



مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان



# ضمانات حقوق الإنسان على المستوى الإقليمي

د. مصطفى عبد الغفار

اطروحات جامعية

ضمانات حقوق الإنسان

على المستوى الإقليمي

## مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان

- هيئة علمية وبحثية وفكرية تستهدف تعزيز حقوق الإنسان في العالم العربي. ويلتزم المركز في ذلك بكافة العهود والإعلانات العالمية لحقوق الإنسان. ويسعى لتحقيق هذا الهدف عن طريق الأنشطة والأعمال البحثية والعلمية والفكرية بما في ذلك البحوث التجريبية والأنشطة العلمية.
- يتبنى المركز لهذا الغرض برامج علمية وتعليمية، تشمل القيام بالبحوث النظرية والتطبيقية، وعقد المؤتمرات والندوات والمناظرات والحلقات الدراسية، ويقدم خدماته للدارسين في مجال حقوق الإنسان.
- لا ينخرط المركز في أية أنشطة سياسية ولا ينضم لأية هيئة سياسية عربية أو دولية تؤثر على نزاهة أنشطته، ويتعاون مع الجميع من هذا المنطلق.

المستشار الأكاديمي

المدير التنفيذي

محمد السيد سعيد

مجددي النعيم

مدير المركز

بهي الدين حسن

---

الأراء الواردة في هذا الكتاب لا تعبر بالضرورة عن الرأي الرسمي للمركز

---

# ضمانات حقوق الإنسان

علي المسـتوى الاقـليمي

د. مصطفى عبد الغفار

## ضمانات حقوق الإنسان على المستوى الاقليمي

د. مصطفى عبد الغفار

الناشر : مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان

سلسلة: أطروحات جامعية (٢)

حقوق الطبع محفوظة

٩ شارع رستم جاردن سيتي القاهرة

تليفون : ٧٩٤٦٠٦٥ - ٧٩٥١١١٢ (٢٠٢)

فاكس : ٧٩٢١٩١٣

العنوان البريدي: ص ب: ١١٧ مجلس الشعب-القاهرة

E.mail:cihrs@soficom.com.eg

الموقع على الإنترنت: www.cihrs.org

الصف الالكتروني: مركز القاهرة - هشام السيد

غلاف وإخراج: مركز القاهرة - أيمن حسين

رقم الإيداع بدار الكتب : ٢٠٠٣ / ١٨٦٩٠

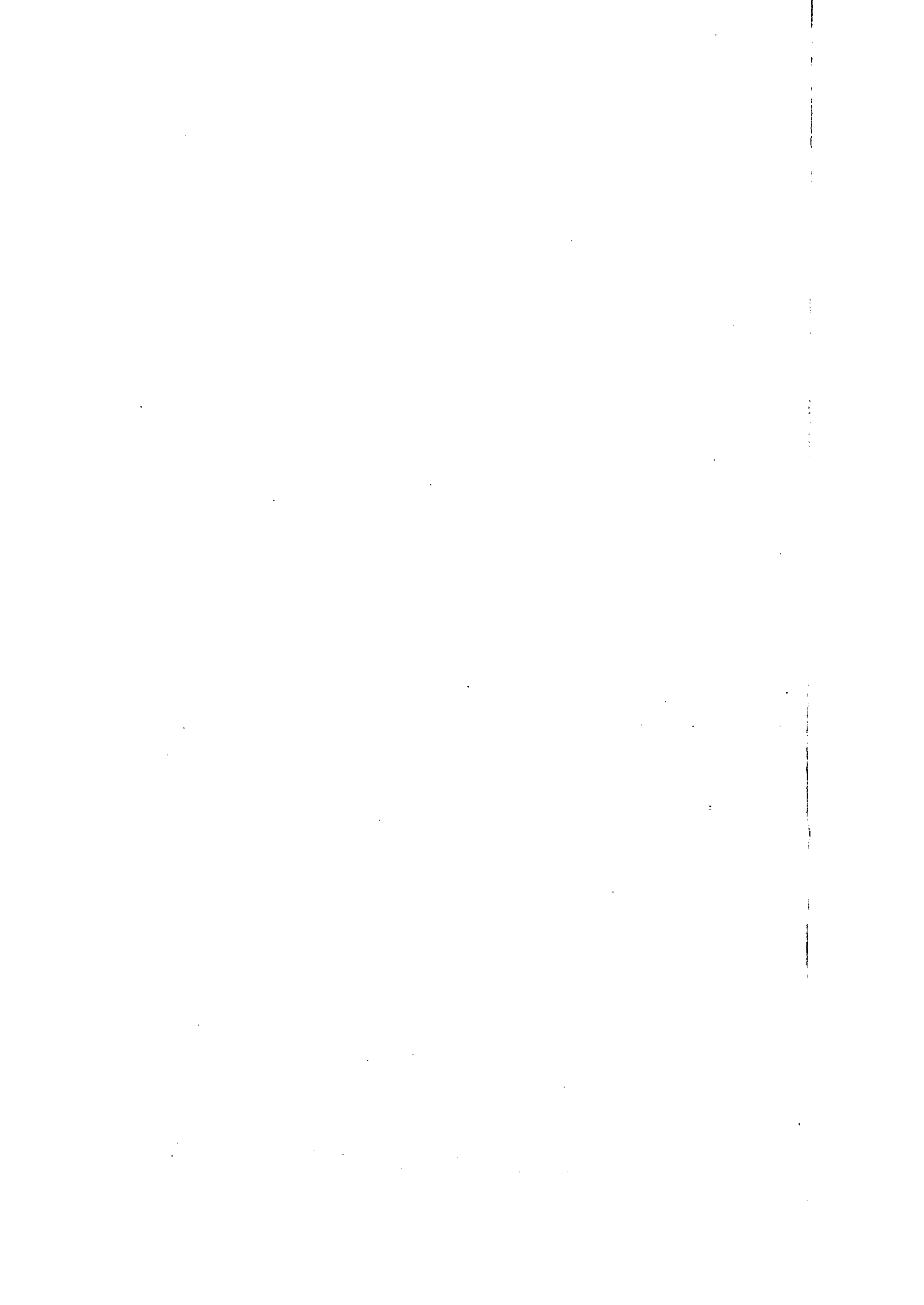
بسم الله الرحمن الرحيم

"ولقد كرّمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً"

صدق الله العظيم

"وانفد متى تبين لك فإنه لا ينفع تكلم بحق لأنه إذا له"

عمر بن الخطاب



إهداء

إلى والديّ الغاليين  
إلى أساتذتي الأجلاء  
إلى أساتذتي وزملائي قضاة مصر  
إلى روح الشاعر العظيم أمل دنقل





## المختصرات

### ABBREVIATIONS/ABREVIATIONS

---

- ACEDH:** Annuaire de la Convention Européenne des Droits de l'Homme .
- ADIL :** Académie de Droit International de La Haye
- AFDI:** Annuaire Français de Droit International.
- AJIL:** American Journal of International Law.
- BYIL:** British Yearbook of International Law.
- CADHP:** Commission Africaine des Droits de l'Homme et de Peuple
- CEDH:** Commission Européenne des Droits de l'Homme.
- CIDH:** Commission Interaméricaine des Droits de l'Homme .
- CIJ:** Cour Internationale de Justice .
- CourEDH:** Cour Européenne des Droits de l'Homme.
- CourIDH:** Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme.
- CPJI:** Cour Permanente de Justice Internationale
- IIDH:** Institut International des Droits de l'Homme.
- ILM:** International Legal Materials.
- ILR:** International Law Report.
- MJHR:** Mediterranean Journal of Human Rights.
- NQHR:** Netherlands Quarterly of Human Rights.
- RACEDHP:** Rapport Annuel de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuple
- RCADHP:** Revue de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des peuples.
- REDI:** Revue Egyptienne de Droit International.
- RTDH:** Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme.
- RUDH:** Revue Universelle des Droits de l'Homme.



## مقدمة



تعد فكرة حقوق الإنسان في جوهرها من الأفكار القديمة وإن كان استخدام المصطلح هو الأمر الحديث دوليا، ذلك أن جوهر حقوق الإنسان يرتبط بقيم الحرية والعدالة والمساواة وهي القيم التي خاضت البشرية صراعا مريرا في الدفاع عنها واشتركت مختلف الحضارات والأديان في صياغتها وتطويرها، كما أن هذه القيم تتبع من الطبيعة البشرية، والكرامة الإنسانية، الأمر الذي ارتبط بوجود الإنسان ذاته على سطح هذه الأرض ومنذ بدء الخليقة<sup>(١)</sup> إلا أن بدء استخدام ذلك المصطلح إنما يرجع إلى عهد الثورة الفرنسية وما أسفرت عنه من إعلان لحقوق الإنسان والمواطن.

وعلى الصعيد الدولي فإن ولوج حقوق الإنسان إلى هذا المجال وصيرورتها أحد فروع ومباحث القانون الدولي يعد أمرا أكثر حداثة؛ إذ أن القانون الدولي كان يعرف تقليديا بأنه قانون العلاقات الدولية، وكان مصطلح العلاقات الدولية Relations Internationales يؤخذ على أنه يعنى فقط العلاقات بين الدول Relations interetatiques<sup>(٢)</sup>، إلا أنه وبانتهاء الحرب العالمية الثانية بدت الحاجة ملحة إلى الانتقال بحقوق الإنسان إلى دائرة العلاقات الدولية وإلى ضرورة تضامن المجتمع الدولي من أجل تأكيدها وتعزيزها وحمايتها وكان الدافع وراء ذلك هو ما قاسته البشرية من انتهاكات لهذه الحقوق إبان الحرب، فضلا عن أن هذه التجربة أظهرت أن التطور التكنولوجي قد حسم الصراع بين حقوق الأفراد والسلطة لصالح هذه الأخيرة .. وقد أدى انتقال حقوق الإنسان من مجال القانون الداخلي إلى مجال القانون الدولي إلى تغيير في العديد من المفاهيم التقليدية لهذا القانون، الأمر الذي يعد تحولا أساسيا يمس قواعد النظام القانوني الدولي<sup>(٣)</sup>.

وتتعدد تعريفات حقوق الإنسان حيث يعرفها البعض بأنها مجموعة من الحقوق التي يتمتع أو يجب

أن يتمتع بها كل فرد في المجتمع الذي يعيش فيه، وهو ما يحتم أن تكون هذه الحقوق عالمية، يتمتع بها كل فرد بصفته إنساناً دون تمييز بين فرد وآخر، كما يجب أن تجد هذه الحقوق صداها في التزام قانوني بتطبيقها، وليس التزاماً أخلاقياً<sup>(٤)</sup>.

ويحدد اتجاه آخر لدى تعريفه لها مضمون ومحتوى هذه الحقوق بتعريفها بأنها تلك الحقوق غير القابلة للتجزئة أو للمساس بها والتي تجب للإنسان لكونه إنساناً، والتي تهدف لتحقيق كرامة كل إنسان، فضلاً عن أنها تشكل التزاماً قانونياً سواء على المستوى الوطني أو الدولي<sup>(٥)</sup>.

أما على صعيد تحديد مضمون مصطلح القانون الدولي لحقوق الإنسان فإن ذلك الأمر أيضاً قد أثار خلافاً؛ ذلك أنه كما سبق القول فإن ولوج حقوق الإنسان إلى دائرة اهتمامات القانون الدولي قد أحدث ثورة في المفاهيم التقليدية للقانون الدولي العام.

ويعود استخدام مصطلح القانون الدولي لحقوق الإنسان لأول مرة إلى الأستاذ كارل فاساك الذي رأى أن ذلك الفرع من فروع القانون الدولي له خصائص وسمات تميزه عن بقية أفرع ومباحث ذلك القانون. فالقانون الدولي لحقوق الإنسان ليس قائماً كلية على التنسيق والتعاون بين الدول Droit de Coordination et de Cooperation كما أنه ليس قائماً على الإخضاع Droit de subordination وإنما أساسه وقوامه هو الحماية والضمان Droit de la protection.

كما يتميز أيضاً ذلك الفرع بأنه قانون أيديولوجي يقوم على أيديولوجية مشتركة للإنسانية بأسرها، كما أنه قانون مستقى من القوانين الوطنية والمصادر الوطنية، كما أنه يتميز بكونه يمثل الحد الأدنى فلا يوجد ما يمنع من مخالفته، طالما أن في ذلك تحقيق حماية أفضل للإنسان، وأيضاً يتميز بأنه قانون موضوعي يهدف إلى تحقيق حماية حقوق الإنسان وحرياته دون النظر إلى تحقيق التزامات متقابلة على عاتق الدول، وأخيراً فإن أهم ما يميز هذا الفرع أنه يسمح للفرد بمشاركة فعالة سواء في صياغة هذا القانون كما هو الحال على مستوى منظمة العمل الدولية أو من خلال تمتعه بشخصية دولية تمكنه من الاستفادة مما يوفره هذا القانون من حماية له<sup>(٥)</sup>.

وقد تعددت بعد ذلك وتباينت التعريفات التي قيل بها لتعريف القانون الدولي لحقوق الإنسان، وبرغم اختلافها في التفصيلات إلا أنها تتفق على أنه مجموعة قواعد قانونية دولية تعالج ما يتصل بالفرد بصفته إنساناً وتهدف إلى ازدهاره<sup>(٦)</sup>.

وبعيداً عن الخوض في غمار التعريفات المختلفة لكل من مصطلحي حقوق الإنسان والقانون الدولي لحقوق الإنسان فإن ما ينبغى التأكيد عليه هو عدد من النتائج يمكن استخلاصها من جماع هذه التعريفات:

أولاً: أنها تعتبر حقوقاً بالمعنى القانوني لمصطلح الحق من حيث كونه رخصة تخول صاحبها

مزايا ويقابلها واجب من الآخرين باحترامها ومؤدى ذلك أنها حقوق لا يمكن الإفئات عليها ويقابلها التزام من قبل الدول باحترامها .

ثانيا: أن هذه الحقوق مترابطة فيما بينها لا تقبل التجزئة أو المساس بها أو التنازل عنها أو التفاوض بشأنها ولذلك فإن أى حل لنزاع فى مجال حقوق الإنسان إنما ينبغى أن يكون أساسه احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية .

ثالثا: أن موضوع هذه الحقوق وهدفها هو تحقيق الكرامة الإنسانية، كما أن القواعد التى تنظمها شاركت فى صياغتها الإنسانية بأسرها، فهى تتبع من أساس ايدىولوجى مشترك وليس من حضارة بعينها، كما أن ما تتضمنه هذه القواعد يمثل حدا أدنى لا يوجد ما يمنع من الخروج عليه طالما أن فى ذلك تحقيقاً لمصلحة الإنسانية .

رابعا: أن القانون الدولى لحقوق الإنسان يقوم على تنظيم هذه الحقوق ووضع تفصيلاتها وبيان إجراءات حمايتها وضماناتها، كما أن قواعده فى هذا الصدد تعتبر من النظام العام ولا يجوز الخروج عليها .

والمتبع لنشأة وتطور حقوق الإنسان يجد أنها نشأت نشأة وطنية، ثم انتقلت إلى المجال الدولى بعد ذلك محدثة تغييرا كبيرا فى قواعده ومفاهيمه التقليدية، ثم ما لبثت أن انتقلت من المجال الدولى العالمى إلى المجال الإقليمى .

وإذا كانت النشأة الوطنية لحقوق الإنسان ليست محل خلاف، فإن الخلاف يدور حول أصول هذه النشأة .

ففى حين يرى البعض أن تلك الأصول تتمثل فيما أسفرت عنه الثورات التى شهدتها الدول الغربية فى إنجلترا وفرنسا والولايات المتحدة من إعلانات حقوق مثل مبادئ العهد الأعظم Magna carta عام ١٢١٥ فى إنجلترا، ووثيقة إعلان الاستقلال فى الولايات المتحدة ١٧٧٦، وفى إعلان حقوق الإنسان والمواطن فى فرنسا ١٧٨٩<sup>(٧)</sup>

ويرى اتجاه آخر أن حقوق الإنسان ليست نتاج هذه الثورات فقط ولا تقتصر نشأتها على ما تضمنته هذه الإعلانات، بل إن جذورها تمتد إلى أبعد من ذلك، إذ نجد أصولها فى الحضارات القديمة وفى تعاليم الأديان، كما أن الحضارات الإنسانية كلها قد شاركت فى صياغتها ذلك أن كفاح الفرد ضد الظلم والاستبداد هو أمر يمتد إلى حقب غابرة فى التاريخ ولا يقتصر على شعب دون غيره<sup>(٨)</sup>، وإن كان مصطلح حقوق الإنسان هو مصطلح حديث النشأة إلا أن جوهر الفكرة قديم جدا .

ونحن ننضم للرأى السابق ونؤكد على أن حقوق الإنسان لم تكن حكرا على شعب معين أو حضارة بعينها أو مجموعة من المفكرين والفلاسفة، ويمكن أن نسوق مثلا على ذلك بما تضمنته الشريعة



الإسلامية من حقوق شاملة لكافة موضوعات حقوق الإنسان، وعامة لجميع البشر دون تمييز، كما أنها غير قابلة للإلغاء، وليست منحة من الحاكم وتعلو على ما عداها من القواعد، وهى السمات الأساسية التى تميز حقوق الإنسان فى القانون الدولى المعاصر، كما أقرتها الآليات المعاصرة فى مجال حقوق الإنسان<sup>(٩)</sup>.

ففى مجال الحقوق المدنية والسياسية نجد أن الإسلام قد أقر سائر ما تضمنته القوانين المعاصرة من حقوق، من ذلك أنه أقر حرية العقيدة والقول والرأى والإقامة والمأوى والتعليم.

أما حرية الاعتقاد فالأصل فى الإسلام هو حرية الانسان في أن يختار ما يشاء من العقائد لقوله تعالى " لا إكراه فى الدين قد تبين الرشد من الغي" (البقرة ٢٥٦).

وأما حرية القول والرأى فيمكن أن نجدها فى سلوك عمر بن الخطاب حين خطب فى الناس قائلاً "إن رأيتم في أعوجاجا فقوموني" فقام إليه رجل وقال " لو رأينا فيك أعوجاجا لقومناه بسيوفنا" فقال عمر: "الحمد لله الذى جعل فى هذه الأمة من لو رأى في أعوجاجا لقومه".

كما تكفل الإسلام برعاية التعليم إذ نص على أن طلب العلم فريضة على كل مسلم كما قال تعالى "هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون" (الزمر ٩).

كما تضمنت الشريعة الإسلامية الحق فى الحياة والعدالة والمساواة والمشاركة فى الحياة العامة. فحق الإنسان فى الحياة مقدس فى الشريعة الإسلامية لقوله تعالى "من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض فكأنما قتل الناس جميعا، ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا" (المائدة ٣٢). كما كفلت الشريعة الحق فى العدالة، يقول تعالى "أن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم" (المائدة ٤٩).

ويقرر أيضا مبدأ المساواة بقوله تعالى: "يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم" (الحجرات ١٣).

كما أنه وفقاً لمبدأ الشورى فإنه من حق الفرد المشاركة فى الحياة العامة والشئون السياسية لدولته "وأمرهم شورى بينهم" (الشورى ٨٧).

وفى مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية كفل الإسلام الحق فى العمل يقول تعالى "فامشوا فى مناكبها وكلوا من رزقه" (هود ٦).

كما كفل حقوق الفقراء فى أموال الأغنياء، يقول تعالى "آتوهم من مال الله الذى آتاكم" (النور ٢٢)، ومع ذلك فقد حمى الإسلام الحق فى الملكية مع وضع القيود التى تكفل مصلحة الفرد والجماعة.

ويكفل الإسلام للفرد الحق فى مستوى معيشي مناسب فى نطاق ما تسمح به الموارد. يقول تعالى

"النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم" (الأحزاب ٦).

ويوضح العرض السابق الذى تضمن فقط مجرد أمثلة لحقوق الإنسان فى الإسلام وليس كافة ما تضمنته الشريعة من تفصيلات لهذه الحقوق<sup>(١١)</sup> أن الإسلام كان أسبق من الإعلانات والمواثيق التى صدرت عن ثورات الدول الغربية فى إيرادها كافة هذه الحقوق، بل إنها من حيث الإلزام تفوق هذه الإعلانات لأنها ملزمة وتعلو ما عداها من القوانين الوضعية، بل إننا يمكن أن نجد وثيقة أخذت شكل الوثائق الدستورية وهى وثيقة إنشاء الدولة الإسلامية فى المدينة التى تضمنت حقوقاً عديدة ونظمت العلاقة بين الفرد والدولة دون تمييز بين عناصر الأمة على أى أساس دىنى<sup>(١١)</sup>.

إلا أن ما ينبغى التأكيد عليه هو أن هذه الحقوق اتسمت بذات السمات القائمة لحقوق الإنسان من حيث شمولها وعلوها على ما عداها وتمتع الجميع بها دون تمييز وذلك بخلاف الإعلانات المختلفة الناتجة عن الثورات الغربية والتى لم يكن لها من دور سوى فى الدفاع عن مصالح مجموعة من الأشخاص أو وسط معين أو جنس أو ثقافة معينة دون النظر إلى صالح الإنسانية بأسرها، ودليل ذلك أن الماجنا كارتا لم تمنع بريطانيا من مقاومة حركات التحرر فى القارة الأمريكية وقمعها، وإعلان حقوق الإنسان والمواطن فى فرنسا لم يمنعها من استرقاق السود فى مستعمراتها، كما أن إعلان الاستقلال الأمريكى لم يمنع إبادة الهنود الحمر وممارسة سياسة الفصل العنصرى<sup>(١٢)</sup>.

ونخلص من العرض السابق إلى أن حقوق الإنسان فى نشأتها الوطنية لم تكن نتاج فكر أو حضارة بعينها وإنما تلاقت كافة الحضارات والأديان عليها مما ساعد على استقرارها فى الضمير الإنسانى، ولكنها ظلت محصورة فى النطاق الوطنى حتى بدت الحاجة ملحة لانتقالها إلى المجال الدولى.

ولقد كان السبب الرئيسى وراء انتقال حقوق الإنسان من النطاق الوطنى إلى الدولى هو ما أظهرته التجربة من قصور الحماية الوطنية لحقوق الإنسان، ذلك أن هذه الحماية تعتمد على أساس الإيمان بأن الإنسان يستحق طبيعياً مجموعة من الحقوق سابقة على وجود المجتمع وأعلى منه يتم الاعتراف بها فى تشريع داخلى يوفر طريقاً للانتصاف فى حالة الاعتداء عليها، ويقوم على رعايتها وحماية الأفراد فى حالة انتهاكها قضاء وطنى محايد ومستقل ويملك إصدار أحكام ملزمة فى هذا الصدد<sup>(١٣)</sup>.

وإذا كانت العديد من الدول تضمن تشريعاتها ودساتيرها هذه الحقوق وتنظم قضاء يملك الرقابة عليها إلا أن ذلك لا يمنع من قيامها بإهدار هذه الحقوق إما بأفعال مادية تخالف ما أقرته فى هذه القوانين أو من خلال إصدار تشريعات تهدر حقوق الإنسان وتنتهكها وهو ما يطلق عليه الانتهاك باسم القانون أو الانتهاك المادى لحقوق الإنسان<sup>(١٤)</sup>، وقد يكون ذلك باستعمال السلطات الاستثنائية من قوانين الطوارئ والأحكام العرفية، وعلى المستوى القضائى قد ينحرف القضاء - إما لأسباب سياسية

أو أيديولوجية - عن توفير الحماية الكافية، الأمر الذي قد يصل لحد إنكار العدالة، وأوضح مثال لذلك هو ألمانيا النازية في عهد الرايخ الثالث حيث نصت تشريعاتها على معظم الحقوق والحريات الأساسية والتي تضمنها دستور فيمار إلا أن التطبيق كان مخالفاً لذلك؛ حيث إن التظلم من أوامر الاعتقال وقرارات مصادرة الأموال كان يتم أمام قاض واحد ليفصل في الحالة بحكم نهائي ولم يكن هذا القاضي محايداً<sup>(١٥)</sup>.

وقد أظهرت الحرب العالمية الثانية أن الصراع بين الفرد والدولة دفاعاً عن حقوقه قد بات محسوماً لصالح هذه الأخيرة، لذا فقد باتت ما توفره الدولة من حماية غير كافٍ للنهوض بهذه الحقوق كما أن التمرد والخروج على سلطة الدولة ليس حلاً مأموناً للعواقب؛ ولهذا فإن الفقه متفق على أن نقطة التحول في هذا الصدد إلى النطاق الدولي تتمثل في ميثاق الأمم المتحدة ١٩٤٥ وما أعقبه من إعلانات وإضافيات وأهمها الشريعة الدولية لحقوق الإنسان.

ولقد سبق هذا التحول إرهابات لتنظيم دولي لبعض مسائل حقوق الإنسان متمثلة في الاتفاقيات الخاصة بتجريم الرق<sup>(١٦)</sup> ثم معاهدات حماية الأقليات ومنها تلك التي أبرمت بين الدول الأوروبية وتركيا بهدف حماية الأقليات الدينية واللغوية، وتلك التي أبرمها الحلفاء مع بولندا في أعقاب الحرب العالمية الأولى<sup>(١٧)</sup>، وكانت هذه الاتفاقيات تتضمن النص على المساواة بين الأقليات وسائر الرعايا وحماية أشخاصهم وحرياتهم مع السماح لهم باستخدام لغتهم وإنشاء مؤسسات دينية واجتماعية خاصة بهم.

ثم كان إنشاء عصبة الأمم التي تضمن عهدها في المادة ٢٣ منه بعض الأحكام المتعلقة بإيلاء اهتمام دولي بالفرد وذلك بتعهد الدول الأعضاء بالعمل على توفير معاملة عادلة للسكان في الأقاليم تحت الانتداب وكذا منع الاتجار بالنساء والأطفال والاتجار في المخدرات على أن تشرف العصبة على تنفيذ ذلك، أيضاً تعهدت الدول بمنع الأمراض والوقاية منها.

أيضاً أولت العصبة اهتماماً خاصاً بمشكلة اللاجئين حيث عينت مفوضاً سامياً لشؤون اللاجئين ويعد ذلك الأمر الأساس لأول تنظيم دولي في مجال حماية حقوق الإنسان<sup>(١٨)</sup>.

أيضاً كان لإنشاء منظمة العمل الدولية وما قامت به من مجهودات الفضل في وضع قواعد دولية تتعلق بحماية حقوق الإنسان في مجال العمل بتحسين ظروف العمل وتخفيض ساعاته وتنظيم عمل النساء والأطفال إلى غير ذلك من الحقوق.

ثم كانت الحرب العالمية الثانية وما شهدته من جرائم وفظائع ارتكبت ضد الإنسانية من جرائم الإبادة إلى فرض عقوبات غير إنسانية ومهينة فضلاً عن عمليات التعذيب وإبعاد السكان عن وطنهم، ومن ثم باتت الحاجة ملحة إلى حماية دولية لحقوق الإنسان خارج النطاق الوطني<sup>(١٩)</sup>.

وقد أولى ميثاق الأمم المتحدة اهتماما خاصا بمسألة حقوق الإنسان يعد كما سبق القول نقطة التحول من المجال الوطنى إلى الدولى ذلك أن الميثاق أنشأ أكبر منظمة دولية فى هذا القرن كما تمت الموافقة عليه فى ذلك الوقت من قبل خمسين دولة تختلف انتماءاتها الدينية والعرقية واللغوية، والأهم من ذلك أنه لم يجعل مسألة حقوق الإنسان فقط من بين أهداف المنظمة، بل أنه نص على تعهد الدول بالعمل على توفير هذه الحقوق مما يعنى أن الموضوع أصبح التزاما دوليا قانونيا .

فقد تضمنت ديباجة الميثاق النص على تأكيد الدول الأعضاء إيمانهم بالحقوق الأساسية للإنسان وكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء من حقوق متساوية .

كما تضمنت المادة الأولى فقرة ثالثة أن من بين أهداف الأمم المتحدة تحقيق التعاون الدولى لتنمية حقوق الإنسان وتأكيد المساواة بين الجميع دون تمييز على أساس الأصل أو اللغة أو العقيدة أو الجنس .

كما تضمن الفصل التاسع من الميثاق نص المادة ٥٥ الذى تضمن أن من بين مقاصد الأمم المتحدة العمل على أن يشيع فى العالم احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع بلا تمييز ومراعاة تلك الحقوق فعلا، وأكدت المادة ٥٦ على تعهد الدول الأعضاء جميعها أن يقوموا منفردين أو مشتركين بما يجب عليهم من عمل بالتعاون مع المنظمة لإدراك المقاصد المنصوص عليها فى المادة ٥٥ سالفه الذكر.

وإذا كان ميثاق الأمم المتحدة يمثل نقطه تحول رئيسية فى تاريخ الاهتمام الدولى بحقوق الإنسان بجعلها هدفا من أهداف المنظمة ومقصدا أساسيا من مقاصدها، فإن هذه الخطوة الأولى كان لابد أن تتبعها خطوات أخرى، فليس بكاف الإحساس بأهمية حقوق الإنسان وضرورة وضع قواعد دولية لتنظيمها، بل لابد أن يتلو ذلك الإعلان عن وجودها بشكل أكثر تحديدا وتفصيلا، ثم العمل على حمايتها بانتقالها إلى مجال الإلزام القانونى بإبرام اتفاقيات ملزمة تتعهد فيها الدول بحماية هذه الحقوق وتنشئ أجهزة دولية تقوم على الرقابة على تنفيذ هذه الاتفاقيات<sup>(٢٠)</sup>.

وقد كانت الخطوة الثانية تتمثل فى الإعلان العالمى لحقوق الإنسان والذى يعد الوثيقة الرئيسية فى مجال حقوق الإنسان بل إن يوم صدوره (١٠ ديسمبر ١٩٤٨) يحتفل به كيوم عالمى لحقوق الإنسان. وقد تم الإعداد لهذا الإعلان عن طريق لجنة حقوق الإنسان التى أنشأها المجلس الاقتصادى والاجتماعى، وتم إقراره فى الدورة الثالثة للجمعية العامة للأمم المتحدة بموافقة ٤٨ دولة وامتناع ثمانية أعضاء ولم تعارضه أى دولة .

وبعيدا عن الجدل حول القيمة القانونية للإعلان العالمى لحقوق الإنسان<sup>(٢١)</sup> فإنه قد تضمن فى مواد الثلاثين الجمع بين الحقوق المدنية والسياسية، والحقوق الاقتصادية والاجتماعية وإن كان قد

افتصر بالنسبة للطائفة الأخيرة على خمس مواد فقط جاءت بصورة عارضة تفتقر إلى التحديد والتفصيل الدقيق.

وتتبع القيمة الكبيرة للإعلان في أن إقراره من قبل غالبية دول المجتمع الدولي ودون معارضة أى دولة تجعله معبرا عن الضمير العالمى فى هذا الصدد، وذلك على الرغم من اختلاف الحضارات والثقافات والأصول الوطنية لحقوق الإنسان فى كل دولة.

أىضا فإن للإعلان العالمى لحقوق الإنسان تأثيره الكبير على المستويين العالمى والوطنى، إذ تأثرت به العديد من الآليات العالمية والإقليمية لحقوق الإنسان التى تلتها، فضلا عن أن العديد من الدساتير والقوانين الوطنية قد أقرت العديد من الحقوق التى يتضمنها ونصت على كفالتها وهو ما يعد إنجازا كبيرا بتحقيق بعض المفاهيم المقبولة عالميا برغم اختلاف الحضارات والثقافات(٢٢).

ثم كانت الخطوة الثالثة بإبرام العهدين الدوليين لحقوق الإنسان إذ طلبت الجمعية العامة فى ذات الجلسة التى أصدرت فيها الإعلان العالمى لحقوق الإنسان من المجلس الاقتصادى والاجتماعى أن يعهد إلى لجنة حقوق الإنسان بإعداد عهد يتعلق بهذه المسألة، وقد كانت اللجنة قد بدأت فى إعداد ذلك العهد منذ عام ١٩٤٧ ثم تابعت عملها حيث انتهت من إعداد مشروع عهد دولى أحيل للجمعية العامة فى عام ١٩٥٠ إلا أنه رفض لعدم تضمنه عددا من الحقوق الأساسية سيما الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، وقد قامت اللجنة بمراجعة ذلك المشروع - وأضافت إليه عددا من المواد يتعلق بهذه الحقوق وعرضته بعد التعديل على الجمعية العامة فى دورتها السادسة ١٩٥٢ إلا أن هذه الأخيرة قررت أنه من الأفضل إعداد عهدين أحدهما يتعلق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثانى بالحقوق المدنية والسياسية.

وبالفعل انتهت اللجنة من إعداد هذين المشروعين وأحيل للجمعية العامة ١٩٥٤ فى دورتها التاسعة ولكن لم يتم اعتمادهما إلا عام ١٩٦٦(٢٣).

وبرغم أن العهدين هما اتفاقيتان ملزمتان قانونا إلا أن طبيعة الالتزام المترتب على كل منهما يختلف عن الآخر، فبالنسبة للطائفة الأولى من الحقوق وهى الحقوق المدنية والسياسية فالالتزام الدولة قبلها هو التزام فوري إذ يتعين عليها الامتناع عن انتهاك هذه الحقوق دون أن يتطلب الأمر منها ما هو أبعد من ذلك، فى حين أنه فيما يتعلق بالطائفة الثانية وعلى نحو ما تضمنه العهد الدولى ينحصر التزام الدولة فى أن تقوم بالخطوات اللازمة من أجل التوصل تدريجيا للتحقيق الكامل للحقوق المعترف بها فى الاتفاقية ويتحدد ذلك بحدود ما تسمح به موارد الدولة المتاحة.

ولعل الاختلاف فى طبيعة الالتزامات المترتبة على كل من العهدين هو ما فرض اختلاف وسائل الرقابة على أحكامهما، ففى حين أن العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية ينظم لهذا الغرض لجنة

للحقوق الإنسانية Human Rights committee يعهد إليها بتلقى تقارير من الدول الأعضاء عما اتخذته من إجراءات لتأمين التمتع بالحقوق الواردة بالاتفاقية، فضلا عن تلقي الطعون من الدول فيما يتعلق بانتهاك نص أو أكثر من نصوص الاتفاقية وتحقيق هذه الطعون ومحاولة الوصول إلى تسوية لها وأخيرا تلقي الطعون الفردية من الأفراد وضحايا انتهاكات حقوق الإنسان وذلك فيما يتعلق بالدول التي انضمت للبروتوكول الاختياري الملحق بالاتفاقية، تنحصر الرقابة على العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على التزام الدول بإرسال تقارير الى المجلس الاقتصادي والاجتماعي بصفة دورية لبيان الإجراءات التي اتخذتها والتقدم الذي أحرزته في مجال تحقيق هذه الحقوق، ويقتصر دور المجلس الاقتصادي والاجتماعي على بحث هذه التقارير والتعاون مع باقى أجهزة الأمم المتحدة وصولا إلى اتخاذ إجراء مناسب لمساعدة الدول فى هذا المجال.

وإذا كان يحمى للعهديين الدوليين أنهما أول اتفاقيتين دوليتين عالميتين تتمتعان بوصف الإلزام فى مجال حقوق الإنسان، إلا أنهما أقرا التجزئة والتقسيم بين مختلف طوائف الأمة بقى بما يوحى بدنو طائفة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية عن طائفة الحقوق المدنية والسياسية أو أنها لا تستأهل ما تتطلبه الثانية من حماية وقد يكون ذلك لطبيعة التزامات الدول قبلها أو لحداتها.

وعندى أن ذلك التقسيم غير مستساغ ذلك أن حقوق الإنسان فى مجموعها ترتبط وتتشابك مع بعضها إذ أنه ليس من المتصور الحديث عن حرية الرأى والتعبير بالنسبة لشعب غالبيته يجهل القراءة والكتابة أو الحديث عن المشاركة فى الحياة السياسية فى ظل المعاناة من الفقر والجهل والمجاعات، وقد أكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذا النظر فى قرارها الصادر فى دورتها الخامسة ١٩٥٠ إذ ذكرت أن التمتع بالحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية يتوقف كل منهما على الآخر وأن الإنسان إذا حرم من هذه الطائفة الثانية من الحقوق فإنه لا يمثل نموذج الإنسان الحر الذى وصفه الإعلان العالمى لحقوق الإنسان<sup>(٢٤)</sup>.

ولعل ضعف فاعلية الضمانات وأسلوب الرقابة الذى تضمنه العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية هو ما دعا إلى إعداد مشروع بروتوكول اختياري ملحق بهذا العهد، أكد هذا البروتوكول فى ديباجته على اتصال مختلف حقوق الإنسان ببعضها واعتمادها المتبادل على بعضها وعدم قابليتها للتجزئة، وأنشأ لذلك لجنة عهد إليها بتلقى الشكاوى والتبليغات من قبل الأفراد الذين يدعون كونهم ضحايا لانتهاكات الحقوق الواردة فى هذه الاتفاقية وتقوم اللجنة بفحص هذه الشكاوى والتحقيق فيها فإذا انتهت إلى إخفاق الدولة المعنية فى القيام بما يقع على عاتقها من التزامات وفقا للاتفاقية أصدرت ما تراه من توصيات بهذا الصدد، وبهذا فإن من شأن ذلك المشروع أن يعبر بالرقابة على أحكام الاتفاقية من أسلوب الرقابة السياسية إلى الرقابة شبه القضائية، وهو ما سوف يكون من شأنه

إعطاء فاعلية أكبر للاتفاقية<sup>(٢٥)</sup>.

وقد كان الانتقال عقب ذلك بحقوق الإنسان من المستوى العالمى إلى المستوى الإقليمي إيذانا بتطورات متلاحقة وسريعة فى هذا الصدد، ويلاحظ أنه وإن كانت الاتفاقيات الإقليمية فى نشأتها لم تختلف من حيث محتوى الحقوق الواردة بها مع نظيرتها العالمية، وإن كان الاختلاف فى مجال الضمانات حيث كانت أكثر فاعلية إلا أن التطورات التى تلت ذلك جعلت الاتفاقيات الإقليمية تختلف من حيث المحتوى والضمانات.

وكانت البداية فى هذا الصدد الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (٤ نوفمبر ١٩٥٠) أو ما يعرف بميثاق روما ثم الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أو ميثاق سان خوسية ١٩٦٩ ثم الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب ١٩٨١، وأخيرا الميثاق العربى لحقوق الإنسان ١٩٩٤<sup>(٢٦)</sup>.

وقد كان الاتجاه إلى الإقليمية فى مجال حقوق الإنسان راجعا إلى ذات العوامل التى دفعت إلى سلوك هذا الاتجاه فى مجال القانون الدولى العام بصفة عامة فضلا عن عوامل أخرى فيما يتعلق بمسألة حقوق الإنسان، كما كان للاتجاه إلى الإقليمية الفضل فى تحقيق فاعلية أكبر فى مجال الضمانات فضلا عن تخطى العديد من العقبات فى مجال الحماية الدولية لحقوق الإنسان على النحو الذى سيلي ذكره<sup>(٢٧)</sup>.

### الأزمة المعاصرة لحقوق الإنسان:

إذا كانت حقوق الإنسان تعرف بأنها تلك الحقوق غير القابلة للتجزئة أو المساس بها والتى تجب للإنسان لكونه إنسانا دون تمييز بين سائر البشر والتى تهدف لتحقيق كرامة كل إنسان وتشكل التزاما قانونيا وهو ما يعنى أن هذه الحقوق يجب أن تتمتع بالفاعلية والعالمية فى ذات الوقت وهو ما يتطلب أن تحظى بمفهوم موحد بين سائر الدول وأن تتوافر لها ضمانات فعالة، وبرغم أن حقوق الإنسان فى النصف الأخير من هذا القرن قد حققت مكاسب كثيرة فى مجال الحماية من الناحية القانونية إلا أن واقعها فى المرحلة الراهنة يعكس أنها تمر بأزمة حقيقية وتواجه تحديات ضخمة نتناول بإيجاز بعض جوانبها<sup>(٢٨)</sup>.

### العالمية:

إذا كان الكثيرون قد بشروا مع إقرار الإعلان العالمى لحقوق الإنسان وقبوله من جانب معظم دول العالم بأنه يعد نقطة البداية نحو تحقيق حماية عالمية لحقوق الإنسان وتوحيد المفاهيم بشأنها، إلا أن الواقع العملى يؤكد أن حلم العالمية ما يزال بعيد المنال فما يزال مفهوم هذه الحقوق يختلف من دولة لأخرى ففى حين ترى الدول النامية أن الحقوق المدنية والسياسية تعتبر نوعا من الرفاهية يمكن أن يكون متاحا عقب مرحلة طويلة من التحولات الاقتصادية والاجتماعية<sup>(٢٩)</sup>، فإن الدول الغربية تعطى

الصدارة لطائفة الحقوق المدنية والسياسية وترفض إقرار أى التزام من جانبها بمساعدة دول العالم الثالث للوفاء بمقتضيات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية .

كما أن التقريب بين هذه المفاهيم قد يبدو أمرا من الصعب تحقيقه فى المستقبل القريب لارتباط حقوق الإنسان بالعديد من الثوابت التى تختلف باختلاف الحضارات والثقافات، الأمر الذى يبرر أن يكون لكل مجتمع حقه فى الاختلاف عن غيره، وبرغم أن البعض يعارض مفهوم الحق فى الاختلاف إلا أن الاعتراف به وقبوله - فى حدود معينة - هو أمر ضرورى بهدف تحقيق حماية عالمية لحقوق الإنسان وتمثل تلك الحدود فى ضرورة ألا يتجاوز الحق فى الاختلاف ما تعارفت عليه الأسرة البشرية وتوافقت عليه سائر الحضارات من حقوق يجب الاعتراف بها للإنسان بوصفه إنسانا . كما أن التقدم العلمى والتقىنى يؤدى إلى ضرورة تطوير حقوق الإنسان لتستوعب هذا التقدم بإدخال مفاهيم جديدة وحقوق جديدة لمواجهة ما قد يحمله هذا التقدم من مخاطر وهو أمر من الصعب أن يحظى بقبول عالمى.

أيضا فإن الزيادة السكانية الرهيبة والتفاوت الاقتصادى الكبير بين الشمال والجنوب يقطع باستحالة إمكانية تحقيق حماية عالمية على نفس المستوى لحقوق الإنسان حتى بفرض قبول مفهوم عالمى لها<sup>(٣١)</sup>. ولذلك فإن العالمية - وكما قيل بحق - تبدو كما لو كانت مطلبا Requis أكثر من كونها إنجازا تم تحقيقه Acquis<sup>(٣٢)</sup>.

### الازدواجية

ترتبط حقوق الإنسان فى القانون الدولى ارتباطا وثيقا بالطابع السياسى لذلك القانون إذ تغلبت اعتبارات المصالح السياسية للدول على الاعتبارات الإنسانية ولذلك فإن الدول الكبرى لا تمنع فى التضحية بهذه الحقوق وإهدارها من قبل دول العالم الثالث طالما أن ذلك يحقق مصالحها إلا أنها تهب للدفاع عنها حين يتعارض ذلك مع تلك المصالح<sup>(٣٣)</sup>.

### الفاعلية

المقصود بالفاعلية هو توفير ضمانات فعالة تحيل حقوق الإنسان من كلمات مجردة إلى واقع ملموس، ويرتبط هذا الجانب الثالث من جوانب الأزمة بالجانبين السابقين، فالاختلاف فى المفاهيم والازدواجية فى التعامل حالا دون توفير ضمانات فعالة لحقوق الإنسان على المستوى العالمى؛ ولذا فقد كان نظام الحماية فى إطار الأمم المتحدة من حيث فعاليته أقل بكثير من المستويات الإقليمية<sup>(٣٤)</sup>.



وفى ظل هذا الوضع تبدو الإقليمية كحل مناسب فى هذا الصدد إذ هى الأقدر على استيعاب الخلاف والتباين فضلا عن تفادى التدخلات السياسية أو المتاجرة والنفاق فى مجال حقوق الإنسان، كما أنها تستطيع توفير ضمانات فعالة لا توجد على المستوى العالمى، وأخيرا فإن تعدد الآليات الإقليمية وتقاربها قد يشكل خطوة على الطريق نحو تحقيق حلم العالمية وحلا مرحليا لأزمة حقوق الإنسان بمختلف جوانبها .

### وضع المسألة محل البحث:

إذا كانت نشأة حقوق الإنسان كما سبق القول وطنية ثم انتقلت إلى المجال العالمى ثم الإقليمى، فإن انتقال حقوق الإنسان إلى المجال العالمى لم يتضمن سوى مجرد الاعتراف بهذه الحقوق والإقرار بوجودها دون تنظيم أى ضمانات تكفل التمتع بها أو وضعها موضع التنفيذ، بل إن الوثيقة التى تضمنت الاعتراف بهذه الحقوق وهى الإعلان العالمى لحقوق الإنسان كان موضع خلاف بشأن قوته القانونية الملزمة.

وعلى خلاف ذلك فإن النشأة الإقليمية لحقوق الإنسان قد تضمنت إقرار ضمانات لهذه الحقوق وتنظيم آليات تكفل إنفاذها، وبرغم تطور الاهتمام بحقوق الإنسان على المستويين العالمى والإقليمى، إلا أنه وفى مجال الضمانات ظل السبق فى هذا للآليات الإقليمية وعجزت مثيلتها العالمية عن توفير ضمانات فعالة لهذه الحقوق، ولهذا فإن هذه الدراسة تنصب على الضمانات الإقليمية لحقوق الإنسان لما تتمتع به من تفوق فى هذا الصدد وذلك من خلال استعراض مختلف هذه الضمانات ووضعها فى العمل من خلال أربعة إطارات إقليمية وهى الإطار الأوروبى والأمريكى والأفريقى والعربى.

## الهوامش

- ١- في تفصيلات ذلك :
- Camille Kuyu Mwisaa. Approches Philosophiques et anthropologiques des droits de l'homme, IIDH Recueil des Cours-Strasbourg 1998, PP. 21 et sui.
- 2- Michel Virally Droits de l'Homme et theorie generale de droit International in René Cassin, Methodologic de Droits de l'home, paris 1972, p325
- ٣- د. محمد سعيد الدقاق -القانون الدولي العام- الدار الجامعية ١٩٩٢ ص ٤٠٥ .
- ٤- ينسب هذا التعريف للأستاذ Louis Henkin الأستاذ بجامعة كولومبيا ومشار إليه في:
- A.R. Gubbay Human Rights in Criminal Justice proceedings-in; the protection of Human Rights in Crinimal Justice proceedings in African-1995 Kluwer P.307.
- 5- Arnold J.Lien, The Fragment of Thoughts concerning the nature and the fulfilment of Human Rights-in, Human Rights Comments and Interpretations, Symposium edited by Unesco 1947 p. 24, ID; Leon Leah ,Human Rights,UNESCO,1982.
- 6- Karel Vasak, Les Dimensions internationales des droitsde l'homme, UNESCO, pp.707 et sui.
- ٧- د. جعفرعبد السلام -القانون الدولي لحقوق الإنسان- مجلة كلية الشريعة والقانون- العدد الرابع ص٥٠ .
- أيضاً : philosophical Foundations of Human Rights Symposium UNESCO, 1982 pp. 33 et sui
- 8- René Brunet La,garantie Internationale des Droits de l' Homme Gh-Grasset- Genève 1947- pp.15 et 19
- أيضاً : د. عز الدين فوده . حقوق الإنسان في التاريخ وضمانياتها الدولية . دار الكاتب العربي ١٩٦٩ ص ١٠ . أيضاً:
- J.Rochette: L'individu devant le Droit International ed. MontChrestien p.p. 15 et sui.
- ٩- راجع في تأييد هذا الرأي : د. الشافعي محمد بشير- قانون حقوق الإنسان - مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة ١٩٩٢ - ص ٩٩ ، د. عبد العزيز سرحان ضمانيات حقوق الإنسان في القانون الدولي العام - مجلة العلوم القانونية والاقتصادية - عين شمس ١٩٨١ - ص ٧ ، د. منى محمود مصطفى - القانون الدولي لحقوق الإنسان - دار النهضة العربية ١٩٨٩ - ص ٢٧ ، د. أحمد عبد الله ، حقوق الانسان -حق المشاركة وواجب الحوار - مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان ١٩٩٦ ص ١٢ أيضاً:
- Silvio Marcus-Helmons, Les developpements histriques des droits de l'homme, IIDH, Recueil des Cours, 1998, PP.11 et sui.
- ١٠- د. عبد العزيز سرحان - المرجع السابق - ص ١٨ .
- أيضاً -الاستاذ غلام محمد نيازي- حقوق الإنسان في الإسلام -مجمع البحوث الإسلامية المؤتمر السادس- عن حقوق الإنسان في الاسلام ورعايته للقيم والمعاني الإنسانية مارس ١٩٧١ ص ١٢٨ .
- ١١- راجع بشأن تفصيلات هذه الحقوق :- المؤتمر السادس لمجمع البحوث الإسلامية - حقوق الانسان في الاسلام ورعايته للقيم والمعاني الإنسانية ، د. هيثم مناع - حقوق الإنسان في الثقافة العربية الاسلامية ، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان ١٩٩٥ -ص ٣٨ ، أيضاً : د. الشافعي محمد بشير- المرجع السابق - ص ١٠٢ وما بعدها .
- ١٢- د. جعفر عبد السلام -وثيقة إنشاء الدولة الإسلامية في المدينة - دراسة على ضوء أحكام القانون العام ص٢٥١
- 13- Isaac Nguma: Porspectives, des Droits de l'Homme en Afrique RUDH 1990. P.49
- 14- René Brunet : La Garantie Internationale des Droits de l'Homme op. cit., p.p. 15 et sui.
- ١٥- د. ماهر عبد الهادي -حقوق الإنسان- قيمتها القانونية وأثرها على بعض فروع القانون الوضعي-جامعة عين شمس ص ١٠٦ .
- 16- René Brunet op. cit., pp 15 et Sui.

- أيضا : د. عز الدين فودة - مرجع سابق ص ٢٤ .
- ١٧- فى تفصيلات هذه الإتفاقيات يراجع د. عز الدين فودة المرجع السابق ص ٢٠
- أيضا : Jacqueline Rochette., op cit., p. 64
- ١٨- د. جعفر عبد السلام -تطور النظام القانونى لحقوق الإنسان فى إطار القانون الدولى- المجلة المصرية للقانون الدولى - ١٩٨٧- ص ٣٦ .
- أيضا: Jacqueline Rochette, op.cit., pp. 49 et sui .
- 19- Jacqueline Rochette, op. cit., P. 71.
- ٢٠- د. على صادق أبو هيف - القانون الدولى العام -منشأة المعارف- الطبعة الثانية عشرة ، ص ٢٨٠ .
- أيضا : Karel Vasak, op. cit., p.22
- ٢١- د. محمد السعيد الدقاق -التشريع الدولى فى مجال حقوق الإنسان- مجموعة حقوق الإنسان-دار العلم للملايين- بيروت ١٩٨٨ ص ٧٥ .
- ٢٢- يرى البعض أن صدور الإعلان فى شكل توصية من الجمعية العامة يعنى عدم تمتعه بقوة ملزمة ، بينما يرى رأى آخر أن صدور الاعلان دون معارضة أى دولة وكونه يعد تفسيرا رسميا للميثاق قد جعله جزءا من العرف الدولى وأكسبه قوة ملزمة ، فى حين يرى رأى ثالث إلى أنه وإن كان الإعلان ليس له قوة ملزمة إلا أنه يفوق قليلا من حيث الإلزام القانونى القوة القانونية للتوصية .
- راجع فى هذا الشأن :
- د. جعفر عبد السلام - تطور النظام القانونى لحقوق الإنسان - المرجع السابق - ص ٤٥
- Karel Vasak : op.cit, p.25
- 23- Fabi Omar Salvioi, Influencia de la Declaracion Universal en el marco nacional, IIDH, R.C. 1998, pp. 117 et Sui.
- 24- Jacqueline Rochette op. cit., p. 112 et Sui.
- 25- Jacqueline Rochette op. cit., p. 114, ID Karel Vasak op. cit p.32
- ٢٦- راجع بشأن نصوص المشروع : NQHR. 2/1995 -p p.197 et sui
- ٢٧- راجع بشأن نشأة هذه الاتفاقيات الأجزاء التالية من الدراسة .
- ٢٨- راجع الأجزاء التالية من الدراسة .
- ٢٩- راجع فى تفصيلات ذلك
- L'Avenir des Droits de l'Homme Face aux Defis Actuels,Colloque organisé lors de 25ème anniversaire de l'Institut International des Droits de l'Homme 9-10 Decembre 1994 Stras-bourg
- 30- Willian G. Demas, Human Rights and their promotion-in; Human Rights and development, Report of a Seminar on Human Rights and their promotion on the Caribbean, 1997, pp.5 et sui.
- 31- Camille Kuyumwissa, op cit. P. 35
- 32- Katarina Tomasevski perspectives for the XXI st Century, sustainable development IIDH, RC, 1998, p. 160.
- 33- Camille Kuyumwissa, op. cit., p. 23. Michel Virally op. cit., p. 323.
- 34- Carlos Vilan Duran, la proteccion de los derechos humanos en el sistema de las Naciones Unidas y de los organismos especializados, IIDH, 1998, p. 276.

## باب تمهيدي

### النظرية العامة لضمانات حقوق الإنسان وخصوصيتها على المستوى الإقليمي

وفى هذا الباب سوف نتناول النظرية العامة لضمانات حقوق الإنسان وصولاً إلى تحديد مفهوم هذه الضمانات وأنواعها وما تتمتع به من خصوصية على المستوى الإقليمي تبرر أفراد دراسة خاصة بها، وذلك قبل الخوض فى تطبيق هذه الضمانات على مختلف الأطر الإقليمية القائمة، وهو ما يدعو إلى تناول هذا الباب فى فصلين على النحو التالى:

- الفصل الأول: النظرية العامة لضمانات حقوق الإنسان .
- الفصل الثانى: ضمانات حقوق الإنسان على المستوى الإقليمي .



## الفصل الأول

### النظرية العامة لضمانات حقوق الإنسان

وسوف يتم تناول هذا الفصل من خلال مبحثين ينصب الأول على مفهوم ضمانات حقوق الإنسان، أما الثانى فيتعلق بتقسيم هذه الضمانات وذلك على النحو التالى:

المبحث الأول: مفهوم ضمانات حقوق الإنسان .  
المبحث الثانى: تصنيف ضمانات حقوق الإنسان.

#### المبحث الأول

##### مفهوم ضمانات حقوق الإنسان

إن الدور الأساسى الذى يلعبه القانون هو إقرار الحقوق والواجبات وفرض الضمانات لإعمال هذه الحقوق واحترامها، كما أن من العناصر الجوهرية للقاعدة القانونية هو تمتعها بوصف الإلزام ذلك الإلزام الذى يتعين أن تكفله سلطة عامة تملك التدخل بالقوة إذا لزم الأمر .

على أن البحث فى مجال الضمانات فيما يتعلق بالقانون الدولى العام يدق أكثر سيما مع عدم وجود السلطة العامة فى المجتمع الدولى بذات المفهوم على المستوى الداخلى، ويبدو الأمر أكثر وضوحا فى مجال حقوق الإنسان حيث كانت تعتبرها العديد من الدول حتى وقت قريب من المسائل الداخلية وترفض تدخل أى سلطة خارجية لإقرار ضمانات فعالة لهذه الحقوق.

ويعرف الضمان لغة بأنه الكفالة والالتزام وضمن الشيء (بكسر الميم) أى كفل به، والمضمن هو ما لا يتم معناه إلا بالذى يليه<sup>(١)</sup>.

ويوضح هذا التعريف الارتباط بين الضمان والشيء المضمن وأن هذا الأخير لا يكتمل وجوده إلا بتوافر الأول وتحققه.

وفى مجال التعريف القانونى لمصطلح ضمانات حقوق الإنسان فإن العديد من الكتابات الفقهية لم تهتم بتعريف هذا المصطلح بقدر التصدى للتصنيفات المختلفة لهذه الضمانات. وقد تصدت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان لمسألة تعريف الضمانات فعرفتها بأنها إجراءات تهدف لحماية وتأكيد وتعزيز التمتع بحق ما أو ممارسته وأن الدول فقط يقع على عاتقها توفير هذه الضمانات<sup>(٢)</sup>.

ويعيب هذا التعريف أنه قصر الالتزام بتوفير الضمانات على عاتق الدولة فقط فى حين أن هذا الإلتزام كما يقع على عاتق الدولة يقع على عاتق المجتمع الدولى بأسره، كما أن هذا التعريف قصر الضمانات على كونها إجراءات أو حقوق إجرائية فقط فى حين أن هناك من الحقوق ما هو موضوعى ولكنه يشكل ضمانا للتمتع بحق آخر وهو ما يطلق عليه الحقوق الضامنة Droits de sauvegarde على خلاف طائفة الحقوق المؤسسة للحرية Droits fondateurs de liberté وينحصر دور الطائفة الأولى فى تحقيق الفاعلية للطائفة الثانية كما أن منها ما هو موضوعى مثل مبدأ الشرعية ومنها ما هو إجرائى مثل الإدارة السليمة لمرفق العدالة<sup>(٣)</sup>.

وعلى ذلك فإنه يمكن تعريف ضمانات حقوق الإنسان بأنها مجموعة من الحقوق والآليات التى تستند إلى قواعد قانونية ملزمة والتى تنصب بشكل مباشر على حماية وتأكيد وتحقيق الفاعلية لحق من حقوق الإنسان أو حرياته الأساسية أو تدعيم ممارسته له.

وعلى ذلك فإنه يستبعد من مجال ذلك التعريف، وبحسبان أنها لا تشكل ضمانات قانونية ما قد تقوم به وسائل الإعلام من نشر وتعليم لحقوق الإنسان وما تقوم به المنظمات غير الحكومية من نشاط - ما لم يتداخل ذلك النشاط مع آليات أخرى تتمتع بوصف الإلزام القانونى - وما قد يمثله الرأى العام من قوة تدعم حماية حقوق الإنسان، ذلك أن هذه الضمانات وإن كان لها أهميتها فى ترقية وتعزيز حقوق الإنسان وتنمية الوعى بها فإنها لا تدخل فى مجال بحثنا عن الضمانات القانونية الرسمية الملزمة .

كما يستبعد أيضا تلك الضمانات التى لا تنصب بشكل مباشر على حق معين من الحقوق، وإنما تهدف إلى تهيئة الظروف الملائمة والمناسبة لتدعيم ممارسة حقوق الإنسان وحياته فى مجملها مثل إتاحة الملجأ للمضطهدين السياسيين وتحريم التسليم فى الجرائم السياسية وكذا تمتع الأفراد داخل الدولة بالحقوق السياسية، ذلك أن هذه الضمانات وإن كانت ضمانات قانونية وأن من شأنها تهيئة المناخ المناسب لكفالة حقوق الإنسان واحترامها، إلا أنها لا تتصل مباشرة بحق أو مجموعة من الحقوق بعينها<sup>(٤)</sup>.

## المبحث الثاني

### تصنيف ضمانات حقوق الإنسان

تتعدد تصنيفات وتقسيمات ضمانات حقوق الإنسان بحسب الأساس الذى يتم بناء عليه ذلك التصنيف، فهناك من يتخذ الحق محل الحماية أساسا للتقسيم، كما أن هناك من يعول على مصدر هذه الضمانات، أو مجال عملها، وأخيرا يعتمد تقسيم آخر على طبيعة هذه الضمانات.

#### - تصنيف ضمانات حقوق الإنسان بحسب طبيعة الحقوق المضمونة:

ويعتمد هذا التصنيف على تقسيم حقوق الإنسان إلى أجيال ثلاثة، الجيل الأول يتصل بالحقوق المدنية والسياسية، فى حين ينصب الثانى على الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، والثالث يتعلق بحقوق الشعوب، وأن الطائفة الأولى من الحقوق تتطلب التزاما فوريا ومباشرا من قبل الدولة بالكف عن انتهاكها، ومن ثم فإن الرقابة على سلوك الدولة فى هذا الصدد تبدو أكثر فعالية، فى حين أنه بالنسبة للطائفتين الثانية والثالثة فإن الالتزام بتحقيقهما يأخذ طابع التدرج، ومن ثم فإن تحقيقهما يتوقف على ظروف كل دولة<sup>(٥)</sup>.

وعلى عكس المفهوم السابق ترى دول العالم الثالث أن الجيل الأول يعتبر نوعا من الرفاهية قد يكون متاحا عقب مرحلة طويلة من التحولات الاقتصادية والاجتماعية وأنه يجب إعطاء الأولوية للجيلين الثانى والثالث من الحقوق<sup>(٦)</sup> وينعكس ذلك المفهوم على تخلف الضمانات المقررة للجيل الأول من الحقوق.

#### - تصنيف ضمانات حقوق الإنسان بحسب مصدرها:

ويقوم هذا التصنيف على تقسيم ضمانات حقوق الإنسان إلى ضمانات وطنية مصدرها قواعد قانونية وطنية بحتة، و ضمانات عالمية ترجع إلى اتفاقيات ذات طبيعة عالمية وأخيرا فهناك الضمانات الإقليمية التى تستند إلى آليات إقليمية، على أن ذلك الأمر لا يمنع من حدوث تداخل فيما بين هذه الضمانات من حيث الأثر فقد تحدث الضمانات العالمية أو الإقليمية أثرا على المستوى الوطنى والعكس صحيح وهذا هو أساس التقسيم الثالث.

#### - تصنيف ضمانات حقوق الإنسان بحسب مجال عملها:

ووفقا لهذا التصنيف فإن هناك من الضمانات ما يتحدد مجال عمله على المستوى الوطنى حتى وإن كانت دولية المصدر، ومثال ذلك أن يتحقق السريان المباشر للقواعد الدولية فى مجال حقوق الإنسان على الصعيد الوطنى وأن تتوافر أجهزة وطنية تقوم على تطبيق هذه القواعد وفقا لشروط ومستويات محددة، ويقابل ذلك الضمانات التى تحدث أثرها على الصعيد الدولى من خلال أجهزة دولية تقوم على كفالة وحماية حقوق الإنسان حتى وإن استندت إلى مصادر ذات طابع وطنى.



## - تصنيف ضمانات حقوق الإنسان بحسب طبيعتها :

وأساس ذلك التصنيف أن هناك من الضمانات ما يتسم بالطابع القضائي من حيث كونه يستند إلى عمل قضائي يقوم على ادعاء من قبل أحد الخصوم ضد آخر ويلى ذلك قيام القاضى بالمواءمة بين الوقائع وقواعد القانون المطبقة حتى ينتهى إلى قرار ملزم غايته احترام القانون وتأكيد، ويقوم بهذا العمل جهاز مستقل تتبع أمامه إجراءات معينة تهدف إلى تحقيق حيدته ونزاهته<sup>(٧)</sup>. كما أن هناك من الضمانات ما تستند إلى آليات أخرى غير قضائية وهى ما تفتقر إلى العناصر السابقة المميزة للعمل القضائي.

ويعطى البعض -وبحق- أهمية كبيرة للضمانات القضائية ويرى أن الضمان الحقيقي فى مجال حقوق الإنسان يفترض وجود نظام يسمح للفرد بمقاضاة دولته المسئولة عن انتهاك حقوقه وأن فاعلية ضمانات حقوق الإنسان تتوقف على مدى وجود تنظيم قضائي فى هذا المجال<sup>(٨)</sup>.

ونرى أنه باستثناء التصنيف الأول فإن باقى التصنيفات تتكامل فيما بينها، فالضمانات أيا كان مصدرها وطنية أو عالمية أو إقليمية قد تحدث أثرها على المستوى الوطنى أو على مستوى دولى كما أنها جميعا قد تتسم بالطابع القضائي أو قد تأخذ طابعا غير قضائي، وعلى ذلك فإننا نتخذ من هذه التصنيفات جميعا أساسا لتقسيم دراستنا على أن يتحدد ذلك فقط بالضمانات الإقليمية.

وينبع رفضنا للتصنيف الأول من أن التكامل بين مختلف أنواع الحقوق يفترض أن تتمتع جميعها بذات الدرجة من الكفالة والحماية وإلا فإن الطائفة الأولى من الحقوق سوف تفقد معناها وقد ينتهى الأمر إلى إهدارها؛ إذ ما جدوى تقرير حرية التعبير لشخص أمى، وكيف يمكن لجائع أن يمارس حق الترشيح والانتخاب بل كيف يمكن لأفراد شعب أن يتمتعوا بالحرية دون أن يتمكنوا من السيطرة على ثرواتهم الطبيعية، وإذا كان اختلاف ضمانات حقوق الإنسان باختلاف طوائف هذه الحقوق يعكس أمرا واقعا إلا أن هذا الأمر فى سبيله للتغيير والدليل على ذلك ما تم إقراره من بروتوكول معدل للميثاق الاجتماعي الأوروبى بغرض تعزيز ضمانات الحقوق الواردة بالميثاق<sup>(٩)</sup>. وكذا ما تضمنه مشروع البروتوكول الاختيارى المعدل للمعهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من تدعيم ضمانات الحقوق التى يحميها العهد<sup>(١٠)</sup>.

وعلى ذلك فإننا نتناول فى هذا المبحث ضمانات حقوق الإنسان بصفة عامة من خلال تقسيمها إلى ضمانات تحدث أثرها على المستوى الوطنى وتلك ذات الأثر الدولى وفى داخل هاتين الطائفتين نتناول كلاً من الضمانات القضائية وغير القضائية.

## المطلب الأول

### ضمانات حقوق الإنسان على المستوى الوطني

وتتمثل هذه الضمانات فيما تحدته القواعد القانونية الدولية من أثر على الصعيد الوطني يتمثل في سريان هذه القواعد في الأنظمة القانونية الداخلية مع ما يؤدي إليه ذلك من جواز الاحتجاج بما أوردته من حقوق على الصعيد الوطني.

كما أن القواعد القانونية الدولية تتطلب أيضا في القضاء الوطني، أن يتمتع بمستوى معين وأن تتوافر للمتقاضين أمامه مجموعة من الحقوق بغرض تحقيق الحماية القضائية لحقوق الإنسان التي تتضمنها القواعد سالفه الذكر.

وعلى ذلك فإن هذا المطلب يمكن بحثه من خلال فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول: سريان القواعد القانونية الدولية لحقوق الإنسان في القوانين الوطنية (الضمانة القانونية).

الفرع الثاني: الضمانات القضائية على المستوى الوطني.

## الفرع الأول

### سريان القانون الدولي لحقوق الإنسان في القوانين الوطنية ( الضمانة القانونية )

- أهمية هذه الضمانة

إن سريان القواعد القانونية الدولية المتصلة بحقوق الإنسان في الأنظمة القانونية الوطنية يشكل ضمانا على درجة كبيرة من الفعالية للتمتع بهذه الحقوق مع ما يؤدي إليه ذلك من جواز الاحتجاج بهذه الحقوق أمام المحاكم الوطنية ويمثل ذلك أهمية كبيرة وذلك للأسباب التالية<sup>(١)</sup>.

أولا: إن المقارنة بين محتوى الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والقوانين الوطنية توضح بجلاء ارتفاع مستوى حماية هذه الحقوق في الأولى سيما فيما يتعلق بدول العالم الثالث. حيث تقصر القوانين الوطنية عن توفير أى حماية فعالة في هذا الصدد وبالتالي فإن الارتكان إلى الاتفاقيات الدولية يعد ذا أهمية كبيرة في هذا الصدد.

ثانيا: إن الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان على خلاف الدساتير والقوانين الوطنية أكثر ثباتا فلا يمكن تعديلها أو إلغاؤها إلا بإجراءات معينة قد تتطلب موافقة عدد معين من الدول الأطراف على ذلك، في حين أن تعديل الدستور والقوانين الوطنية يبدو أكثر يسرا سيما في الدول غير الديمقراطية حيث تتمتع السلطة بحرية كبيرة في العبث بالدستور والحقوق الأساسية للمواطنين .

ثالثا: تشتترط أغلب أجهزة الرقابة الدولية في مجال حقوق الإنسان استنفاد طرق الطعن الداخلية

قبل اللجوء إليها، ومن ثم فإن أعمال القاضى الوطنى للقواعد القانونية الدولية فى مجال حقوق الإنسان قد يؤدى إلى تجنب اللجوء إليها وتقليل كم الطعون أمامها، وإلى عدم إثارة المسئولية الدولية عن أعمالها التشريعية فى حالة مخالفتها للقانون الدولى لحقوق الإنسان، زد على ذلك أن اللجوء لهذه الأجهزة يحتاج لنفقات كثيرة ويثير صعوبات وتعقيدات كبيرة فى تحقيق الانتهاكات المدعى بها، وبالتالي فإن الأجدى أن يقوم القاضى الوطنى بتطبيق هذه الاتفاقيات مباشرة.

وتثير مسألة الوضع القانونى للقواعد القانونية الدولية لحقوق الإنسان فى القوانين الوطنية بداية مسألة العلاقة بين القانون الدولى والقانون الداخلى بصفة عامة .

وقد تنوعت النظريات والاتجاهات الفقهية بصدد هذه العلاقة إلا أنه يمكن ردها إلى أربع نظريات أساسية: الأولى النظرية الثنائية التى ترى أن النظامين القانونيين نظامان منفصلان. الثانية نظرية الوحدة التى ترى أنهما يشكلان جزءاً من نظام واحد للقانون الدولى أفضلية فيه على القانون الداخلى. ثم نظرية الوحدة المعكوسة التى تجعل للقوانين الداخلية الأولوية على القانون الدولى. وأخيراً نظرية التوفيق التى ترفض فكرة وجود تنازع بين النظامين القانونيين<sup>(١٢)</sup> ويلاحظ أن النظريتين الأخيرتين لم تتعديا حدود الأفكار النظرية ولم تلق أى منهما تطبيقاً عملياً، وبالتالي فإننا نتناول فقط النظريتين الأولى والثانية من الناحية الفقهية وموقف القضاء الدولى منهما .

#### - نظرية ثنائية القانون:

ويرى أنصار هذه النظرية أن القانون الدولى والداخلى يشكل كل منهما نظاماً مستقلاً ومنفصلاً عن الآخر وأنه لا تداخل بينهما كما أن لكل منهما مصادره المختلفة وأشخاصه المختلفة كما أن الموضوعات التى يتناولها تختلف عن الآخر<sup>(١٣)</sup> ومرد ذلك أن طبيعة النظامين القانونيين تختلف اختلافاً واضحاً، فالقانون الدولى قائم على التنسيق بين الدول Coordination بينما القانون الداخلى يقوم على إخضاع جميع الأفراد لأحكامه Subordination.

ووفقاً لمنطق هذه النظرية فإن التناقض بين القانون الدولى والداخلى أمر متصور وفى هذه الحالة يجب على القاضى الوطنى الامتناع عن تطبيق القاعدة القانونية الدولية والاقتصر على قانونه الوطنى وحتى فى حالة عدم وجود تعارض فإن القاضى الوطنى لا يمكنه تطبيق القانون الدولى إلا إذا أحال المشرع الوطنى إليه أو قام بإدماجه فيه بعمل تشريعى داخلى مستقل.

وتتخذ هذه النظرية من عدة زوايا أولها أن اختلاف المصادر ليس مبرراً للفصل بين النظامين القانونيين، ففى داخل النظام القانونى الداخلى تختلف المصادر دون أن يعد ذلك سبباً لاختلاف القواعد القانونية التى تستند إلى كل مصدر منها، كما أنه لا يمكن الفصل بصفة مطلقة بين موضوعات وأشخاص النظامين القانونيين، وأوضح مثال لذلك مسائل حقوق الإنسان التى يتناولها

بالتنظيم كل من القانون الدولي والداخلي، كما أن هذه النظرية لا تتماشى مع التطور الحاصل فى القانون الدولي والذي أصبح يسمح للفرد باللجوء مباشرة إلى القضاء الدولي، كما أن المحاكم الدولية اعترفت بالصفة القانونية للقوانين الداخلية وطبقته طالما لم يكن القانون الداخلى متعارضاً مع القانون الدولي. ومن ذلك حكم محكمة العدل الدولية فى قضية المصايد الانجليزية النرويجية حيث اعتبرت المحكمة المراسيم التى أصدرتها حكومة النرويج بخصوص النقاط التى تفصل بين المياه الداخلية لها والبحر العالى لا تتعارض مع القانون الدولي وبالتالي فقد طبقته المحكمة<sup>(١٤)</sup>، كما أن الواقع المعاصر للقانون الدولي لا يجعله يقف عند كونه قانوناً قائماً على التنسيق بين الدول بل أصبح يضم أجهزة سيما فى مجال حقوق الإنسان قادرة على وضع أحكامه موضع التنفيذ الفعلى.

#### - نظرية وحدة القانون:

ووفقاً لهذه النظرية فإن القانون الدولي والداخلى يشكل كل منهما جزءاً من نظام قانونى واحد يعلو فيه القانون الدولي على القانون الداخلى ومن ثم فإن القاضي الوطنى ملزم بتطبيق قواعد القانون الدولي وتفسيرها، وعليه فى حالة التعارض بينهما أن يعطى للقانون الدولي الأولوية على القانون الداخلى.

وتتقد هذه النظرية من منطلق أن القانون الداخلى أسبق فى الوجود على القانون الدولي ومن ثم لا يصح أن يتقدم عليه فى التطبيق القانون الدولي، كما أن الواقع العملى فى العديد من الدول يتطلب اتخاذ إجراءات تشريعية حتى تسرى قواعد القانون الدولي على المستوى الوطنى وأنه ما لم تتخذ هذه الإجراءات تظل لقواعد القانون الوطنى الأولوية فى التطبيق على قواعد القانون الدولي المخالفة لها<sup>(١٥)</sup>.

ويدافع انصار نظرية الوحدة عن نظريتهم بالرد على الانتقادات السابقة بالقول بأن الأسبقية التاريخية لا تكفى مبرراً لتفضيل قواعد القانون الداخلى على القانون الدولي وإنما المعول عليه هو العلاقة بين القانونين، كما أن ما يجرى عليه العمل فى بعض الدول إنما هو أمر شكلى لا يسوغ إعطاء الأولوية للقانون الداخلى على القانون الدولي<sup>(١٦)</sup>.

ويشبه البعض العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلى بالعلاقة بين القانون الفيدرالى والقوانين الخاصة بكل دولة فى الاتحاد من حيث أن لكل منهما نطاق عمله وإن كانا يشكلان جزءاً من نظام قانونى واحد للقانون الفيدرالى فيه أسبقية على قواعد القانون الخاص بكل دولة، كما للقانون الدولي أسبقيته على القانون الداخلى<sup>(١٧)</sup>.

والواقع أنه رغم ما تثيره نظرية الوحدة من صعوبات عملية تتعلق بكيفية تطبيق القاضي الوطنى وتفسيره للاتفاقيات الدولية وكيفية حل التعارض بينها، بل وكيفية تطبيقها من خلال أنظمة قانونية

متباينة، إلا أن هذه الصعوبات لا تنفي أن هذه النظرية هي الأكثر مواءمة مع واقع المجتمع الدولي، حيث امتد القانون الدولي بالتطعيم إلى مسائل كانت تعد من صميم اختصاص القانون الداخلى، كما أن دور الدولة فى العلاقات الدولية قد تقلص إلى حد كبير لصالح الأفراد والشركات والمؤسسات الخاصة<sup>(١٨)</sup>، وبالتالي فإن هذه النظرية هي الأكثر استيعابا للتطورات الحاصلة فى العلاقات الدولية.

#### - موقف القضاء الدولى:

والقضاء الدولى مستقر على مبدأ أفضلية القانون الدولى على القانون الداخلى وهو ما أكدته محكمة العدل الدولية أكثر من مرة، منها على سبيل المثال ما ضمنته رأيها الاستشارى بشأن تطبيق المادة ٢١ من اتفاقية المقر بين الولايات المتحدة الأمريكية ومنظمة الأمم المتحدة إذ أكدت على أن هذا المبدأ من المبادئ الأساسية فى القانون الدولى<sup>(١٩)</sup>.

بل أكدت المحكمة أيضا أن هذا المبدأ يسرى حتى فى حالة تعارض القانون الدولى مع قاعدة فى القانون الداخلى تتعلق بالنظام العام، إذ تبقى الأفضلية دائما للقاعدة الدولية أيا كان مصدر القاعدة القانونية الوطنية سواء كانت نصا تشريعيًا أو حتى دستوريا<sup>(٢٠)</sup>.

ويبدو الأمر أكثر وضوحا على المستوى الإقليمى من حيث الأخذ بمبدأ الوحدة مع أفضلية القانون الدولى على القوانين الداخلية حيث أكدت محكمة عدل الجماعة الأوربية أن معاهدة الجماعة الاقتصادية الأوربية تشكل جزءا مندمجا من النظام القانونى للدول الأطراف وأن هذه الأخيرة لا يمكنها بأى حال من الاحوال مخالفة النظام الذى وضعته المعاهدة بتضمين نصوص قوانينها الداخلية أى نص يخالف المعاهدة<sup>(٢١)</sup>.

على أنه وإن كان سريان الاتفاقيات الإقليمية فى القوانين الوطنية يبدو أكثر يسرا وسهولة من مثيلتها العالمية، فإن قانون الجماعة الأوربية يشكل حالة خاصة لا يمكن القياس عليها، وبالتالي فإن سريان الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان فى القوانين الوطنية قد لا يبدو بنفس الدرجة من السهولة على نحو ما سيلي عرضه<sup>(٢٢)</sup>.

#### - العلاقة بين القانون الدولى لحقوق الإنسان والقوانين الوطنية:

إذا كنا قد تعرضنا فى الأجزاء السابقة للعلاقة بين القانون الدولى والقانون الداخلى بصفة عامة فإن التساؤل الذى يطرح نفسه هو ما إذا كان القانون الدولى لحقوق الإنسان يتمتع بخصوصية معينة فى التطبيق على المستوى الوطنى من عدمه.

وتبدأ الإجابة على هذا التساؤل باستبعاد القواعد القانونية الدولية غير المكتوبة باعتبار أن الاتفاقيات الدولية لعبت وما زالت تلعب الدور الأكثر أهمية فى مجال القانون الدولى لحقوق الإنسان، وبطبيعة الحال فإن طبيعة المعاهدة ونصوصها تؤثر حتما على مسألة سريانها فى القانون الوطنى،

فهناك من المعاهدات ما لا تتماشى طبيعة نصوصها مع سريانها على المستوى الوطنى مثل معاهدات تكوين الأحلاف وحل النزاعات الدولية بالطرق السلمية، كما أن هناك من المعاهدات ما يتعلق بتوحيد قواعد القانون الوطنى المطبقه سيما فى مسائل القانون الخاص مثل الاتفاقيات المتعلقة بالنقل البحرى والبرى والجوى وتوحيد قواعد تنازع القوانين وهذه المعاهدات بدورها لا تثير أى مشكلة لدى تطبيقها على المستوى الوطنى إذ غالبا ما تتضمن نصوصا توضح كيفية تطبيقها وهو الغرض الرئيسى لها.

على أن طائفة الاتفاقيات الدولية المتعلقة بتنظيم العلاقة بين السلطات العامة والأفراد مثل معاهدات التجارة وبطبيعة الحال المعاهدات المتعلقة بحقوق الانسان هى الأكثر إثارة للصعوبات العملية فى مجال تطبيقها على المستوى الوطنى برغم ما تتمتع به من أهمية كبرى فى هذا الصدد.

ومرد هذه الصعوبة هو اختلاف هذه الاتفاقيات اختلافا كبيرا فيما يتعلق بصياغة نصوصها وعدم اتخاذها موقفا واضحا من هذه المسألة، علاوة على اختلاف الأنظمة الدستورية والقانونية الداخلية للدول الأطراف فى المعاهدة فى مجال إعمال نصوصها على المستوى الوطنى.

ويرى البعض أن حل هذه المشكلة إنما يكون من خلال بحث نصوص المعاهدة ذاتها فإن كانت بعبارات موجهة ليس فقط للدول الأطراف وإنما للسلطات القائمة على تطبيق القانون الوطنى فإنها تنفذ تلقائيا على المستوى الوطنى، أما إذا كانت مصاغة فى عبارات موجهة للدول الأطراف فقط كما لو كانت تتطلب اتخاذ إجراءات معينة لتطبيقها فى المجال الوطنى، فإن المحاكم لا تستطيع أن تطبق قاعدة النفاذ التلقائى وعليه فإنه من المتصور أن تكون بعض نصوص المعاهدة نافذة تلقائيا والأخرى على خلاف ذلك، وعلى سبيل المثال فإن النصوص التى تتقدمها عبارة "الالتزام بالامتثال" تتمتع بسمه النفاذ التلقائى إذ أن تقييد حرية الدولة يمتد من النطاق الدولى إلى النطاق الوطنى، ومثال ذلك ما تضمنته الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان فى مادتها الخامسة فقره أولى من حظر حرمان أى شخص من حريته إلا فى الأحوال التى حددتها، وقد أكدت محكمة عدل الجماعة الأوروبية هذا المبدأ مقرررة أن النص الذى يتضمن التزام بالامتثال إنما يتمتع بسمه النفاذ التلقائى<sup>(٢٣)</sup>. كما أنه إذا كانت نصوص المعاهدة تتضمن التزامات محددة بشروط واضحة فإنها تنفذ فوريا فى النظام القانونى الوطنى، أما إذا كانت نصوص المعاهدة تحيل الى الدول الأطراف لاتخاذ إجراءات معينة أو توصى بها أو تحيل إلى القانون الوطنى لبيان كيفية تطبيقها أو تضع قيوداً على هذا التطبيق مثل عبارات "على النحو الذى ينظمه القانون" أو "ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" فإن هذه النصوص لا تتمتع بميزة النفاذ التلقائى<sup>(٢٤)</sup>.

ونرى أن المرجح بشأن نفاذ الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان إنما يكون إلى موقف المعاهدة ذاتها

من هذه المسألة فإن كانت قد اتخذت موقفا صريحا لحل هذه المسألة فإنه لا مجال بعد ذلك لبحث باقى نصوصها وما إذا كانت تنفذ تلقائيا من عدمه، أما إذا لم تتخذ المعاهدة هذا الموقف فإنه يجب بحث مختلف نصوصها ولا يوجد ما يمنع من اعتبار بعضها نافذا تلقائيا والبعض الآخر غير نافذ على النحو السابق، ثم ينبغى بعد ذلك الوقوف على الأوضاع الدستورية والقانونية الداخلية فإن كانت تسمح بسريان الاتفاقيات الدولية على المستوى الوطنى فإنها تنفذ حتى ولو كانت نصوص المعاهدة لا تسمح بذلك.

## الفرع الثانى

### الضمانات القضائية على المستوى الوطنى

إذا كنا قد انتهينا من الفرع السابق إلى أهمية سريان القواعد القانونية الدولية لحقوق الإنسان على المستوى الوطنى، فإن هذه الضمانة لا بد وأن يكملها وجود قضاء وطنى تتوافر فيه مجموعة من المتطلبات تمكنه من إعمال هذه القواعد ووضعها موضع التنفيذ، كما يجب أن يتمتع المتقاضون أمامه بمجموعة من الحقوق القضائية التى تشكل فى ذات الوقت ضمانا للتمتع بسائر الحقوق الأخرى فهى ذات طبيعة مركبة أو كما سبق القول فإنها تعد حقوقا ضامنة<sup>(٢٥)</sup>.

وقد حرصت غالبية الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان على النص على ضرورة وجود قضاء وطنى تتوافر فيه مجموعة من الشروط تكفل الإدارة السليمة لمرفق العدالة وأن يتمتع المتقاضون أمامه بمجموعة من الحقوق التى تضمن لهم أن تكون المحاكمة عادلة، وعلى ذلك فإن الضمانات القضائية على المستوى الوطنى تنقسم إلى ضمانات تتعلق بإدارة العدالة وأخرى بالمحاكمة العادلة.

#### ١- ضمانات إدارة العدالة:

تختلف الأنظمة القضائية فيما بينها اختلافا كبيرا، على أن القانون الدولى لا يهتم كثيرا بهذا الخلاف بقدر ما يهتم بمجموعة من الضوابط التى تكفل الإدارة السليمة لمرفق القضاء<sup>(٢٦)</sup> والتي تتمثل فى استقلال القضاء وحياده ونزاهته وعلنية المحاكمة وتعدد درجات التقاضى .

#### ١-أ- استقلال القضاء وحياده:

يعد استقلال القضاء وحياده مطلبا أساسيا وركيزة أولى يتعين أن تتحقق حتى نكون بصدد مرفق عدالة قادر على حماية وصون حقوق الإنسان على أن مقومات الاستقلال والحياد يتصل بعضها بالقاضى وبعضها بالمرفق ككل وتشمل:

#### ١-١-١- ضمانات استقلال القضاء:

إن القاضى باعتباره الوحدة الأساسية التى يرتكز عليها بناء مرفق العدالة ينبغى أن تتوافر فيه

مجموعة من المقومات التي تكفل استقلاله ونزاهته وحيده، فيجب أن يتم التدقيق في اختيار القضاة وتعيينهم سواء كان ذلك عن طريق السلطة التنفيذية أو بالانتخاب بما يكفل انتقاء أفضل العناصر، كما يجب أن يكون القاضي مؤهلاً تأهيلاً عالياً من الناحية القانونية ومتخصصاً في المجال الذي يعمل فيه<sup>(٢٧)</sup>.

كما يجب أن يكون القاضي غير قابل للعزل تحت أي مسمى سواء بالفصل أو الإحالة إلى التقاعد أو الوقف عن العمل أو النقل لوظيفة أخرى حتى يتمكن من ممارسة رسالته بعيداً عن أي ضغوط خارجية<sup>(٢٨)</sup>، ليس ذلك فقط بل ينبغي أن يتمتع القضاة بنظام مالي وإداري خاص يكفل انفرادهم بإدارة شؤونهم من حيث النقل والتأديب والنواحي المالية دون أي تدخل خارجي وعلى ذلك فإنه يعد إخلالاً جوهرياً بمبدأ استقلال القضاة أن تخضع عملية تأديب القضاة وتفتيشهم الفني للسلطة التنفيذية.

كما ينبغي حتى يتحقق حياد القاضي ألا يجلس للقضاء في منازعة تجمعها صلة بأحد أطرافها أو أن يكون قد سبق أن باشر التحقيق فيها باعتباره قاضياً تحقيقاً أو ترافعاً عن أحد أطرافها .

#### ١-٢-١ - ضمانات استقلال النظام القضائي :

وتتمثل ضمانات استقلال النظام القضائي ككل في فكرة القاضي الطبيعي وهي الفكرة التي حرصت العديد من الاتفاقيات الدولية على النص عليها باعتبارها الركيزة الأساسية لاستقلال القضاء وحياده، وتقوم هذه الفكرة على مجموعة من العناصر أولها أنه يجب أن يكون المرجع في إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها إلى القانون وحده على أن يكون ذلك القانون سابقاً على نشوء الدعاوى أو النزاع حتى يعرف كل متقاضى سلفاً من هو قاضيه المختص بمحاكمته، وأن يكون إنشاء المحكمة بموجب قواعد عامة مجردة بما يعني أن إنشاء المحاكم الخاصة والاستثنائية التي تنال من الولاية العامة للقضاء نظراً للظروف الخاصة ببعض القضايا أو المتقاضين إنما يتعارض مع فكرة القضاء الطبيعي، وينبغي ثانياً أن تكون المحكمة دائمة وليست منشأة خصيصاً لمواجهة ظروف معينة أو حالات الطوارئ أو الحروب، وثالثاً يتعين أن تشكل المحكمة من قضاة فنيين متخصصين تتوافر فيهم ضمانات استقلال القضاة السابق الإشارة إليها، وأخيراً يجب أن يتمتع المتقاضون أمام هذا القضاء بكافة حقوق الدفاع<sup>(٢٩)</sup>.

#### ١-ب- علنية المحاكمة:

تعد العلنية من أهم ضمانات الإدارة السليمة لمرفق العدالة<sup>(٣٠)</sup> إذ من خلالها يتمكن الشعب من إعمال رقابته على أعمال السلطة القضائية والتحقق من توافر ضمانات تحقيق العدالة واستقلال القضاء وحياده، فضلاً عن تمكن أطراف الخصومة من معرفة حقوقهم والتزاماتهم أثناء المحاكمة



ولذلك فإن الحضور الشخصي للمتقاضين واجب حتى فى الحالات الاستثنائية التى تبرر الخروج على مبدأ العلانية إذ لا يشمل ذلك أطراف الخصومة<sup>(٢١)</sup>.

على أن ظروفًا معينة قد تبرر الخروج على مبدأ العلانية تحقيقًا للمصلحة الخاصة لأطراف القضية أو لمقتضيات العدالة أو النظام العام والآداب، وقد يبرر ذلك استبعاد الجمهور من إجراءات المحاكمة إلا أن هذه الاستثناءات يجب أن تظل دائمًا فى أضيق الحدود .

#### ١- ج - تعدد درجات التقاضي :

لم تجمع اتفاقيات حقوق الإنسان على اعتبار تعدد درجات التقاضي وإعطاء الخصوم الحق فى استئناف أو الطعن على الحكم الصادر فى غير صالحهم من ضمانات الإدارة السليمة لمرق العدالة، حيث اختلف موقفها فى هذا الصدد؛ إذ بينما تضمنته بعضها أغفله البعض الآخر على أساس أن تلك المسألة من الأفضل تركها للتنظيم الوطنى فى كل دولة.

وقد تضمن العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية النص على هذه الضمانة فى المادة ٥/١٤ وإن قصرها فقط على الحق فى إعادة النظر فى أحكام الإدانة الصادرة من المحاكم الجنائية دون سواها . ويؤكد الفقه على أهمية هذا المبدأ وكونه من مقتضيات حسن سير العدالة حتى يتمكن المضرور من أحد الأحكام من إعادة النظر فى ذلك الحكم، كما أن الاستئناف وغيره من طرق الطعن يتيح فرصة تصحيح ما شاب الحكم الأول من أخطاء أو عيوب مما يعد على حد تعبير البعض من عوامل الأمن القانونى<sup>(٢٢)</sup>. ويكتسب أهمية كبرى باعتباره من الضمانات الأساسية لإدارة مرق العدالة .

#### ٢- ضمانات القضية العادلة :

حتى يتحقق للمحاكمة وصف المحاكمة العادلة يجب أن يتمتع المتقاضون بمجموعة من الحقوق أولها أن تستند محاكمتهم إلى القانون وحده وأن يقفوا جميعًا على قدم المساواة أمام القضاء، فضلًا عن أن المحاكمات الجنائية تتطلب أن يتحقق للمتهم مجموعة من الضمانات الإجرائية لدى محاكمته، وأخيرًا فإن من متطلبات المحاكمة العادلة أن يكون للمحكومين الحق فى الحصول على تعويض فى حالة انحراف هذه المحاكمة عن تحقيق هدف العدالة، وذلك ما سنعرض له بإيجاز بالقدر اللازم للتعرف فى الأجزاء التالية على موقف الآليات الإقليمية لحقوق الإنسان من هذه الضمانات.

#### ٢-١ - مبدأ الشرعية:

يتضمن مبدأ الشرعية بصفة عامة خضوع الكافة من حكام ومحكومين للقانون وأن يكون هو وحده فقط المرجع فى تقدير مدى مشروعية أى تصرف، وفى المجال الجنائى فإن الشرعية الجنائية تعنى أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بمقتضى نص قانونى، والغاية من مبدأ الشرعية الجنائية على نحو ما عبرت عنه المحكمة الدستورية العليا هو حماية الحرية الفردية وصونها من العدوان عليها فى إطار من

الموازنة بين موجباتها من ناحية، وما يعتبر لازماً لحماية مصلحة الجماعة والتحوط لنظامها العام من ناحية أخرى<sup>(٣٣)</sup>.

ويعد هذا المبدأ من الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة إذ ينبغى حتى يتحقق للمحاكمة هذا الوصف أن تستند هذه المحاكمة إلى القانون وألا يفاجأ المتقاضون بالقواعد المطبقة عليهم ويترتب على هذا المبدأ عدة نتائج أهمها عدم جواز إعمال القوانين الجنائية بأثر رجعي؛ إذ يجب أن يقتصر تطبيقها على القواعد التالية لصدورها فقط إلا أنه لا يتعارض مع ذلك تطبيق القوانين الجنائية بأثر رجعي إذا كانت أصلح للمتهم.

ومن ناحية أخرى فإن نصوص التجريم يجب أن تتضمن تحديداً قاطعاً للأفعال التي يؤثمها القانون، وهو ما يجب أن ينعكس على صياغة هذه النصوص التي يتعين أن تأتي موجزة ومحددة وقاطعة وعلى ذلك فإنه مما يتعارض مع مبدأ الشرعية النصوص المطولة التي تتسع لعدد لا حصر له من الأفعال.

أيضاً يتعين وفقاً لمبدأ الشرعية أن يتضمن التأثيم سلوكاً مادياً محدداً ولا يمتد ليشمل العقاب على مجرد اعتناق أفكار أو إضمار نوايا أو العقاب على الجرائم بلا سلوك أو جرائم الاشتهاء البحث . وأخيراً فإن من أهم نتائج هذا المبدأ هو وجوب أن يتم تفسير نصوص قانون العقوبات تفسيراً ضيقاً، فلا ينبغى القياس أو التوسع في التجريم<sup>(٣٤)</sup>.

وقد حرصت غالبية الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان على النص على ذلك المبدأ سواء في ذلك العالمية منها أو الإقليمية وبصياغة متشابهة إلى حد كبير.

## ٢- ب - المساواة أمام القضاء:

يعد مبدأ المساواة أمام القضاء فرعاً من مبدأ أعم هو مبدأ المساواة أمام القانون والذي لم تخل اتفاقيات دولية أو دستور وطني من النص عليه باعتباره من أهم أسس العدل والحرية، ومن أهم متطلبات المساواة أمام القانون هو المساواة عند اقتضاء الحقوق التي يتضمنها القانون وهو ما يفترض تحقق المساواة أمام القضاء.

وبالرغم من أن مبدأ المساواة أمام القضاء يعد تطبيقاً لمبدأ المساواة أمام القانون إلا أن غالبية الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان حرصت على النص عليه باعتباره من الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة، فقد ورد النص عليه في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وكل من الاتفاقية الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان وكذا الميثاق العربي لحقوق الإنسان، كما أنه يستفاد ضمناً من نصوص الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

ويتطلب مبدأ المساواة أمام القضاء أنه متى تحقق للأفراد التساوى في المراكز القانونية تعين أن

يخضعوا لذات القواعد والإجراءات بدءاً من حق اللجوء للقضاء ومروراً بإجراءات التقاضى والظعن على الأحكام، وعلى ذلك فإنه مما يتعارض مع ذلك المبدأ تمتع أحد الخصوم بحق الظعن على الحكم فى حين أن خصمه الآخر ليس له هذا الحق.

على أن التمييز الذى يستند إلى اختلاف المراكز القانونية للأفراد لا يتعارض مع مبدأ المساواة أمام القضاء على أن يكون ذلك المعيار الذى يستند إليه التمييز موضوعياً وليس مستمداً من اختلاف الجنس أو الأصل أو العقيدة أو اللغة، كما يجب أن يتفق الاختلاف مع الغاية من النص<sup>(٣٥)</sup>.

## ٢-٢- ج- ضمانات المحاكمات الجنائية:

نظراً للحساسية الشديدة التى تتسم بها المحاكمات الجنائية لمساسها الشديد بحريات الأفراد وهو ما يقتضى توافر ضمانات خاصة لتحقيق المحاكمة العادلة علاوة على الضمانات العامة المقررة لسائر المحاكمات وذلك حتى تتصف بكونها محاكمة عادلة وأهم هذه الضمانات :

### ٢-٢- ج-١- قرينة البراءة:

تعنى قرينة البراءة أنه يتعين افتراض براءة المتهم حتى تثبت إدانته ويعد هذا المبدأ من أقدم وأهم المبادئ التى تحكم المحاكمات الجنائية فنجد أصوله فى الشريعة الإسلامية فى حديث " ادروا الحدود بالشبهات " كما تضمنه الإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان، وحديثاً رددته سائر الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

وأساس ذلك المبدأ هو أن الأصل الإباحة والأصل فى الإنسان البراءة ويتعين لنفى هذا الأصل الثابت يقينا أن يثبت العكس بحكم قضائى، ويستند هذا المبدأ إلى عدة مبررات منها أنه فى حالة افتراض التجريم فإنه سيستحيل على المتهم تقديم الدليل السلبى أو سيكون على درجة كبيرة من الصعوبة وهو ما يؤدى فى الغالب إلى الإدانة، كما أن افتراض البراءة هو مطلب أساسى لحماية الأفراد وحرياتهم ضد عسف السلطة بهم<sup>(٣٦)</sup>.

ويترتب على هذا المبدأ وجوب معاملة المتهم معاملة البريء حتى تثبت إدانته بحكم استنفد كافة طرق الظعن عليه و صار باتاً، كما أن الاتهام يتحمل عبء الإثبات فلا يلتزم المتهم بإثبات براءته، وأخيراً فإنه لا يمكن أن تستند الإدانة على مجرد الشك بل يجب أن تقطع الأدلة بهذه الإدانة<sup>(٣٧)</sup>.

### ٢-٢- ج-٢- الاحاطة بالتهمة:

حتى يتمكن المتهم من الدفاع عن نفسه يجب أن يحاط بالتهمة الموجهة إليه وذلك قبل محاكمته بوقت كاف حتى يتمكن من تحضير دفاعه على هذا الأساس، كما يجب أن يمنح الوقت والتسهيلات الكافية لإعداد دفاعه، وقد حرصت غالبية اتفاقيات حقوق الإنسان على النص على هذا الحق، بل أنه فى حالة القبض على المتهم يجب أن يخطر فوراً بسبب القبض عليه، أيضاً فإنه فى حالة تعديل

الاتهام أثناء المحاكمة فيجب أن يخطر المتهم بهذا التعديل ويمنح الوقت والتسهيلات الكافية لإعداد دفاعه على ضوءه.

## ٢-٣ - الحق في الدفاع:

ويعد هذا الحق في الضمانات الجوهرية للمحاكمة العادلة وإن كانت الإحاطة بالتهمة من متطلبات الحق في الدفاع إلا أن لها من الأهمية ما اقتضى أفراد بند خاص بها ويشمل هذا الحق إبداء المتهم أقواله بحرية سواء خلال مرحلة التحقيق أو المحاكمة ويشمل ذلك حقه في الصمت وعدم التزامه بتجريم نفسه أو الاعتراف بالذنب، كما أنه يفترض أيضا عدم جواز تعذيب المتهم أو إخضاعه لوسائل تؤثر في حريته في الإدلاء بأقواله مثل جهاز كشف الكذب أو استخدام أسلوب الوعد أو التهديد أو الإيحاء أثناء استجوابه، فالاستجاب في مفهومه الحديث لم يعد وسيلة لجمع الأدلة بقدر ما هو تحقيق لدفاع المتهم حتى يتمكن من تنفيذ الأدلة المقدمة ضده.

أيضا يجب أن يتمكن المتهم من الدفاع عن نفسه بنفسه أو بواسطة مدافع يختاره هو أو أن تعين له مساعدة قضائية مجانية في حالة عدم تمكنه من دفع نفقات محام.

كما يجب أن يمكن المتهم من الاطلاع على ملف القضية ومتابعة كافة إجراءات المحاكمة والاستعانة بمرجم مجاني في حالة عدم فهمه لغة المحاكمة<sup>(٢٨)</sup>.

## ٢-٤ - الحق في المحاكمة خلال فترة معقولة:

وهذه الضمانة تعد من مقتضيات المحاكمة الجنائية وما تقتضيه من مساس بحريات الأشخاص وشرفهم وسمعتهم مما يتعين معه عدم إطالة أمد المحاكمة مع بقاء سيف الاتهام مسلطا على المتهم فترة طويلة، على أن تقدير معقولية المدة إنما يجب أن ينظر فيه إلى ظروف القضية وسلوك المتهم نفسه الذي قد يكون سببا مباشرا في هذه الإطالة.

## ٢-٥ - المساواة في الحقوق مع الاتهام:

برغم أن هذا المبدأ يعد تطبيقا لمبدأ أعم وهو المساواة أمام القضاء إلا أن غالبية الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان حرصت على أفراد نص خاص بالمساواة بين الدفاع والاتهام في المحاكمات الجنائية برغم أنها من مفترضات المبدأ الأول وذلك لأن الخصم في المحاكمات الجنائية وهو سلطة الاتهام غالبا ما يملك من الوسائل والإمكانيات ما يفوق ما يتمتع به المتهم وهو ما يتطلب تزويد هذا الأخير بمجموعة من الحقوق لإعادة التوازن وهو ما يطلق عليه البعض المساواة في الأسلحة equality of arms وعلى ذلك فإن للمتهم الحق في أن يستجوب بنفسه أو بواسطة دفاعه شهود الإثبات وأن يضمن حضور شهوده و استجوابهم بذات شروط استجواب شهود الإثبات.

## ٢-د- الحق فى التعويض:

حرص البعض من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان على النص على حق المتقاضين فى التعويض نتيجة الأخطاء التى تقع فيها السلطة القضائية كضمانة تكمل ضمانات المحاكمة العادلة فى حالة حيدة هذه المحاكمة عن تحقيق هدف العدالة وفى الوقت ذاته فقد أغفلت اتفاقيات أخرى هذا الحق تاركة إياه للقوانين الوطنية.

ويؤيد البعض<sup>(٣٩)</sup> -بحق- موقف الاتفاقيات التى أوردت هذا الحق لكونه يعد تطبيقاً لمبدأ مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، إذ كما تسأل الدولة عن أعمال السلطات التنفيذية والتشريعية يتعين أن تُسأل فى حالة إخفاق السلطة القضائية هى الأخرى فى تحقيق العدالة، ويكمل هذا الحق حلقة الضمانات القضائية لحقوق الإنسان.

## المطلب الثانى

### ضمانات حقوق الإنسان على المستوى الدولى

#### الفرع الأول: الضمانات غير القضائية على المستوى الدولى

يرى البعض بحق أن فاعلية ضمانات حقوق الإنسان تتوقف على مدى وجود تنظيم قضائى دولى فى مسائل حقوق الإنسان، وأن الضمان الحقيقى لحقوق الإنسان يفترض وجود نظام يسمح للفرد بمقاضاة دولته أمام جهاز دولى يملك بحث هذه الشكوى وإصدار قرار ملزم بشأنها<sup>(٤٠)</sup>.

إلا أنه مع تسليمنا بما سبق فإن الواقع الدولى يؤكد أن الضمانات غير القضائية كانت أسبق فى الوجود على الضمانات القضائية نظراً لما اعترض هذه الأخيرة من عقبات، كما أن الضمانات غير القضائية ما تزال تلعب دوراً هاماً فى مجال حماية حقوق الإنسان قد يبدو فى بعض الأحيان فعالاً، بل ولا غنى عنه إلى جانب طائفة الضمانات القضائية.

وتتعدد المذاهب والاتجاهات بشأن تمييز العمل القضائى عما سواه ما بين اتجاهات تعدد بالجانب الشكلى وأخرى بالعناصر الموضوعية للعمل، ونؤيد الاتجاه المختلط الذى يرى أن العمل القضائى يتكون من عناصر شكلية تتمثل فى تكوين العضو أو الجهاز القائم به من حيث تمتعه بالاستقلال والدوام وما يتبع أمامه من إجراءات تميزه عما عداه فضلاً عن العناصر الموضوعية التى تتمثل فى قيام القاضى بتطبيق القواعد القانونية على الوقائع المثارة أمامه وصولاً لحكم يتميز بالإلزام والفاعلية<sup>(٤١)</sup>.

وعلى ذلك فإن الضمانات غير القضائية على المستوى الدولى لا يمكن حصرها أو تصنيفها إذ أنها تتمثل فى كل ما تقوم الدول والأجهزة الدولية ولا تتوافر فيه مقومات العمل القضائى مثل التقارير التى تقدمها الدول وما تقوم به المنظمات الدولية من دراسات أو تنتهى إلى إصداره من توصيات، وما

يقدم من مساعدة فنية ومالية إلى الدول المعنية وأخيراً ما تقوم به من نشاط لحل المنازعات الدولية في مجال حقوق الإنسان خارج نطاق العمل القضائي.

#### ١- التقارير:

يعتبر نظام التقارير من وسائل الرقابة الشائعة التي تضمنتها العديد من اتفاقيات حقوق الإنسان العالمية منها والإقليمية، ومضمون هذا النظام هو تقديم الدول الأطراف في الاتفاقية بتقارير إلى الأجهزة المعنية بالرقابة عليها تتضمن الإجراءات التي اتخذتها بغرض إعمال أحكام الاتفاقية ووضع الحقوق الواردة بها موضع التنفيذ وما أحرزته من تقدم في هذا المجال وما يصادفها من عقبات وما قد تحتاج إليه من مساعدة في هذا الصدد.

وتختلف الاتفاقيات فيما بينها من حيث مدى التزام الدول الأطراف بتقديم التقارير، كما أن هناك من التقارير ما يجب أن يكون دورياً، أو قد يكون بناء على طلب الجهاز المعنى بدراسة التقارير وفحصها، وقد يكون التقرير عاماً أو خاصاً بحالة معينة.

ويقوم بفحص التقارير جهاز دولي تعهد إليه الاتفاقية بذلك، حيث يقوم بفحص ما تضمنه التقرير من معلومات والتأكد من صحتها وقد ينتهي إلى إصدار توصية بهذا الخصوص.

ونظام التقارير من أقدم أنظمة الرقابة على تنفيذ الاتفاقيات الدولية فقد استخدم لدى مجلس الوصاية ومنظمة اليونسكو ومنظمة العمل الدولية<sup>(٤٢)</sup>.

وقد تضمن أيضاً النص على نظام التقارير كل من العهدين الدوليين لحقوق المدنيين والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على أن التزام الدول بتقديم التقارير بالنسبة للعهد الأول إنما يكون خلال عام من تاريخ نفاذه ثم بناء على طلب لجنة الحقوق الإنسانية التي أنشأها العهد لهذا الغرض، أما بالنسبة للعهد الثاني فإن التقارير تقدم بصفة دورية للمجلس الاقتصادي والاجتماعي.

وقد يبدو نظام التقارير أكثر ملاءمة لطائفة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية عنه بالنسبة لطائفة الحقوق المدنية والسياسية نظراً لما تتمتع به الطائفة الأولى من طابع التدرج وهو ما يستعصى على الضمانات القضائية، إلا أننا نرى أنه وإن كان نظام التقارير أسبق في الوجود من الضمانات القضائية وأنه لعب وما يزال دوراً قد يكون فعالاً في مجال ضمان حقوق الإنسان، إلا أن التكامل بين مختلف طوائف الحقوق يتعارض مع استبعاد إحدى طوائفها من دائرة الضمانات القضائية الأكثر فعالية، كما أن فاعلية نظام التقارير إنما تتوقف على مدى إلزاميتها ومحتواها ومدى تعاون الدول في هذا الصدد والأثر المترتب على فحصها، وهو ما يختلف اختلافاً كبيراً من اتفاقية لأخرى.

## ٢- الدراسات:

كما سبق القول فإن المرحلة الأولى لحماية حقوق الإنسان هي الإحساس بالحاجة إلى حمايتها، وقد يكون المحرك الرئيسي لذلك هو إجراء الدراسات والأبحاث حول هذه الحقوق ووسائل كفالتها وقد يسفر ذلك عن وجود حقوق جديدة في حاجة للحماية أو اقتراح ضمانات أكثر فعالية من القائمة أو تطوير الضمانات القائمة، ويلاحظ أن هذه الدراسات كانت سببا في تطور حقوق الإنسان ليس فقط من حيث فعالية ضماناتها وإنما أيضا اتسع نطاقها موضوعيا .

وقد أدت هذه الدراسات إلى أن يقوم البعض بالتبنيه الى ضرورة وجود جيل رابع من أجيال حقوق الإنسان ينصب على ضرورة حماية الإنسان من أخطار التطور العلمى الذى قد يدفع الإنسان إلى العبث بأخيه الإنسان بإخضاعه لعمليات قد تؤدي إلى تعديل فى خلقه أو إضرار بصحته وسلامته وهو ما يطلق عليه L'homme ingénieur-de l'homme<sup>(٤٣)</sup> وهو ما عبر عنه الإعلان العالمى بشأن حقوق الإنسان والجنيوم البشري وعلى المستوى العالمى يقوم المجلس الاقتصادى والاجتماعى للأمم المتحدة بدور هام فى هذا الصدد بالتعاون مع لجنة حقوق الإنسان والوكالات المتخصصة، وكذا لجان الأمم المتحدة المرتبطة به حيث تقوم بإجراء الدراسات وإعداد مشروعات إتفاقيات وقرارات ترفع إلى الجمعية العامة لمناقشتها وإقرارها .

## ٣- التوصيات:

إن الأثر الحتمى لما تقوم به الأجهزة الدولية المعنية بالرقابة فى مجال حقوق الإنسان من بحث للتقارير المقدمة من الدول، وإجراء الدراسات بهذا الصدد سواء بشأن حالة خاصة أو بشأن حق أو أكثر من حقوق الإنسان بصفة عامة، هو إصدار توصية أو قرار يتضمن ما انتهت إليه وما ينبغى على الدول أن تسلكه حتى تتحقق كفالة حقوق الإنسان محل البحث، وتتميز التوصية عن القرار بغياب القوة الملزمة للأثار القانونية التى تترتب عليها، إلا أن الغالب طالما أن البحث يدور بعيدا عن الضمانات القضائية فإن ما تنتهى إليه أجهزة الرقابة الدولية هو إصدار توصيات .

وبعيدا من الخوض فى الخلافات الفقهية حول الأثر القانونى للتوصية فإن خلاصة القول فى هذا الصدد أن التوصية وإن كانت لا تنشئ حقوقا والتزامات فإنها تنتج أثرا قانونيا يتمثل فيما اصطلح على تسميته بالشرعية الدولية ومؤدى ذلك أن الدولة التى تنتهج نهجا يخالف مضمون التوصية أو تمتنع عن تنفيذها يوصم تصرفها بعدم المشروعية حتى تقدم تبريرا لهذا السلوك<sup>(٤٤)</sup>.

## ٤- المساعدة التقنية والمالية:

إن المساعدة التقنية والمالية تعد فرعاً من أصل عام هو مبدأ التعاون الدولى الذى يعد من أهم المبادئ التى حرص عليها ميثاق الأمم المتحدة، وتكتسب هذه المساعدة أهمية كبيرة فى مجال حقوق

الإنسان، ذلك أنها تعد أولى الوسائل ذات الأثر الملموس بخلاف التقارير والدراسات والتوصيات، كما أن هذه المساعدة تبدو أمرا حتميا ولا غنى عنه في مجال كفالة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية إذ تتضمن هذه الطائفة من الحقوق ما قد تنوء الدول فرادى بالقيام به سيما الدول النامية، إذ يبدو على سبيل المثال الحديث عن حق الأفراد في التحرر من الجوع أو العيش في مستوى معيشى مناسب غير ذى مضمون إذا ما ألقينا بالالتزام بكفالة هذا الحق على دولة نامية بمفردها دون مساعدة الدول الأخرى، فإذا ما أضفنا إلى ذلك الارتباط والتكامل بين مختلف طوائف الحقوق واعتمادها على بعضها لاتضح أهمية المساعدة التقنية والمالية كضمانة من ضمانات حقوق الإنسان بأسرها.

وقد أشارت العديد من الاتفاقيات والإعلانات في مجال حقوق الإنسان إلى أهمية تقديم تلك المساعدة سيما من الدول الغنية إلى الدول الفقيرة حيث أشارت إلى ذلك المادتان ١/٢، ٢٢ من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية، كما أشار أيضا قرار الجمعية العامة ١٨٠٣ (د ١٧٠) ١٩٦٢/١٢/١٤ بشأن السيادة الدائمة على الموارد الطبيعية إلى أهمية تقديم المساعدة التقنية والمالية إلى الدول النامية كما حددت المادة السادسة من ذلك القرار صور تلك المساعدة، وأخيرا فقد أشار أيضا إلى ذات الأمر الإعلان العالمى الخاص باستئصال الجوع وسوء التغذية كما حدد بشكل أكثر تفصيلا في المادة العاشرة منه كيفية تقديم تلك المساعدة.

ومما يؤسف له أن جميع هذه النصوص قد خلت من الإلزام القانونى وبالتالي فإن تلقى المساعدة التقنية والمالية في مجال حقوق الإنسان إنما يتوقف على المنح والمنع من قبل الدول المتقدمة وهو ما يحيط الأمر بمخاطر بالغة.

#### ٥- التسوية الودية للنزاعات في مجال حقوق الإنسان:

يثور التساؤل حول ما إذا كانت حقوق الإنسان يمكن أن تثير نزاعا دوليا وهل يمكن تطبيق طرق تسوية النزاعات الدولية عليها ؟ وما إذا كان ذلك يشكل ضمانا جديا لهذه الحقوق ؟ .  
وبداية فإن محكمة العدل الدولية ومن قبلها المحكمة الدائمة للعدل الدولي قد استقرت على تعريف النزاع الدولي بأنه تعارض حول مسألة من مسائل القانون أو الواقع أو خلاف في الدعاوى القانونية أو المصالح بين شخصين<sup>(٤٥)</sup>.

وحتى يتصف النزاع بكونه نزاعا دوليا على النحو السابق فإنه يجب أن يثور بين شخصين من أشخاص القانون الدولي<sup>(٤٦)</sup>، على أن يراعى أن القانون الدولي في تطوره الحديث أصبح لا يقتصر أشخاصه على الدول والمنظمات الدولية بل أصبح يتسع للأفراد وهو ما يعنى أن النزاع بين الفرد والدولة قد يصبح نزاعا دوليا وذلك إذا ما تعلق بمسألة من مسائل القانون الدولي، وعلى ذلك فإن



مسائل حقوق الإنسان باعتبارها من أهم مباحث القانون الدولي يمكن أن تثير نزاعاً دولياً، وقد ينشأ هذا النزاع بين دولتين أو بين فرد ودولة.

وتتميز النزاعات الدولية في مجال حقوق الإنسان بتفردتها بأحكام خاصة، ففي حالة النزاع بين دولتين لا تطبق القواعد التقليدية الخاصة بالحماية الدبلوماسية إذ لا يشترط أن تكون الدولة الشاكية هي التي يحمل الضحية جنسيتها أو حتى تربطه بها أي صلة بل يمكن أن يثور النزاع بين الفرد ودولته التي يحمل جنسيتها، كما أن الهدف النهائي لهذه التسوية ليس الوصول إلى حل يرضى أطراف هذا النزاع أياً كان مضمونه بل يجب أن يكون هذا الحل مؤسستا على احترام حقوق الإنسان وحياته الأساسية.

والغالب حتى الآن أن يقتصر اللجوء إلى التسوية الودية للنزاعات في مجال حقوق الإنسان على طائفة الحقوق المدنية والسياسية دون طائفة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من منطلق أن هذه الأخيرة لا تتضمن حقوقاً يمكن اقتضاؤها وهو ما لا نوافق عليه ونرى أن أي حق طالما اتصف بهذا الوصف تعين أن توجد وسيلة لاقتضائه، وعلى ذلك يتجه العمل الدولي الآن نحو تعزيز ضمانات هذه الطائفة من الحقوق بإنشاء آليات تعمل على تسوية النزاعات التي تثار بشأنها.

وتتوقف فاعلية هذه الضمانة على طبيعة ما تنتهي إليه من حل وما إذا كان يمكن فرضه على أطراف النزاع في حالة عدم الاتفاق فيما بينهم، وبطبيعة الحال فإن هذه التسوية ستكون على درجة كبيرة من الأهمية إذا كانت حلقة في سلسلة من الإجراءات تنتهي باتخاذ قرار ملزم أو اتباع إجراءات قضائية إذ سيسعى الأطراف إلى تجنب ذلك عن طريق هذه التسوية.

## الفرع الثاني

### الضمانات القضائية على المستوى الدولي

قدمنا أن العمل القضائي هو عمل تتوافر فيه مجموعة من العناصر الشكلية والموضوعية التي تشكل مقومات هذا العمل، فمن حيث الشكل يجب أن يمارس هذا العمل بواسطة جهاز مستقل ومحاييد أداة إنشائه هي القانون، كما أن القانون هو الذي يحدد اختصاصه ويتسم بصفة الدوام، وتمارس أمامه إجراءات معينة تميزه عن غيره، ويملك الكافة اللجوء إليه، كما يجب أن يتضمن هذا العمل من حيث الموضوع قيام القاضى بتطبيق القانون على وقائع النزاع وأن ينتهي إلى قرار ملزم يمكن تنفيذه جبراً على الأطراف المتنازعة.

وإذا كان العمل القضائي على المستوى الدولي ما زال يعاني من القصور<sup>(٤٧)</sup> المتمثل في قلة عدد المحاكم الدولية وعدم تمتعها بكافة مقومات السلطة القضائية فضلاً عن عدم وجود التزام دولي

بالالتجاء إلى الحل القضائي الذي ما يزال في كثير من الأحيان اختياريا، وأوضح مثال يعكس واقع حال القضاء الدولي في هذا الصدد أن محكمة العدل الدولية منذ بدأت ممارسة عملها في عام ١٩٤٦ لم تصدر سوى ٦١ قراراً و٢٣ رأياً استشارياً، إلا أن القضاء الدولي في مجال حقوق الإنسان قد تطور تطوراً كبيراً سيما على المستوى الإقليمي.

وقد صادف القضاء الدولي في مجال حقوق الإنسان اعتراضات وعقبات كثيرة حيث اعترض البعض على فكرة وجود محكمة دولية في مجال حقوق الإنسان لكونها تشكل محكمة استئناف بالنسبة للأحكام الصادرة من المحاكم الوطنية وهو ما يثير صعوبة نظراً للاختلاف بين التشريعات المختلفة وصعوبة إلمام القاضى الدولي بها وبالمشاكل الاقتصادية والاجتماعية للدول المختلفة.

ويرد على ذلك بأن هذا الاعتراض قد تكون له وجاهته لو أن القاضى الدولي سيطبق القوانين الوطنية، إنما الفرض أنه سيطبق القانون الدولي وما يفرضه من التزامات بصدد حقوق الإنسان ولذا فإن الدول عليها أن تحقق التوافق بين قوانينها الوطنية والقانون الدولي حتى لاتهدر أحكامها من قبل القضاء الدولي<sup>(٤٨)</sup>.

كما أن من معوقات وجود قضاء دولي في مجال حقوق الإنسان أيضا أن العديد من الدول كانت تعتبر حتى وقت قريب أن مسائل حقوق الإنسان من صميم الاختصاص الداخلى للدول مما لا يتعين معه طرحها على القضاء الدولي لتعلقها بالسيادة الداخلية للدول، إلا أن العمل قد استقر الآن على وجوب إخراج هذه المسألة من نطاق الاختصاص الداخلى وذلك بعد أن تضاعف دور الفرد كثيرا أمام سلطان الدولة وأصبح لازما أن تكون هناك حماية دولية لحقوقه وهو ما يتمشى مع إمكانية اللجوء للقضاء الدولي في هذا الصدد<sup>(٤٩)</sup>.

ويتميز القضاء الدولي في مجال حقوق الإنسان بأنه يعطى للفرد مكنة اللجوء إليه مباشرة دون واسطة إذ أنه صاحب الحق والأقدر على الدفاع عنه، كما أن نظام الحماية الدبلوماسية قد لا يوفر ضمانا كافيا لهذه الحقوق سيما إذا كانت الدولة التي ينتمى إليها الفرد الذي انتهكت حقوقه هي الدولة المدعى عليها.

ولا يمكن الاعتراض على لجوء الفرد للقضاء الدولي بأنه لا يتمتع بالشخصية القانونية الدولية، ذلك أن النظريات التي تحصر الشخصية الدولية في إطار الدول والمنظمات الدولية تعد نظريات مهجورة نظرا لتعاظم دور الفرد والأشخاص القانونية الخاصة على حساب الدور الذي تقوم به الدولة، كما أن هناك من نصوص القانون الدولي ما يوجه مباشرة إلى الفرد متضمنا تجريم أفعال يقوم بها ولا تتسبب إلى الدولة<sup>(٥٠)</sup>.

ويتعين أيضا أن يكون اختصاص القضاء الدولي في مجال حقوق الإنسان إلزاميا لا يرتبط بإرادة

الدولة فى اللجوء إليه، ذلك أن عدم التكافؤ بين الدولة والفرد يخضعه لقدراتها فيما يتعلق باللجوء للقضاء الدولى وهو ما يؤدى إلى أن تفقد الضمانة القضائية قيمتها .

وعلى ذلك فإن الضمان الأمثل لحقوق الإنسان يفترض وجود قضاء مستقل ودائم يقوم على حماية هذه الحقوق يمتد اختصاصه ليشمل جميع الأفراد دون تمييزه، كما يملك الأفراد مقاضاة أى دولة أمامه حتى ولو كانت تلك التى ينتمون إليها بجنسيتهم طالما أنها انتهكت حقا من حقوقهم وأن يكون الالتجاء إلى ذلك القضاء إلزاميا وأن تباشر أمامه إجراءات تمكن الفرد من الدفاع عن حقوقه المنتهكة، وأن ينتهى بحث القاضى إلى إصدار قرار ملزم يمكن تنفيذه ضد الدولة المدانة .

## هوامش

- ١- راجع المعجم الوجيز - ص ٢٨٢ ، مختار الصحاح ٢٨٤ .
- 2- Cour IDH. Advisory opinion oc 8/87 I.L.R. 95 p. 400.
- 3- Louis Edmond , Emmanuel Decaux, Pierre Henri Imbert. La Convention Européenne des Droits de l'Homme, commentaire article par article Economica-Paris 1995 pp. 439 et 440.
- ٤- راجع عكس ذلك د. عبد العزيز سرحان -ضمانات حقوق الإنسان فى القانون الدولى- مرجع سابق ص ١٢ .
- ٥- د. محمد السعيد الدقاق -التشريع الدولى فى مجال حقوق الإنسان- مجموعة حقوق الإنسان دار العلم للملايين -بيروت- ص ٨٢ .
- 6- William G. Demas : op. cit., p. 5.
- ٧- راجع فى عرض التعريفات المختلفة للمعمل القضائى: د. رمزى الشاعر -المسئولية عن أعمال السلطة القضائية- جامعة عين شمس- ص ٢١ وما بعدها .
- 8- Karel Vasak la Commission Interamericaine des Droits de l'Homme. G. Burdeau 1967 p.3
- ٩- راجع الأجزاء التالية من الدراسة .
- ١٠- راجع فى نصوص هذا البروتوكول : NQHR 2/1995 p. 197 et sui
- ١١- راجع بشأن أهمية هذه الضمانة : د. عبد العزيز سرحان - ضمانات حقوق الإنسان فى القانون الدولى - مرجع سابق - ص ٦٥ وما بعدها .
- ١٢- ايريك أ - داييس -تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها على الأصعدة الوطنية والاقليمية والدولية، سلسلة دراسات -الأمم المتحدة- نيويورك ١٩٩١ ص ٦٥ .
- ١٣- د. سعيد الجدار -دور القاضى الوطنى فى تطبيق وتفسير قواعد القانون الدولى العام- رسالة دكتوراه جامعة الاسكندرية ١٩٩٢- ص ٨٢ وما بعدها .
- ١٤- د. عبد العزيز سرحان -القانون الدولى العام- مرجع سابق ص ١٥١ .
- ١٥- د. سعيد الجدار -المرجع السابق- ص ٨٢ .
- ١٦- المرجع السابق -ص ٨٦ .
- ١٧- د. عبد العزيز سرحان -المرجع السابق- ص ١٤٥ .
- 18- E. Roucouas: Facteurs privés et Droit International Public, Serie de cours, Académie de droit International de la Haye session d' été 1997 non publiée.
- ١٩- تضمن قضاء المحكمة فى هذا الصدد:  
C est un principe généralement reconnu du droit des gens que dans les rapports entre puissances contractantes d'un traité les dispositions d'une loi ne sourcient prevaloir sur celles du traite. CIJ. Recueil des Arrêts. Avis consultatif. du 26 Avril 1988 pp. 34 et sui.
- ٢٠- د. عبد العزيز سرحان -القانون الدولى العام- مرجع سابق ص ١٥٢ .
- ٢١- تضمن قضاء المحكمة فى هذا الصدد:  
"qu' à la difference des traités Internationaux ordinaires, le Traité de la C.E.E. a institué un ordre Juridique propre. Intégré au systeme juridique des Etats membres lors de l'entrée en vigueur du trait et qui s'impose à leurs juridictions" Arrêt du 15 Juillet 1964, affaire No. 6164 Flaminio Gsta contre E.N.El. Recueil de la jurisprudence de la cour de la communauté , vol X, 1964 p. 1158 - 60 in les Droits de l'Homme en droit Interne et en droit International -Actes du 2eme Colloque international sur la CEDH., Vienne 18-20 Octobre 1965 - P.45"

- ٢٢- راجع الأجزاء التالية من الدراسة .
- 23- Arrêt du 5 Février 1963. Affaire No. 26/62 Vangend & Loos Recueil de la cour des C.E., Vol. IX. 1963. P.24, dans: Sorensen: obligations d'un Etat partie à un Traité sur le plan de son droit Interne Actes du 2 eme colloque International sur la CEDH. Vienne 18-20 Octobre 1965-Université libre de Bruxelles .1968 p. 53
- 24- Op. cit, pp. 49 et sui.
- ٢٥- راجع ما سبق.
- ٢٦- د. عبد العزيز سرحان -ضمانات حقوق الإنسان- مرجع سابق ص ٨٩.
- ٢٧- د. أحمد فتحى سرور -الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية- دار النهضة العربية -١٩٩٣- ص ٢٩٠.
- ٢٨- د. محمد كامل عبيد - استقلال القضاء- دراسة مقارنة -طبعة نادى القضاة ١٩٩١- ص ٤٢ .
- ٢٩- المرجع السابق - ص ٥٦٧ .
- ٣٠- قيل فى هذا الصدد: Justice must be seen to be done and hearing must be seen to be fair
- ٣١- د. أحمد فتحى سرور - المرجع السابق - ص ٣٥٥ .
- ٣٢- المرجع السابق - ص ٣٩٦ .
- ٣٣- حكم المحكمة الدستورية العليا ١٩٩٢/١١/٧ رقم ١٢ السنة ١٣ دستورية .
- ٣٤- د. أحمد فتحى سرور- المرجع السابق- ص ١٢٩ وما بعدها
- ٣٥- د. خير الدين عبد اللطيف : اللجنة الأوروبية لحقوق الانسان ودورها فى حماية الحقوق والحريات الاساسية للأفراد والجماعات - الهيئة العامة للكتاب ١٩٩١ ص ٢٧٠ .
- ٣٦- د. أحمد فتحى سرور -المرجع السابق- ص ١٧١ .
- ٣٧- د. محمد عبد النريب - حقوق وضمانات المتهم فى ضوء الاعلانات والاتفاقيات الدولية وانعكاساتها فى الدستور وقانون الاجراءات الجنائية المصرى -محاضرات القيت بمركز الدراسات القضائية - ١٩٩٧ - غير منشورة .
- ٣٨- د. أحمد فتحى سرور - المرجع السابق - ص ١٩٦ ، ١٩٧ .
- ٣٩- د. عبد العزيز سرحان -ضمانات حقوق الإنسان -مرجع سابق- ص ١٠٨ .
- 40- Karel Vasak op. cit. p. 3, ID; René Brunet op. cit pp. 15 et 19
- ٤١- د. رمزي الشاعر - المرجع السابق - ص ٢١ .
- ٤٢- د. عبد العزيز سرحان - ضمانات حقوق الإنسان - مرجع سابق - ص ١٢٤ .
- 43- Mohamed Bedjaoui la difficile avancée des droits de L'homme vers L'universalité RUDH 1989. - p.7.
- ٤٤- د. محمد السعيد الدقاق -التنظيم الدولى- المكتبة القانونية ١٩٩٤ - ص ١٧٨ .
- ٤٥- تضمن تعريف المحكمة الدائمة للعدل الدولى للنزاع بأنه:
- Un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèse juridique ou d'intérêts entre deux personnes (CPJI serie A No. 2, P11)
- أيضاً محكمة العدل الدولية:
- راجع Avis consultatif. du 26 Avril 1988 Recueil des Arrêts- p. 32 et sui
- ٤٦- د. إبراهيم العنانى : العلاقات الدولية - جامعة عين شمس ١٩٨٥ - ص ١٥٦ .
- ٤٧- د. عبد العزيز سرحان : القانون الدولى العام - مرجع سابق ص ٨٢ .
- 48- René Brunet op cit.,pp.314 et sui .
- ٤٩- د. حامد سلطان - القانون الدولى العام فى وقت السلم - دار النهضة العربية ١٩٦٢ ص ٧٨٥ .
- ٥٠- د. محمد سامى عبد الحميد - أصول القانون الدولى - الدار الجامعية ١٩٨٤ - ص ٢٤٠ .
- أيضا J. Rochette op cit., pp. 130 et sui
- وتعود فكرة السماح للفرد باللجوء للقضاء الدولى لعام ١٩٢٠ إبان إعداد مشروع المحكمة الدائمة للعدل الدولى حيث اقترح عضوان من أعضاء اللجنة المكلفة بذلك إعطاء الحق للأفراد باللجوء مباشرة إلى المحكمة وهذان العضوان هما: M.dela pradelle, Loder إلا ان الاقتراح رفض.
- راجع: René Brunet op cit, p.339

## الفصل الثاني

### الضمانات على المستوى الإقليمي

إذا كانت حقوق الإنسان هي تلك الحقوق غير القابلة للتجزئة أو الانتقاص منها وتجب للجميع دون تمييز وهو ما يفترض أن تتمتع هذه الحقوق في مجال إنفاذها بالفاعلية والعالمية، إلا أن الواقع العملي يعكس أن من العسير في الوقت الراهن الجمع بين هذين الأمرين. وإذا كانت نشأة حقوق الإنسان على المستوى العالمي كانت أسبق من المستوى الإقليمي، إلا أنه وفي مجال الضمانات فإن الحماية الإقليمية لحقوق الإنسان قد بلغت مراحل متقدمة في هذا الصدد .

وعلى ذلك فإننا نتناول في هذا الفصل ما تتمتع به الضمانات على المستوى الإقليمي من خصوصية وأهم الآليات الإقليمية القائمة والتي سوف نتصب عليها دراستنا وذلك من خلال مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: خصوصية الضمانات على المستوى الإقليمي

المبحث الثاني: الحماية الإقليمية لحقوق الإنسان.

#### المبحث الأول

##### خصوصية الضمانات على المستوى الإقليمي

تعد ظاهرة الإقليمية من أهم ظواهر القانون الدولي وأكثرها قدماً، وتأثيراً في تطوره، إذ في داخل المجتمع الدولي ترتبط مجموعات من الدول بروابط تعزى إلى الأصل أو الجنس أو الجوار الجغرافي أو كثافة التبادل التجاري وينشأ من خلال هذه المجموعات أنظمة قانونية إقليمية جنباً إلى جنب مع النظام القانوني الدولي العالمي. وقد يكون منشأ هذه الأنظمة القانونية ما تسلكه الدول في علاقاتها سوية أو ما تبرمه من اتفاقيات دولية إقليمية وما قد تنشئه من منظمات إقليمية تقوم بتطوير

هذه القواعد من خلال ممارساتها وقراراتها .

وترتبط العديد من المفاهيم التقليدية للقانون الدولي بقواعد القانون الدولي الأوربي إقليمي المنشأة والذي تكون من خلال القواعد العرفية التي صاغتها الدول الأوربية من خلال علاقاتها<sup>(١)</sup>. إلا أن تلك المفاهيم قد لحقها قدر كبير من التطور من جراء حركات التحرر والاستقلال التي أسفرت عن وجود العديد من الدول التي تعتنق مفاهيمها مختلفة تماما، وهو الأمر الذي يمثل تهديدا للتماسك في مجال النظام القانوني الدولي، وتمثل الإقليمية في هذا الصدد الوسيلة الأكيدة للحفاظ على وحدة هذا النظام، إذ يمكنها استيعاب ذلك الاختلاف، كما أن ما ينتج عنها من قوانين إقليمية قد يندمج فيما بعد في النظام القانوني العالمي<sup>(٢)</sup>، ولذا فإن الإقليمية كما يذكر البعض -بحق- تشكل الخطوة الأولى لتحقيق حلم العالمية<sup>(٣)</sup> كما تمثل حلا للأزمة الراهنة كما سبق القول .

وتتعدد الأسباب الداعية إلى الإقليمية مابين عوامل جغرافية وأخرى اقتصادية تتعلق باحتياجات الدول الاقتصادية ومتطلبات التنمية، فضلا عن اعتبارات تنظيمية تتعلق بصعوبة العمل داخل التنظيمات العالمية على خلاف الإقليمية وأخيرا فإن هناك عوامل نفسية تتصل برغبة الشعوب في التقليد وهو ما قد يدفع الدول تحت تأثير الرأي العام أن تحذو حذو الدول الأخرى في الاتجاه إلى الإقليمية<sup>(٤)</sup>.

وتمثل الإقليمية أهمية كبرى في مجال حقوق الإنسان إذ أنها -شأن العديد من موضوعات القانون الدولي- يثور بشأنها خلاف واسع بين الشمال والجنوب وتتعدد المفاهيم بشأنها، إذ أن دول العالم الثالث تأثرا بطبيعة السلطة السياسية بها وما تعانیه من ضغوط اقتصادية وعدم استقرار سياسى وصراعات عرقية ترى أن الحقوق المدنية والسياسية وفق المنظور الغربى تعد نوعا من الرفاهية يمكن أن يكون متاحا تحقيقه عقب مرحلة طويلة من التحولات الوطنية وإعادة البناء لتحقيق متطلبات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، كما وأن هذه التحولات تستلزم تحريك المصادر البشرية والمادية على نحو لايمكن معه تفادى حدوث تقييد لحقوق الإنسان<sup>(٥)</sup>.

وعلى العكس من ذلك فإن الدول الغربية ترى أنه لايمكن تحقيق تنمية اقتصادية ولا استقرار إذا كانت الحقوق والحريات الأساسية غير واردة في الاعتبار، وعلى ذلك فإن الحقوق المدنية والسياسية تحتل مكان الصدارة ثم يأتي بعد ذلك الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، على أن هذه الدول ترفض كل التزام قانونى بمساعدة الدول النامية من أجل تحقيق مقتضيات هذه الطائفة الثانية من الحقوق. كما أنه يؤخذ على المنظور الغربى لحقوق الإنسان أيضا تأثيره بالاعتبارات السياسية، فهذه الدول لا ترى أن إهدار هذه الحقوق يشكل أمرا ذا بال إذا تم من قبل دولة أخرى طالما أن الأمر لا يتعارض مع مصالحها السياسية.

ولذلك فإن الإقليمية فى مجال حقوق الإنسان تعد الحل الأمثل لاستيعاب الاختلاف، ومعالجة الأناية والازدواجية فى التعامل مع مسائل حقوق الإنسان والاتجار بها، فضلا عن تحقيق الفاعلية من خلال ضمانات أكثر فعالية.

وتتميز الضمانات الإقليمية لحقوق الإنسان عن مثيلتها العالمية بعدة خصائص تعطىها الأفضلية فى هذا الصدد.

### ١ - اتساع النطاق:

وذلك من حيث أشخاص الدول التى تسرى عليها هذه الضمانات أو من حيث موضوعها وشمولها أغلب موضوعات حقوق الإنسان، فمن حيث الأشخاص فإن المتبع للآليات الإقليمية لحقوق الإنسان يجد من النادر إجماع إحدى الدول أعضاء الجماعة الإقليمية عن الانضمام لها وإنفاذها، بل أن ذلك يعد من المعايير التى تؤخذ فى الاعتبار عندما تطلب إحدى الدول الانضمام لأحد هذه التجمعات، ومن حيث النطاق الموضوعى أيضا فإن نطاق التحفظات على الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان أقل من مثيلتها العالمية، ومن ثم فإن ما تفرضه من ضمانات يشمل كافة ما تتضمنه من حقوق.

### ٢ - التطور:

فالضمانات الإقليمية تتميز بالقدرة على تطوير نفسها بشكل أكثر وضوحا ذلك أنها تباشر عملها بشكل أكثر غزارة عن مثيلتها العالمية نتيجة كثرة النزاعات والأقضية فى هذا المجال وسهولة إثارتها على المستوى الإقليمى<sup>(٦)</sup> كما أن وجود أجهزة إقليمية قائمة على إنفاذ حقوق الإنسان يتحقق بصدده كافة مزايا العمل التنظيمى الإقليمى وهو ما قد يحدث أثرا حتى على المستوى الوطنى، وعلى سبيل المثال فإن انضمام الجماعة الأوربية إلى الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان -إذا حدث- سوف يجعل المحاكم البريطانية تلتزم بتطبيقها وإعمال نصوصها باعتبارها قانونا للجماعة الأوربية، برغم أنها كانت بحسب الأصل ترفض تطبيقها أو اعتبارها قانونا وطنيا برغم انضمام المملكة المتحدة لها<sup>(٧)</sup>.

### ٣ - الفاعلية:

وترجع ما تتمتع به الضمانات الإقليمية لحقوق الإنسان من فاعلية لعدة عوامل أولها أن سريان الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان على المستوى الوطنى يبدو أكثر يسرا عن سواها من الاتفاقيات، ذلك أن التشابه بين هذه الدول من حيث ظروفها واحتياجاتها ومنظورها لحقوق الإنسان من شأنه تحقيق ذلك حتى مع اختلاف الأنظمة القانونية الداخلية.

كما أن الأجهزة الدولية القائمة على إنفاذ حقوق الإنسان على المستوى الإقليمى تباشر مهمتها بقدر أكبر من الديناميكية من حيث سهولة جمع المعلومات وإجراء التحقيقات كما أنه فى الغالب تتعاون معها الدول بشكل أكبر.



وأخيرا فإن ما يصدر عن تلك الأجهزة من قرارات تبدو أكثر تقبلا من جانب الدول المعنية بها، كما وأن مراقبة تنفيذ هذه القرارات تبدو هي الأخرى أكثر يسرا وهو ما أكدته المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان<sup>(٨)</sup>.

## المبحث الثانى

### الحماية الإقليمية لحقوق الإنسان

ونتناول فى هذا المبحث أهم الآليات الإقليمية القائمة فى مجال حقوق الإنسان والتي ستصعب عليها دراستنا من حيث الملامح الرئيسية لها والفلسفة التي تقوم عليها وذلك فى أربعة مطالب على النحو التالى :

المطلب الأول: على المستوى الأوربي

المطلب الثانى: على المستوى الأمريكى

المطلب الثالث: على المستوى الأفريقى

المطلب الرابع: على المستوى العربى

### المطلب الأول: على المستوى الأوربي

اهتمت القارة الأوربية منذ بداية توجهها إلى الإقليمية فى أعقاب الحرب العالمية الثانية بمسألة حقوق الإنسان وجعلتها من أولويات اهتماماتها حيث ارتأت هذه الدول أن احترام حقوق الإنسان وكرامته وحيرواته الأساسية يعد أهم المبادئ التي تركز عليها الحضارة الأوربية وأن هذه القيمة تعد الأولى فى ترتيب القيم التي تستند إليها المؤسسات الأوربية فى عملها .  
ولذلك فإن أول ما اهتم به مجلس أوربا منذ نشأته هو أن يتم الاعتراف بحقوق الإنسان وحيرواته فى اتفاقية ملزمة وأن ينشأ لغرض تحقيق ضمانات فعالة لهذه الحقوق مؤسسات أوربية للقيام بهذه المهمة . وقد كان الأساس القانونى لهذا التوجه ما تضمنته المادة الأولى فقرة (أ) من النظام الأساسى لمجلس أوربا (٥ مايو ١٩٤٩) من أن تحقيق الوحدة الكبرى بين الدول الأعضاء إنما تكون من خلال مجالى عمل، الأول حماية وتعزيز المبادئ والمثاليات التي تشكل الميراث المشترك للأعضاء، وتسهيل التعاون والتقدم الاقتصادى والاجتماعى . ووفقا لذلك النظام أيضا فإن هذا الميراث المشترك للدول الأعضاء إنما يتمثل فى القيم الروحية والأخلاقية التي هى المصادر الحقيقية للحريات الأساسية وسيادة القانون وهى المبادئ التي تركز عليها الديموقراطية وتشكل مصلحة عامة للدول الأوربية بأسرها تعلق على أى مصلحة أخرى<sup>(٩)</sup>.

ويتأكد التوجه السابق لمجلس أوروبا من خلال ما تضمنه نظامه أيضا من أن العضوية به تقتصر على الدول الديمقراطية فقط ولهذا أيضا فقد قام المجلس باستبعاد اليونان من عضويته عام ١٩٦٧ بعد عامين من الانقلاب الذى حدث بها لافتقادها لهذا الشرط، ولذلك أيضا كان من الطبيعى أن تكون الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان هى أول اتفاقية جماعية تبرم فى إطار مجلس أوروبا<sup>(١٠)</sup>.

### الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان

وقد أبرمت هذه الاتفاقية فى روما فى الرابع من نوفمبر ١٩٥٠ ودخلت حيز النفاذ فى الثالث من سبتمبر ١٩٥٢، وأعقبها بأحد عشر بروتوكولا مابين معدل ومضيف لها وقد دخلت التسعة بروتوكولات الأولى حيز النفاذ وبقي البروتوكولان العاشر والحادى عشر، وسوف يدخل الأخير حيز النفاذ فى نوفمبر ١٩٩٨.

ويرى البعض أن لهذه الاتفاقية قيمة دستورية بالنسبة لمجلس أوروبا إذ تلتزم كافة الدول الأعضاء بالانضمام لها والتصديق عليها، ولكن هذا التصور يصطدم بنص المادة ٦٥ من الاتفاقية الذى يسمح للدول الأطراف بالانسحاب منها دون أن يفقدوا صفتهم كأعضاء فى المجلس<sup>(١١)</sup>.

وتعد هذه الاتفاقية ثورة فى تاريخ حقوق الإنسان إذ تضمنت العديد من الجوانب الثورية التى لم يسبق لها مثل والتى تميزها عما عداها من اتفاقيات عالمية كانت أو إقليمية.

وأهم هذه الجوانب هو ما تضمنته الاتفاقية من آلية للرقابة على أحكامها تتميز بقدر كبير من الفعالية والإحكام، بل إن أهمية هذه الاتفاقية لاتعزى إلى ما تضمنته من حقوق بقدر ماترجع لنظام الرقابة عليها.

أيضا فإن هذه الاتفاقية لم تختص بحماية مواطنى ورعايا الدول الأطراف بها فقط وإنما تمتد الحماية للحقوق الواردة بها للأسرة البشرية بأسرها ويمكن لأى مواطن أيا كانت جنسيته أن يطالب أى دولة من الدول الأطراف باحترام الحقوق الواردة بها طالما أن ذلك يدخل فى اختصاصها، كما أن له أيضا أن يتقدم بشكواه إلى الأجهزة القائمة على تطبيق الاتفاقية.

كما تبنت الاتفاقية مفهوما جديدا لحقوق الإنسان يجعلها جزءا من النظام العام والمصلحة الجماعية للدول الأوروبية، وعليه فإن تسوية أى نزاع يتعلق بحقوق الإنسان ينبغى ألا يكون هدفا مقصودا بذاته دون إدراك هذه الحقوق. كما أنه وفقا للمفهوم السابق يمكن لأى دولة طرف فى الاتفاقية أن تتقدم بشكواها عن انتهاكات لحقوق الإنسان ولو لم يكن الضحايا ينتمون بجنسيتهم لهذه الدولة خروجا عن القواعد العامة فى الحماية الدبلوماسية.

وقد سلكت الاتفاقية مسلكا تحرريا بصدد القيود التى ترد على الحقوق الواردة بها خلافا للعديد

من الاتفاقيات الأخرى، بأن حددت الحالات التي يجوز للدولة أن تتحلل فيها من التزاماتها الواردة بها في حالة الحرب أو الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة وبشرط أن تكون الإجراءات الاستثنائية التي تتخذها الدولة بالمخالفة لالتزاماتها في الحدود اللازمة لمواجهة هذه الحالة دون أن تتعدى ذلك. كما أكدت الاتفاقية أن هناك من الالتزامات ما لا يجوز التحلل منه مثل الالتزام باحترام الحق في الحياة ومنع التعذيب واحترام مبدأ الشرعية وذلك أيا كانت الظروف<sup>(١٢)</sup>.

على أن هذه الاتفاقية يؤخذ عليها أنها لم تتضمن سوى طائفة الحقوق المدنية والسياسية وأغفلت الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. وقد يعزى ذلك إلى المنظور الغربي الذي يعطى الأولوية للحقوق المدنية والسياسية ويرى أن الطائفة الثانية لا يمكن أن تقف على قدم المساواة مع الأولى، إذ أن الالتزام بالطائفة الأولى التزام فوري في حين أن الثانية يأخذ الالتزام بها طابع التدرج إلا أن ذلك الوضع لم يكن ليستمر. وبالفعل فقد تم استكمال هذا النقص من خلال الميثاق الاجتماعي الأوربي.

### الميثاق الاجتماعي الأوربي

ترجع بداية العمل في هذا الميثاق إلى الرسالة الخاصة التي وجهتها لجنة الوزراء التابعة لمجلس أوروبا عقب دخول الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان حيز التنفيذ وكان ذلك عام ١٩٥٤ متضمنة الإعلان عن بدء العمل في مشروع هذا الميثاق الذي كان الهدف منه آنذاك هو تحديد الأهداف الإجتماعية التي تعمل الدول الأعضاء على الوصول إليها وتوجيهها في هذا الصدد. وقد تضمنت هذه الرسالة أن هذا الميثاق يعد مكملا للاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان.

وقد كان بمكنة مجلس أوروبا لو أراد تكملة الاتفاقية الأوربية بوثيقة تتضمن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية أن ينشئ لذلك بروتوكولات إضافية تتضمن هذه الحقوق، إلا أنه عمد أن تكون هناك آلية مستقلة خاصة بهذه الحقوق لها أجهزتها التي تختلف في تكوينها واختصاصاتها وكيفية ممارستها لوظيفتها عن تلك الخاصة بالاتفاقية<sup>(١٣)</sup>.

ويرجع ذلك إلى ما سبق ذكره من حيث اختلاف المنظور الغربي لطائفتي الحقوق من حيث طبيعتها وطبيعة الالتزام قبلها والأهداف التي تسعى الدولة لتحقيقها، فضلا عن الاختلاف بين دول القارة من حيث التقدم الاقتصادي والاجتماعي كما هو الحال في دول البلقان وهو ما لا يسمح بأن يكون التمتع بهذه الحقوق على قدم المساواة بين كافة الدول الأعضاء. وقد تم التوقيع على هذا الميثاق في تورينو ١٨ أكتوبر ١٩٦١ ودخل حيز النفاذ في ٢٦ فبراير ١٩٦٥.

ويختلف الميثاق الاجتماعي الأوربي عن الاتفاقية من حيث إنه لا يكفل التمتع بالحقوق الواردة به سوى لرعايا الدول الأطراف فقط ولا يمتد لسواهم كما أن ما أنشأه من أجهزة للرقابة على ما تضمنه

من حقوق يتسم بالتعقيد الشديد ويفتقد إلى الفاعلية .

### أجهزة الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان - (إحالة)

كما سبق القول فإن أهم ما تضمنته الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان هو إنشاء نظام يتسم بقدر كبير من الفعالية يقوم على حماية ما تضمنته الاتفاقية من حقوق، وذلك من خلال اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فضلا عما تقوم به لجنة الوزراء التابعة لمجلس أوروبا من دور مكمل بهذا الصدد، وسنعرض في الأجزاء اللاحقة لطبيعة هذه الأجهزة ووظيفتها واختصاصاتها<sup>(١٤)</sup> إلا أن ما ينبغى الإشارة إليه هو أنه لتقييم فعالية هذه الأجهزة فإنه يكفى مطالعة عدد القضايا والشكاوى التى طرحت عليها وفصل فيها وهو ما يعكس مدى الثقة بها<sup>(١٥)</sup>.

ونظرا للكم الهائل من القضايا المطروحة على هذه الأجهزة، والتى تتزايد يوما بعد يوم فقد تمكنت من تطوير عملها وأرست قواعد ومبادئ أكثر تحررا فى مجال حقوق الإنسان ذات قيمة لا تنحصر فقط على النطاق الإقليمى، بل تتخطاه إلى المستوى العالمى. إلا أن تزايد عدد القضايا وتزايد عدد الدول الأطراف فى الاتفاقية قد طرح فكرة تعديل نظام عمل هذه الأجهزة بهدف تحقيق مرونة أكبر واستيعاب هذا الكم الهائل وذلك على نحو ما تضمنه البروتوكولان العاشر والحادى عشر المعدلان للاتفاقية ولآن لم يدخل حيز النفاذ بعد .

### أجهزة الميثاق الإجتماعى الأوروبى - (إحالة)

على خلاف الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان فإن الرقابة على تطبيق الميثاق الاجتماعى الأوروبى تتسم بالتعقيد والصعوبة وتفتقد إلى الفاعلية إذ يشترك فيها أربعة أجهزة هى لجنة الخبراء، اللجنة الحكومية، الجمعية الإستشارية فضلا عن لجنة الوزراء التابعة لمجلس أوروبا<sup>(١٦)</sup>. ونظرا للصعوبة التى يواجهها عمل هذه الأجهزة فقد اقترح تعديل ميثاق عملها من خلال بروتوكولين معدلين للميثاق وهما البروتوكول الثانى والثالث (تورينو ١٩٩١، ستراسبورج ١٩٩٥) واللذان لم يدخلوا حيز النفاذ .

### الاتحاد الأوروبى ودوره فى حماية حقوق الإنسان

يمثل الاتحاد الأوروبى نظاما قانونيا فريدا فى مجال القانون الدولى حيث لايشمل قانون الجماعة الدول الأعضاء فقط بل يمتد إلى الأفراد حيث يفرض عليهم التزامات ويخولهم حقوقا كما يتمتعون بأهلية إجرائية كاملة أمام الجهاز القضائى له وهو محكمة عدل الجماعة الأوروبية . ولم تتضمن المعاهدة المنشئة للاتحاد الأوروبى أحكاما خاصة بحقوق الإنسان فى هذا الصدد، وإنما

تضمنت ديباجتها إعراباً عن النوايا الحسنة للدول الأعضاء في هذا المجال فأشارت إلى الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وأكدت على احترام مبادئها الأساسية، وإن كان ذلك لم يمنع من إثارة هذه المسائل عملياً أمام محكمة عدل الجماعة الأوربية، وقد اعتمدت هذه الأخيرة على الرجوع إلى السوابق القضائية فضلاً عن الاعتماد على القواعد المشتركة لدساتير وقوانين الدول الأعضاء، والاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، وما أرسته المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان من مبادئ فضلاً عن الاتفاقيات الدولية العالمية المتعلقة بحقوق الإنسان<sup>(١٧)</sup>.

ويتضح مما تقدم أن البناء الأوربي القضائي في مجال حقوق الإنسان يضم ثلاثة أنواع من القضاء، فإلى جانب القضاء الوطني يوجد قضاء الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان فضلاً عن محكمة العدل للجماعة الأوربية، الأمر الذي يحدث أحياناً نوعاً من التعارض والتضارب بين هذه الأجهزة جميعاً. وإذا كان الاختصاص الأصيل والأشمل في هذا المجال إنما ينعقد لأجهزة الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، فإن انضمام الاتحاد الأوربي المحتمل إلى الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان من شأنه أن يجعل لمحكمة عدل الجماعات الأوربية دوراً أكثر فعالية في هذا الصدد وإن كان ينحصر ذلك على دول الاتحاد فقط.

### المطلب الثاني: على المستوى الأمريكي

تتميز القارة الأمريكية بوجود اختلاف كبير بين شمالها وجنوبها فدول الشمال تكوينها القانوني أنجلوسكسوني وديانتهم بروتستانتية وشعوبهم من البيض الأقل تهجيناً، في حين أن دول الجنوب تكوينها لاتيني وديانتهم كاثوليكية وشعوبهم في الغالب مهجنة، الأمر الذي من شأنه إضعاف رابطة التضامن الإقليمية بينهم في مواجهة الدول الأخرى، إلا أن ثمة تيارات سياسية أدت إلى تقوية هذه الروابط وإثارة فكرة أطلق عليها Panamericanisme وأهم هذه التيارات حركتنا سيمون بوليفار، بلين.

وقد كان من ثمرة ذلك في الإطار التنظيمي نشأة منظمة الدول الأمريكية في المؤتمر التاسع للدول الأمريكية بوجوتا ١٩٤٨<sup>(١٨)</sup>.

وفي مجال حقوق الإنسان تتعدد آليات حمايتها وتتشعب، إذ نجد بداية أن ميثاق بوجوتا المنشئ لمنظمة الدول الأمريكية قد تضمن نصوصاً ذات صلة بها، أيضاً الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان الذي حوى تفصيلات أكبر في هذا الصدد، وأخيراً هناك الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان. وفي الإطار التنظيمي نجد أن منظمة الدول الأمريكية تقوم بدور في هذا الصدد فضلاً عن الدور الأصيل الذي تقوم به أجهزة الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان وهي اللجنة والمحكمة الأمريكية

### ميثاق بوجوتا والإعلان الأمريكى لحقوق وواجبات الإنسان

وقد تضمن هذا الميثاق فى ديباجته التأكيد على أن التضامن الأمريكى يعنى وجود نظام للحريات الفردية والعدالة الاجتماعية مؤسس على احترام الحقوق الأساسية للإنسان، كما تضمنت المادتان ١٦/٣، من الميثاق أيضا تعهد الدول بأنها سوف تحترم حقوق الإنسان دون أى تمييز قائم على أساس الأصل أو الجنسية أو الدين أو الجنس. إلا أنه لا يمكن التعويل كثيرا على ما تضمنه الميثاق بهذا الصدد لعدم تضمنه تفاصيل هذه الحقوق التى تعهدت الدول باحترامها وعدم إنشائه أية أجهزة تقوم على ذلك<sup>(١٩)</sup>.

وبرغم مواكبة صدور الإعلان الأمريكى لحقوق الإنسان لنشأة الميثاق وصدورها عن ذات المؤتمر، فإنه لا يمكن اعتباره مكملا للميثاق لكونه صدر فى شكل توصية غير ملزمة، وذلك برغم تضمنه تفاصيل أكثر لحقوق الإنسان وإن اقتصر على الحقوق المدنية والسياسية. ثم كان تعديل ميثاق المنظمة بموجب بروتوكول بيونس آيرس فبراير ١٩٦٧ حيث عالج ذلك البروتوكول النقص السابق بتضمنه قائمة للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية<sup>(٢٠)</sup>.

### الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

وقد تم التوقيع على هذه الاتفاقية فى سان خوسيه بكوستاريكا ١٩٦٩ فى مؤتمر خاص عقد لذلك، حيث تم اعتماد مشروع هذه الاتفاقية والذى أعدته اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان. وقد تضمنت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان تفاصيل الحقوق المدنية والسياسية وأحالت فيما يتعلق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية إلى بروتوكول بيونس آيرس المعدل لميثاق منظمة الدول الأمريكية، كما أنشأت الاتفاقية أجهزة تقوم على مراقبة الوفاء بالالتزامات التى تضمنتها، حيث اعترفت باللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان -القائمة من قبل- كجهاز من أجهزتها وطلورت من اختصاصاتها ووظائفها كما أنشأت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان<sup>(٢١)</sup>.

### منظمة الدول الأمريكية

لا تعتبر منظمة الدول الأمريكية منظمة متخصصة فى مجال حقوق الإنسان كما أن طبيعة أجهزتها يغلب عليها الطابع السياسى، إلا أن ذلك لم يمنعها من أن تتدخل وأن تقوم بإصدار قرارات تتعلق ببعض الانتهاكات الحاصلة لحقوق الإنسان سيما إذا كان الأمر يتطلب تدخلا سريعا وفوريا والمثال

على ذلك ما أصدرته من قرارات بشأن الحالة فى هايتى والتي صدرت عن ملتقى وزراء خارجية المنظمة وتضمنت فرض بعض التدابير العقابية التى تتصل بالعلاقات مع هايتى(٢٢)

### أجهزة الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

وأول هذه الأجهزة هو اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان والتي سبقت فى وجودها الاتفاقية ذاتها، حيث مرت بعدة مراحل منذ إنشائها بموجب القرار الصادر عن ملتقى وزراء خارجية الدول الأمريكية الخامس ١٩٥٩ وقد تحدد اختصاصها آنذاك فى القيام بتوعية الشعوب فى البلدان الأمريكية بحقوقهم، واتخاذ التوصيات اللازمة للدول الأعضاء لاتخاذ إجراءات تعزيز هذه الحقوق فضلا عن القيام بالدراسات وإصدار التوصيات والقيام بوظيفة استشارية لأجهزة منظمة الدول الأمريكية فيما يتعلق بمجال اختصاصها .

وقد تم تعديل نظام اللجنة عام ١٩٦٥ بموجب القرار الصادر عن مؤتمر ريودى جانيرو حيث أصبحت جهازا لتلقى الشكاوى والقيام بوظيفة شبه قضائية حيث تقوم بفحص الشكاوى والتحقيق فيها وإصدار توصيات بشأنها(٢٣).

وفى هذه المرحلة كانت اللجنة تباشر عملها بوصفها كيانا مستقلا يعمل فى إطار منظمة الدول الأمريكية ويتعاون مباشرة مع الدول الأعضاء دون المرور بتعقيدات المنظمة، إذ أن ميثاق هذه الأخيرة لم يكن يسمح باعتبارها إحدى أجهزتها(٢٤).

وبميلاد الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أصبحت اللجنة أحد أجهزتها وتعمل جنبا إلى جنب مع جهاز آخر هو المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان والتي تباشر وظيفة قضائية. وقد تولت الاتفاقية تحديد اختصاصات هذين الجهازين ووظائفهما وعلاقتهما ببعضهما(٢٥).

### المطلب الثالث: على المستوى الأفريقى

تعانى القارة الأفريقية من العديد من المشاكل التى أثرت على رابطة التضامن الإقليمى بين دولها، وهو ما أوجد صعوبة كبيرة فى نشأة قانون دولى أفريقى مستقل وله سماته الخاصة، كما أن حقوق الإنسان من أشد الموضوعات تأثرا بتلك الأوضاع.

ولعل أهم ماتعانى منه القارة الأفريقية هو غياب الأيديولوجية الشخصية المحددة لدى غالبية الدول الأفريقية، إذ تتبع أيديولوجيات كل دولة من شخصية رئيسها؛ ومن ثم فإن تغيير ذلك الرئيس أو حدوث انقلاب -وما أكثرها فى القارة- يؤدى إلى تغيير هذه الأيديولوجية رأسا على عقب وقد كان نتيجة ذلك غياب الأيديولوجية السياسية الأفريقية الموحدة مما أوهن كثيرا من النظام الإقليمى وجعل

التعاون بين هذه الدول محدودا .

كما تتميز الأنظمة السياسية القائمة فى القارة بالسلطة المطلقة للرؤساء، وذلك من منطلق أن إنشاء دولة مستقلة فى أعقاب التحرر من الاستعمار إنما يكون من خلال أشخاص هؤلاء الرؤساء<sup>(٢٦)</sup>.

ويضاف إلى هذه المشاكل السابقة ماتعانى منه القارة من غياب الوعى لدى شعوب هذه الدول الناتج عن الفقر والجهل وهو ما أدى إلى غياب الرأى العام القوى الفعال الذى يمكن أن يلعب دورا ضاغطا ومؤثرا على سياسة الدولة .

وقد ألفت المشاكل السابقة بظلالها على ما نشأ داخل القارة من أطر تنظيمية، إذ تميز التنظيم الأفريقى بعدة سمات أهمها المساواة التامة بين الدول الأعضاء دون أولوية لدولة على أخرى، والتعددية الإقليمية حيث يوجد داخل نظام القارة بأكملها أنظمة إقليمية متعددة شديدة الضعف وتضعف من النظام الإقليمى ككل، ذلك أن هذه الأنظمة بحسب الأصل عبارة عن تكتلات موجهة ضد بعضها البعض، وأخيرا فإن النظام الأفريقى يتسم بالتبعية الاقتصادية للنظام العالمى برغم استقلاله سياسيا عنه .

فضلا عن ذلك فإن النظام الأفريقى يقوم على إعطاء قدسية خاصة لعدد من المبادئ منها: التحرر من الاستعمار، احترام الحدود الأفريقية القائمة، حل النزاعات الأفريقية داخل الإطار الأفريقى<sup>(٢٧)</sup>، على أن أهم هذه المبادئ فى مجال بحثنا هو مبدأ عدم التدخل فى الشؤون الداخلية للدول الأعضاء؛ إذ برغم أن من المستقر عليه حاليا هو كون حقوق الإنسان ليست من المسائل الداخلية المحظور التدخل فيها، ولكن الدول الأفريقية مازالت تتمسك بهذا المبدأ حتى تنأى بنفسها عن أى مساءلة دولية ويرجع ذلك بالطبع إلى التكوين الهش لأنظمة هذه الدول وعدم ثقتها فى استقرارها . وقد أسئ استخدام هذا المبدأ كثيرا بتفسيره على نحو يجعل حقوق الإنسان من المسائل الداخلية وجعل الدول تقف أمام العديد من الانتهاكات التى تعصف بحياة الملايين موقف المتفرج بحجة إثارة فكرة حظر التدخل فى الشؤون الداخلية للدول الأخرى<sup>(٢٨)</sup>.

وتمثل منظمة الوحدة الأفريقية مثلا واضحا على ضعف النظام الدولى الأفريقى إذ لاتعد هذه المنظمة منظمة فوق وطنية Supra Nationale إذ لاتملك أجهزتها الرئيسية الممثلة فى مؤتمر رؤساء الدول والحكومات ومجلس الوزراء سلطة فرض قراراتها على الدول الأعضاء أو مراقبة تنفيذها وذلك برغم تمتع الجهاز الأول بسلطة اتخاذ القرار، كما أن تشكيل هذه الأجهزة وطريقة التصويت بها وإجراءات عملها لاتتسم بالمرونة الكافية للتعامل مع مشاكل القارة، وأخيرا فإن نطاق عمل المنظمة وأهدافها واختصاصها غير محدد تحديدا جامعا مانعا .



وفى ظل الظروف السابقة كان من الطبيعي تأخر الاهتمام بحقوق الإنسان على مستوى القارة إذ ترجع الإرهاصات الأولى لذلك إلى ماصدر عن مؤتمر القانونيين الأفارقة ١٩٦١ بلاجوس من نداء إلى الدول الأفريقية لتبنى ميثاق أفريقي لحقوق الإنسان مؤسس على نصوص الإعلان العالمى لحقوق الإنسان وقد أطلق على أعمال هذا المؤتمر اسم "قانون لاجوس".

ثم صدر بعد ذلك ميثاق منظمة الوحدة الأفريقية متضمنا الإشارة إلى الإعلان العالمى لحقوق الإنسان، إلا أن هذا التأكيد النظرى لم ينعكس على عمل المنظمة أو حتى ممارسات الدول الأفريقية وبقى الواقع السياسى للقارة حائلا دون إثارة هذه المسألة فى أروقة المنظمة.

على أن عاملا هاما أدى لتحريك هذا الركود وهى الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان فى القارة على يد حكام من أمثال عيىدى أمين فى أوغندا وبوكاسا فى وسط أفريقيا وهو ما لفت النظر إلى ضرورة إنشاء آلية إقليمية لحقوق الإنسان على مستوى القارة. وقد أسفر ذلك عن نشأة الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب الذى يعد الآلية الأساسية لحقوق الإنسان فى القارة<sup>(٢٩)</sup>.

### الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب

يرجع الفضل الأول فى نشأة هذا الميثاق إلى حكومة السنغال حيث كانت البداية فى هذا الصدد من خلال حلقة نقاش للجنة الدولية للفقهاء فى داكار ١٩٧٨ والتي اقترحت أن يتم عمل مشترك مع الحكومات من خلال منظمة الوحدة الأفريقية لإنشاء هذا الميثاق، وبالفعل تقدمت الحكومة السنغالية بمشروع قرار بهذا الشأن وافق عليه مؤتمر رؤساء الدول والحكومات وصدر الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان يونيو ١٩٨١.

وقد كان من شأن الواقع السياسى للقارة الأفريقية والهموم والمخاوف التى أخرت نشأة الميثاق أن تلقى بظلالها عليه فنشأ الميثاق محملا بالخوف من تعارض الديمقراطية وحقوق الإنسان مع التنمية، مما جعله ضعيفا خاليا من أى ضمانات فعالة لما تضمنه من حقوق<sup>(٣٠)</sup>. كما أنه يمكن القول بأنه يعكس منظورا أفريقيا خاصا لحقوق الإنسان.

ونقطة البداية لدى ذلك المنظور أن المتطلبات الأساسية للحياة البشرية تسبق حقوق الإنسان وحرياته فوفقا لهذا المنطق Bread Comes before roses وعلى ذلك فإن اعتبارات التنمية تسبق اعتبارات تعزيز وحماية حقوق الإنسان<sup>(٣١)</sup>.

ويقتررب ذلك المفهوم من المفهوم الاشتراكي الذى يرى أن حقوق الإنسان لاتتبع من طبيعة الإنسان ولكن من وضعه فى المجتمع ووفقا لمتطلباته فحقوق وحریات الأفراد فى أى دولة تعتمد على الظروف الاقتصادية والاجتماعية واعتبارات التنمية فى المجتمع<sup>(٣٢)</sup>.

ويعزز المفهوم السابق تنظيم المجتمعات الأفريقية من حيث انحسار دور الفرد وتعبيره عن إرادته والالتزام بإرادة المجموع، وهو ما يعكسه مسلك القبائل الأفريقية والالتزام بعاداتها، وقد انعكس كل ذلك على تناؤل أهمية الحقوق المدنية والسياسية أمام الحقوق الاقتصادية والاجتماعية.

كما أن الحكومات الأفريقية تنظر إلى حقوق الإنسان بوصفها منتجاً غريباً لم يوجد تقليدياً في المجتمعات الإفريقية، ومن ثم فإنها تفتتت على هذه الحقوق تحت دعاوى الاستقلال والسيادة الوطنية ورفض التدخل الأجنبي<sup>(٣٢)</sup>.

وقد انعكس المنظور السابق على فلسفة الميثاق الأفريقي إذ حرص على الربط بين الحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية وأنهما على قدم المساواة من حيث الأهمية، كما تضمن الإشارة إلى واجبات الأفراد، فضلاً عن إيلائه أهمية كبيرة لحقوق الشعوب والتأكيد على الترابط بينها وبين باقى أجيال حقوق الإنسان غير القابلة للانقسام.

وينتقد موقف الميثاق في هذا الصدد -وبحق- على أساس أن إيراد واجبات الأفراد تفصيلاً فضلاً عن حقوق الشعوب وباعتبار أن كل حق يقابله واجب من شأنه أن يعطى الدول الفرصة للاستناد إلى هذه الواجبات وتلك الحقوق للانتقاص من حقوق الإنسان والافتتات عليها<sup>(٣٤)</sup> زد على ذلك أن هذه الطائفة من الحقوق من شأنها أن تخلق صعوبات لدى بحث مسألة الضمانات من حيث كيفية قيام أجهزة الحماية بإعمال رقابتها عليها والإجراءات التي يمكن أن تقوم بها فضلاً عن عدم تحديد مدلول هذه الحقوق وانضباطها<sup>(٣٥)</sup>، وأخيراً فإنه لا يمكن اقتضاء هذه الحقوق قبل دول أخرى ليست طرفاً في الميثاق لخلو هذا الأخير من أى إلزام قبلهم.

### اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان<sup>(٣٦)</sup>

وهي الجهاز الأساسى والوحيد لإنفاذ الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان، فضلاً عن ترقية هذه الحقوق وتمية الوعى بها. ويرى البعض أن اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان بهذا الوصف السابق يمكنها أن تقوم بدور يتسم بقدر من المرونة من أجل تفسير نصوص الميثاق بما يعزز ويؤكد هذه الحقوق بدلاً من الانتقاص منها<sup>(٣٧)</sup>.

إلا أن الواقع العملى لا يؤيد الرأى السابق ذلك أن اللجنة تعاني صعوبة شديدة فى قيامها بواجباتها وتفتقر إلى التعاون من جانب الدول الأعضاء كما أن الصعوبة الأساسية التى تصادف عملية تفسير الميثاق ترجع إلى ما تضمنه من عبارات هلامية مطاطة المدلول تفتقر إلى التحديد الدقيق، الأمر الذى يسمح للحكومات بتفسيرها على هواها، وذلك باتخاذ ما أورده الميثاق من واجبات على الأفراد وحقوق للشعوب كمبرر للافتتات على حقوق الأفراد.

## المطلب الرابع: على المستوى العربي

كما هو الحال على المستوى الأفريقي تعاني الدول العربية من مشاكل عديدة حالت وماتزال تحول دون وجود حماية حقيقية وفعالة لحقوق الإنسان على مستوى هذه الدول.

وأولى هذه المشاكل هو ما خلفته الحقبة الاستعمارية فى الدول العربية شأن الدول الأفريقية من أنظمة سياسية هشّة غير مستقرة تسعى فى سبيل تدعيم ذلك الاستقرار إلى رفض أى تدخل فى شئونها الداخلية وتعتبر أن حقوق الإنسان من صميم هذه المسائل ويرفضون لذلك الإستراتيجية الغربية لحمايتها وتعزيزها(٣٨).

كما تفتقر الدول العربية أيضا إلى وجود ثقافة حقيقية فى مجال حقوق الإنسان وانخفاض الوعي لدى شعوب هذه الدول الناشئ عن مشاكل الفقر والجهل وهو ما يحول دون حدوث تحولات ديموقراطية إذ أن هذه التحولات لا تعتمد أساسا على إرادة الحاكم بقدر ما تعتمد على رغبة المجتمع فى ذلك(٣٩).

كما أن العديد من الدول العربية تتمسك بذات المنظور المتخلف لحقوق الإنسان شأن سائر دول العالم الثالث من أن التنمية يجب أن تحظى بالأولوية على اعتبارات احترام حقوق الإنسان وحرياته فى ظل مجتمع يعانى من عدم توافر المقومات الأساسية وأن الحقوق المدنية والسياسية يجب أن تتراجع أمام اعتبارات التنمية إذ أنها تشكل عقبة يضعها الغرب أمامها وتؤدى إلى إدخال عناصر من عدم الاستقرار تدفع بعملية التنمية إلى الوراء(٤٠). والمثير للدهشة أن أوضاع حقوق الإنسان ليست أحسن حالا فى الدول التى لاتعانى من مشاكل التنمية ونقص الحاجات الأساسية لشعوبها والتى تحظى بثراء واسع، إذ تقف عوامل التخلف الثقافى واضمحلال الوعي لدى شعوبها حائلا دون النهوض بحقوق الإنسان بها.

يضاف إلى المشاكل السابقة ما يثار أحيانا من تعارض حقوق الإنسان مع الشريعة الإسلامية وهو ما يتضح مما أبدته المملكة العربية السعودية من ملاحظات على الميثاق العربى لحقوق الإنسان، ويصدق ردا على هذا المنطق ما سبق أن أبديناه من أن الشريعة الإسلامية كان لها فضل السبق فى الاهتمام بحقوق الإنسان وإعلاء شأنها(٤١).

والغريب أيضا أنه برغم اشتراك الدول العربية مع مثيلتها الأفريقية فى العديد من هذه المشاكل إلا أن الحماية العربية لحقوق الإنسان تخلفت كثيرا عن نظيرتها الأفريقية برغم سبق وجود التنظيم الإقليمى العربى منذ فترة طويلة. إلا أن ميثاق جامعة الدول العربية الصادر عام ١٩٤٥ خلا من أى إشارة لهذه المسألة(٤٢) ثم سار عقب ذلك التطور فى مجال حقوق الإنسان بخطى بطيئة جدا إذ كانت البداية فى عام ١٩٦٦ متمثلة فى القرار ٢٢٥٩/د.٤٦ الصادر عن مجلس الجامعة المتضمن إنشاء

لجنة خاصة لدراسة البرامج والنشاطات الخاصة بحقوق الإنسان، أعقبه قرار آخر رقم ٢٣٠٤/د. ٤٦ متضمن إنشاء لجنة أخرى لبحث الاحتفال باليوم العالمي لحقوق الإنسان وفي سبتمبر ١٩٦٨ قام مجلس الجامعة -بعد الأخذ في الاعتبار المشروعات المعدة من قبل اللجنتين السابقتين- باتخاذ القرار ٢٤٤٣/د. ٤٨ بإنشاء لجنة عربية دائمة لحقوق الإنسان وبعد عدة شهور وفي ديسمبر من ذات العام عقد مؤتمر إقليمي ببيروت يتعلق بحقوق الإنسان واتخذ فيه قرار يتعلق بحماية حقوق الإنسان في الأراضي العربية المحتلة في إسرائيل<sup>(٤٣)</sup>.

### اللجنة العربية الدائمة لحقوق الإنسان

ويغلب على تشكيل هذه اللجنة طابع سياسي واضح إذ تشكل من مندوبى الدول الأعضاء فضلا عن ممثل منظمة التحرير الفلسطينية وتتخذ قراراتها بالأغلبية البسيطة لأعضائها ويقوم مجلس الجامعة بانتخاب رئيس اللجنة بصفة دورية لمدة سنتين قابلة للتجديد، كما تقوم الأمانة العامة بدور الوسيط بين اللجنة ومجلس الجامعة الذى يقوم ببحث نتائج عمل اللجنة والتي تتخذ شكل مشروعات اتفاقات، ويعتمد مايرى اعتماده منها، كما تقوم الأمانة العامة بمهمة الاتصال بالدول الأعضاء. وتهدف اللجنة إلى تدعيم العمل الجماعى العربى فى مجال حقوق الإنسان وتعزيزها وتنمية الوعى العربى باحترامها مع بحث المخالفات وأوجه النقص بشأنها وإن كان ذلك ليس بهدف توقيع جزاء أو إصلاح هذه المخالفات أو تعويض الضحايا وإنما لمنع تكرار ذلك مستقبلا أو حدوث مواقف مماثلة<sup>(٤٤)</sup>.

وقد عقدت اللجنة أولى اجتماعاتها بالقاهرة فى مارس ١٩٦٩ والدورة الثانية فى أبريل ١٩٦٩ وكان المسيطر على هذه الاجتماعات بحث الوضع السيئ للسكان العرب فى الأقاليم المحتلة من إسرائيل، وكان هذا الأمر هو الغالب على عمل اللجنة، فضلا عن ذلك وعلى المستويين المحلى والإقليمى دعت اللجنة إلى إنشاء لجان وطنية بغرض التعاون مع اللجنة الإقليمية من أجل عمل عربى مشترك فى هذا المجال وإنشاء قسم خاص لحقوق الإنسان فى الجامعة<sup>(٤٥)</sup>.

والواقع أنه لايمكن النظر إلى اللجنة العربية الدائمة لحقوق الإنسان ككيان مستقل ودائم لحماية حقوق الإنسان ذلك أن هذه اللجنة ولدت مرتبطة سياسيا بجامعة الدول العربية تمثل من خلالها ولا تتمتع بأى استقلال عنها كما أنها لم تستند فى عملها إلى أى آلية عربية خاصة بحقوق الإنسان، ناهيك عن صعوبة العمل فى إطار الجامعة العربية لما يكتنف عمل هذه الأخيرة من صعوبة فى اتخاذ القرار، سيما وأن اللجنة لاتملك سلطة إتخاذ القرار بنفسها، وقد انحصر نشاط اللجنة فى المجال السياسى وفيما يتعلق بأوضاع السكان العرب فى الأراضي المحتلة من قبل إسرائيل، بل أنه وبرغم

تمتع هذه اللجنة بوصف " الدائمة " إلا أن الشك يمكن أن يتطرق حتى لمجرد وجودها إذ لم تعقد أى اجتماعات منذ نقل مقر جامعة الدول العربية إلى تونس عندما أوقفت عضوية مصر فى الجامعة بعد إبرام معاهدة السلام مع إسرائيل<sup>(٤٦)</sup> ولم تستأنف نشاطها مع عودة المقر للقاهرة .

### مشروع الإعلان العربى لحقوق الإنسان

وقد دعا إلى الإعداد لهذا المشروع مؤتمر بيروت لحقوق الإنسان السابق الإشارة إليه، وفى عام ١٩٧٠ أنشأ مجلس جامعة الدول العربية لجنة خبراء لإعداد مشروع الإعلان وذلك بالقرار ٢٦٦٨ وقامت هذه الأخيرة بإعداد المشروع وتقديمه للمجلس عام ١٩٧١ وأرسلت نسخاً من المشروع للدول العربية للتعليق عليه وبالفعل أرسلت بعض الدول تعليقات إلا أن الغالبية لم تفعل ولم يتم اتخاذ أى إجراء كى يرى هذا المشروع النور حتى الآن<sup>(٤٧)</sup>.

ومن حيث مضمون ذلك الإعلان فإنه لا يختلف كثيراً عن الإعلان العالمى لحقوق الإنسان سوى فى تضمينه للرغبة القديمة فى تحقيق الوحدة العربية، والتأكيد على ضرورة احترام حقوق الشعوب العربية التى تعيش فى الأراضى المحتلة.

### الميثاق العربى لحقوق الإنسان

فى عام ١٩٧٩ كلف مجلس الجامعة العربية اللجنة الدائمة لحقوق الإنسان بإعداد مشروع ميثاق عربى لحقوق الإنسان، وبالفعل انتهت اللجنة من إعدادها عام ١٩٨٢ وفى عام ١٩٨٣ أحاله مجلس الجامعة العربية إلى الدول العربية لإبداء ملاحظاتها عليه، حيث قامت أربع دول فقط بإبداء هذه الملاحظات والى على ضوءها قامت اللجنة بإدخال بعض التعديلات على المشروع وعرضته من جديد على مجلس الجامعة عام ١٩٨٣ والذى لم يتخذ قراره باعتماد هذا المشروع إلا عام ١٩٩٤ بموجب القرار رقم ٥٤٣٧-د/١٠٢ الصادر فى ١٥ سبتمبر ١٩٩٤<sup>(٤٨)</sup>.

وقد تضمن ذلك الميثاق ٤٣ مادة وشمل بنصوصه كلاً من الحقوق المدنية والسياسية والحقوق الإقتصادية والاجتماعية فضلاً عن تضمينه نصاً واحداً فقط يتعلق بحقوق الشعوب وهو حق تقرير المصير وتأكيد على أن العنصرية والصهيونية والاحتلال والسيطرة الأجنبية عائق يحول دون الحقوق الأساسية للشعوب.

ويلاحظ أن آلية الرقابة على أحكام الميثاق العربى لحقوق الإنسان جاءت غاية فى الضعف مقارنة بسواه من المواثيق والاتفاقيات العالمية والإقليمية حيث اقتصر الميثاق على إنشاء لجنة من الخبراء تكون مهمتها تلقي تقارير من الدول الأعضاء حيث تقوم بدراستها ورفعها مشفوعة بملاحظاتها إلى

اللجنة العربية الدائمة لحقوق الإنسان، ولم يذهب الميثاق أبعد من ذلك حيث لم يوضح حتى مضمون هذه التقارير ومحتواها ولا ما يمكن أن تقوم به اللجنة العربية الدائمة لحقوق الإنسان عند عرض هذه التقارير مقرونة بملاحظات لجنة الخبراء عليها .

وبرغم الضعف الشديد لذلك الميثاق وتخلفه كثيرا عن سائر الاتفاقيات والمواثيق الدولية والإقليمية سيما فيما حواه من أحكام للرقابة عليه، إلا أنه ومع ذلك تحفظت عليه كل من الإمارات العربية المتحدة والبحرين وعمان والكويت كما أبدت المملكة العربية السعودية والسودان واليمن عددا من الملاحظات عليه، كما أنه لم يكتب له أن يدخل حيز النفاذ حتى الآن. وكأن الأنظمة العربية تضن على شعوبها حتى بأقل القليل في مجال الاعتراف بحقوقهم وحمايتهم.

### مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي

وقد قام بإعداد هذا المشروع في ديسمبر ١٩٨٥ مؤتمر علماء القانون العرب الذي استضافه المعهد الدولي للدراسات العليا في العلوم الجنائية بسيراكوزا بإيطاليا .

وقد أعد هذا المشروع على غرار الاتفاقيات الإقليمية الأخرى في مجال حقوق الانسان مثل الاتفاقية الأوروبية والأمريكية، والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب وحوى كافة طوائف حقوق الإنسان من حقوق مدنية وسياسية وحقوق اقتصادية واجتماعية وثقافية وحقوق جماعية للشعب العربي. كما أفرد المشروع بابا مستقلا يتضمن آلية الرقابة على تنفيذ أحكامه في تنظيم عالى المستوى يوازي التنظيم الأوربي والأمريكى ويهدف إلى تحقيق الفاعلية للحقوق التى يتضمنها .

وقد كنا نأمل أن يقوم مجلس الجامعة باعتماد ذلك المشروع بدلا من المشروع الأول حتى يعوض الفارق الرهيب بين الدول العربية وسائر دول العالم في مجال احترام حقوق الإنسان، إلا أن قرار مجلس الجامعة باعتماد المشروع الأول جاء مخيبا للأمال، والأكثر من ذلك موقف الدول العربية التى تحفظت عليه والتي ترفض التوقيع والتصديق عليه حتى الآن، والطريف فى موقف بعض الدول العربية التى تحفظت على الميثاق العربى أنها أبدت من بين أسباب تحفظها رغبتها فى أن يتم إقرار الإعلان العربى لحقوق الإنسان قبل الميثاق، وكأنها تريد ونحن على مشارف القرن الواحد والعشرين أن نعاود البدء من حيث بدأ الآخرون وليس من حيث انتهوا .

## الهوامش

- 1- Jaen Claud Gautron, Le fait regional dans la Societé internationale - dans : Regionalisme et Universalisme dans le droit international contemporain, Colloque de Bordeaux. A. Pedone- Paris 1977 pp. 3 et sui.
- 2- Joseph- Marie Bipoun. Woum, Le droit International Africain, these- Université de Toulouse 1970 . p.23 .
- 3- Jean Claude Gautron, op. cit., P.5  
Reconnaître la différence, c' est peut être ouvrir une brèche dans l'unité. : ويؤكد أيضاً أنه.
- 4- Jean Claude Gautron op. cit. pp, 3 et sui .

٥- يعبر البعض عن ذلك بقوله :

On ne peut pas faire d' omlette sans casser des oeufs Jean-Francis Zinsou, la Conception tirs-mondiste des droits de. L'homme, le pacte de San José et la charte de Banjul, pp., 150 et 154.

- 6- Robert Badinter, l' universalité des droits de l' homme dans un monde pluraliste -RUDH 1989 p.4"
- 7- J. Rideau, Le rôle de l'union Européenne en matière de protection des droits de l'homme, serie des cours , Acadx SYMBOL 233 \ "Kino MT Euro" \ 13 mie de droit international de LaHaye 1997-non publiées.

٨- تذكر المحكمة في هذا الصدد :

- "Que les garanties des droits de l'homme sont plus appropriées à cette tâche et également plus facilement acceptées par les Etats de cet hémisphère"
- Cour IDH, San José - Avis consultatif oc- 1/ 82 du 24 septembre 1983, demandé par Pérou, RUDH, 31 Juillet 1992 - vol.4 No 1, pp.227 et sui
- 9- Pierre Pelinelin, les Droits de l' Homme et l' Europe, dans; Melanges offerts à polys Modinos - 1968, .A.Pedone, Paris .p.113.
- 10- Karel Vasak, op cit p. 458
- 11- Karel Vasak op. cit. p. 457

١٢- د. منى محمود مصطفى - المرجع السابق - ص ١٢٤ .

- 13- Karel Vasak op. cit., .p.53

١٤- راجع الأجزاء التالية .

- 15- Karel Vasak op. cit.pp.459 et sui:

١٦- راجع ماسيلي

١٧- إيريك إيرين دايس - المرجع السابق ص ١٠٠ .

- أيضاً: , J. Rideau, op.Cit. ,

- راجع في تفصيلات نشأة المنظمة وأجهزتها:

- 18- Karel Vasak, La commission Interamericaine de droit de l' homme - 1967 pp. 13 et sui.
- 19- Juliane Kokott L.M. : Le systeme interamericaine de protection des droits de l' homme - REDI., Vol. 42 / 1986. P 284.
- 20- Hector Gros Espiell -The organization of American States - in International Dimensions of Human rights Karel Vasak - p. 560.

21- Op. cit. p.555.

-أيضا: إيريك داييس -تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها على الأصعدة الوطنية والإقليمية والدولية- سلسلة دراسات؛ -الأمم المتحدة- نيويورك ١٩٩١ -مركز حقوق الإنسان جنيف، ص ١٠٢ .  
٢٢- د. مصطفى سلامة -تقييد الاختصاص الداخلي للدول-مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية جامعة الاسكندرية - العدد الرابع -سنة ١٩٩١- ص ٢٧٩ وما بعدها .

23- Juliane Kokott L.M. op. cit., pp. 285 et sui.

24- Karel Vasak op. cit., p. 43.

٢٥- راجع الأجزاء التالية من الدراسة.

26- Joseph Marie Bipoum op. cit., - pp. 106 et 111.

27- Boutros Boutros - Ghali- Le syst me Regional Africain, dans ; Regionalisme et Universalisme dans le droit international contemporain - colloque de Bordeaux - A. Pedone - Paris 1977. pp. 61 et sui.

28- Tewordros Yirgu-The African Commission of Human and peoples' rights, in; the protection of human rights in African Criminal proceedings. Cherif Bassiouni and Ziyad Motola- Kluwer . 1995 p.67

- JD, Joseph-Marie-Bipoum - woum - op. cit., pp. 145 et sui.

29- Ibrahim Elbadawi El-Sheikh -The African regional system of human rights; Notes and comments - in the protection of human rights in African criminal proceedings, Cherif Bassiouni & Ziyad Motola- Martinus. Dordrecht 1995. pp.21 et 25.

30- Tewordros Yirgu op. cit., p. 66

31- Keba M' Baye and Birame Ndiaye -The organization of African unity- in International Dimensions of human rights -Karel Vasak -Unesco- 1982. P. 588.

32- Vladimir Kartoshkin - The socialist countries and human rights - in - Karel Vasak international Dimensions. op. cit., p. 631.

33- Isaac Nguema - Perspectives des droits de l'homme en Afrique - RUDH 1990 p. 49

34- Ibrahim El Badawi El Sheikh- op. cit., P. 24.

٣٥- د. منى محمود مصطفى - القانون الدولي لحقوق الإنسان - دار النهضة العربية ١٩٨٩ - ص ١٥٥ .

٣٦- راجع بشأن تشكيل اللجنة ووظيفتها واختصاصاتها الأجزاء التالية من الدراسة.

37- Ibrahim El Badawi El Sheikh - op. cit., p.25.

38- Ahmed Mahiou -La Reforme de la protection des droits de l'homme dans le monde Arabe-dans: la Reforme des institutions internationales de protection des droits de l'homme, colloque- université de Laguna 1993 pp. 321 et sui.

39- Abdel Whab Biad, les droits de l'homme : un nouvel enjeu pour le monde Arabe. MJHR. Vol. 1 N.1. 1997 P. 17.

40- Ahmed Mahiou op. cit. pp. 337 et sui.

٤١- راجع ماسبق .

٤٢- د. الشافعي محمد بشير - مرجع سابق ص ٢٨٩ .

43- B. Boutros Ghali, The League of Arab states, in international dimensions of human rights. Karel Vasak op. cit., Pp. 575 et sui.

44- Jean Francis Zinsou, op. cit. P. 171

45- B. Boutros Ghali op. cit. P. 579 et sui.

٤٦- د. منى محمود مصطفى -المرجع السابق ص ١٦٦ .

47- B. Boutros Ghali: op. cit. P. 577

٤٨- د. الشافعي محمد بشير -المرجع السابق-ص ٧٢، ٢٨٩ .





## الباب الأول

الضمانات الوطنية  
لحماية حقوق الإنسان  
من خلال الاتفاقيات الإقليمية



## الفصل الأول

### أثر الآليات الإقليمية لحقوق الإنسان على النظام القانوني الوطني

ذكرنا أن أهمية هذه الضمانة تكمن في ما للقانون الدولي لحقوق الإنسان من قيمة أعلى من القوانين الوطنية في معظم دول العالم من حيث مستوى الحماية لحقوق الإنسان فضلا عن تمتعه بسمة الثبات النسبي إذا ما قورن بالقوانين الوطنية، ويحقق سريانه في الأنظمة القانونية الداخلية والاحتجاج بأحكامه أمام المحاكم الوطنية فاعلية كبرى في مجال حماية ماورد به من حقوق لسهولة الالتجاء إلى القضاء الوطني وسهولة تنفيذ أحكامه إذا ما قورنت بأحكام القضاء الدولي، فضلا عن ذلك فإن السريان المباشر للقانون الدولي لحقوق الإنسان داخليا من شأنه تقليل كم الطعون المطروحة أمام القضاء الدولي وذكرنا أيضا أن تحقق هذه الضمانة قد يبدو أكثر يسرا على المستوى الإقليمي مقارنة بنظيره العالمي، ونعرض فيما يلي لمدى تحقق هذه الضمانة بالنسبة للمستويات الإقليمية الأربعة التي اخترناها محلا للدراسة وذلك في أربعة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: على المستوى الأوربي

المبحث الثاني: على المستوى الأمريكي

المبحث الثالث: على المستوى الإفريقي

المبحث الرابع: على المستوى العربي

## المبحث الأول

### على المستوى الأوربي

كما سبق القول تعد الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان والميثاق الاجتماعي الأوربي الآليتين الرئيسيتين فى مجال حقوق الإنسان على مستوى القارة الأوربية وتشكلان الهيكل الأساسى لقانون حقوق الإنسان فى القارة .

وعلى خلاف الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لم تثر مسألة سريان الميثاق الاجتماعى الأوربي فى الأنظمة القانونية الوطنية كثيرا فى الكتابات الفقهية التى تناولت هذا الموضوع، كما لم تثر أيضا أمام القضاء الدولى أو الوطنى ويرجع ذلك بالطبع إلى عدم وجود أجهزة قضائية أوربية قائمة على تطبيق الميثاق فضلا عن أن نصوص الميثاق نفسها قد خلت مما يفيد التزام الدول بإنفاذ ما ورد بها من حقوق فى القانون الوطنى أو إمكانية اقتضاؤها من قبل مواطنيها، بل أن الهدف الأساسى من الميثاق -وقت نشأته- كان توجيه سياسات الدول فى المجال الاجتماعى، كما أن محتوى الميثاق يتشابه مع العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من حيث نظام التدرج فى وضع نصوصه موضع التطبيق العملى .

إلا أن ذلك لا يمنع فى رأينا من أن بعض نصوص الميثاق قد تقبل النفاذ الفورى فى النظام القانونى الداخلى، وأن الميثاق لم يستبعد ذلك كلية. إذ تضمنت المادة ٢٠ من الميثاق التزام الدول وتعهداتها كحد أدنى بضمان عدد من الحقوق الواردة به بحيث لا يقل عدد النصوص التى تقبلها الدولة عن عشر مواد أو خمس وأربعين فقرة وذلك على أساس أن كل فقرة تتضمن تعهدا، ونرى أن إنشاء نظام القبول الجزئى إنما يعنى أن ماتم قبوله من نصوص يتضمن تعهدات تشكل التزاما على عاتق الدولة يقابله حق للأفراد يمكن اقتضاؤه ومن ثم يمكن سريانه داخليا، كما أن هناك من نصوص الميثاق ما يقبل بطبيعته النفاذ التلقائى مثل الحق فى الإضراب الوارد بالمادة ٤/٦ من الميثاق، والحق فى المساواة فى الأجور بين الإناث والذكور الوارد بالمادة ٤/٣ من الميثاق وسوف يتوقف الأمر فى كل حالة على موقف القضاء الوطنى فى كل دولة وإمكانية قبوله للسريان المباشر للاتفاقيات الدولية .

ولانعدم سندا لرأينا هذا إذ أكدت لجنة الخبراء المستقلين -وهى الجهاز المعنى بالرقابة على أحكام الميثاق- أن هناك من الإلتزامات الواردة بالميثاق ما يعد التزاما بوسيلة، وهناك التزامات تعد التزاما بتحقيق نتيجة، وأكدت فى صدد مسألة الإضراب أنه وإن كان لسلطات الدولة تنظيم الإضراب إلا أن ذلك لا يمكن أن يصل إلى حد إلغاءه كلية<sup>(١)</sup> ونؤكد فى هذا الصدد ما سبق ذكره من أن طبيعة النص تلعب دورا حاسما فى مسألة نفاذه، فكلما كان النص يتضمن التزاما بالامتناع كان واجب التطبيق فوريا، وذلك بغض النظر عن طبيعة الحق محل الحماية.

وعلى خلاف الميثاق الاجتماعي الأوربي فإن الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان قد اتخذت موقفا صريحا من مسألة سريانها في القوانين الوطنية، فقد تضمنت مادتها الأولى التزاما عاما على الدول الأعضاء بالاعتراف لجميع الأشخاص الخاضعين لاختصاصها بالحقوق والحريات الواردة بالقسم الأول منها، ويؤكد البعض أن نص المادة الأولى من الاتفاقية يجب أن يكون له تأثير مباشر داخلي يتمثل في الاعتراف بالحقوق الواردة بها ويستوى أن يكون ذلك أمام قضاء وطني أو أوربي إذ أن نصوص الاتفاقية تلزم كافة سلطات الدولة ولا تملك مخالفتها<sup>(٣)</sup>، ليس هذا فحسب بل إن الاتفاقية حددت طريقة نفاذها ولم تدع المجال للقول بوجود صدور قوانين خاصة أو لوائح تحدد الكيفية التي يتم إعمالها بها داخليا، إذ أوجبت المادة الثالثة عشرة منها أن يكون لكل شخص تنتهك حقوقه المنصوص عليها بها وسيلة طعن فعالة أمام جهة وطنية حتى ولو كان الإخلال حاصلًا من موظفين في حدود مباشرتهم لوظائفهم الرسمية. وبهذا تكون الاتفاقية قد حددت الوسيلة اللازمة لسريانها وطنيا وذلك بطريق الطعن أمام وسيلة انتصاف فعالة سواء كانت قضائية أو إدارية وحددت الجهة التي يطعن أمامها بوجود أن تكون جهة وطنية<sup>(٣)</sup>.

وعلى هذا فإن في حالة تعارض الاتفاقية مع القانون الوطني فإن البعض يذهب إلى وجوب قيام القاضى بمحاولة التوفيق بين الاتفاقية والقانون الوطني وأن يفسر نصوص هذا الأخير على ضوء الحقوق والحريات الواردة بالاتفاقية<sup>(٤)</sup> ونرى خلافا لذلك الرأي أن صراحة نص المادة ١٣ من الاتفاقية توجب على القاضى الوطني أن يطرح القوانين الوطنية المخالفة للاتفاقية جانبا في حالة التعارض معها، وعدم إمكانية التوفيق بينهما .

ونخلص من ذلك وعلى ضوء فهمنا للنصين السابقين أن الاتفاقية الأوربية تعلق في قوتها القانونية القوانين الوطنية للدول الأعضاء بها، وأنها تنفذ تلقائيا في هذه الأنظمة بمجرد التصديق عليها، كما أن على القضاء الوطني والقضاء الأوربي إذا ما طرح أمامهما التعارض بين الاتفاقية والقوانين الوطنية أن يطرح هذه الأخيرة جانبا<sup>(٥)</sup>.

إلا أن وضع هذه المسألة من الناحية العملية يتوقف على بحث موقف الأنظمة القانونية الوطنية للدول الأعضاء وقضائها الوطني من جانب، وكذا بحث موقف القضاء الأوربي وهو ما نتناوله في مطلبين على النحو التالي :

**المطلب الأول:** موقف الأنظمة القانونية الوطنية للدول الأوربية وقضائها الوطني .

**المطلب الثاني:** موقف القضاء الأوربي.

## المطلب الأول: موقف الأنظمة القانونية الوطنية للدول الأوروبية وقضاؤها الوطنى

تنقسم الدول الأوروبية الأعضاء فى الاتفاقية من حيث مسألة سريانها فى قوانينها الوطنية إلى ثلاث طوائف تعترف الطائفة الأولى للاتفاقية بقوة السريان المباشر فى القانون الداخلى دون حاجة إلى تدخل من السلطة التشريعية بخلاف التصديق، كما أنه يجوز لأى فرد فى هذه الدول التمسك بتطبيق الاتفاقية أمام المحاكم الوطنية والتي تلتزم بتطبيقها بل والاعتراف لها بالأفضلية على القوانين الداخلية .

وترفض الطائفة الثانية التسليم بالسريان التلقائى للاتفاقية فى القانون الداخلى وتستلزم أن يتحقق ذلك عن طريق قانون خاص يتبنى نصوص الاتفاقية كقانون وطنى. أما الطائفة الثالثة فتأخذ موقفا وسطا يعلق سريان الاتفاقية داخليا على شروط معينة أو يعترف لبعض نصوصها بقوة النفاذ التلقائى دون البعض الآخر، وفيما يلى نعرض لأمثلة من مواقف هذه الطوائف المختلفة مع بحث تأثير الإنضمام المحتمل للجماعة الأوروبية للاتفاقية على قوانين الدول أعضاء الجماعة .

### أولا: الطائفة الأولى: الاتفاقية نافذة تلقائيا فى النظام القانونى الوطنى

وبصفة عامة فإن الوضع الدستورى لهذه الدول يعترف لسائر المعاهدات بسمة النفاذ التلقائى فى النظام القانونى الداخلى وذلك بشرط أن يكون البرلمان قد صدق عليها وأن تكون نصوصها واضحة بقدر كاف غير مخالفة للمبادئ التي يقوم عليها تشريع الدولة<sup>(٦)</sup> وعلى هذا النحو استقر قضاء هذه الدول، وتطبيقا لذلك فقد اعترفت للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بكونها نافذة تلقائيا - self executing فى القوانين الداخلية وإن اختلفت هذه الدول فيما بينها من حيث مرتبة الاتفاقية بالنسبة للقوانين الوطنية وما إذا كانت تعلق على هذه الأخيرة أو تعد فى مرتبة مساوية لها، وينتمى لهذه الطائفة كل من أسبانيا، البرتغال، ألمانيا، اليونان، إيطاليا، بلجيكا، تركيا، سويسرا، فرنسا، ليشتنشتين، هولندا .

وفيما يلى نعرض لأمثلة من بعض هذه الدول لتوضيح موقف نظامها القانونى الوطنى من مسألة سريان الإتفاقية داخليا، وما أقره قضاؤها من مبادئ فى هذا الصدد .

#### ١ - ألمانيا:

تضمن نص المادة ٥٩ من الدستور الألمانى أن نصوص الاتفاقيات الدولية التي تكون بطبيعتها أو حسب غرضها أو صياغتها واجبة الاندماج فى القانون الداخلى يكون لها هذا الأثر ابتداء من تاريخ موافقة البرلمان عليها. وقد وافق البرلمان الألمانى على الاتفاقية الأوروبية فى ٧ أغسطس ١٩٥٢ وأصبح لها من ذلك التاريخ قوة القوانين الوطنية الفيدرالية بل لها الأفضلية عليها فى التطبيق، كما أنها من

باب أولى تسبق قوانين الولايات المتعارضة معها، كما أنه وفقا للمادة ٢٥ من القانون الدستوري الألماني فإن القواعد العامة للقانون الدولي تعتبر جزءا من القانون الوطني.

وقد كانت هذه المسألة محلا لطعن دستوري أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية، حيث استند الطاعن في طعنه إلى أن نص المادة ١٧٥ وما بعدها من قانون العقوبات الألماني تخالف نص المادة ٢٥ من القانون الأساسي سالف الإشارة إليها لمخالفتها للمبادئ العامة للقانون الدولي، وبمعيدا عن الخوض في تفاصيل هذه المادة، إلا أن ما يهم في هذا الصدد هو موقف القضاء الألماني الذي تصدى لبحث التعارض بينها وبين الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان برغم أن الطاعن لم يثر هذه المسألة في طعنه وانتهت المحكمة إلى وجود تعارض بين النصين ومن ثم فقد رأت المحكمة أن نص المادة ١٧٥ من قانون العقوبات الألماني التي حوكم الطاعن بمقتضاها تصحح لاجية، وعلى ذلك فإنه إذا حوكم بمقتضاها يكون قد حوكم بمقتضى قانون ليس قائما وذلك برغم أن إجراءات المحاكمة بدأت قبل سريان الاتفاقية الأوروبية<sup>(٧)</sup>.

ويلاحظ أن القضاء الألماني على اختلاف درجاته قد استقر على إمكانية إثارة أى نص من نصوص الاتفاقية أمامه ويقوم القاضى الوطنى بتطبيقها وتفسيرها وإعمال نصوصها وإهمال ما يخالفها من قوانين متعارضة سابقة كانت أو لاحقة عليها. ففى حكم آخر أحدث تصدت المحكمة العليا بولاية بافاريا لتطبيق وتفسير نص المادتين الخامسة والسادسة من الاتفاقية، والجديد فى هذه القضية أن الطاعن استند فى طعنه فقط على نصوص الاتفاقية الأوروبية دون أى إشارة إلى القانون الألماني وبالمثل انصب بحث المحكمة على تفسير هذين النصين من الاتفاقية وذلك على ضوء باقى نصوصها وببنفس الأسلوب الذى تنتهجه أجهزة الاتفاقية القضائية، فقد أثار الطاعن وهو صينى الجنسية مسألة صدور أمر من محكمة المقاطعة بالقبض عليه لتنفيذ حكم صادر بإدانته وعقابه بالحبس وذلك دون أن يحاط بهذا الأمر بلغة يفهمها وفقا لنص المادتين السابقتين وقد انتهت المحكمة من بحثها النصين السابقين إلى أنهما يتعلقان بحالة القبض على شخص متهم باتهام جنائى وليس بالأوامر الصادرة لتنفيذ الأحكام<sup>(٨)</sup>.

## ٢- إيطاليا:

تضمن القانون الإيطالى الصادر بالتصديق على الاتفاقية فى ٣ أكتوبر ١٩٥٥ النص صراحة على أن لها قوة القوانين الوطنية. ولذلك فقد كان طبيعيا أن يستقر القضاء الإيطالى بمختلف درجاته على جواز التمسك بنصوص الاتفاقية أمام المحاكم الوطنية والتي تملك تطبيق وتفسير نصوص الاتفاقية. فقد تعرضت محكمة روما لتفسير نص المادة الخامسة فقرة أولى من الاتفاقية وبينت أنه وفقا لذلك النص لا يستحق المضار من قبض غير قانونى تعويضا فى جميع الحالات وإنما فقط فى



الظروف التي حددتها تلك المادة<sup>(٩)</sup>. كما طرح أمام محكمة استئناف بولونيا مسألة مخالفة نص المادتين الخامسة والسادسة من الاتفاقية فيما يتعلق بعدم إخطار المقبوض عليه بسبب القبض عليه بلغة يفهما ومسألة حق المتهم في الاستعانة المجانية بمترجم إذا لم يكن يفهم لغة المحكمة، وإن كانت المحكمة قد انتهت إلى أنه لا مجال لتطبيقهما على واقعة الدعوى برغم أن لهما قوة القانون أمامها<sup>(١٠)</sup>.

كما استقرت محكمة النقض الإيطالية على أن للاتفاقية قوة النفاذ التلقائي في النظام القانوني الوطني بل أنها تعدت ذلك إلى بحث مدى تعارض أو توافق الاتفاقية مع القانون الوطني، وأنها تقوم بإعمال نصوص الاتفاقية عند التنازع<sup>(١١)</sup>.

وقد نحى نفس المنحى الذي أخذ به المشرع الإيطالي، المشرع الدستوري في كل من أسبانيا والبرتغال وتركيا وليشتنتشتين من حيث النص صراحة على تمتع الاتفاقية بقوة النفاذ التلقائي دون إيضاح ما إذا كانت تلو على القانون الوطني أو تتساوى معه أو في مرتبة أدنى، كما استقر القضاء في هذه الدول على تطبيق الاتفاقية وتفسير نصوصها<sup>(١٢)</sup>.

### ٣- بلجيكا:

يعطى الدستور البلجيكي للاتفاقيات القابلة للتطبيق بذاتها قوة القانون الوطني بشرط موافقة البرلمان عليها، وقد تم التصديق على الاتفاقية الأوربية من قبل البرلمان البلجيكي في ١٤ يونيو ١٩٥٥. ومن ثم فإن لها قوة القانون العادي ويمكن المطالبة بتطبيقها أمام المحاكم البلجيكية وإن كانت تفضل على التشريعات السابقة عليها دون اللاحقة .

وقد تصدى القضاء البلجيكي في مرات عديدة لتفسير وتطبيق نصوص الاتفاقية بل إن نصوص هذه الأخيرة تكفي بمفردها لحمل طعن أو دعوى دون الاستناد إلى نصوص القانون الوطني ومن ذلك ما قضت به محكمة النقض البلجيكية في طعن استند فيه الطاعن إلى نص المادة ١/٦ من الاتفاقية التي توجب أن تكون المحاكمة أمام محكمة مستقلة ومحايدة وكان الطاعن قد أدين عن تهمة قيادة تحت تأثير السكر، ورأت محكمة النقض أن توجيه المحكمة لعبارات تحط من قدر المتهم مثل *ivrogne* أو *Monsieur Fortement intoxiqué par l'alcool* وذلك على نحو ما هو ثابت بمحاضر الجلسات - إنما هو أمر من شأنه أن يفقد المحكمة حيادها الذي تتطلبه المادة ١/٦ من الاتفاقية الأوربية<sup>(١٣)</sup>.

وفي حكم آخر لمحكمة استئناف بروكسل نفت المحكمة التعارض بين قانون ضرائب صادر عام ١٩٧٢ متضمنا تطبيقه بأثر رجعي، وبين نص المادة السابعة من الاتفاقية التي تحظر رجعية القوانين العقابية، وذلك على أساس أن النص الأخير يتعلق فقط بالقوانين العقابية ولا يطبق على المسائل المالية<sup>(١٤)</sup>.

والجديد فى هذا الحكم أن القانون المدعى بمخالفته للاتفاقية صادر بعد تصديق بلجيكا عليها، وقد كان بوسع المحكمة وفقا للأوضاع الدستورية فى بلجيكا أن تطرح الطعن جانبا لكون ذلك القانون لاحقا على الاتفاقية، إلا أن المحكمة قامت بتفسير الاتفاقية وانتهت إلى عدم وجود تعارض، وهو ما يعد تطورا فى موقف القضاء البلجيكى. إذ يعنى ذلك الحكم أنه حتى بفرض صدور قانون لاحق يتعارض مع الاتفاقية فإن على المحاكم أن تحاول التوفيق بين القانون الوطنى والاتفاقية ونفى التعارض بينهما.

#### ٤- سويسرا:

وفقا للنظام الدستورى السويسرى تأخذ الاتفاقيات الدولية بمجرد التصديق عليها -والذى تم بالنسبة للاتفاقية الأوروبية فى ١٩٧٤- قوة القانون الفيدرالى وتسرى مباشرة فى النظام القانونى الوطنى.

ومنذ تصديق سويسرا على الاتفاقية والقضاء السويسرى يقوم بإعمال نصوصها يستوى فى ذلك القضاء الفيدرالى أو قضاء الولايات .

ففى إحدى القضايا أمام المحكمة الإدارية بزيورخ طعنت إحدى الشركات على الضريبة المفروضة عليها من قبل الكنيسة الكاثوليكية عن العام المالى ١٩٧٤ وذلك على أساس أن تلك الضريبة تخالف نص المادة التاسعة من الاتفاقية التى تكفل الحرية الدينية. وقد بحثت المحكمة بداية الوضع القانونى لاستناد الطاعن مباشرة إلى الاتفاقية الأوروبية وقوتها فى النظام القانونى الوطنى ورأت أن الاتفاقيات الدولية التى تصدق عليها الجمعية الاتحادية تسرى مباشرة فى القانون السويسرى وذلك بشرطين الأول موضوعى وهو أن تكون هذه الاتفاقيات من شأنها أن تخلق حقوقا والتزامات تتعلق بالأفراد بشكل واضح ومحدد، وانتهت إلى أن الاتفاقية الأوروبية تنتمى لهذه الطائفة من الاتفاقيات، أما الشرط الثانى فهو شرط شكلى مؤداه أن يتم نشر الاتفاقية وانتهت إلى تحقق هذا الشرط أيضا بالنسبة للاتفاقية الأوروبية، ومن ثم فإنها تسرى مباشرة فى القانون الوطنى. إلا أن هذا السريان يقتصر على الوقائع اللاحقة لصدورها ومن ثم فإنه لايسرى بشأن واقعة الطعن إلا على مدة ٣٤ يوما فقط المتبقية من العام المالى بعد دخولها حيز النفاذ، ورأت المحكمة أن المبلغ المستحق كضريبة عن هذه الفترة من التفاهة بحيث لايمكن القول بأنه يشكل اعتداء على حرية العقيدة، علاوة على أن نص المادة التاسعة من الاتفاقية لايسرى إلا على الأشخاص الطبيعىة دون المعنوية وأشارت فى ذلك إلى قضاء اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان<sup>(١٥)</sup>

ثم أوضح القضاء السويسرى وضع الاتفاقية بالنسبة للقوانين الوطنية وكان ذلك فى حكم أصدرته المحكمة الفيدرالية فى طعن دستورى تقدمت به سيدة طعنا على حكم محكمة زيورخ برفض طعنها

على قرار صادر من النائب العام للولاية بمنع رسالة بعثت بها إلى أحد السجناء وإعادتها إليها، على أساس أن ذلك يعد اعتداء على حقها في احترام مراسلاتها الذي تضمنته المادة الثامنة من الاتفاقية التي تكفل حرمة المراسلات الخاصة. وقد قضت المحكمة بقبول الطعن وقررت أنه نظرا لطبيعة نصوص الاتفاقية وما تضمنه من حقوق فإنها تعد جزءا من القانون الدستوري ولها قوة الدستور الفيدرالي وأن القرار الصادر بمنع رسالة الطاعنة من الوصول للمرسل إليه يخالف نص المادة الثامنة من الاتفاقية وأن تلك المادة تعلق على نص المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية السويسري الذي يعطى الحق في الطعن في حالة منع المراسلات الخاصة من الوصول للسجين فقط دون الرسائل<sup>(١٦)</sup>.

ولهذا الحكم أهمية كبيرة؛ إذ أنه تضمن إعطاء الاتفاقية قوة الدستور الفيدرالي بما يعنى أفضليتها على كل ما يتعارض معها من قوانين سواء سابقة أو لاحقة عليها، وذلك بالرغم من أن الدستور لم ينص صراحة على ذلك.

#### ٥- فرنسا:

صدقت فرنسا على الاتفاقية والبروتوكولين الأول والرابع منها في مايو ١٩٧٥ ووفقا لنص المادة ٥٥ من الدستور الفرنسي فإن النصوص القابلة للتطبيق في الاتفاقيات الدولية تعد جزءا من القانون الوطني يعلو على التشريعات الوطنية سواء السابقة أو اللاحقة عليها في حالة التنازع معها.

وتقوم المحاكم على اختلاف درجاتها في فرنسا ببحث التعارض الذي قد يحدث بين الاتفاقية الأوربية والقوانين الوطنية فإذا انتهت إلى وجود هذا التعارض طرحت القانون الوطني جانبا وأعملت أحكام الاتفاقية. وقد طرح كثيرا أمام القضاء الفرنسي مسألة التعارض هذه، ومن ذلك ما ثار من تعارض بين نص المادة التاسعة من الاتفاقية التي تكفل حرية الفكر والعقيدة وبين نص المادة ١٣٣ من قانون الخدمة الوطنية التي تعاقب على التخلف عن أداء الخدمة الوطنية العسكرية وذلك على أساس أن التخلف عن هذه الخدمة قد يرجع في بعض الأحيان إلى المعتقدات والأفكار الفلسفية أو الدينية. وقد رفضت العديد من المحاكم - برغم اعترافها صراحة بأولوية الاتفاقية على القانون الوطني في التطبيق - وجود ذلك التعارض استنادا إلى أن نص المادة التاسعة من الاتفاقية يبيح تقييد الحقوق الواردة به بناء على القانون الذي يسمح باتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية الأمن العام وحقوق وحرية الآخرين في مجتمع ديمقراطي وأن ما تضمنه نص المادة ١٣٣ المشار إليها يشكل جزءا من هذه الإجراءات الضرورية<sup>(١٧)</sup>.

وفي حكم آخر لمحكمة أورليان وبصدد بحث ذات المسألة قررت المحكمة بجلاء أنه وفقا للمادة ٥٥ من الدستور فإن المحاكم الوطنية يجب أن تعطى الأولوية للاتفاقيات الدولية المصدق عليها على القوانين الوطنية المتعارضة معها، وإن كان يشترط لذلك أن تكون هذه الاتفاقيات تتضمن قواعد

قانونية وضعية واضحة وليس مجرد إعراب عن مبادئ يتطلب تطبيقها قانوناً مكملاً يضعها موضع التنفيذ، وخلصت إلى أن تفسير نص المادة التاسعة من الاتفاقية - وما إذا كان يشكل قاعدة واجبة التطبيق أو مبدأ يحتاج إلى قانون يضعه موضع التطبيق - إنما هي مسألة تدخل في اختصاص السلطات الحكومية، وعليه فقد أوقفت الدعوى حتى يقوم أطرافها بطلب تفسير من وزارة الخارجية بهذا الشأن، إلا أن هذا التفسير لم يكتب له أن يصدر إذ استؤنف ذلك الحكم وألغته محكمة الاستئناف مؤيدة وجهة النظر السابقة بعدم وجود تعارض بين النصين<sup>(١٨)</sup>.

وفى حكم أحدث اتجه القضاء الفرنسى عكس المنحى السابق حيث رأت محكمة مونبلييه أن نص المادة التاسعة من الاتفاقية الأوربية له خاصية النفاذ الذاتى "Self - executing" وأنه يمثل قاعدة وضعية تعلق على أى قاعدة وطنية متعارضة معها وتستقل المحكمة بتفسيرها، كما رأت أن ماورد بنص المادة التاسعة من الاتفاقية من قيود على الحقوق والحريات الواردة بها التى تضمنها إنما يجب أن يفسر فى أضيق الحدود. وانتهت إلى أن رفض المتهم أداء الخدمة العسكرية بسبب معتقداته الفكرية والدينية لايشكل اعتداء على الأمن والنظام العام ومن ثم لايببر اتخاذ إجراءات ضرورية لمواجهة ذلك وفق مفهوم هذه المادة ومن ثم فإن نص المادة ١٣٣ سابق الإشارة إليها تعد متعارضة مع الاتفاقية الأوربية ومن ثم يتعين إهمالها وعدم إعمال أحكامها<sup>(١٩)</sup>.

ويعد الحكم الأخير هو الأكثر اتفاقاً مع الفهم الصحيح لطبيعة نصوص الاتفاقية؛ إذ أن ما حوته من حقوق وحريات جاء على قدر من التفصيل والوضوح يسمح بانطباقه مباشرة بمعرفة القاضى الوطنى، وليس مجرد مبادئ تحتاج إلى قانون يضعها موضع التطبيق .

ويتشابه الموقف الدستورى فى اليونان مع الموقف فى فرنسا من حيث أنه وفقاً للمادة ٢٨ من الدستور اليونانى الصادر فى ١٩٧٥ فإن الاتفاقيات الدولية تشكل جزءاً من القانون الوطنى وتفضل على أى نص مخالف سواء كان سابقاً أو لاحقاً عليها وقد سار القضاء اليونانى على هذا المبدأ فأعمل نصوص الاتفاقية مباشرة ونحى جانباً ماتعارض معها من قوانين وطنية سابقة أو لاحقة<sup>(٢٠)</sup> .

#### ٦- هولندا :

وفقاً للدستور الهولندى<sup>(٢١)</sup> فإن الاتفاقيات الدولية التى يبين من صياغتها أنها تنطبق على الأفراد تكون لها قوة ملزمة بشرط نشرها وتعلقها فى التطبيق على القوانين السارية فى المملكة سواء فى ذلك السابقة أو اللاحقة عليها، وقد صدقت هولندا على الاتفاقية فى أغسطس ١٩٥٤ وأصبحت وفقاً للنصوص السابقة قانوناً وطنياً له الأولوية على ماعدها من القوانين السابقة واللاحقة عليه .

وإذا كانت العلاقة بين الاتفاقية والقوانين العادية قد حددها الدستور على النحو السابق فإن موقف هذا الأخير جاء غير واضح بشأن العلاقة بين الاتفاقية والدستور نفسه. إذ بينما نصت المادة

٤/٦٠ من الدستور على أن المحاكم لها أن تفصل في دستورية الاتفاقيات الدولية، فإن المادة ٦٣ من الدستور أوضحت أن نصوص الدستور يمكن التحلل منها عن طريق اتفاقية دولية عندما تتطلب مقتضيات تطور النظام الدولي ذلك ولكن مثل هذه الاتفاقية يجب أن يوافق عليها من قبل أغلبية مجلس البرلمان، ولذلك ولما كانت الاتفاقية لم يتم الموافقة عليها على هذا النحو فإنها - في رأى البعض- لاتأخذ قوة القانون الدستوري ولا تفضل على الدستور عند التعارض معه<sup>(٢٢)</sup>.

وقد أكد القضاء الهولندي في أحكام عديدة مبدأ النفاذ التلقائي للاتفاقية وعلوها على القوانين العادية في التطبيق، من ذلك ما قضت به المحكمة العليا في طعن طالب فيه الطاعن وهو تركي الجنسية بإلغاء حكم صدر بإدانته لمخالفته للمادة السادسة فقرة ثالثة من الاتفاقية الأوربية لعدم إستعانتة بمرجع حال كونه لا يفهم لغة المحكمة. وقد قارنت المحكمة بين نص المادة السابقة ونصوص المواد ٣٦٤، ٤١٥ من قانون الإجراءات الجنائية الهولندي وأنتهت إلى عدم وجود تعارض بينها وبين الاتفاقية وإلى أن إجراءات المحاكمة جاءت مخالفة لكل من الاتفاقية والقانون الوطني لخلو محاضر الجلسات مما يفيد استعانة المتهم بمرجع<sup>(٢٣)</sup>.

وفي قضية أخرى قضت محكمة استئناف Arnhem بتبرئة أحد رجال الدين الذي اتهمته النيابة العامة بمباشرة الطقوس الدينية علانية بالمخالفة للمادة التاسعة من القانون الصادر في عام ١٨٥٣ بشأن تنظيم ورقابة الجماعات الدينية فضلا عن أنه أمر محظور وفقا للمادة ٢/١٨٤ من الدستور. واستندت المحكمة في تبرئته إلى أن نص المادة التاسعة من الاتفاقية الأوربية يكفل حرية العقيدة والتعبير عنها سرا أو جهرا ومن ثم فإن نص المادة ٢/١٨٤ من الدستور ونص المادة التاسعة من قانون تنظيم الجماعات الدينية لا محل لإعمالهما إذ لم تعد الوقائع المنسوبة للمتهم معاقبا عليها<sup>(٢٤)</sup>.

وبالرغم من أن محكمة النقض قد ألغت حكم محكمة الإستئناف فإنها لم تستند في قضائها إلى أفضلية النص الدستوري على الاتفاقية وإنما استندت إلى الاتفاقية ذاتها وإلى ماورد بنص المادة التاسعة منها في فقرتها الثانية من جواز تقييد ماورد بها من حقوق استنادا للقانون وما يتطلبه الأمن العام من إجراءات ضرورية للمحافظة عليه، وأن ضرورة حظر ممارسة الشعائر الدينية في الأماكن العامة تفرضه ظروف دولة هولندا لتضمنها لمذاهب وأديان مختلفة قد يثيرها ممارسة أحد الطوائف أو الأديان الأخرى لشعائهم علنا .

ويعد هذا الحكم ثورة في هذا الصدد من حيث معارضته للفقهاء السائد بعدم إمكان تعديل أحكام الدستور عن طريق الاتفاقية وإقراره بإمكان حصول ذلك ونسخ الاتفاقية لأحد نصوص الدستور. وخلاصة القول أن الدول التي تنتمي لهذه الطائفة تتفق جميعها على أن الاتفاقية الأوربية تعد جزءا من النظام القانوني الوطني ينفذ تلقائيا بمجرد التصديق عليها دون حاجة لاتخاذ أى إجراءات

تشريعية وسيطة لإحالتها لقانون وطني، وإنما قد يتطلب البعض إجراء شكليا مثل النشر، كما تملك المحاكم الوطنية تطبيق الاتفاقية وتفسيرها وللأفراد التمسك بنصوصها أمامها . وتختلف هذه الدول من حيث قوة الاتفاقية في التدرج القانوني الوطني فبينما يعطيها البعض قوة القانون العادي دونما أفضلية عليه وبما يعني أنها ستفضل فقط على النص السابق دون اللاحق، يذهب البعض الآخر إلى أن للاتفاقية أولوية في التطبيق على القانون العادي سواء كان لاحقا أو سابقا عليها دون أن يكون لها قوة القواعد الدستورية، ويذهب البعض أبعد من ذلك بإعطائها قوة القانون الدستوري، وأخيرا يسمح البعض للاتفاقية بإمكانية نسخ أحكام الدستور وإن كانت هذه المسألة مازالت مسألة خلافية .

### **ثانياً : الطائفة الثانية : الاتفاقية لتنفيذ تلقائيا في النظام القانوني الوطني؛**

لا تعترف هذه الطائفة من الدول للاتفاقيات الدولية بإمكانية أن تسرى تلقائيا في القانون الوطني أو إمكانية الاحتجاج بنصوصها أمام القضاء الوطني وإنما يتعين لنفاذها داخلها أن يصدر تشريع صريح يتبنى نصوصها ويحيلها إلى قانون وطني . وينتمي لهذه الطائفة كل من الدانمارك والسويد والمملكة المتحدة والنرويج وأيرلندا وقبرص ومالطة .

#### **١- مجموعة الدول الإسكندنافية:**

تتشارك هذه المجموعة من الدول في أن التصديق على الاتفاقية لا ينتج أثرا على الصعيد الداخلي كما أن المحاكم الوطنية لا تملك تطبيق الاتفاقية مباشرة. فوفقا للدستور السويدي الصادر عام ١٨٠٩ فإن سريان المعاهدات الدولية التي تحدث تعديلا في القوانين الوطنية يلزم أن يكون عن طريق تشريع وطني ولا يكفي مجرد موافقة البرلمان، وقد يفهم من ذلك بمفهوم المخالفة أنه إذا لم تكن نصوص الاتفاقية معدلة للقانون الوطني فإنه يمكن الاحتجاج بنصوصها مباشرة في النظام القانوني الوطني. وبالرغم من أن الدستور النرويجي أوضح أنه لا يتطلب صدور قانون خاص حتى تنفذ المعاهدة داخلها إلا بالنسبة للمعاهدات التي تتسم بأهمية خاصة تتطلب ذلك، فإن القضاء النرويجي أوضح أن الاتفاقية الأوربية تندرج تحت هذا النوع من المعاهدات، ومن ثم فإنه في حالة التعارض بين الاتفاقية والقانون الوطني فالأولوية في التطبيق لهذا الأخير<sup>(٢٥)</sup> .

ويتطابق الوضع القانوني للاتفاقية في الدانمارك مع وضعها في هذه المجموعة من الدول .

#### **٢- المملكة المتحدة:**

القاعدة العامة في النظام القضائي الإنجليزي أن المعاهدات الدولية لا تسرى تلقائيا في القانون

الداخلي وإنما يتعين أن يصدر تشريع داخلي يتبنى نصوصها حتى يلتزم القاضى الوطنى بها، وهو ما أوضحه القضاء الإنجليزى فى أحكام عديدة إذ أكد أن الحقوق والالتزامات التى تنشأ عن المعاهدات الدولية لا يمكن أن يكون إنفاذها عن طريق محاكم المملكة المتحدة وإنما عن طريق الأجهزة الدولية ذات الاختصاص بذلك<sup>(٢٦)</sup> .

إلا أنه وبالرغم من ذلك فإن الاتجاه السائد فى القضاء الإنجليزى بالنسبة للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان هو أنها وإن كانت لاتمثل جزءاً من القانون الإنجليزى إلا أنه يجب أن تؤخذ فى الاعتبار عند تفسير أى تشريع يتعلق بحقوق وحرىات الأفراد .

فى إحدى القضايا طعن أحد الأفراد وهو مدرس مسلم على قرار السلطات التعليمية برفض إعطائه فترة راحة أثناء الظهيرة لأداء صلاة الجمعة ،وإلا تغيير وضعه الوظيفى والمالى إذا أصر على أدائها باعتباره يعمل فقط نصف الوقت ولم يشر الطاعن فى طعنه إلى الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان إلا أن المحكمة رأت أن القرار المطعون عليه يعد مخالفاً لنص المادة التاسعة من الاتفاقية التى تكفل حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية. وفى حين أكدت المحكمة أن الاتفاقية الأوروبية ليست جزءاً من القانون الإنجليزى إلا انها ذكرت أنها يجب أن تعمل ما بوسعها حتى تكون أحكامها متفقة معها وانتهت من بحثها ذلك الأمر إلى أن قرار السلطات المختصة يعد غير عادل ومخالف للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وقضت للطاعن بالتعويض<sup>(٢٧)</sup> .

وقد أضاف القضاء الإنجليزى دوراً آخر للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان حين قرر أنه حينما تكون نصوص التشريعات الوطنية غير واضحة بصورة كافية بحيث يكون أمام القاضى الخيار بين مقصدين يمكن أن يكون قد قصدهما النص التشريعى فإن عليه أن يختار المعنى الأكثر اتفاقاً مع نصوص الاتفاقية، من منطلق افتراض أن البرلمان حين سن ذلك التشريع لم يكن يقصد مخالفة إلتزاماته الدولية وهذا أدعى إلى حمل التفسير المتفق مع الاتفاقية دون التفسير الآخر<sup>(٢٨)</sup> .

### ٣- أيرلندا؛

وفقاً للدستور الأيرلندى الصادر عام ١٩٣٧ لا يمكن أن تصبح الاتفاقيات الدولية جزءاً من القانون الداخلى ما لم يتم تحديد ذلك بواسطة البرلمان الأيرلندى (Oireachats) وذلك إعمالاً لنص المادة ٦/٢٩ من ذلك الدستور. وقد تم التصديق على الاتفاقية من قبل أيرلندا فى فبراير ١٩٥٣ إلا أن القضاء الأيرلندى مستقر على أنها لاتسرى داخليا ولا يمكن الاحتجاج بنصوصها أمام المحاكم الوطنية أو اقتضاء ماورد بها من حقوق .

فقد أكدت المحكمة العليا فى أحد أحكامها أن العقبة التى تحول دون سريان نصوص الاتفاقية فى القانون الوطنى الأيرلندى إنما ترجع إلى الدستور الأيرلندى الذى ينص فى مادته الخامسة عشر فقرة

ثانية على استئثار البرلمان بسلطة وضع القوانين والتشريعات وأن أى سلطة أخرى لا تملك ذلك، كما أن نص المادة ٦/٢٩ من الدستور السابق الإشارة إليها يتضمن أن أى اتفاق دولى لا يصبح جزءاً من القانون الداخلى للدولة إلا إذا حدد ذلك البرلمان صراحة، ورأت المحكمة أن البرلمان الأيرلندى لم يقر للاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان بقوة السريان داخلها ومن ثم فقد رفضت تطبيقها داخلها، بل واتخذت موقفاً متشدداً يخالف موقف القضاء الإنجليزى حين رأت أنه لا يمكن قبول المنطق القائل بإمكانية تفسير القانون الوطنى على نحو ينتج آثاراً متفقة مع الاتفاقية الأوربية وعلى ضوء نصوص هذه الأخيرة، وذهبت إلى أن نية المشرع يجب بحثها وقت صدور القانون وطالما أن القانون موضوع الطعن قد صدر قبل التصديق على الاتفاقية فإنه يجب بحث وتفسير القانون اعتماداً على نصوصه فقط دون النظر إلى هذه الأخيرة<sup>(٢٩)</sup>.

#### ٤- قبرص:

استقلت قبرص عن المملكة المتحدة فى عام ١٩٦٠ وهو تاريخ لاحق على تصديق هذه الأخيرة على الاتفاقية وقد قامت المملكة المتحدة بإبان احتلالها لقبرص بتمديد تطبيق الاتفاقية عليها عملاً بنص المادة ٦٣ من الاتفاقية التى تسمح بذلك، إلا أن الاتفاقية لم توضح إمكانية استخلاف قبرص للمملكة المتحدة فى التزاماتها المترتبة على الاتفاقية عملاً بالقرار سالف الإشارة إليه. وفى جميع الأحوال فقد صدقت قبرص على الاتفاقية فى أكتوبر ١٩٦٢ ولم يعد لبحث هذه المسألة أى أثر عملى.

وقد ضمنت قبرص دستورها الصادر بعد الاستقلال بعض نصوص الاتفاقية المتعلقة بالحقوق والحريات المضمونة وفقاً لها، دون الإشارة إلى أن هذه النصوص مأخوذة من الاتفاقية مع أن صياغتها جاءت متشابهة إلى حد كبير مع صياغة نصوص الاتفاقية، إلا أن هذا التشابه لا يعنى أن الاتفاقية يمكن أن تسرى مباشرة فى القانون الوطنى أو يحتج بها أمام المحاكم القبرصية وهو ما أكدته المحكمة الدستورية العليا فى قبرص التى طرح عليها مسألة عدم دستورية قرار اعتقال لمخالفته نص المادة ٢/١١ من الدستور والمادة ١/٥ من الاتفاقية وبرغم التشابه الذى يصل إلى حد التماثل بين النصين إلا أن المحكمة أوضحت اختلاف نطاق تطبيقها من حيث أن النص الدستورى يتحدث عن القبض والاعتقال لأجنبى فى حين أن الاتفاقية تتحدث عن أى شخص. وبالرغم أن المحكمة قد انتهت إلى عدم دستورية قرار الاعتقال إلا أنه لم يفتها أن تذكر صراحة أن حكمها يستند فقط لنصوص الدستور وأن الاتفاقية ليس لها أى قوة قانونية يمكن الاحتجاج بها أمامها<sup>(٣٠)</sup>.

ويتشابه الوضع القانونى للاتفاقية فى مالطة مع نظيره فى قبرص من حيث تضمين دستور البلاد لبعض الحقوق والحريات الواردة بها، دون الاعتراف لها بقوة السريان المباشر فى النظام القانونى الوطنى فيما لم يتضمنه الدستور من نصوص.



ونخلص مما تقدم أن هذه الطائفة من الدول لا تعترف للاتفاقية الأوروبية بقوة السريان التلقائي في النظام القانوني الوطني، وإنما يلزم صدور قانون خاص يتبنى نصوصها. وبينما يأخذ قضاء بعض هذه الدول موقفاً متشدداً من الاتفاقية يرى البعض الآخر أن ما ورد بها من نصوص يجب أخذه في الاعتبار ومراعاة عدم تعارض الأحكام الوطنية معه بقدر الإمكان، فضلاً عن إمكان الاستهداء بأحكامها عند تفسير القوانين الوطنية وبما يجعلها متفقة معها كلما أمكن.

### ثالثاً: الطائفة الثالثة:

#### تعليق سريان الاتفاقية على شروط أو سريان بعض نصوصها دون البعض الآخر

وموقف هذه الطائفة من الدول غير واضح بصورة كافية من حيث سريان الاتفاقيات الدولية في النظام القانوني الوطني إذ قد تعلق ذلك السريان على شروط معينة أو تعترف لبعض النصوص بالسريان وترفض الاعتراف للبعض الآخر، وينتمي لهذه الطائفة كل من النمسا ولوكسمبرج .

#### ١- النمسا:

إن الأثر الداخلي للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي صدقت عليها النمسا في عام ١٩٥٨ بموافقة برلمانها (Nationalrat) وتم نشرها كانت وماتزال مسألة محل خلاف وذلك من زاويتين: الأولى تتعلق بما إذا كان للاتفاقية قوة القانون الدستوري في النمسا، والثانية ما إذا كانت نصوصها نافذة تلقائياً دون حاجة إلى تشريع لاحق .

ويعنى الاعتراف للاتفاقية بقوة القانون الدستوري في النمسا إعطائها الأولوية على كافة القوانين الأخرى سواء كانت سابقة أو لاحقة. إلا أن موافقة البرلمان النمساوي لم تكن واضحة بصورة كافية بشأن هذه المسألة. إذ بينما كان من الواضح لدى قيام رئيس البرلمان بحساب الأصوات المؤيدة للاتفاقية أنه كان يباشر هذا الإجراء على اعتبار أن الاتفاقية تشكل قانوناً دستورياً يتطلب إقراره حضور نصف الأعضاء وموافقة الثلثين، إلا أن التصديق الصادر من البرلمان لم يقرر صراحة أن الاتفاقية تشكل قانوناً دستورياً أو اتفاقية معدلة للدستور.

وقد أنكر القضاء النمساوي صراحة تمتع الاتفاقية بقوة القانون الدستوري على أساس أن البرلمان لم يصرح باعتبارها اتفاقية معدلة للدستور، ومن ثم فإنه لا يمكن الاعتماد فقط على محتواها لإسباغ هذا الوصف عليها<sup>(٣١)</sup>.

وقد تم حل هذه المسألة الخلافية عندما أسبغ على الاتفاقية وضع القانون الدستوري في النمسا بتعديل دستوري تم في مارس ١٩٦٤. ومنذ ذلك التاريخ طرح على المحكمة الدستورية العديد من الطعون التي تستند لمخالفة نصوص القانون الوطني للاتفاقية وقضت المحكمة بعدم دستورية هذه

القوانين. إلا أن ما تقدم لا يعنى تمتع نصوص الاتفاقية بوضع النفاذ التلقائى وبقيت المشكلة الثانية محل خلاف<sup>(٣٢)</sup>.

ويمكننا أن نستنتج الوضع القانونى للاتفاقية من مسلك الحكومة النمساوية التى تقدمت بمشروع قانون فى سبتمبر ١٩٥٩ عقب التصديق على الاتفاقية يتضمن تعديل بعض النصوص الدستورية لتكملة النقص فى الحقوق والحريات التى تضمنتها القوانين النمساوية وحتى تتوافق مع نصوص الاتفاقية. وبررت الحكومة تقدمها بهذا المشروع بأنها تلتزم دوليا بتحقيق التوافق بين القوانين النمساوية والاتفاقية، مما مؤداه أن الاتفاقية ليست نافذة تلقائيا .

وقد أكد القضاء النمساوى هذا النظر حيث أكدت المحكمة الدستورية أن التصديق على الاتفاقية جعلها جزءا من القانون الوطنى، إلا أن ذلك لا يمنع من بحث محتوى نصوص الاتفاقية للوقوف على ما إذا كانت تتضمن قواعد قانونية قابلة للتطبيق فورا أم مجرد التزامات على عاتق المشرع بتحقيق التوافق بين القوانين الوطنية وبينها من خلال إصدار تشريعات لهذا الغرض، وأن يراعى نصوص الاتفاقية لدى إصداره أى تشريعات مستقبلا. وقد انتهت المحكمة من بحثها لنص المادة السادسة من الاتفاقية إلى أن ذلك النص لا يتمتع بالنفاذ التلقائى ذلك أن هذه المادة المتعلقة بضمانات المحاكمة العادلة والإدارة السليمة لمرفق العدالة لا تتمتع بالتحديد الكافى كى يمكن تطبيقها وذلك مقابل نظام قانونى أكثر تكاملا هو قانون المرافعات المدنية والإجراءات الجنائية. وإنما يتضمن ذلك النص مجرد مبادئ لها صفة البرنامج يجب على المشرع مراعاتها أثناء ممارسته لعمله التشريعى<sup>(٣٣)</sup>.

إلا أن الموقف السابق للمحكمة الدستورية لم يمنع القضاء النمساوى أن يشير للاتفاقية فى قضائه وأن يستند إلى نصوصها أحيانا. ففى إطار نص المادة السادسة من الاتفاقية المشار إليها فى الحكم السابق قضت المحكمة العليا ببطلان الإجراءات المطعون عليها لمخالفتها لنص تلك المادة لعدم كون الاعتراف الصادر من المتهم الطاعن اعترافا إراديا. وإن كانت المحكمة قد أشارت فى حكمها لمخالفة هذه الإجراءات أيضا لقانون الإجراءات الجنائية النمساوى أى أنها عملت نصوص الاتفاقية جنبا إلى جنب مع القانون الوطنى<sup>(٣٤)</sup>.

## ٢- لوكسمبورج:

يقتررب الوضع القانونى للاتفاقية فى لوكسمبورج من نظيره فى النمسا من حيث أن أحكام القضاء مترددة وليست مستقرة بهذا الشأن. فبينما ذهبت بعض الأحكام إلى تطبيق الاتفاقية داخليا وإعطائها قوة النفاذ التلقائى، لم تقبل أحكام أخرى المنطق السابق على إطلاقه. من ذلك ما تضمنه حكم محكمة لوكسمبورج من أن المعاهدات الدولية لا تعد مصدرا للقانون الداخلى وإنما مصدر لإلتزامات متقابلة بين الدول ويلزم لسريانها داخليا تشريع ينص على ذلك. إلا أن ذلك لا يمنع من قبول الحل العكسى

في حالة ما إذا نصت المعاهدة صراحة على ذلك أو كان يستفاد من نصوصها اتجاه إرادة الدول لانفاذها على الصعيد الوطني. وانتهت المحكمة إلى أن بحث نصوص الاتفاقية الأوروبية لا يسمح باستنتاج أن إرادة الدول المتعاقدة اتجهت إلى تطبيقها في النطاق الداخلي<sup>(٣٥)</sup>.

وفي أحكام أخرى ذهب القضاء في لوكسمبورج إلى أنه في حالة الادعاء بمخالفة نصوص الاتفاقية فإنه يجب توجيه الطعن أمام اللجنة الأوروبية وليس أمام المحاكم الوطنية أي أن اختصاص اللجنة الأوروبية لحقوق الانسان يستبعد اختصاص المحاكم بنظر مثل هذه الطعون<sup>(٣٦)</sup>.

#### رابعاً، تأثير الانضمام المحتمل للاتحاد الأوربي إلى الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان

##### على دول الاتحاد

تتفرد الجماعة الأوروبية بنظام قانوني خاص بها يميزها عما سواها من حيث أن قانون الجماعة الأوروبية le droit communautaire يسرى مباشرة ليس على الدول الأطراف فقط بل على رعاياها إذ يمنحهم حقوقاً ويوجب عليهم التزامات ويعلو على ما عداه من القوانين الأوروبية المتعارضة معه وهو ما أكده قضاء محكمة عدل الجماعة الأوروبية منذ بداية عملها<sup>(٣٧)</sup>.

وقد أشارت مؤسسات الجماعة الأوروبية مبكراً إلى الاهتمام بحقوق الإنسان وأنها تشكل أحد أهدافها ومراميها سيما فيما يتعلق بالحقوق الواردة بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، حيث صدر لذلك إعلان مشترك لكل من المجلس واللجنة والبرلمان وهي مؤسسات الجماعة الأوروبية يتضمن التأكيد على هذا المبدأ<sup>(٣٨)</sup> وقد تضمنت المعاهدة المنشئة للاتحاد الأوربي l'acte unique الإشارة إلى الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان والتأكيد على احترام حقوق الانسان الواردة بها.

وقد أعادت اتفاقية أمستردام المعدلة لنظام الاتحاد الأوربي التأكيد على هذه المبادئ بل وخصصت جزءاً كاملاً لحقوق الإنسان. وإن كان كل ما تقدم لم يزد على الإعراب عن حسن النوايا وافتقرت الجماعة الأوروبية الى تقنين في مجال حقوق الإنسان. ولذلك فإن محكمة عدل الجماعة كانت تستند إذا ما عرض عليها الأمر إلى المبادئ الدستورية لدرساتير الدول الأعضاء وعلى المبادئ التي أرساها قضاء ستراسبورج بشأن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان، والتي يشترك في عضويتها كافة أعضاء الجماعة الأوروبية<sup>(٣٩)</sup>.

وقد طرحت منذ فترة ليست ببعيدة مسألة انضمام الجماعة الأوروبية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان حيث ناقش البرلمان الأوربي هذه المسألة بناء على مذكرة تقدمت بها المفوضية الأوروبية عام ١٩٩٠ وأعد البرلمان الأوربي مشروع تقرير ذكر فيه الحجج التي تدعم انضمام الجماعة الأوروبية للاتفاقية، ومن بين هذه الحجج أنه بانضمام الجماعة للاتفاقية فإن هذه الأخيرة سوف تصبح جزءاً من قانون الجماعة الأوروبية، ومؤدى ذلك سريانها تلقائياً ومباشرة في كافة الأنظمة القانونية الداخلية

أيا كان موقفها السابق من مسألة سريانها .

وقد طلب المجلس إلى محكمة عدل الجماعة أن تبدي رأيها بشأن ما إذا كانت المادة ٣٢٥ من المعاهدة المنشئة للاتحاد الأوربي تعد أساسا قانونيا كافيا لانضمامها للاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، وباعتبار أن هذه المادة تنص على أن حماية الحقوق الأساسية على النحو الوارد بالاتفاقية والدساتير الوطنية للدول الأعضاء تعد أحد أهداف الجماعة .

وقد كان رأى المحكمة الذى صدر فى ٢٨ مارس ١٩٩٦ سلبيا إذ رأت أن هذه المادة لا تعد أساسا كافيا للانضمام المقترح لكونها تتضمن أن حماية حقوق الإنسان الأساسية هدفا من أهداف الجماعة وليس إحدى وظائفها أو أنشطتها وانتهت إلى أن ذلك الانضمام يتطلب تعديل المعاهدة المنشئة للاتحاد . ومن ثم فقد وقف هذا الأمر حائلا دون انضمام الاتحاد الأوربي للاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان<sup>(٤٠)</sup> .

وقد تم تعديل المعاهدة المنشئة للاتحاد الأوربي فى أمستردام ١٩٩٧ وتم إفراد قسم خاص هو القسم الأول منها لحقوق الإنسان وتضمينه الإشارة إلى بعض هذه الحقوق والتزام الدول قبلها باحترامها وضمائها . فضلا عن ذلك فقد تم توسيع اختصاص محكمة عدل الجماعة الأوربية بحيث يشمل الطعون المتعلقة بانتهاك هذه الحقوق . فضلا عن ذلك أيضا إعطاء مؤسسات الاتحاد سلطة مراقبة احترام هذه الحقوق واتخاذ قرارات بصددها<sup>(٤١)</sup> .

ونخلص مما تقدم إلى أن الأنظمة الدستورية والقضاء الوطنى فى الدول الأعضاء فى الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان قد تبنت فى موقفها من سريان الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان فى نظامها القضائى الوطنى -برغم ما يحققه هذا السريان من فوائد وأهمية عملية كبيرة<sup>(٤٢)</sup> . إلا أن من الملاحظ أنه حتى فى الدول التى لا تعترف للاتفاقية بالسريان التلقائى فإن قضاءها قد اتجه حديثا إلى محاولة مراعاة أحكامها وتجنب التعارض بينها وبين القانون الوطنى وهو اتجاه محمود .

وقد كنا نود أن تتضمن معاهدة أمستردام انضمام الجماعة الأوربية مباشرة للاتفاقية الأوربية بدلا من تكرار بعض من الحقوق الواردة بالاتفاقية بالمعاهدة سيما وأن كافة أعضاء الاتحاد الأوربي أطراف فى الاتفاقية الأوربية . ذلك أن انضمام الاتحاد الأوربي للاتفاقية يضمن أن هذه الأخيرة سوف تصبح قانونا للجماعة يسرى مباشرة فى الأنظمة الوطنية ويوجد مواقف دول الاتحاد بهذا الصدد، وهو ما يحقق ضمانا على درجة كبيرة من الفعالية للحقوق الواردة بالاتفاقية، فضلا عن تقليل عدد الطعون أمام قضاء ستراسبورج إذا ما قام القضاء الوطنى بدوره فى تحقيق الحماية بدلا منه . ويمثل ذلك الأمر أهمية كبيرة فى ضوء التوسيع المزمع للدول أعضاء الاتحاد إلى ٢١ دولة وفى مستقبل ليس ببعيد إلى ثلاثين دولة . كما أن ذلك الانضمام يحقق ميزة تلافى الازدواج بين قضاء ستراسبورج

وقضاء لوكسمبورج لصالح القضاء الأول؛ إذ من الأفضل استئنائه بهذا الاختصاص لما له من خبرة طويلة في هذا المجال فضلا عن أن محكمة عدل الجماعة تفتقر إلى تقنين في هذا الصدد. وما زلنا نرجو أن يتحقق انضمام الاتحاد الأوربي للاتفاقية سيما وقد أزيل العائق الذي ذكرته محكمة عدل الجماعة من أنه وفقا لمعاهدة ماستريخت فإن حماية حقوق الإنسان تشكل هدفا فقط وليس وظيفة من وظائف الجماعة، إذ أن تعديل أمستردام قد غير من هذا النظر تماما بإفراجه قسما خاصا لهذه الحقوق وإعطائه مؤسسات الاتحاد ومحكمة العدل اختصاصات في هذا الشأن، ومن ثم فإنه لم يتبق سوى صدور القرار الخاص بالانضمام والذي نأمل أن يكون قريبا. إلا أن استكمال بحث وضع الاتفاقية الأوربية في الأنظمة القانونية الوطنية في ظل الأوضاع الراهنة، يتطلب بحث موقف قضاء الاتفاقية من هذه المسألة، وهو ما نخصص له المطلب الثاني.

### **المطلب الثاني: موقف قضاء الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان**

من المبادئ العامة المستقرة في القضاء الدولي منذ فترة طويلة مبدأ أفضلية القانون الدولي على القانون الداخلي حيث أكدته العديد من الأحكام القضائية بداية من المحكمة الدائمة للعدل الدولي مرورا بالمحكمة الدائمة للتحكيم وانتهاء بمحكمة العدل الدولية، حيث أكدت هذه الأخيرة في أحد آرائها الاستشارية أنه من المبادئ الأساسية في القانون الدولي علوه على القوانين الوطنية وعدم جواز الاحتجاج بأحكام القانون الوطني لتعطيل أحكام المعاهدات الدولية<sup>(٤٣)</sup>. وقد أكد قضاء ستراسبورج النظر السابق معلنا علو الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان على القوانين الوطنية للدول الأعضاء، كما تصدى أيضا لبحث التنازع بين الاتفاقية والقوانين الوطنية وتقرير مسؤولية الدولة في حالة مخالفة قوانينها الوطنية للاتفاقية.

#### **أولا: مركز الاتفاقية في النظام القانوني الوطني وفقا لقضاء ستراسبورج؛**

أكدت كل من المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان واللجنة الأوربية لحقوق الإنسان في العديد من الأحكام والقرارات على مبدأ أن الاتفاقية ملزمة لكافة سلطات الدولة ومنها السلطات التشريعية والقضائية فتلتزم الأولى بعدم إصدار تشريعات مخالفة لها، وتلتزم الثانية بإعمال أحكامها إذا ما طرح أمامها نزاع يتعلق بتطبيقها<sup>(٤٤)</sup>.

فضلا عن أن الاتفاقية بالنظر إلى طبيعتها والغرض منها ليست مجرد آلية دولية منشئة لالتزامات متقابلة بين الدول وإنما تمثل جزءا من النظام العام لأوروبا بأسرها وأن ما ورد بها من حقوق له قوة النظام العام<sup>(٤٥)</sup>.

إلا أن المحكمة وسابقتها اللجنة في ذلك ذهبت إلى أن الاتفاقية لا تذهب إلى حد تطلب وجود

جهة طعن وطنية يمكن توجيه الطعن أمامها ضد القوانين الوطنية الصادرة بالمخالفة للاتفاقية<sup>(٤٦)</sup> وقررت أنه على القاضى الوطنى فى حالة التنازع بين الاتفاقية والقوانين الوطنية أن يقوم بتفسير هذه الأخيرة أخذاً فى الاعتبار الحقوق والحريات التى تضمنها الاتفاقية وبطريقة تجعل القانون الوطنى متوافقاً معها<sup>(٤٧)</sup> .

ونرى أن القضاء السابق قد جانبه الصواب إذ أن تمتع الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بقوة النظام العام فى القوانين الوطنية والتزام القاضى الوطنى بتطبيقها يتطلب أن يقوم هذا الأخير عند التنازع بينها وبين التشريعات الوطنية بإعمال نصوصها دون ماعداها، لما لنصوصها وماحوتها من حقوق وحريات قيمة دستورية ولما تتمتع به من ثبات نسبي فى مواجهة التشريعات الوطنية وحماية لها من عبث المشرع الوطنى بها بإصدار نصوصها عن طريق إصدار تشريعات مخالفة .

كما أن القضاء السابق يطرح التساؤل حول ما إذا لم يستطع القاضى الوطنى تحقيق التوافق بين الاتفاقية والقانون الوطنى وهل سيقوم فى هذه الحالة بإعمال قانونه الوطنى فقط؟ أعتقد أن الإجابة بالإيجاب تصل بنا إلى حل بعيد تماماً عما قصده واستقر عليه قضاء ستراسبورج .

### **ثانياً: مسؤولية الدولة فى حالة مخالفة قوانينها الوطنية للاتفاقية:**

وفقاً للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان لا تستطيع الدول أن تعتذر بإخلالها بأحد الحقوق الواردة بها بما هو سارى فى قوانينها الوطنية، ذلك أنه حتى لو كان الفعل المكون للمخالفة للاتفاقية شرعياً من وجهة نظر القانون الوطنى فإن الدولة المعنية تظل مسئولة عن المخالفة دولياً<sup>(٤٨)</sup> .

هذا وقد استقرت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان منذ بداية عهدها إلى أن من سلطاتها بحث التعارض بين الاتفاقية والقوانين الوطنية ومراقبة مدى توافق هذه الأخيرة معها وتقرير مسؤولية الدولة فى حالة ثبوت المخالفة، وأن هذه السلطة لا تقتصر على القوانين الصادرة بعد سريانها وإنما تمتد إلى القوانين الصادرة فى تاريخ سابق طالما استمرت سارية بعد سريان الاتفاقية وأكدت أن الاتفاقية تعلق على جميع القوانين الداخلية سواء كانت سابقة أو لاحقة عليها<sup>(٤٩)</sup> .

كما أعطت اللجنة نفسها أيضاً الحق فى بحث مدى توافق القوانين التى تصدرها الدول الأعضاء فى الظروف الاستثنائية - وإعمالاً لنص المادة ١٥ من الاتفاقية الذى يسمح بالتحلل من بعض الالتزامات الواردة بالاتفاقية فى ظروف معينة وبعد توجيه إخطار للأمين العام لمجلس أوروبا بذلك - مع الاتفاقية وذلك من حيث مدى وجود الظروف التى نصت عليها الاتفاقية وضرورة الإجراءات التشريعية التى اتخذت تبعاً لتلك الظروف<sup>(٥٠)</sup> .

وفيما يتعلق بما إذا كان للأجهزة القضائية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان سلطة بحث مدى توافق قانون الجماعة الأوروبية مع الاتفاقية La conventionnalité du droit communautaire فقد تردد

قضاء ستراسبورج في موقفه من هذه المسألة إذ بينما ذهبت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان في البداية إلى أنه لا يمكن قبول أي طعن ضد أي عمل منسوب لإحدى مؤسسات الجماعة الأوروبية لعدم اختصاص اللجنة به شخصيا "irrecevable ratione personae"، ليس ذلك فحسب بل رفضت أيضا أي طعن ضد إجراء اتخذته إحدى الدول تطبيقا لقانون الجماعة الأوروبية لعدم اختصاصها به موضوعيا "Competence rationemateriae" (٥١).

ثم تغير موقف اللجنة حديثا وقررت أنه إذا كان الطعن ليس موجها مباشرة إلى عمل منسوب لإحدى مؤسسات الجماعة الأوروبية وإنما إلى إجراءات وطنية تمت استنادا إلى قانون الجماعة الأوروبية فإنه يمكن قبول الطعن وذلك تأسيسا على ما سبق أن استقر عليه قضاؤها من مسئولية الدولة عن أي عمل أو امتناع مخالف للاتفاقية حتى ولو كان استنادا لقانون وطني أو التزام دولي آخر لعلو الاتفاقية على القوانين الوطنية وسائر الالتزامات الدولية الأخرى. وتصدت اللجنة لبحث ما اتخذته حكومة لوكسمبورج من قرارات تطبيقا لنظام اقتصادي خاص بتحديد نسب معينة من إنتاج الأبقار، وهذا النظام وضعته الجماعة الأوروبية، وبرغم ذلك بحثت اللجنة مدى توافقه مع المادة الأولى من البروتوكول الإضافي للاتفاقية بشأن احترام الملكية الخاصة (٥٢).

ومؤدى قضاء اللجنة السابق أن قانون الجماعة الأوروبية يمكن أن يكون محلا لبحث من قبلها بشأن مدى توافقه مع الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وذلك بشكل غير مباشر عن طريق بحث مدى توافق ما اتخذته الدول الأطراف في الجماعة تطبيقا لهذا القانون من إجراءات مع الاتفاقية. ويعزز هذه النتيجة أنه في الغالب الأعم لا يكون لدول الجماعة سوى هامش ضئيل من السلطة التقديرية لدى اتخاذها إجراءات تطبيق قانون الجماعة، وهو ما يعني أن هذا الأخير سيكون بذاته محلا لبحث وتقييم قضاء ستراسبورج. ويمثل هذا الأمر أهمية كبرى نظرا لكون كافة الدول أعضاء الإتحاد الأوربي أعضاء في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. ومع تشعب وتنوع أنشطة الإتحاد فإن على مؤسساته مراعاة الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في ممارستها لعملها حتى لاتعرض الدول الأعضاء للمسئولية إن هي طبقت قانون الجماعة الأوروبية بالمخالفة للاتفاقية.

ونخلص مما تقدم إلى أنه وفقا لقضاء الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان فإن الاتفاقية تعد نافذة مباشرة في القانون الداخلي للدول الأعضاء وتعلو على سائر القوانين الوطنية، وتلتزم كافة سلطات الدولة باحترامها، وأن من أثر ذلك على المستوى الوطني التزام القاضى الوطني بتطبيقها وفي حالة التنازع بينها وبين القانون الوطني فإنه عليه أن يفسر القانون الوطني بما يجعله منسجما معها. أما على المستوى الدولي فإن الدولة تسأل في حالة مخالفة التزامها الناتجة عن الاتفاقية ولو كان ذلك استنادا إلى قانون وطني أو حتى استنادا إلى تطبيق قانون الجماعة الأوروبية أو أي التزام دولي آخر.

## هوامش

- (1) AFDI. XIX – 1973 PP. 929 et 940
- (2) J.E.S Fawcett: The application of the European Convention on human rights ûClarendon press. Oxford – 1987 – p.3 ID, Juan Antonio Carrillo Salcedo; la Convention Européenne des droits de l’homme, commentaire, article par article, (article 1) 1995 pp. 133 et sui.
- (3) A. verdross: la place de la convention Européenne des droits de l’homme dans la hierarchie des normes juridiques, en, les droits de l’homme en droit interene et en droit international, actes du 2<sup>me</sup> colloque international sur la convention Européenne des droit, de l’homme – Vienne 18-20 Octobre 1968 : p.86
- (4) Andrew Drzemczewski et Christos Giakoum : la Convention Européenne des droits de l’homme – commentaire – op. cit. P.463

فى تأييد هذا الرأى:

AVerdross op. cit. P. 89

(٥) د. عبد العزيز سرحان - الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية - مرجع سابق ص ٢١١.

- (6) Cour Constitutionnelle Federale (Bundesver Füssungsgericht), Arrêt du 10 Mai 1957 in ACEDH. 1958 –1959– p 595
- (7) Bavarian Supreme Court 14/10/1976 B.Reg. 3299/76 – in ACEDH – 1977 – pp.765et sui.
- (8) Tribunal of Rome 15/5/73 – in ACEDH – 1977 p.768
- (9) Court of Appeal (Bologna) 30/6/71 –op.cit. loc. cit.
- (10) Corte di Cassazione 22/11/59 – in, J.E.S. Fawcett op.cit.p.15 ID; Corte di Cassazione 10/7/1970 No. 752 – in ACEDH. 1977 p.767.
- (11) J.E.S. Fawcett op. cit. P.19
- (12) Cour de Cassation 31/5/1976 No. 5465 – in, ACEDH – 1977, P.711
- (13) Cour d’appel de Bruxelles 12/11/1970 No. 25-412 – ACEDH 1971 op. cit. p.720
- (14) Tribunal administratif du Canton du Zurich – in ACEDH – 1977 pp. 789 et 793.
- (15) Federal Court 9/3/1977 in ACEDH – 1977 pp. 812 et 813
- (16) Tribunal de Grand Instance du Havre A. 6 12 – 14/2/1977, Tribunal de Grand instance de valence A. 350 – 22/4/1977. En – ACEDH – 1977 pp. 747 et 752.
- (17) Tribunal de grand instance d’Orléans – No. 2177 – 22/6/1977, Cour d’appel d’Oolans No. 446/77 –22/7/1977 – op. cit. Loc. .cit.
- (18) Tribunal de grand instance de Montpellier 3/10/1977 – A. 2413 – op. cit. loc. cit.
- (19) Cour Suprême Hellanique - No. 3861/1955, seconde chambre û ACEDH û 1958-1959, PP.607 et 609.
- (٢٠) المادتان ٦٥ ، ٦٦ من الدستور الهولندى الصادر فى ١٨٨٧ المعدل فى ١٩١٣.
- (21) J.E.S. Fawcett op.cit . pp. 16 et 18 .
- (22) Supreme Court (Criminal Chamber) 7/12/1976 – in ACEDH 1977. Pp 786 et 787.
- (٢٣) د. عبد العزيز سرحان - الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان - مرجع سابق ص ٢٤٠ وما بعدها.



- (24) Public prosecutor v. Iversen 1961 – J.E.S. Fawcett op.cit. p.18
- (25) T.H. Rayner (Mincing lane) Lid. v. department of trade and industry and others – WLR 969/1989 – BYIL-1989. P.468.
- (26) Court of Appeal – 31/12/1977 – ACEDH. PP. 817, 820
- (27) Northern Ireland Court of Criminal Appeal 13/5/1977 – op.cit. pp. 827,831.
- (28) Arrêt de la Cour Suprême d'Irlande. Affaire O'laighleis v. o'sullivan et le ministre de la justice – ACEDH 1958/1959 pp. 609-627
- (29) Attorney General v.Afamis (1961) in – J.E.S. Fawcett . op.cit. pp.10-11
- (30) Oberster Gerichtshof 19/1/1963 österr – Juristen zeitung – J.E.S. Fawcett op.Cit. p.9
- (31) Ibid.
- (32) Ibid.
- (٣٣) أيضا د. عبد العزيز سرحان – الاتفاقية الأوروبية – مرجع سابق ص ٢٤٤ وما بعدها
- (34) Supreme Court 24/3/1977 – Österreichische Juristen – Zeitung 1977 – ACEDH – 1977 – PP – 693 et sui.
- (٣٥) حكم محكمة لوكسمبورج ١٠/٢٤/١٩٦٠/١٠ مشار إليه في د. عبد العزيز سرحان المرجع السابق، ص ٢٦٥ وما بعدها.
- (36) J.E.S. Fawcett op. cit. P.16
- (37) Arrêt du 5 Février 1963 – A. No. 26162 – Recueil de CJCE – Les droits de l'homme en droit interne et en droit international op. cit . p.53.
- (38) ACEDH – 1977 – p.832
- (39) Rideau. op. cit. P.5
- (40) NQHR. Vol 11. N.3 - 1993 PP. 329-330, NQHR Vol.12-No1 1994 PP 71-72, NQHR. Vol.14 No.2 - 1996 PP.213-214
- (41) Marcelino Oreja: La Revision Institutionelle de l'Union Européenne – Serie des cours – Academie de droit International de La Haye – 1997 – pp.10 et sui.
- (42) راجع مسبق ص ٢٦
- (43) CIJ. Recueil des Arrêts, Avis consultatifs, et ordonnances 1988 AC. Du 26/4/1988 – pp.34,35.
- (44) Requête No. 214/56, Decision de 9 Juin 1958 ACEDH 1958/59. Pp. 215 et sui.
- (45) Affaire Autriche C. Italie, Requête No. 788/60 ID, Affaire Soering. Arrêt de 7 Juillet 1989. A No. 161/87 ID Affaire Irlande C.Royaume – Unis, Arrêt du 18 Janvier 1978. A No. 25/239 – in, Juan Antonio Carrillo Salcedo, op.cit. pp. 137 et sui.
- (46) Cour EDH; Arrêt James du 21/2/86, A No. 98/ Andrew Drzemczewski et Christos Glakouniopoulos, op.cit., pp.641 et sui.
- (47) Ibid.
- (48) Cour EDH Affaire Castello – Roberts. Arrêt du 25/3/1993. A. No. 247-C27, Juan Antonio Carrillo Salcedo op cit. P. 137.
- (49) CEDH Affaire De Becker, Requête to No. 214/56, Décision du 9 Juin 1958, ACEDH, 1958/59, pp.215 et sui.
- (50) CEDH Affaire lawless, Requête No. 332/57, Décision du 30/8 1958 ACEDH 1958/59, pp.309 et sui.
- (51) CEDH Decision du 10/7/1979 CFDI c. CE., AFDL. XXXIX- 1993 pp. 595, 596.
- (52) CEDH Affaire Procola et autres C.Luxembourg – Requête No. 14570/89 – décision du 1/12/1993 Loc. Cit.

## المبحث الثانى على المستوى الأمريكى

تحتل الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان المرتبة الأولى من حيث آليات حماية حقوق الإنسان فى القارة الأمريكية، ويكملها فى ذلك ميثاق منظمة الدول الأمريكية المعدل ببروتوكول بيونس آيرس، ثم يليها الإعلان الأمريكى لحقوق الإنسان ولا خلاف أن هذا الإعلان لا يتمتع بقوة السريان المباشر فى الأنظمة القانونية الداخلية للدول الأعضاء ولا تسأل الدول فى حالة مخالفته لعدم تمتعه بالقوة الإلزامية.

أما الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فقد اتخذت موقفا واضحا من مسألة نفاذها فى الأنظمة الداخلية للدول الأطراف بها، بل وعالجت أيضا مركز ميثاق منظمة الدول الأمريكية المعدل ببروتوكول بيونس آيرس فيما حواه من حقوق اقتصادية واجتماعية وذلك فى نص خاص<sup>(١)</sup>.

ويمكن القول ببدء أن الاتفاقية قد أعطت أولوية كبرى لحماية حقوق الإنسان الواردة بها بمقتضى القانون الداخلى لكل دولة وأكدت أن حماية حقوق الإنسان تقع مسئوليتها على عاتق الدولة قبل أى شئ، وقد كان مقتضى ذلك أن توجب سريان ما ورد بها من حقوق مباشرة فى الأنظمة القانونية الداخلية والتزام القضاء الوطنى بإعمالها وحمايتها.

ولكن الاتفاقية وعلى العكس من ذلك لم تأخذ بنظرية الوحدة وما تقتضيه من النفاذ التلقائى لنصوصها بمجرد التصديق عليها وإنما تطلبت من الدول الأطراف اتخاذ الإجراءات التشريعية لوضع نصوصها موضع التطبيق داخليا، إذ تضمنت الاتفاقية تعهد الدول باتخاذ الإجراءات التشريعية وغيرها لتنفيذ ما ورد بها من حقوق<sup>(٢)</sup> وهذا الأمر يطرح تساؤلين أولهما حول النفاذ المباشر للاتفاقية فى الدول التى تسمح أنظمتها الدستورية بتطبيق نصوص المعاهدات مباشرة بمجرد التصديق عليها دون حاجة إلى تشريع خاص يحولها إلى قانون داخلى، والثانى حول مسئولية الدول الأطراف إن هى لم تتخذ هذه الإجراءات التشريعية وأبقت على تشريعاتها المخالفة للاتفاقية سارية.

ولا شك أن الإجابة على السؤال الأول تبدو أكثر يسرا إذ أنه وإن كانت الاتفاقية لم توجب نفاذها مباشرة داخليا فإنه ليس فيها ما يمنع ذلك ويعزز ذلك ما تضمنه نص المادة الثانية السابق الإشارة إليه من تعهد الدول باتخاذ الإجراءات التشريعية لضمان ما ورد بها من حقوق وحرىات وذلك "إذا لم يكن قد تم ضمانها بعد" وأن يكون ذلك وفقا للأنظمة الدستورية لكل دولة أى أن ذلك التعهد لا يستبعد السريان المباشر للاتفاقية والمعمل عليه فى النهاية هو دستور كل دولة، ويؤكد ذلك أيضا ما ورد بالمادة الأولى من الاتفاقية من التزام عام باحترام الحقوق والحرىات الواردة بها<sup>(٣)</sup>.

أما عن مسئولية الدول الأطراف فى حالة مخالفة قوانينها الوطنية للاتفاقية فقد فرقت نصوص

الاتفاقية بين طائفتين من الحقوق: الأولى الحقوق المدنية والسياسية الواردة بها، والثانية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الواردة بميثاق منظمة الدول الأمريكية المعدل ببروتوكول بيونس آيرس، فجعلت التزام الدول بالنسبة للطائفة الأولى إلزاماً فورياً أو التزاماً بنتيجة، ومن ثم فإن الدول تسأل في حالة عدم قيامها به، في حين جعلت الالتزام بالنسبة للثانية التزاماً بوسيلة ومن ثم لا مسؤولة على الدولة إن هي لم تف بها.

ويرجع ذلك النظر إلى اختلاف التعهدات التي أوردتها الاتفاقية بصدد كلتا الطائفتين. ففيما يتعلق بما تضمنته الاتفاقية من حقوق أكدت في أكثر من موضع أن الدول تلتزم بتبنى النصوص التشريعية المنفذة لها وأن ذلك الالتزام التزم فوري من ذلك ما تضمنه النص الفيدرالي<sup>(٤)</sup> من التزام الحكومة الاتحادية بالنسبة للدول الفيدرالية بأن تتخذ فوراً الإجراءات المناسبة لتبنى النصوص الملزمة لتنفيذ الاتفاقية في الوحدات المكونة للدولة الفيدرالية، فضلاً عما تضمنته الاتفاقية أيضاً من عدم جواز تقييد ما ورد بها من حقوق أو إلغائها بموجب تشريع أى دولة طرف أو اتفاقية تكون الدولة طرفاً فيها<sup>(٥)</sup>.

أما فيما يخص الطائفة الثانية من الحقوق التي تضمنها ميثاق منظمة الدول الأمريكية المعدل ببروتوكول بيونس آيرس فقد أوضحت الاتفاقية بجلاء أن التزام الدول بها ليس فوراً ولا تترتب على مخالفته مسؤولية دولية وذلك لما تضمنته من أن تعهدات الدول إزاء هذه الحقوق إنما تكون تدريجياً وفي حدود مصادرها المتاحة ومن خلال التعاون الدولي " كما أن الاتفاقية لم توجب على الدول تبني تشريعات لضمان هذه الحقوق وإنما خيرتها بين أن يكون ذلك عن طريق إصدار تشريعات أو غيره من الوسائل الملزمة<sup>(٦)</sup>.

ونظراً لموقف الاتفاقية سالف الذكر من مسألة سريانها في القوانين الوطنية فإن هذه المسألة لم تطرح كثيراً سواء أمام القضاء الوطني للدول الأطراف أو في قضاء الاتفاقية، ومع ذلك فإننا نحاول تلمس الأوضاع الدستورية للدول الأعضاء من مسألة سريان المعاهدات بصفة عامة وكذا موقف قضاءها الوطني، ثم نعرض على قضاء الاتفاقية لنرى ما استقر عليه في هذا الصدد متبعين ذات النهج الذي بحثنا به الوضع على المستوى الأوربي على النحو التالي:

المطلب الأول: موقف الأنظمة القانونية الوطنية في الدول الأمريكية.

المطلب الثاني: موقف قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

## المطلب الأول: موقف الأنظمة القانونية الوطنية في الدول الأمريكية

كما هو الحال على مستوى القارة الأوربية تختلف الدول الأمريكية في موقفها من مسألة سريان المعاهدات في أنظمتها القانونية الوطنية ويمكن تصنيف الدول الأمريكية إلى طائفتين، تعترف الأولى للمعاهدات بالسريان المباشر في حين ترفض الثانية ذلك وتتطلب صدور تشريع خاص يتبنى نصوصها حتى تلتزم المحاكم بتطبيقها.

## الطائفة الأولى: الاتفاقية نافذة تلقائيا في النظام القانوني الوطني

قاعدة عامة تتفق هذه الدول على سريان الاتفاقية شأن سائر المعاهدات الدولية مباشرة في النظام القانوني الوطني وذلك بمجرد التصديق عليها ويحق للأفراد المطالبة بتطبيقها مباشرة أمام المحاكم الوطنية، وإن كانت تختلف فيما بينها من حيث مركز المعاهدة في التدرج القانوني الداخلي، وينتمي لهذه الطائفة كل من الإكوادور، الدومنيكان، السلفادور، بنما، بوليفيا، بيرو، جاميكا، جواتيمالا، فنزويلا، كوستاريكا، كولومبيا، هايتي، هندوراس، أي أنها تمثل غالبية الدول الأطراف في الاتفاقية وفيما يلي أمثلة لبعض هذه الدول.

### ١- السلفادور:

تكتسب الاتفاقية بمجرد التصديق عليها قوة القانون السلفادوري فتسرى مباشرة داخليا، ويجوز لأي فرد أن يحتج بأحكامها وما تمنحه من حقوق أمام المحاكم على اختلاف درجاتها وأنواعها، وإن كانت لا تأخذ أي وضع مميز بالنسبة لما عداها من التشريعات الأخرى إذ تخضع للمبدأ العام الذي يقضى بأن القانون اللاحق ينسخ السابق. كما تتولى محكمة العدل العليا تفسير المعاهدات ويجوز لها أن تفصل في دستورية المعاهدة إذ يظل الدستور هو القانون الأعلى في البلاد ويسمو في التطبيق على المعاهدة.

ويمثل الوضع الدستوري للاتفاقية في السلفادور الوضع السائد في غالبية الدول الأطراف بها؛ إذ يتماثل مع الوضع في دساتير كل من الإكوادور، الدومينيكان، بنما، بوليفيا، جاميكا، هايتي، هندوراس. وبرغم اتفاق فنزويلا مع ذلك الوضع السائد إلا أن دستورها قد خلا من إمكانية احتجاج الفرد بنصوص المعاهدات الدولية مباشرة أمام المحاكم الوطنية، كما لم يتضمن قانون الإجراءات المدنية بها تنظيما لذلك الأمر<sup>(٧)</sup>.

### ٢- المكسيك:

إذا كانت القاعدة العامة وفقا للدستور المكسيكي أنه لا يجوز لأي فرد أن يستند إلى قواعد القانون الدولي مباشرة أمام المحاكم الوطنية فإن الدستور قد أورد إستثنائين على هذه القاعدة الأولى

أنه يجوز للسلطات المنفذة للمعاهدات التي تتضمن منح حقوق للأفراد أن تطبق ما ورد بها، والثاني أنه يجوز للفرد أن يطالب بتطبيق القواعد الواردة في المعاهدات الدولية التي تنص على إعطائه ثمة حقوق، وذلك بالقدر الذي تكشف فيه طبيعة نصوص المعاهدة وما ورد بها من حقوق عن قابليتها للتطبيق المباشر. ولا شك أن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان تدرج تحت هذه الطائفة من المعاهدات لتضمنها حقوقاً للأفراد قابلة للتطبيق المباشر أمام القضاء الوطني، فضلاً عن كونها على درجة عالية من الوضوح والتفصيل<sup>(٨)</sup>.

### ٣- بيرو:

يعطى دستور بيرو الصادر عام ١٩٧٩ للاتفاقيات الدولية إمكانية تعديل نصوص الدستور وذلك بشرط أن تتبع ذات الإجراءات اللازمة لتعديل الدستور عند التصديق عليها . وتتمتع الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في النظام القانوني في بيرو بوضع القانون الدستوري فتسمو على التشريعات العادية ولا يمكن تعديلها أو إلغائها ما ورد بها من أحكام إلا باتباع ذات الإجراءات المقررة لتعديل الدستور. ويتشابه الوضع في كوستاريكا مع الوضع في بيرو إلا أن المحكمة العليا في كوستاريكا ذهبت أبعد من ذلك بإعطائها لقواعد القانون الدولي الواردة بالمعاهدات الدولية النافذة قوة أعلى من الدستور<sup>(٩)</sup>.

### ٤- جواتيمالا:

تشارك جواتيمالا مع أغلبية الدول الأمريكية في أن الاتفاقية بمجرد التصديق عليها تصير جزءاً من القانون الوطني يسرى مباشرة ويستطيع الفرد أن يطالب بتطبيق نصوصها مباشرة أمام المحاكم الوطنية. وإن كانت تختلف في أن أحكامها يكون لها الأولوية في التطبيق على سائر القوانين الوطنية ولو كانت لاحقة في الصدور عليها، وذلك دون أن ترقى إلى مكانة القواعد الدستورية. أي أن الاتفاقية تحتل مكانة وسطى أدنى من الدستور وأرقى من القوانين العادية. ويتطابق الوضع الدستوري للاتفاقية في كولومبيا مع نظيره في جواتيمالا<sup>(١٠)</sup>.

### الطائفة الثانية: الاتفاقية لا تنفذ تلقائياً في النظام القانوني الوطني :

وتتطلب هذه الطائفة من الدول لكي تنتج الاتفاقيات الدولية أثراً داخلياً أن يصدر تشريع وطني ينص على ذلك. إذ لا يكفي التصديق عليها لإحداث ذلك الأثر. وهذه الطائفة من الدول تمثل الأقلية بين الدول الأطراف في الاتفاقية إذ ينتمى إليها كل من كندا والبرازيل.

## ١- البرازيل:

استقر القضاء البرازيلي على رفض تطبيق أحكام المعاهدات الدولية من قبل القضاء الوطني، ومن ثم فإن الاتفاقية لا يجوز الاحتجاج بأحكامها أمام المحاكم البرازيلية. وقد تعرض القضاء لمسألة الاحتجاج بأحكام المعاهدات الدولية أمامه فى حكم حديث<sup>(١١)</sup> مقررًا بوضوح أن القانون الدولى لم يرق بعد إلى ما وصل إليه القانون الداخلى ولا تسرى أحكامه أمام القضاء الوطنى. ومع ذلك فقد رأت المحكمة أن الفصل فى النزاع موضوع الدعوى لا يمكن أن يتم دون الأخذ فى الاعتبار القواعد الواردة فى اتفاقية فينا بشأن الحصانات الدبلوماسية وانتهت المحكمة إلى إعمال نصوص الاتفاقية فقضت بعدم اختصاصها بنظر القضية. وبرغم تأكيد القضاء البرازيلي فى الحكم السابق على عدم سريان الاتفاقيات الدولية داخليا، وتمسكه بنظرية الثنائية، إلا أنه أعمل أحكام اتفاقية فينا حيث خلا القانون الوطنى من تنظيم المسألة، ومن ثم يمكن القول أن الاتفاقيات الدولية وفقا للقضاء السابق يمكن إعمال أحكامها عند عدم وجود تنظيم تشريعى يحكم موضوع النزاع.

## ٢ - كندا:

يعد التشريع الوطنى على اختلاف درجاته فى مكانة أعلى من مكانة سائر المعاهدات الدولية ويستوى فى ذلك التشريع الاتحادى أو تشريع الولايات، كما أنه لا يمكن أن تمنح المعاهدات الدولية للأفراد حقوقا ولا يجوز لهم المطالبة بها أمام المحاكم الفيدرالية أو محاكم الولايات إلا إذا تم إدماجها بتشريع خاص فى القوانين الوطنية.

أما عن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان وسائر اتفاقيات حقوق الإنسان فإنها لا تسرى داخليا إلا فى حالة غياب النص التشريعى الذى ينظم ما ورد بها. ومع ذلك فإنه يجب على القضاء أن يفسر التشريع الوطنى كلما أمكن بحيث لا يتعارض مع الاتفاقية<sup>(١٢)</sup>.

وخالصة القول أنه برغم أن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان قد أخذت بنظرية الثنائية من حيث أثرها على المستوى الداخلى إلا أن الغالبية العظمى من الدول الأطراف بها تعطى للاتفاقيات الدولية التى تم التصديق عليها قوة القوانين الوطنية وتسمح بسريانها مباشرة داخليا، مع جواز المطالبة بما ورد بها من قبل الأفراد أمام المحاكم الوطنية ومن ثم فإنه لا يوجد ما يمنع من سريان الاتفاقية تلقائيا؛ إذ أن هذه الأخيرة لم تستبعد ذلك. وحتى فى الدول التى تأخذ بنظرية الثنائية فإن الاتجاه الحديث بها هو إعمال أحكام الاتفاقية فى حالة عدم وجود تنظيم تشريعى يغطى ما ورد بالاتفاقية، فضلا عن مراعاة أحكامها فى جميع الأحوال وأخذها فى الاعتبار وتجنب التعارض بينها وبين التشريعات الوطنية كلما أمكن.

## المطلب الثاني، موقف قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

إذا كانت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان قد حددت موقفها من مسألة انطباقها داخل الدول الأعضاء بتبنيها لنظرية الثنائية وعدم طلبها أن تتمتع بالسريان المباشر بمجرد التصديق عليها ويظل المرجع في النهاية إلى النظام الدستوري في الدول الأطراف فيها فإن سمح بذلك فبها، وإلا لزم إصدار تشريع يسبغ على الاتفاقية القوة الملزمة في النطاق الوطني. إلا أن الاتفاقية من جهة أخرى قد وضعت التزاماً على الدول الأطراف فيها بأن تتخذ من الإجراءات وتصدر من التشريعات ما يكفل إنفاذ نصوصها داخليا ومن ثم فقد استقر قضاء الاتفاقية على أن ذلك الالتزام الذي تتطلبه الاتفاقية هو التزام فوري يترتب على عدم القيام به المسؤولية الدولية، إذ أنه لايجوز للدولة الاعتذار بمخالفة الاتفاقية استنادا لقوانينها الوطنية .

فقد أكدت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان على أنه بموجب المادة الأولى من الاتفاقية تلتزم الدول الأعضاء باحترام الحقوق والحريات الواردة بها؛ ومن ثم تلتزم بضمان الممارسة الحرة والكاملة لهذه الحقوق لكل شخص يخضع لاختصاصها وذلك عن طريق توفير طريق طعن جدى في حالة انتهاكها والتعويض عن ذلك. ويتفرع عن هذا الالتزام التزام آخر وضعته المادة الثانية من الاتفاقية بتحقيق التوافق بين نصوص القانون الوطني والاتفاقية بتبني الإجراءات التشريعية والدستورية لتحقيق الفاعلية للحقوق والحريات المضمونة بموجب الاتفاقية إذا لم تكن النصوص السارية تسمح بذلك، وإلا فإن جزاء ذلك هو تحقق مسؤولية الدولة والتزامها بتعويض المضرور عن ذلك<sup>(١٣)</sup>.

وفى رأى استشارى آخر طلبت فيه كل من الأرجنتين وأوروغواي للمحكمة أن تبدي الرأى عما إذا كان من حق اللجنة لدى بحثها للشكاوى الفردية أن تبحث مدى توافق القوانين الوطنية الصادرة في الدول الأطراف مع الدستور والاتفاقية .

وقد رأت المحكمة أن الدول لايمكنها مخالفة الاتفاقية عن طريق إصدار قوانين وطنية وفى هذه الحالة يحق للجنة بحث مدى توافق هذه القوانين الوطنية مع الاتفاقية، إلا أن اللجنة ليس من حقها بحث ما إذا كانت القوانين الوطنية قد صدرت وفقا للإجراءات الداخلية التى أنشأها الدستور، إذ يقتصر بحثها فقط على مدى تحقق ما تتطلبه الاتفاقية بموجب القوانين الداخلية أيا كان مصدرها<sup>(١٤)</sup> .

وعلى ذلك فإنه وإن كان الأثر القانونى للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على المستوى الوطنى يتوقف على الأنظمة الدستورية للدول الأعضاء. إلا أنه وعلى المستوى الدولى تلتزم الدول بعدم مخالفة قوانينها للاتفاقية، وإلا تعرضت للمسؤولية الدولية إن هى فعلت ذلك .

## المبحث الثالث

## على المستوى الإفريقي

يعد الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب هو الآلية الوحيدة المتكاملة فى مجال حماية حقوق الإنسان على مستوى القارة الإفريقية. إذ ينفرد الميثاق بتناول سائر طوائف حقوق الإنسان فى وثيقة واحدة، تضمنت أيضا تنظيم أحكام الرقابة على ماورد به من حقوق. إلا أن نصوص الميثاق جاءت غير واضحة فيما يتعلق بإمكان نفاذه تلقائيا فى الأنظمة القانونية الداخلية للدول الأطراف به، وطبيعة التزام الدول على المستوى الوطنى قبل ما تضمنه الميثاق من حقوق للأفراد، ومسئوليتها دوليا إن هى خالفت ذلك الالتزام. وهو ما أفسح المجال لخلاف فقهي فى هذا الصدد.

وقد أتيح للجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أن تتعرض من خلال إحدى الشكاوى التى عرضت عليها لمسألة العلاقة بين الميثاق والقوانين الوطنية، إذ قررت أنه لايجوز للدولة أن تستند فى مخالفتها للميثاق إلى القوانين الوطنية، وأن الدول الأطراف فى الميثاق تسأل إن هى خالفت التزاماتها الناشئة عن الميثاق حتى ولو كانت المخالفة راجعة إلى أحد القوانين الوطنية<sup>(١٥)</sup>. إلا أن اللجنة وإن كانت قد أكدت بجلاء على المبدأ المستقر الذى يقرر مسؤولية الدولة عن أعمالها التشريعية إن هى خالفت التزاماتها الدولية، فإنها لم تتعرض من خلال قضائها لمسألة ما إذا كان الميثاق نافذ تلقائيا من خلال القوانين الوطنية، وتركت الأمر للتفسيرات الفقهية. ومن ثم فإن بحثنا لهذه الضمانة على المستوى الإفريقي سيقصر على بحث الخلاف الفقهي بصدها مع تناول موقف الأنظمة القانونية للدول الإفريقية من هذه المسألة.

## أولا: موقف الفقه من نفاذ الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب فى الأنظمة القانونية الوطنية للدول الأعضاء؛

ينقسم الفقه بصدد هذه المسألة إلى اتجاهين يعطى الأول للميثاق قوة النفاذ التلقائي فى الأنظمة القانونية الداخلية أو يرى إمكان تصور ذلك فى الدول التى تسمح أنظمتها الدستورية بنفاذ المعاهدات داخليا، ويرفض الاتجاه الآخر الاعتراف للميثاق بالنفاذ التلقائي.

### ١- الميثاق نافذ تلقائيا فى الأنظمة القانونية الوطنية:

ويستند هذا الإتجاه فى تدعيم وجهة نظره للأسانيد الآتية:

- أن الميثاق الإفريقي تضمن فى مادته الأولى اعتراف الدول الأطراف فيه بالحقوق والحريات الواردة به ومن ثم فإن مقتضى ذلك الاعتراف عدم جواز مخالفة هذه الحقوق والحريات عن طريق التشريعات الوطنية، أيضا وجوب أعمال المحاكم الوطنية لهذه الحقوق وحمايتها.



- إن الميثاق تضمن تعهد الدول بتنفيذ ماورد به بكافة السبل ومن بينها السبل الداخلية عن طريق سن التشريعات الوطنية التي تحيل الميثاق واقعا قانونيا داخل الدول الإفريقية الأطراف<sup>(١٦)</sup>. ومن ثم فإن مؤدى ذلك سريان الميثاق فى الدول التى تسمح أنظمتها الوطنية بذلك .

- كفل الميثاق للأفراد الحق فى اللجوء للمحاكم الوطنية للنظر فى أى عمل يعد خرقا للحقوق الأساسية المعترف بها والتي تضمنتها الاتفاقيات. وهو مايعنى أن هذه المحاكم ستقوم بإعمال هذه الحقوق مباشرة ولو لم تكن واردة فى قوانينها الوطنية طالما تضمنتها اتفاقيات دولية ومن بينها بالطبع الميثاق الإفريقى<sup>(١٧)</sup>،<sup>(١٨)</sup> .

٢- الميثاق الإفريقى لاينفذ تلقائيا فى الأنظمة القانونية الوطنية:

ويستند هذا الاتجاه فى تدعيم رأيه لما يلى:

- أن ما تضمنته المادة الأولى من الميثاق من تعهد الدول باتخاذ الإجراءات التشريعية وغيرها من أجل تطبيق ماورد بالميثاق من حقوق وحرريات إنما يعنى أن هذه الحقوق غير نافذة تلقائيا، وإنما يتعين اتخاذ إجراءات مكملة على الصعيد الوطنى بل إن الميثاق لم يحدد على سبيل الحصر هذه الإجراءات تاركا الأمر للدول الأعضاء .

- يؤكد ذلك أيضا مقارنة نص المادة السابقة بنظيرتها من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التى نصت على أن الدول الأعضاء " تضمن لكل فرد يخضع لاختصاصها الحقوق الواردة بالقسم الأول منها " فى حين أنه بالنسبة للميثاق يقتصر الالتزام على الاعتراف بهذه الحقوق والتعهد باتخاذ الإجراءات المناسبة لكفالتها، وهو مايعنى أن التزام الدول الإفريقية قبلها لايعدو أن يكون التزاما واهيا لايتعدى العمل على ترقية وتنمية ماورد به من حقوق .

إن الدول الأطراف فى الميثاق تتعهد بموجبه أن تقدم كل سنتين تقريرا حول التدابير التشريعية أو التدابير الأخرى التى تم اتخاذها بهدف تحقيق الحقوق والحرريات التى يكفلها الميثاق. وهو مايعنى أن التزام الدول بتحقيق التوافق بين تشريعاتها الوطنية والاتفاقية ليس التزاما فوريا أو هو ليس التزاما بنتيجة، بل بوسيلة فلا تُسأل الدولة إن هى لم تف بهذا الالتزام بمجرد تصديقها على الميثاق<sup>(١٩)</sup> .

- إن الإشارة الواردة بنص المادة ٧ / ١ / أ التى تكفل للأفراد الحق فى التقاضى بصفة عامة لاتعنى سريان نصوص الميثاق مباشرة فى الأنظمة القانونية الوطنية إذ أن هذه المادة لم تخص الميثاق بالحماية، بل تضمنت كفالة هذا الحق فى حالة مخالفة سائر الاتفاقيات والقوانين واللوائح والعرف.

- حرص واضعو الميثاق الإفريقى لحقوق الإنسان والشعوب على الربط دائما بين طائفتى الحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية مع التأكيد على أن الأخيرة لايمكن فصلها عن الأولى، ومن ثم فإن تعهدات الدول قبل الطائفتين جاءت على درجة واحدة من حيث غلبة

مبدأ التدرج وهو ما يستبعد سريان نصوص الميثاق فى الأنظمة القانونية الداخلية مباشرة .  
 - تضمن قرار مؤتمر رؤساء الدول والحكومات بشأن اعتماد التقرير السابع للجنة الأفريقية لحقوق الإنسان مايؤيد هذا الرأى إذ تضمن فى فقرته الثانية الإشارة إلى دعوة الدول الأعضاء لاتخاذ الإجراءات الملموسة لتحقيق وضع فعال لإعمال نصوص الميثاق الأفريقى وما يكفله من حقوق وهو مايعنى أن هذه الأخيرة ليست لها قوة النفاذ الذاتى فى القوانين الوطنية(٢٠)، (٢١) .

## ثانيا: موقف الأنظمة القانونية الوطنية للدول الإفريقية من نفاذ الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب فيها :

لايختلف الحال فى الأنظمة القانونية الوطنية للدول الأفريقية بشأن سريان الميثاق الأفريقى بها عما كان عليه الخلاف الفقهى السابق إذ يمكن تصنيف الدول فى هذا إلى طائفتين تعترف الأولى للمعاهدات الدولية بالنفاذ الذاتى، وترفض الطائفة الثانية ذلك .

### ١ - الميثاق نافذ ذاتيا:

وينتمى إلى هذه الطائفة كل من أفريقيا الوسطى، الجابون، الجزائر، السودان، الكاميرون، المغرب، تونس، مالى، مصر، ويلاحظ أن غالبية هذه الدول من الدول الناطقة بالفرنسية أو كانت تحت الاستعمار الفرنسى فتأثرت بالنظام الفرنسى فيما يتعلق بمركز المعاهدات فى القانون الوطنى، وفيما يلى أمثلة لبعض هذه الدول .

#### أ- الجابون:

وفقا لدستور الجابون تنفذ الاتفاقيات الدولية التى صدقت عليها الدولة فى القوانين الوطنية بعد نشرها وتسمو فى التطبيق على القوانين والتشريعات العادية ويملك الأفراد التمسك بأحكامها أمام المحاكم الوطنية والتى تلتزم بتطبيقها .

ويتمثل هذا الوضع تماما مع الوضع فى كل من الكاميرون وأفريقيا الوسطى(٢٢) .

#### ب- الجزائر:

تنفذ المعاهدات التى صدقت عليها الجزائر فى النظام القانونى الوطنى بمجرد التصديق عليها، دون حاجة إلى تدخل تشريعى، ومركز المعاهدة فى الجزائر أنها تملو على القانون الوطنى ويمكن أن تعدل المعاهدة من الدستور وذلك بشرط أن يتبع لدى التصديق على هذا النوع من المعاهدات ذات الإجراءات المتبعة لتعديل الدستور .

ووفقا لدستور ١٩٨٩ فى الجزائر تم إنشاء المجلس الدستورى الذى يشبه نظيره الفرنسى، ويملك ليس فقط مراقبة مدى دستورية القوانين ولكن أيضا مدى اتفاقها مع المعاهدات الدولية. ويعطى

البعض لهذا الأمر أهمية كبيرة لتعزيز ضمان حقوق الإنسان في الجزائر إذ أن من شأن هذا الإجراء أن نصوص الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والعهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية واللذين انضمت اليهما الجزائر صارت جزءا من القانون الوطنى يتمتع بقوة أعلى من القوانين العادية ويضع قييدا على إرادة المشرع الوطنى فى العبث بحقوق الأفراد الواردة بهما<sup>(٢٣)</sup> .

#### ج- تونس:

وفقا للدستور التونسى فإن الاتفاقيات الدولية المصدق عليها تنفذ ذاتيا وتتمتع بمركز قانونى أعلى من التشريعات العادية ويملك الأفراد التمسك بما ورد بها أمام المحاكم الوطنية، بل والدفع بمخالفة القوانين الوطنية للمعاهدات .

ويمكن أن تعدل المعاهدة الدستور الوطنى على أن يتبع فى إبرامها ذات الإجراءات المستخدمة فى تعديل الدستور<sup>(٢٤)</sup> .

ويتطابق الوضع الدستورى فى مالى تماما مع نظيره فى تونس<sup>(٢٥)</sup> .

#### د- مصر:

يعطى الدستور المصرى للمعاهدات الدولية المصدق عليها المنشورة وفقا للأوضاع المقررة قوة القانون أى أن الدستور المصرى قد أخذ بفكرة وحدة القانون<sup>(٢٦)</sup> .

وقد استقر القضاء المصرى على أن أحكام القانون الدولى العرفية تعد جزءا من القانون الداخلى دون حاجة إلى صدور تشريع خاص ينص على أحكامها فى حين ترددت أحكامها فيما يخص مركز المعاهدات الدولية .

ففيما يخص قواعد القانون الدولى العرفية تضمن قضاء مجلس الدولة أن أحكام العرف الدولى المستقر بشأن الحصانات الدبلوماسية واجبة التطبيق فى إقليم الدولة سواء صدر بتنفيذها تشريع داخلى أو لم يصدر وذلك بشرط المعاملة بالمثل<sup>(٢٧)</sup> .

كما قررت محكمة النقض أيضا أن " قواعد القانون الدولى تعد مندمجة فى القانون الداخلى دون حاجة إلى إجراء تشريعى فيلزم القاضى المصرى بإعمالها فيما يعرض عليه من مسائل تتناولها تلك القواعد ولم يتعرض لها القانون الداخلى، طالما أنه لا يترتب على هذا التطبيق إخلال بنصوصه"<sup>(٢٨)</sup> .

أما فيما يتعلق بأحكام المعاهدات الدولية فقد ترددت أحكام مجلس الدولة فى هذا الصدد إذ بينما ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى رفض تطبيق المعاهدة الدولية المعقودة فى لاهى عام ١٩٣٣ الخاصة بإبعاد اللاجئين السياسيين وعديمى الجنسية لعدم صدور قانون بها ولمخالفتها للقوانين القائمة وهو القانون ٧٤ لسنة ١٩٥٢ وذلك برغم انضمام مصر للمعاهدة والذى تم فى ١٩٣٧ .

ثم ذهبت المحكمة فى حكم آخر إلى أن الاتفاقية المبرمة بين الحكومتين المصرية والأمريكية بشأن

المساعدات الفنية ١٩٥٦ واجبة الاتباع وتمتد إلى الأفراد مادامت قد تم التصديق عليها من البرلمان<sup>(٢٩)</sup>.

ويلاحظ أنه يمكن فهم موقف المحكمة في الحكم الأول على ضوء أن القانون المخالف للمعاهدة قد صدر بعد التصديق عليها، وهو ما يعنى أن موقف المحكمة قد يتغير في الوضع العكسى .

وعلى العكس من مجلس الدولة أعطت محكمة النقض للمعاهدات قوة النفاذ التلقائى وجعلتها فى وضع أعلى من القانون الداخلى سواء كان سابقا أو لاحقا عليها . إذ قررت أن أحكام وفاق ١٩٠٢ المبرم بين مصر والسودان يكون قانونا نافذا من قوانين الدولة ويقوم القاضى بتطبيقه من تلقاء نفسه ولو خالفت أحكامه قانونه الداخلى سواء كان صادرا قبل المعاهدة أو بعدها، بل أن المحكمة رفضت الدفع بعدم العمل بأحكام ذلك الوفاق لالغائه من قبل الحكومة السودانية رافضة الاعتراف بالإنهاء بالإرادة المنفردة ومستندة فى ذلك إلى الأحكام العامة للقانون الدولى العام بشأن المعاهدات الدولية<sup>(٣٠)</sup>.

ويمثل هذا الحكم أهمية كبيرة لإقراره بأفضلية المعاهدات على سائر القوانين الداخلية سواء كانت سابقة أو لاحقة بل وقام بتفسيرها على ضوء أحكام القانون الدولى العام العرفية .

على أن الأهمية الكبرى فى هذا الصدد إنما يمثلها حكم آخر حديث سيما لتعلقه بتطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان، وهو حكم محكمة أمن الدولة العليا طوارئ فى قضية إضراب عمال السكة الحديد<sup>(٣١)</sup>.

وقد تعرض هذا الحكم للتعارض بين نص المادة الثامنة فقرة (د) من العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التى تكفل الحق فى الإضراب ونص المادة ١٢٤ من قانون العقوبات التى تعاقب عليه .

وقد بحثت المحكمة بداءة مركز الاتفاقية فى النظام القانونى الوطنى ورأت أن الاتفاقية وقد تم التصديق عليها وفقا للإجراءات التى نصت عليها المادة ١٥١ من الدستور فإنها تعد قانونا من قوانين الدولة ويتعين على القضاء الوطنى تطبيقها وأن القاضى الوطنى إذ يطبقها فإنه لايقوم بذلك تأسيسا على أن دولته قد التزمت دوليا بتطبيقها بل باعتبارها جزءا من قوانين دولته الداخلية واعتبرتها فى مركز التشريعات العادية دون أفضلية عليها .

أما عن جواز إعمال ما تضمنته الاتفاقية من أحكام وما إذا كانت نصوصها صالحة للتطبيق المباشر فقد رأت المحكمة أن نص المادة الثامنة فقرة (د) من الاتفاقية إذ كفل الحق فى الإضراب طبقا لقوانين القطر المختص فإن "الحق فى الإضراب يصير حقا مشروعاً لايجوز العصف به أو تحريمه كلية على الإطلاق وإلا كان ذلك مصادرة كاملة للحق ذاته وما تملكه الدول المنضمة للاتفاقية لايعدو أن يكون مجرد تنظيم الحق المقرر... وأن عدم وضع ذلك التنظيم لايعنى على الإطلاق العصف به أو

تأجيله لحين وضعه وإلا استطاعت أى دولة أن تتحلل من التزاماتها بعدم وضع تنظيم لممارسة ذلك الحق".

كما أكدت المحكمة أيضا أن الحق فى الإضراب ينفذ ذاتيا فى القانون الوطنى دون أن ينال من ذلك مبدأ التدرج الذى قرره الاتفاقية فى المادة الأولى فقرة رابعة التى تضمنت تعهد الدول الأطراف باتخاذ الخطوات اللازمة ولأقصى ماتسمح به مواردها المتاحة لكفالة تمتع الأفراد بما ورد بها من حقوق إذ قررت المحكمة أن " هذا النص يعالج المجالات التى تحتاج فيها الدولة المتعاقدة إلى موارد اقتصادية وفنية غير متوافرة لديها حتى تستطيع أن تحقق لمواطنيها الرعاية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المطلوبة وذلك تدريجيا عن طريق تنمية مواردها الذاتية أو بالتعاون مع الدول الأخرى وتلقى المساعدات الخارجية ولا يمكن اعتبار الحق فى الإضراب من قبيل تلك الحقوق التى ينصرف إليها النص بحسب مفهومه الظاهر والذى لايجوز الانحراف عنه حيث أنه لايعتريه غموض يقتضى التفسير أو التأويل".

ثم أنه بعد أن انتهت المحكمة من تقرير حصول التعارض بين النصين فقد رأت أن ذلك التعارض يستتبع القول بأن نص المادة ١٢٤ من قانون العقوبات قد ألغى ضمنا بالمادة ٨ فقرة (د) الصادرة بعد قانون العقوبات وعملا بالمادة الثانية من القانون المدنى التى تنص على قاعدة الإلغاء الضمنى فى حالة صدور نص لاحق يتعارض مع التشريع القديم. بل ورفضت المحكمة ما أثير من أن نص المادة ١٢٤ من قانون العقوبات قد عدل بتشديد الغرامة وذلك فى تاريخ لاحق على نفاذ الاتفاقية بالقانون الصادر عام ١٩٨٢ وذلك على أساس أن ذلك التعديل قد ورد على نص معدوم وذلك لإلغاء نص هذه المادة بموجب الاتفاقية.

ثم انتهت المحكمة من ذلك إلى أن حق الإضراب قد أصبح مباحا وفقا للاتفاقية، وأهملت النص الذى يقضى بالمعاقبة عليه، وقضت ببراءة المتهمين.

وتتبع أهمية هذا الحكم من أنه أقر صراحة بسريان الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان فى القوانين الوطنية بمجرد التصديق عليها دون حاجة إلى تدخل تشريعى وإمكان قيام القاضى الوطنى بتطبيقها وتفسيرها مباشرة، وإقراره لهذه الاتفاقيات بإمكانية نسخها للقوانين المتعارضة معها حتى بالنسبة للقوانين العقابية برغم تعلقها بالنظام العام. والأهم من ذلك أن هذا الحكم قضى بنفاذ الاتفاقية مباشرة برغم أن هذه الأخيرة لم تتطلب أو توجب هذا النفاذ وبرغم مبدأ التدرج الذى نصت عليه، إذ تصدى الحكم للتعرف مباشرة على طبيعة الحق محل الحماية وخلص إلى أنه لايستلزم الخضوع لمبدأ التدرج سالف الذكر ومن ثم يسرى مباشرة<sup>(٣٢)</sup>.

ويتشابه الوضع القانونى للاتفاقيات الدولية فى القانون الوطنى فى السودان مع الوضع فى مصر

من حيث أن المعاهدة تصير قانونا ملزما واجب التطبيق بمجرد التصديق عليها وتتسخ أحكام التشريع السابق لها لكنها لاتمنع المشرع من إقرار تشريع لاحق مخالف لأحكام المعاهدة<sup>(٣٣)</sup> .

## ٢ - الميثاق الأفريقي لايفضد تلقائيا :

وغالبية الدول التى تنتمى إلى هذا الاتجاه من الدول التى كانت من المستعمرات البريطانية وتتأثر فى هذا بموقف النظام الإنجليزى من سريان الاتفاقيات داخليا إذ ترفض ذلك وتتطلب صدور تشريع خاص يتبنى أحكام الاتفاقية وينتمى لهذه الطائفة كل من أوغندا، بتسوانا، سيراليون، سوازيلاند، غانا، كينيا، ليبيريا، ليسوتو، مالاوى، موريشيوس، نيجيريا، ونعرض فيما يلى لأمثلة من قضاء كل من تنزانيا، موريشيوس، سوازيلاند .

### أ- سوازيلاند:

تعرض القضاء فى سوازيلاند لمسألة مركز القانون الدولى أمام المحاكم الوطنية فى قضية اتهم فيها عدد من الأشخاص قبض عليهم أثناء عبورهم ترانزيت إقليم سوازيلاند وبحوزتهم أسلحة وذخائر، وأدينوا عن جريمة حمل سلاح ولكنهم دافعوا بكونهم ينتمون إلى قوات التحرير التابعة لمنظمة الوحدة الأفريقية وأن هذه الأسلحة والذخائر كانت معدة للاستعمال فى الكفاح المسلح ضد الفصل العنصرى فى جنوب أفريقيا ومن ثم فقد طالبوا الحكومة السوازيلاندية باحترام قرارات المنظمة التى تسمح لهم بحمل هذه الأسلحة بوصفها عضوا فى المنظمة .

وقد رفضت المحكمة دفاع المتهمين وقررت أنه وإن كانت قرارات المنظمة لها حجيتها وقوتها الملزمة من وجهة نظر القانون الدولى فإنها لا تعنى شيئا بالنسبة للقانون الوطنى فى سوازيلاند، ولا تعنى أنها أصبحت جزءا منه يسرى مباشرة على هذا النحو<sup>(٣٤)</sup> .

### ب - موريشيوس:

بحث القضاء فى موريشيوس وضع اتفاقيات حقوق الإنسان فى القانون الوطنى فى إحدى القضايا التى دفع فيها المدعون بعدم شرعية أحد القوانين الذى يفرض ضرائب على أنشطتهم دون سائر الأنشطة الأخرى وذلك لمخالفته للحق فى الملكية والمساواة أمام القانون الذى يكفله العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية والذى انضمت إليه البلاد .

وقد رأت المحكمة أنها لا تختص ببحث مدى توافق نصوص القانون أو الدستور فى موريشيوس مع الاتفاقية وأن ذلك يدخل فى اختصاص لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، وأن دورها ينحصر فقط فى بحث مدى دستورية القوانين السارية التى يصدرها البرلمان فقط، وأن الاتفاقية لا يمكن تطبيقها مباشرة دون أن يصدر قانون بها<sup>(٣٥)</sup> .

### ج- تنزانيا:

برغم أن تنزانيا تنتمي إلى هذه الطائفة من الدول التي ترفض سريان الاتفاقيات الدولية فى قانونها الوطنى ما لم يتم إدماجها من خلال تشريعات خاصة، وهو الأمر الذى لم يحدث بالنسبة للميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب وغيره من اتفاقيات حقوق الإنسان العالمية برغم الانضمام إليها. إلا أن القضاء فى تنزانيا يتجه إلى أن من حسن سير العدالة ومما يتفق مع الوظيفة القضائية أن ينظر بعين الاعتبار إلى الاتفاقيات الدولية و الإقليمية التى صدقت عليها الدولة سواء تم إدماجها فى القانون الوطنى أم لا وذلك لتحديد وتفسير وإزالة جوانب عدم التأكيد فيما يتعلق بالقانون الوطنى أو الدستور وأيضا لتكملة النقص فى القوانين الوطنية.

وتأسيسا على ذلك فقد أكد القضاء فى تنزانيا إلى أنه برغم أن الدستور لا يعترف بالحق فى المحاكمة خلال فترة معقولة إلا أن هذا الحق يعد من مقتضيات الحق فى المحاكمة العادلة الوارد بالمادة ١٣/٦ أ من الدستور لكون هذه المادة غير محددة المدلول وغير كاملة وهو ما يعين تكملتها بالنظر إلى العهد الدولى لحقوق المدنية والسياسية وما تضمنته فى المادة ١٤/٣ ج منه المتعلقة بكفالة الحق فى المحاكمة خلال فترة معقولة وذلك لتكملة هذا النقص<sup>(٣٦)</sup>.

### **ثالثا: تقييم فاعلية هذه الضمانة فى إطار الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب.**

قدمنا أن أهمية نفاذ اتفاقيات حقوق الإنسان تلقائيا فى القوانين الوطنية يتمثل فى تمتع الأفراد بالمستويات الأعلى لحماية حقوق الإنسان الذى تتضمنه تلك الاتفاقيات مقارنة بما عليه حالها فى القوانين الوطنية، وكون هذه الاتفاقيات تضع قيودا على سلطات الدولة بما يكفل احترام هذه الحقوق، ومنع الاعتداء عليها أو الانتقاص منها، إلا أن ذلك الأمر ليس بذى بال فيما يخص الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان ويرجع ذلك لسببين نتناولهما فيما يلى :

- **السبب الأول:** أن التعارض بين الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان بفرض نفاذه داخليا- والقوانين الوطنية هو فرض نادر الحدوث لأن نصوص الميثاق تسمح بتقييد ما ورد به من حقوق للأفراد إلى أقصى حد بواسطة القوانين الوطنية ويرجع ذلك لما تضمنته هذه النصوص من شروط واسعة المدلول تسمح بالتحلل مما ورد به من التزامات، بل أن هذا التحلل يمكن أن يرد على الحقوق والحريات الأساسية وبدون معيار محدد.

فحرية التعبير والعقيدة والحرية الشخصية وحق التجمع وتكوين الجمعيات والنقابات والمشاركة فى الحياة السياسية كل ذلك يمكن أن يكون محلا للمخالفة ووفقا لنصوص الميثاق نفسه الذى يصرح بالتحلل من هذه الالتزامات استنادا إلى القانون الوطنى إذ تتضمن غالبية نصوصه عقب النص على الحق أو الحرية شروطا بعبارة متشابهة مثل: "ما لم توجد أسباب أو شروط منصوص عليها مسبقا قانونا" Except for reasons and Conditions previously laid down by law أو أن يكون ذلك من خلال

القانون أو وفقا لما ينص عليه القانون و Within the law و abides by the law و وفقا للقانون والنظام و subject to law and order و لعل كثرة هذه العبارات المائعة غير محددة المدلول التي تقيد ما ورد بالميثاق من حقوق، هو ما يفسر خلو الميثاق بصفة عامة من نص عام يصرح بالتحلل مما ورد به من التزامات في الظروف الاستثنائية كما هو الحال في الاتفاقيات الإقليمية الأخرى. ذلك أن الدول يمكنها بدون حاجة إلى هذا النص أن تتحلل مما ورد بالميثاق من التزامات باستخدام القوانين الوطنية والتي تعد أداة طيعة في يدها دون أن تعد في هذه الحالة مخالفة للميثاق (٣٧).

-السبب الثاني: أن الميثاق قد حرص على الربط بين حقوق الأفراد وحقوق الشعوب، وهو ما قد يدفع الدول إلى التذرع بأنه لا تجب الحقوق للفرد بصفته فردا وفقا للميثاق وإنما تجب للشعوب ككل وأن القانون الوطني ليس هو الأداة الفعالة لذلك وإنما يكون ذلك من خلال التنمية والارتفاع بمستوى الأفراد وهو ما يتمشى مع المنظور الأفريقي لحقوق الإنسان من أن المواطن الأفريقي في حاجة إلى المأكل والمشرب قبل حاجته إلى الحريات الأساسية وحمايتها بموجب القانون (٣٨).

ولهذا فإن الوضع الحالي لنصوص الميثاق والتي تسمح بتقييد أهم الحريات والحقوق الواردة به استنادا إلى أداة من المفترض أن تكون أدنى وهي التشريع الوطني دون الاستناد إلى ظروف أو مبررات استثنائية أو خاصة تسمح بذلك التقييد إنما يعنى أن الميثاق يعطى للقوانين الوطنية أهمية أعلى من نصوصه، وبالتالي فإنه لا يوفر ضمانا حقيقيا في هذا الصدد على المستوى الوطني حتى في الدول التي تأخذ بالإنفاذ التلقائي للاتفاقيات الدولية في القوانين الوطنية، إذ أن نصوص الميثاق نفسه لا تفرض هذا الإنفاذ وتسمح بأن تتم مخالفته استنادا للقوانين الوطنية، ولعل هذا ما يفسر عدم إثارة نصوص الميثاق عملا أمام المحاكم الوطنية للتمسك بما ورد به من حقوق إذ أن مستوى الحماية بها لا يفوق بكثير المستوى الوطني.

## المبحث الرابع

### على المستوى العربي

ما زالت الدول العربية تفتقر إلى الآن إلى وجود اتفاقية ملزمة ونافذة في مجال حماية حقوق الإنسان. ويقتصر الأمر على الميثاق العربي لحقوق الإنسان الذي أقره مجلس الجامعة العربية في ١٥/٩/١٩٩٤ ولم يدخل حيز النفاذ حتى الآن (٣٩) فضلا عن ذلك يوجد مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي الذي أعده مؤتمر القانونيين العرب الذي انعقد عام ١٩٨٥ في سيراكوزا ولم يتم إقراره حتى الآن .



ونظرا لغياب التطبيق القضائي للميثاق العربى لحقوق الإنسان لعدم دخوله حيز النفاذ حتى الآن، بل إنه بفرض حدوث ذلك فإن الأمر لن يتغير كثيرا لعدم تضمن الميثاق إنشاء أجهزة قضائية للرقابة على تنفيذ أحكامه. ولذا فإننا نتناول ما تضمنه الميثاق من أحكام بشأن سريانه داخليا. ثم نتناول أيضا الأحكام المناظرة فى مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى، ونعرج أخيراً على موقف الدول العربية من مسألة سريان المعاهدات فى قانونها الوطنى للتعرف على الاحتمالات المرتقبة لدخول الميثاق العربى حيز النفاذ.

#### أولاً: موقف الميثاق العربى لحقوق الإنسان من مسألة نفاذه داخليا:

لم يتضمن الميثاق العربى لحقوق الإنسان فى هذا الصدد ثمة أحكام خاصة، ويمكن الإشارة إلى ما ورد به من تعهد عام من قبل الدول الأطراف بكفالة الحقوق والحريات الواردة به لكافة الأشخاص المقيمين على أراضيها والخاضعين لسلطانها<sup>(٤٠)</sup>.

وهذا الحكم يتشابه كثيرا مع العديد من الأحكام المماثلة الواردة فى اتفاقيات حقوق الإنسان<sup>(٤١)</sup>. إلا أنه لا يمكن أن يستنتج منه أنه يعنى سريان الميثاق وما تضمنه من حقوق فى الأنظمة القانونية الداخلية، إذ يحتاج ذلك الأمر إلى نصوص مكملة توضح موقف الميثاق فى هذا الصدد، فضلا عن أن ذلك النص ينبغى فهمه فى إطار باقى نصوص الميثاق.

ويمكن القول بأن الميثاق العربى لحقوق الإنسان فضلا عن عدم تنظيمه لهذه المسألة وعدم تضمنه حتى لتعهد من قبل أطرافه باتخاذ الإجراءات التشريعية الداخلية لإنفاذ ما ورد به من حقوق على المستوى الوطنى. فقد جعل للقانون الداخلى قيمة أعلى من الميثاق وما تضمنه من حقوق شأنه فى ذلك شأن الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب وإن اختلف نهج كل من الميثاقين فى ذلك.

إذ بينما أجاز الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب تقييد ما ورد به من حقوق بل والتحلل منها استنادا إلى القانون، وذلك بشروط وفى ظروف تضمنتها غالبية نصوصه التى تكفل هذه الحقوق بحيث أن الصياغة السائدة لهذه النصوص جاءت مقررة للحق مجيزة التحلل منه أو تقييده استنادا إلى القانون<sup>(٤٢)</sup> إلا أن الميثاق العربى لحقوق الإنسان قد ذهب أبعد من ذلك فى إهدار ما ورد به من حقوق وحريات وإفراغها من محتواها إذ أجاز فى نص عام فرض القيود على الحقوق والحريات الواردة به استنادا إلى القانون، بل وجاءت عباراته أكثر اتساعا بشأن تحديد مقتضيات ذلك التقييد، إذ جعلت مناط ذلك حماية الأمن والاقتصاد الوطنيين أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق أو حقوق وحريات الآخرين<sup>(٤٣)</sup> وهو ما يطرح التساؤل حول ما إذا كان للقانون ثمة أهداف أخرى يسعى إلى تحقيقها سوى ذلك؟.

ليس هذا فحسب بل أن الميثاق أجاز أيضا أن تتحلل الدول مما ورد به من إلتزامات فى أوقات

الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة<sup>(٤٤)</sup> ويرغم أن تلك الأحكام قد تضمنتها العديد من الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان إلا أنها تمثل بالنسبة للإطار العربي أهمية أكبر نظرا لكون البعض من الدول العربية يعيش في حالة طوارئ دائمة.

وإن كان يحمد للميثاق أنه استثنى عددا من الحقوق من القابلية للتحلل منها أو تقييدها وهى تلك المتعلقة بحظر التعذيب والإهانة والعودة للوطن واللجوء السياسى وعدم جواز تكرار المحاكمة عن ذات الفعل وشرعية الجرائم والعقوبات<sup>(٤٥)</sup>.

ويمكن أن نستخلص مما تقدم أن الميثاق العربي لحقوق الإنسان إذا ما قورن بما عدها من الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان فإنه يمثل الأضعف من حيث أثره على المستوى الوطنى. إذ لم يقرر الميثاق بسريان نصوصه داخليا كما لم يتضمن أى تعهد من قبل الدول الأطراف باتخاذ الإجراءات التشريعية اللازمة لإقرار ما ورد به من حقوق وهو ما يعنى أن هذه الدول لا تسأل وفقا لأحكام الميثاق إن هى أبقت على قوانينها المخالفة له، أو استندت فى تحللها من التزاماتها وفقا له إلى هذه القوانين. وأخيرا فإنه حتى فى الدول العربية التى تجيز سريان الاتفاقيات الدولية فى قوانينها الوطنية بمجرد التصديق عليها فإن الميثاق لن يكون صالحا للتطبيق المباشر لافتقار أحكامه إلى التفصيل الكافى فضلا عن إجازته تقييد نصوصه بواسطة القانون الوطنى ولذلك فإنه فى هذه الحالة حتى لو تعارضت نصوصه مع القانون الوطنى فإنه ستطبق القواعد العامة من أن النص الخاص يقيد العام. ومن ثم فإن القوانين الوطنية وهى على درجة أكبر من الوضوح والتفصيل تقييد ما ورد بالميثاق من نصوص عامة. ولن يصطدم موقف القاضى الوطنى فى هذه الحالة بالميثاق لأن الميثاق نفسه يجيز ذلك. ويبقى فقط النصوص التى تضمنت حقوقا غير قابلة للتقييد أو التحلل منها وهذه يمكن أن تنفذ مباشرة فى القوانين الوطنية.

#### ثانيا: موقف مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى من مسألة نفاذه داخليا:

على خلاف الميثاق العربى لحقوق الإنسان، أورد مشروع سيراكوزا بميثاق حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى نصا صريحا يعالج وضعه فى الأنظمة القانونية الداخلية، جاء مشابها فى تنظيمه لهذه المسألة إلى حد كبير ما وضعته الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فى هذا الصدد. إذ بجوار ما أوردته المشروع من تعهد عام على عاتق كافة الدول الأطراف باحترام ما ورد به من حقوق للأفراد أوجب على هذه الدول أن تتخذ التدابير التشريعية أو غير التشريعية لإعمال الحقوق المعترف بها فيه وذلك إذا كانت تدابيرها التشريعية أو غير التشريعية القائمة لا تكفل فعلا إعمال هذه الحقوق<sup>(٤٦)</sup>.

ويتضح من ذلك أن المشرع قد أخذ بنظرية الشائبة فنصوصه لا تسرى مباشرة فى الأنظمة القانونية وإنما يجب اتخاذ إجراء تشريعى مستقل لإدماج نصوص الميثاق فى القانون الداخلى. على

أنه إذا كانت الأوضاع الدستورية للدول الأعضاء تسمح بالسريان المباشر للمعاهدات فى الأنظمة الداخلية لها بمجرد التصديق عليها فإن المشروع لا يستبعد ذلك.

أورد المشروع أيضا أحكاما مشابهة لما تضمنته المادة الثالثة عشر من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان من التزام الدول الأطراف بكفالة وسيلة تظلم فعالة لأى شخص أنتهكت حقوقه أو حرياته المعترف بها فيه<sup>(٤٧)</sup>، وقد انتهينا إلى تفسير نص المادة السابقة على أنه يعنى سريان الاتفاقية مباشرة فى الأنظمة القانونية الداخلية للدول الأطراف<sup>(٤٨)</sup> إذ أن مؤدى توفير وسيلة انتصاف فعالة أمام جهة وطنية فى حالة انتهاك الحقوق المنصوص عليها بالميثاق إنما يعنى أن هذه الجهة ستقوم بإعمال أحكام الميثاق مباشرة.

وقد يثير ما تقدم التساؤل حول ما إذا كان المشروع قد تضمن أحكاما متعارضة فى هذا الصدد. إلا أن حل التعارض الظاهرى بين الأحكام السابقة إنما يكون فى إطار فهم التعهدات الواردة بالمشروع على أنها تعهدات تدريجية وعلى مراحل إذ يأتى فى مرحلة أولى التزام الدول بمجرد الانضمام للميثاق بمراجعة تشريعاتها وصولا إلى تمشيها مع نصوصه وكفالة فعالية ما ورد به من حقوق للأفراد. ثم يأتى عقب ذلك توفير الوسيلة الفعالة للتظلم فى حالة انتهاك هذه الحقوق المعترف بها فى الميثاق والتي ستكون قد أدمجت فى القانون الداخلى بموجب عمل تشريعى مستقل. ويعزز هذا النظر أن التعهدات السابقة جاءت فى نص واحد فى فقرات متعاقبة إذ ورد بنص المادة الثانية والستين فقرة ثانية التعهد باتخاذ التدابير التشريعية اللازمة ثم فى فقرتها الرابعة التعهد بتوفير وسيلة تظلم فعالة.

وقد فرق المشروع أيضا بين التزام الدول الأعضاء بضمان الحقوق الواردة به عبر قوانينها الوطنية بين مختلف طوائف الحقوق التى تضمنها. إذ بينما تلتزم الدول التزاما فوريا بمجرد التصديق على الميثاق بالمواءمة بين تشريعاتها وما تضمنه الميثاق من حقوق مدنية وسياسية للأفراد فإنه بالنسبة لطائفة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فإن تعهد الدول قبلها إنما ينحصر فى اتخاذ الخطوات سواء المنفردة أو الجماعية وفى حدود الموارد المتاحة لضمان التمتع بهذه الحقوق<sup>(٤٩)</sup>.

ويحمد لذلك المشروع أنه لم يجز تقييد الحقوق الواردة به استنادا للقانون إلا فى حالات قليلة، كما أنه حرص أن يكون ذلك فى أضيق الحدود ووفقا لمعايير منضبطة ولعل ذلك يكون السبب فى عدم اعتماد الدول العربية لذلك المشروع.

### ثالثا: موقف الأنظمة القانونية للدول العربية من مسألة سريان الاتفاقيات الدولية فى قوانينها

#### الوطنية:

سبق وأن تناولنا موقف الدول العربية الأفريقية من مسألة سريان الاتفاقيات الدولية فى قوانينها الوطنية لدى دراسة سريان الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان داخليا<sup>(٥٠)</sup>. ونقتصر فى تناولنا فى هذا البحث على موقف الدول العربية الآسيوية، فضلا عن المغرب والتي لم تتضمن للميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

وأول ما ينبغى الإشارة إليه هو أن هناك بعض الدول العربية التي لم تتعرض دستايرها أو قوانينها الوطنية لمسألة مركز الاتفاقيات الدولية بها وإن كانت قد أشارت إلى كون المعاهدات الدولية تصدر بمرسوم أو قانون أو تتطلب موافقة الجهاز التشريعى وهو ما يوحى بأن لها بعد اعتمادها قوة القانون<sup>(٥١)</sup>.

ومن ذلك ما تضمنه الدستور السعودى من أن المعاهدات تصدر بموجب مراسيم ملكية يتم إعدادها بعد موافقة مجلس الوزراء<sup>(٥٢)</sup>.

أيضا تضمن دستورا كل من الأردن ولبنان بالنسبة للمعاهدات التي يترتب عليها المساس بحقوق المواطنين العامة أو التي لا يجوز فسخها سنة فسنة -والتي تنتمى إليها بالطبع اتفاقيات حقوق الإنسان- أنه يلزم موافقة البرلمان عليها وهو ما يعنى أنها يكون لها قوة القانون<sup>(٥٣)</sup>.

وأخيرا فقد تضمن الدستور العراقى أن رئيس الجمهورية يقوم بعقد الاتفاقيات والمعاهدات الدولية ويتولى مجلس قيادة الثورة المصادقة عليها<sup>(٥٤)</sup>، وهو ما يعنى أيضا أن للاتفاقية قوة التشريعات العادية نظرا لكون مجلس قيادة الثورة يمارس اختصاصات تشريعية.

وعلى خلاف الدول السابقة فإن الغالبية من الدول العربية تنص صراحة على إعطاء المعاهدة قوة القانون وذلك بعد التصديق عليها ونشرها، على أن المعاهدات لا تأخذ أى وضع متميز، وعند التعارض بينها وبين القوانين الوطنية تطبق القواعد العامة التي تقضى بأن النص اللاحق ينسخ النص السابق، وهذا هو الوضع فى كل من البحرين، اليمن، سوريا، قطر<sup>(٥٥)</sup>. ونتناول فيما يلى نموذج من هذه الدول وكيفية إنفاذ الاتفاقيات الدولية بها داخليا وهو الجمهورية العربية اليمنية.

#### - اليمن:

وفقا للدستور اليمنى يكون للاتفاقيات الدولية بعد التصديق عليها ونشرها قوة القانون فتكون فى مركز مساو له دون أفضلية عليه وهو ما يعنى أنه فى حالة التنازع بينها وبين القانون الوطنى فإن الأفضلية ستكون للنص اللاحق.

وتفرق المحاكم اليمنية لدى تطبيقها للمعاهدات الدولية بين نوعين من المنازعات: الأولى تلك

المتعلقة بالقانون الخاص، وفيها تقوم المحاكم بتطبيق وتفسير المعاهدة بنفسها - ما لم تتضمن المعاهدة إسناد الاختصاص بتفسيرها إلى جهة أخرى - أما إذا تعلق الأمر بالقانون العام فإن القضاء اليمنى يقوم بتعليق إصدار حكمه فى القضية ويتقدم إلى وزارة الخارجية بطلب تفسيرها<sup>(٥٦)</sup>.

ونرى أن التفرقة السابقة منتقدة إذ علاوة على كونها غير مبررة ولا أساس لها فإن من شأنها تعطيل الفصل فى القضايا والإضرار بمصالح المتقاضين، فضلا عن أنه يترتب عليها أيضا جعل المعول عليه فى تطبيق المعاهدة هو التفسير الحكومى لها ولا شك أن هذا الأمر خطير إذا تعلق الأمر باتفاقيات حقوق الإنسان وكانت المعاهدة تتعلق بحق الفرد قبل الدولة إذ سيظل إقتضاء هذا الحق معلقا بمشيئة هذه الأخيرة.

وهناك أقلية من الدول العربية تعطى للمعاهدات الدولية وضعا مميزا فى النظام القانونى الداخلى إذ تجيز لها تعديل الدستور أو مخالفة أحكامه وهذا هو الحال فى كل من الإمارات العربية المتحدة، الكويت، المغرب.

إذ بين ما تضمن كل من دستورى الإمارات العربية المتحدة والكويت إعطاء الاتفاقيات الدولية قوة القانون بعد التصديق عليها ونشرها فإنه أجاز لها مخالفة الدستور إذ أورد كل من الدستورين وفى صياغة متماثلة تقريبا النص على أنه لا يخل تطبيقهما بما ارتبطت به الدولة من معاهدات و اتفاقيات دولية مع الدول والهيئات الدولية<sup>(٥٧)</sup>.

ومؤدى ذلك أنه يمكن للمعاهدات الدولية أن تخالف الدستور الوطنى دون أن ينال ذلك من صلاحيتها للتطبيق داخليا. إذ أجاز الدستور نفسه هذه المخالفة.

ويختلف الموقف الدستورى فى المملكة المغربية عن هاتين الدولتين قليلا وهو ما نتناوله بإيجاز فيما يلى:

#### - المغرب:

لم ينص الدستور المغربى صراحة على مسألة سريان المعاهدات الدولية داخليا ومركزها فى النظام القانونى الوطنى، وإن كان قد تضمن من الأحكام ما يسمح باستخلاص أن المعاهدة الدولية تسمو على القانون الداخلى. إذ أكدت ديباجة الدستور المغربى تعهد المملكة بالالتزام بما تقتضيه المواثيق الدولية من حقوق وواجبات وما تتضمنه من مبادئ.. وهذا الالتزام يعنى وجوب تفضيل الاتفاقيات الدولية على القوانين الوطنية.

فضلا عن ذلك فقد تضمن الدستور المغربى أيضا إمكان أن تقوم المعاهدات الدولية بتعديل الدستور وذلك بشرط اتباع الإجراءات المنصوص عليها فى الدستور لتعديله<sup>(٥٨)</sup>.

كما أن العمل قد أكد أيضا هذا النظر إذ تضمنت العديد من التشريعات المغربية أن أحكامها تطبق

ما لم تكن هناك أحكام مخالفة لها وفقا لاتفاقيات دولية مصدق عليها . أى أن هذه القوانين تعطى الاتفاقيات الدولية صراحة أولوية فى التطبيق عليها . ومن ذلك ما تضمنه القانون المنظم للجنسية وقانون المحاماة .

وأخيرا فقد تبنى القضاء المغربى وجهة النظر السابقة بترجيح المعاهدات الدولية على القانون الداخلى، ومن ذلك ما قضت به محكمة استئناف الرباط فى حكمها بتاريخ ١٥/٥/١٩٦٩ باستبعاد القانون الداخلى وتطبيق المعاهدة الدولية المبرمة مع فرنسا بتاريخ ٥/١٠/١٩٥٧، وأيد ذلك المجلس الأعلى فى قراره الصادر بتاريخ ١/١٠/١٩٧٦<sup>(٥٩)</sup> .

ونخلص من العرض السابق إلى أنه وإن كانت الدول العربية قد اتفقت على إعطاء الاتفاقيات الدولية قوة القانون فى النظام القانونى الداخلى وإن اختلفت حول القوة القانونية للمعاهدة ومركزها أمام القانون الوطنى، إلا أن هذا الأمر لا يشكل أهمية كبيرة بصدد إنفاذ الميثاق العربى لحقوق الإنسان داخليا -بفرض دخوله حيز النفاذ- ذلك أن هذا الميثاق أجاز فى نص عام تقييد كافة ما ورد به من حقوق للأفراد استنادا إلى القانون الوطنى، وتبقى أهمية هذه الضمانة فقط بشأن ما استثناه من حقوق لم يجز أن يتناولها التقييد .

## الهوامش

- (١) مادة (٢٦) من الاتفاقية .  
(٢) مادة (٢) من الاتفاقية  
(٣) فى تأييد هذا الرأى :
- د. منى محمود مصطفى - المرجع السابق - ص ١١٠، ١١١  
أيضا: Erica Iren , op. cit., pp. 102 et sui
- (٤) مادة ٢٨ من الاتفاقية  
(٥) مادة ٢٩/ب من الاتفاقية .  
(٦) مادة ٢٦ من الاتفاقية  
(٧) ايرىكا ايرين دايس - المرجع السابق - ص ٧ وما بعدها، د. عزت البرعى : حماية حقوق الإنسان فى ظل التنظيم الإقليمى - دار النهضة العربية ١٩٨٥ - ص ٥٨٣ وما بعدها .  
(٨) ايرىكا ايرين دايس - المرجع السابق - ذات الموضوع.  
(٩) د. عزت البرعى - المرجع السابق، ذات الموضوع السابق.  
(١٠) ايرىكا ايرين دايس - المرجع السابق - ذات الموضوع  
(١١) تتعلق وقائع هذه القضية بنزاع ثار بين الحكومتين المصرية والسورية على ملكية عقار كان مخصصا لسفارة الجمهورية العربية المتحدة، وبعد انتهاء الوحدة قامت السفارة المصرية بتخصيصه لها وبعد ذلك للفتنصالية المصرية رافضة مطالبة الحكومة السورية به، ومن ثم أقامت هذه الأخيرة هذه الدعوى للمطالبة بنصيبها فى ملكية هذا العقار .  
Brazil Supreme Court (plenary session) case No.298, 14/4/1982 ILR, V.91/ 1993, PP.228, 316  
(١٢) ايرىكا ايرين دايس - المرجع السابق - ذات الوضع .
- (13) Cour IDH, Avis Consultatif OC /6/86, 9/5/1986, serie. A No. 6, RUDH. Vol. 4 No. 5-6, 1992 pp.161 et sui.  
(14) Cour IDH, OC - 13/93 , 10 July 1993, NQHR. Vol.11 No 4, 1993, pp.493,494.  
CADHP / Communication n° 129/94, Civil liberties organization c. Nigeria, RACADHP, 95/96 pp53,55.
- (١٥) د. الشافعى محمد بشير - قانون حقوق الإنسان - ذاتيته ومصادره، مجموعة حقوق الإنسان - دار العلم للملايين - بيروت ١٩٨٨ - ص ٣٤ .

(١٦) م ١/٧ / أ من الميثاق .

(١٧) فى تأييد هذا الرأى : R.H. Kisanga: The Right to Recourse procedure with reference to legal aid, RCADHP. 1993. P.23

(١٨) م ٦٢ من الميثاق .

(19) RCADHP. 1993. P.146

(٢٠) فى تأييد هذا الرأى :

د. على سليمان فضل الله - ماهية الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب مجموعة حقوق الإنسان - دار العلم للملايين - بيروت ١٩٨٨ - ص ٣٨٦، وأيضا :

Ibrahim El Badawi El Sheikh, The African regional system of human rights - in : The protection of Human rights in the African Criminal proceedings. M.Cherif Bassiouni & Ziyad Motola - Kluwer . Dordrescht, London 1995 - pp 23,37

(٢١) د. عزت البرعى - المرجع السابق - ص ٨٠٦ .

(22) Ahmed Mahiou, La Reforme de la protection des droits de l'homme dans le monde Arabe, dans ; la Reforme des institutions internationales de protection des droits de l'homme, colloque. Université de la la Guna, Bruxelles, 1993 pp.321,339.

(٢٣) د. الصادق شعبان - المعاهدات فى القانون الداخلى للدول العربية - مجموعة حقوق الإنسان - دار العلم للملايين - بيروت ١٩٨٨ - ص ١٦٤ .

(٢٤) د. عزت البرعى - المرجع السابق - ذات المرجع .

(٢٥) مادة ١٥١ من الدستور المصرى الصادر عام ١٩٧١ .

(٢٦) الفتوى رقم ٥٨٣ فى ١٩/٨/١٩٦١، الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والنشر

بمجلس الدولة - مشار إلى هذا الحكم فى : د. سعيد على حسن الجدار - دور القاضى الوطنى فى تطبيق وتفسير قواعد القانون الدولى - رسالة دكتوراه - ١٩٩٢ - ص ٦٣ .

(٢٧) طعن رقم ٢٩٥، ٥١/٣١١ ق - ١٩٨٢/٣/٢٥ - مشار إليه فى د. سعيد الجدار - المرجع السابق - ص ٧٢ .

(٢٨) أحكام محكمة القضاء الإدارى فى القضايا : ١٢/١٠٢٧ ق - جلسة ١٩٥٩/٧/١٤، ١٢/٧٥٠ ق - جلسة ١٩٥٩/٥/١١ .

مشار إلى هذه الأحكام فى : د. عبد العزيز سرحان - قواعد القانون الدولى العام فى أحكام المحاكم وماجرى عليه العمل فى مصر . القاهرة ١٩٧٣ - ص ٥٥، ٥٦ .

أيضا : د. سعيد الجدار - المرجع السابق - ص ١٦٠ .

(٢٩) نقض ٢٢/١٣٧ ق - جلسة ١٩٥٦/٣/٨، نقض ٣٥/٢٣١ ق - جلسة ١٩٦٩/٥/٦ مشار

إليها فى : د. عبدالعزيز سرحان - المرجع السابق - ص ٤٨ وما بعدها .

(٣٠) القضية رقم ١٩٨٦/٤/١٩٠ فى ١٦/٤/١٩٨٧، د. عبد العزيز سرحان القانون الدولى العام -



دار النهضة العربية - ١٩٩١ - ص ١٥٩ وما بعدها - هامش

(٣١) يعلق د. عبد العزيز سرحان على أهمية هذا الحكم مقررًا أن " له أهمية كبيرة لتأكيد على مبدأ أفضلية القانون الدولي على القوانين الداخلية سيما في مجال حقوق الإنسان حيث إن القوانين الداخلية في الدول المتخلفة ما هي إلا تعبير عن إرادة ورغبة حكامها ولذلك يفصلونها كالملاص ويطبخونها كالأطعمة حتى يصل الأمر إلى حرمان الإنسان من حقه في التعبير السلمي عن رفض إجراءات السلطة عن طريق الإضراب عن العمل، فيتحول الإنسان الذي خلقه الله فأحسن خلقه إلى حيوان لا ينطق أو كائن لا يقبل منه إلا التصفيق في الشوارع عند مرور الحكام .

د. عبد العزيز سرحان - المرجع السابق - ص ١٦٢ .

(٣٢) إيريك إيرين دايس - المرجع السابق - ذات الموضوع .

(33) R.V. Mngomenzulu & others, Swaziland High Court, 6 June 1978, ILR. V.91, 1993 - PP. 406, 410.

(34) Mauritius court of civil Appeal, 25 June 1984, Union of Campement sites owners and lessees and others v. Government of Mauritius and others, ILR. V.91-1993 pp.317, 332

(35) Paschali Makombanya Rufut vs. Dpp. 1990, Mwanza high court Misc-civil cause, No. 3/1990.

(٣٦) مشار إلى هذا الحكم في :

James L. Mwalusanya - The protection of Human Rights in the Criminal justice proceedings - The Tanzania Experience - in The protection of Human Rights in African Criminal proceedings - Kluwer - 1995 - pp. 285, 306.

(37) Makay wa Muta, The African Human Rights system in a Comparative perspective, RCA DHP. 1993. Pp 5, 11.

(٣٨) د. رافع بن عاشور - الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان - تاريخه وإشكالاته مجموعة حقوق الإنسان - دار العلم للملايين - بيروت ١٩٨٨ ص ٣٩٥ وما بعدها .

(٣٩) يتطلب الميثاق لنفاذه تصديق سبع من الدول الأطراف به - م ٤٢ / ب من الميثاق .

(٤٠) المادة الثانية من الميثاق .

(٤١) راجع نصوص المواد، الأولى الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، ١/١ من الاتفاقية الأمريكية

لحقوق الإنسان، مادة (١) من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب .

(٤٢) راجع ما سبق بشأن الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

(٤٣) مادة ٤/أ من الميثاق .

(٤٤) مادة ٤/ب من الميثاق .

(٤٥) مادة ٤/ج من الميثاق

(٤٦) مادة ١/٦٢، ٢ من المشروع .

(٤٧) مادة ٤/٦٢ من المشروع .

- (٤٨) راجع ما سبق بشأن الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان .
- (٤٩) مادة ٤/٦٢ من المشروع .
- (٥٠) راجع ما سبق .
- (٥١) د. الصادق شعبان - المرجع السابق - ص ٢٦٨ .
- (٥٢) مادة ١٩ من الدستور السعودي .
- (٥٣) مادة ٢/٢٣ من الدستور الأردني، مادة ٥٢ من الدستور اللبناني .
- (٥٤) المادتان ٤٣، ٥٧ من الدستور العراقي .
- (٥٥) المادة ٣٧ من دستور البحرين، المادة ٧١ من الدستور السوري.
- المادة ٢٤ من الدستور القطري، المادة ٨٩ من دستور اليمن.
- (٥٦) إيريك إيرين دايس - المرجع السابق - ص ٧ - وما بعدها
- (٥٧) مادة ١٤٧ من دستور الإمارات العربية المتحدة، مادة ١٧٧ من الدستور الكويتي .
- (٥٨) مادة ٣١ من الدستور المغربي
- (٥٩) راجع في هذه الأحكام : محمد ليديدي - الالتزام بالمعاهدات الدولية وترجيحها على القانون الداخلي - مجموعة حقوق الإنسان - دار العلم للملايين - بيروت ١٩٨٨ - ص ١٧٧ وما بعدها .



## الفصل الثانى

### الضمانات القضائية الوطنية

إذا كان إنفاذ قواعد القانون الدولى لحقوق الإنسان فى النظام القانونى الوطنى سواء عن طريق سريان هذه القواعد مباشرة كجزء لايتجزأ منه، أو بإصدار التشريعات التى تحيلها قانونا وطنيا ملزما يشكل ضمانا أساسيا لحماية هذه الحقوق. فإن ذلك الأمر قد يفقد أهميته إن لم يكمله وجود جهة قضائية وطنية يملك الأفراد اقتضاء هذه الحقوق أمامها وطلب الانتصاف إن حدث ثمة انتهاك لها. وعلى ذلك فإن الحلقة المكملة للضمانات القضائية تتمثل فى وجود قضاء وطنى تتوافر فيه مجموعة من المقومات تمكنه من حماية حقوق الإنسان ويتمتع الأفراد أمامه بمجموعة من الحقوق القضائية التى تضمن حماية سائر الحقوق الأخرى.

ولاتفرض الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان على الدول اتباع نظام قضائى بعينه، كما لاتتدخل فى تفاصيل التنظيم القضائى. وإنما هى تضع مجموعة من الضوابط والمبادئ كى يكون مرفق العدالة حصنا لحماية حقوق وحرىات الأفراد .

وقد كان للأجهزة القائمة على الرقابة على الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان سيما على المستوى الأوروبى الفضل فى تفسير هذه المبادئ وبيان حدود تطبيقها وما تتطلبه كمستوى للحماية القضائية الوطنية لحقوق الإنسان وهو ما نتناوله من خلال الآليات الأربع محل الدراسة وفى أربعة مباحث متتالية على النحو التالى:

المبحث الأول: على المستوى الأوروبى

المبحث الثانى: على المستوى الأمريكى

المبحث الثالث: على المستوى الأفريقى

المبحث الرابع: على المستوى العربى

## المبحث الأول على المستوى الأوربي

أولت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية أهمية كبيرة لضمان ما ورد بها من حقوق عن طريق القضاء الوطنى، إذ أوجبت أن يكون لكل فرد انتهكت حقوقه أو حرياته الواردة بالاتفاقية وسيلة انتصاف فعالة أمام سلطة وطنية<sup>(١)</sup> كما تناولت بقدر كبير من التفصيل فى مادتيها السادسة والسابعة علاوة على البروتوكول السابع المضاف لها الضوابط والمقومات التى يجب أن يتمتع بها القضاء الوطنى، كى يمكن للأفراد الانتصاف أمامه، وما للأفراد من حقوق قضائية تكفل لهم المحاكمة العادلة<sup>(٢)</sup>

وقد كانت مسألة الضمانات القضائية الوطنية من أكثر المسائل التى طرحت على قضاء الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والذى أعمل رقابته على توافر هذه الضمانات وقام بتفسير ما تضمنته الاتفاقية من مبادئ فى هذا الصدد<sup>(٣)</sup> ويمكن من خلال هذا القضاء تصنيف هذه الضمانات إلى طائفتين أساسيتين الأولى تتعلق بضمانات إدارة العدالة، والثانية ضمانات القضية العادلة. الأمر الذى سيكون محلا للدراسة فى مطلبين متتاليين نعقبهما بمطلب ثالث يتناول نطاق تطبيق الضمانات القضائية.

المطلب الأول: ضمانات إدارة العدالة

المطلب الثانى: ضمانات القضية العادلة

المطلب الثالث: نطاق تطبيق الضمانات القضائية

### المطلب الأول: ضمانات إدارة العدالة

إن الإدارة السليمة لمرفق العدالة تتطلب بادية ذى بدء توافر المحكمة التى يتمتع الأفراد بالحق فى اللجوء إليها، وأن تكون هذه المحكمة مستقلة ومحايدة ومنشأة بواسطة القانون. ثم إنه يتعين أن تتم الإجراءات أمام المحكمة فى علانية وأخيرا فإن من مقتضيات حسن إدارة مرفق العدالة أن تتعدد درجات التقاضى حتى يكون أمام الأفراد الفرصة لإصلاح الأخطاء القضائية.

أولا: الحق فى اللجوء للمحكمة :

يثور التساؤل فى إطار الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان حول ما إذا كانت تضمن للأفراد الحق

فى اللجوء للمحكمة Le droit au libre accès au tribunal أو le droit au tribunal.

وقد أثير هذا البحث بداءة فى إطار نص المادة الثالثة عشرة من الاتفاقية التى تكفل لكل فرد الحق فى الانتصاف فى حالة انتهاك أى من حقوقه الواردة بالاتفاقية فذهب البعض إلى تفسير هذا

النص على كونه موجهاً إلى أجهزة الرقابة التي أنشئت بموجب الاتفاقية ومجال إعماله القانون الدولي وليس الوطني<sup>(٤)</sup>.

إلا أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وسابقتها في ذلك اللجنة رأت وبحق أن نص المادة سألفة الذكر يتطلب أن يجد أي فرد يعتبر نفسه ضحية لانتهاك حاصل لأي حق من حقوقه التي تضمنتها الاتفاقية وسيلة انتصاف تتمثل في سلطة قضائية وطنية تملك الفصل في دعواه<sup>(٥)</sup>.

وقد أعاد قضاء ستراسبورج بحث هذه المسألة في إطار المادة السادسة من الاتفاقية إذ رأت المحكمة أن الفحص الأولي لهذا النص لا يسمح بالقول بأنه يضمن مثل هذا الحق أو يرفضه، ولذلك فإنه يتعين تفسيره في ضوء مضمون الاتفاقية والهدف منها، وذلك إعمالاً لأحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. ولما لاحظت المحكمة عقب ذلك أن نص المادتين ٤/٥، ١٣ من الاتفاقية يضمنان هذا الحق ولكن في فروض خاصة؛ فالنص الأول يضمن لكل من حرم من حريته التقدم بطعن أمام قضاء وطني حتى يتمكن من الفصل خلال مدة قصيرة في شرعية القبض عليه أو اعتقاله أو الأمر بالإفراج عنه فوراً. أما النص الثاني فيكفل لكل من انتهكت حقوقه التي تضمنتها الاتفاقية الحق في طعن جدي أمام جهة وطنية وإن كان النص لم يستلزم صراحة أن تكون سلطة قضائية<sup>(٦)</sup>. وقد ذهب مفوض اللجنة في المناقشات الشفوية المتعلقة بالقضية إلى أن النص السابق لا يكفل بمفرده الحق في اللجوء للمحكمة وإنما هو يحدث ذلك الأثر إذا نظر إليه مع نص المادة الرابعة عشرة من الاتفاقية الذي يحظر التمييز أياً كان أساسه، ومن ثم فإنه حيث يكون هناك محاكم داخل الدولة وجب أن يكون متاحاً اللجوء إليها من قبل الكافة دون تمييز، الأمر الذي يكفل حق اللجوء للمحكمة.

وقد أسست المحكمة وجهة نظرها في القول بأن ذلك النص يكفل حق اللجوء للمحكمة على أساس آخر وهو أن الفرض العكسي سيؤدي إلى اعتبار ما تضمنته الاتفاقية من ضمانات قضائية أخرى نوع من العبث لا طائل منه، إذ ما جدوى مبادئ العدالة والعلانية والمساواة وغيرها دون أن يكون هناك بداءة حقا في اللجوء للمحكمة وانتهت بذلك إلى أن نص هذه المادة يكفل حق اللجوء للمحكمة دون النص عليه صراحة<sup>(٧)</sup>.

ونتفق مع ما انتهت إليه المحكمة من أن المادة السادسة من الاتفاقية تضمن بمفردها الحق في اللجوء للمحكمة، وإن كنا لا نرى أن ذلك النص لم يتضمن ذلك صراحة إذ أورد هذا النص أنه " من حق كل فرد أن تسمع دعواه بواسطة محكمة.. " *Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue par un tribunal* وإذا كان النص قد أسهب في سرد متطلبات تلك المحكمة وكيفية سماع الدعوى أمامها وما للفرء من حقوق أمامها، فإن ذلك لا ينفى أنه يتطلب بداءة وبشكل صريح أن يتمتع الأفراد بالحق في اللجوء للمحكمة.

على أن الحق فى المحكمة وفقا للاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية يطرح تساؤل آخر حول مفهوم المحكمة وفقاً للاتفاقية. ونشير بداية إلى أن مفهوم المحكمة وفقاً لقضاء ستراسبورج مفهوم مستقل لا يتقيد بما قد تسبغه بعض الدول من وصف لبعض الجهات على أنها محكمة فى حين أنها لا تعد كذلك وفقاً للاتفاقية والعكس صحيح<sup>(٨)</sup>.

وقد استقر قضاء ستراسبورج على أن المحكمة فى مفهوم الاتفاقية هى تلك الجهة التى تختص بالفصل فى نزاع بحكم ملزم ونافذ على أساس من القانون، وأن يكون اللجوء إليها متاحاً للكافة دون أن يكون قاصراً على ظروف مقيدة، وأن يكون ذلك اللجوء جدياً فلا يكفى مجرد تقرير الحق فى اللجوء للمحكمة ووضع العقوبات التى تجعل ذلك الأمر مستحيلاً من الناحية العملية، وأن تتبع إجراءات قانونية لتحقيق دفاع الخصوم كما أنه ينبغى أن يكون من سلطة القاضى فى الطعون الموجهة ضد الإدارة أن يباشر رقابة كاملة على مشروعية التصرف وأن يمكنه إصلاح الخطأ أو التعويض عنه إذا لزم الأمر<sup>(٩)</sup>.

وتطبيقاً للتعريف السابق قضت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان بأن الإجراءات التى بوشرت أمام إحدى لجان الطعن الإدارية الهولندية تنفى عن هذه الأخيرة وصف المحكمة لعدم تمتع الطاعن أمامها بأقل أساسيات ضمانات الإجراءات القضائية من حيث سماع مرافعته أو دعوته لإيداع مذكرات مكتوبة أو الاطلاع على ملف القضية أو التشاور بشأنه<sup>(١٠)</sup> أيضاً فإن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان انتهت إلى أن المحكمة الإدارية العليا فى السويد والتى لا تملك سوى سلطة مقيدة فى الرقابة على الإجراءات الإدارية المتعلقة بنزع الملكية لا تشكل محكمة قادرة على الفصل فى النزاع *apte à dcider* وفقاً لما تتطلبه الاتفاقية<sup>(١١)</sup>.

وعلى خلاف ذلك أسبغت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان وصف " المحكمة " على مجلس تأديب نقابة المحامين لدى قيامه بتوقيع عقوبات تأديبية على أعضاء النقابة وذلك لتوافر مقومات المحكمة السابقة<sup>(١٢)</sup>.

على أن الحق فى اللجوء للمحكمة ليس حقاً مطلقاً إذ يمكن أن يكون محلاً للتقييد، ومثال ذلك ما يضعه القانون من قيود على اللجوء للمحكمة بالنسبة للقصر والمحجور عليهم بفرض حمايتهم<sup>(١٣)</sup> كما قد ينصب التقييد على تحديد فترة زمنية معينة يتعين على الأفراد اللجوء للمحكمة خلالها أو تحديد ميعاد للطعن ولا يعد ذلك متعارضاً مع الحق فى اللجوء للمحكمة، إذ أن الهدف من التقييد هو تحقيق هدف مشروع يتمثل فى تثبيت المراكز القانونية وحماية حجية الأحكام<sup>(١٤)</sup>.

إلا أنه وفى جميع الأحوال يجب ألا يكون من شأن ذلك التقييد إفراغ الحق فى اللجوء للمحكمة من محتواه أو إهدار فاعليته، إذ يجب أن يكون هناك تناسب بين الوسائل المستخدمة لتقييده والهدف

من ذلك التقييد، وهو ما يخضع دائماً لتقدير قضاء ستراسبورج.

### ثانياً: استقلال القضاء وحياده:

تتطلب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ضماناً لحسن إدارة العدالة أن يتمتع الأفراد بالحق في المحاكمة أمام محكمة مستقلة ومحيدة ومنشأة بواسطة القانون.

ويعد حياد المحكمة عنصراً من عناصر استقلالها ذلك أنه إذا كان المفهوم الشائع للاستقلال هو استقلال المحكمة في مواجهة السلطة التنفيذية فإن الحياد يعنى استقلالها في مواجهة أطراف النزاع، وقد أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على هذا المعنى في قضائها<sup>(١٥)</sup>.

ويتطلب استقلال القضاء بدءاً استقلال القاضى نفسه اللجنة الأولى لبناء النظام القضائى فضلاً عن استقلال مرفق القضاء ككل، وبرغم أن الاتفاقية لم تفصل ما يعد ضرورياً لاستقلال القاضى إلا أن قضاء ستراسبورج قد تكفل بذلك. فقد أوضحت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان أن استقلال القضاء يتطلب أن يكون أعضاء المحكمة غير قابلين للعزل أو النقل أو المساءلة أمام أى سلطة حكومية<sup>(١٦)</sup>. وأضافت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن القضاة يجب أن يعملوا بصفتهم الفردية دون أن يمثلوا أحداً وأنه لا يتدخل أحد في عملهم ولا يملى عليهم القضاء على نحو معين<sup>(١٧)</sup>.

وفى حكم أحدث وأشمل أوضحت المحكمة أن هناك عدداً من المعايير لتقدير مدى استقلال القضاة من ذلك طريقة تعيينهم ومدة ولايتهم ونظامهم المالى وطريقة تأديبهم ووجود حماية لهم في مواجهة أى ضغوط خارجية، وكل هذه العناصر تدخل في الرقابة الموضوعية لأجهزة ستراسبورج لتحديد ما إذا كانت تمثل مستوى مقبولاً للمحكمة المستقلة في مفهوم الاتفاقية<sup>(١٨)</sup>.

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة بأن إحدى المحاكم العسكرية المشكلة وفقاً للقانون في المملكة المتحدة لا يحقق المستوى الذى تتطلبه الاتفاقية، وذلك لانفراد القيادة العسكرية بتعيين كافة أعضاء الاتهام فيها وكذلك الدفاع، كما أن قضائتها من العسكريين الذين يخرطون في التدرج الوظيفى الخاضع للقيادة العسكرية<sup>(١٩)</sup>.

أما عن استقلال مرفق القضاء ككل فإن ذلك يتطلب بحسب الأصل أن يكون المرجع فى إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها إلى القانون وكذا أن يكون القانون هو مصدر تنظيم الإجراءات أمام المحكمة، فضلاً عن كون المحكمة دائمة وتملك سلطة الفصل فى النزاع وهذا هو جوهر فكرة القاضى الطبيعى. وقد حرصت الاتفاقية الأوروبية على بيان ذلك مؤكداً وجوب أن تكون المحكمة منشأة بواسطة القانون.

وتوضيحا لذلك أكد قضاء ستراسبورج على أن المحكمة فى مفهوم الاتفاقية يجب أن تكون منشأة وفقاً للقانون طبقاً لقواعد عامة تحدد اختصاصها ومن ثم تعد المحاكم الاستثنائية مخالفة للاتفاقية



وهى تلك التى تنشأ فى ظروف معينة أو تختص بمحاكمة أشخاص محددين، كما أن المحكمة يجب أن تكون متفقة مع القانون من حيث تشكيلها والإجراءات أمامها، وتمارس أجهزة ستراسبورج رقابتها على العناصر السابقة<sup>(٢٠)</sup>.

أما عن حياد القضاء فقد أوضح قضاء ستراسبورج أن هذا الأمر يتم تقييمه من زاويتين الأولى شخصية والثانية موضوعية، فمن الناحية الشخصية فإنه يمكن الطعن فى حياد المحكمة إذا كان قاض معين يدخل فى تشكيلها تربطه علاقة بأحد المتقاضين أو يعتقد داخله أو يميل إلى الاعتقاد بترجيح كفة أحد المتقاضين لظروف شخصية أو هوى فى نفسه.

وقد يكون تخلف الحياد لدى المحكمة مرجعه سلوك القضاة أو المحلفين الشخصى ومن ذلك ما أثاره أحد الطاعنين الذى اتهم فى قضية سرقة من أن الملاحظات التى أبدتها رئيس المحكمة ومن شأنها الإساءة إليه تطعن فى حياده الشخصى وتؤثر على الحكم الصادر بإدانتته، على أن اللجنة الأوربية لم تواصل بحث هذا الطعن إذ تم التوصل لتسوية ودية قبلت الحكومة البلجيكية بموجبها دفع تعويض للطاعن<sup>(٢١)</sup>.

على أن الطعن على حياد المحكمة قد يكون مرجعه سلوك المحلفين وليس سلوك القضاة أنفسهم، وقد كان قضاء ستراسبورج يذهب فى البداية إلى رفض الطعون الموجهة ضد حياد المحلفين باعتبار أن العبرة بقرار المحكمة ولو كانت هناك أخطاء ارتكبت من جانب المحلفين لكان فى إمكان المحكمة تصحيحها<sup>(٢٢)</sup>.

إلا أن الأحكام الأحدث لقضاء ستراسبورج ذهبت على خلاف ذلك؛ ففى إحدى القضايا استند الشاكى وهو جزائرى أدين عن تهمة قتل عمد فى فرنسا على أن أحد المحلفين أبدى ملاحظة تتم عن العنصرية قبل بدء إجراءات المحاكمة، وقد أبدى الشاكى تحفظه على هذه الملاحظة أمام المحكمة التى نظرت قضيته إلا أنها التفتت عن ذلك. وقد رأت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان أن المحلفين يشكلون جزءا لا يتجزأ من تشكيل المحكمة وأن على هذه الأخيرة أن تقوم بفحص ما إذا كانت - وهى مشكلة على هذا النحو - تعد محكمة محايدة فى مفهوم الاتفاقية وهو ما لم تقم به، الأمر الذى تعد معه قد خالفت ما تتطلبه الاتفاقية فى هذا الشأن<sup>(٢٣)</sup>.

ومن الأمور التى تؤثر أيضا على حياد المحكمة برغم عدم تعلقها بسلوك هيئة المحكمة هو تدخل الصحافة ووسائل الإعلام، وقد رأت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان أن مثل هذه الدعاية السلبية - سيما إذا حدثت قبل المحاكمة - تؤثر على حياد المحكمة وأنها فى المحاكمات الجنائية على وجه الخصوص تؤثر على حقوق المتهم وتحديد مبدأ افتراض البراءة<sup>(٢٤)</sup>.

وقد شايحت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان اللجنة فى قرارها السابق إذ قررت أن تناول

الصحافة للقضية بشكل معين يمكن أن يطعن في حياد المحكمة، إذ أن هذا التدخل يؤثر على هيئة المحكمة ويؤدي لتكوين حكم مسبق في القضية، كما أن الضغط الذي تمارسه الصحافة على الرأي العام يؤثر على قرار المحلفين<sup>(٢٥)</sup>.

أما عن إثبات تخلف الحياد الشخصي فإن قضاء ستراسبورج يذهب إلى أن الحياد الشخصي يفترض أنه متحقق حتى يقيم من يدعى خلاف ذلك الدليل على ما يدعيه، إلا أن هذا الافتراض لا يعنى تجاهل الظواهر التي تنبئ عن عدم وجود حياد، وعلى ذلك فإن أى قاضٍ يخشى لأسباب شرعية ومعقولة من عدم حياده عليه أن يتحى عن نظر القضية، وهو ما تقتضيه الثقة المفترضة في القضاء في مجتمع ديمقراطي<sup>(٢٦)</sup>. وقد اتجهت المحكمة في قضاء أحدث لها إلى تبسيط مسألة إثبات تخلف الحياد لدى المحكمة مؤكدة أنه برغم أهمية المظاهر الخارجية التي تنبئ عن عدم حياد المحكمة فإن هذه المظاهر يجب بحثها من خلال وجهة نظر الطاعن. وأن الأمر القاطع في تقييم حياد المحكمة هو تحديد ما إذا كان تخوف الشاكي من عدم حياد المحكمة له ما يبرره موضوعيا<sup>(٢٧)</sup>.

أما عن الحياد الموضوعي للقضاء فإن قضاء ستراسبورج يقيمه من خلال اعتبارات عضوية ووظيفية مؤداها عدم جواز الممارسة المتتابعة للوظائف القضائية في قضية واحدة من قبل شخص واحد. *l'exercice successif de fonctions judiciaires dans une meme affaire* وتطبيقا لذلك فإن وجود قاضى ١٩٧ فى الدائرة التي تنظر القضية كان يشغل وظيفة عضو فى النيابة وشارك فى إعداد قرار الاتهام، أو كان يشغل وظيفة قاضى تحقيق فى ذات القضية يطعن فى حياد المحكمة، أيضا فإنه لا يجوز لقاضٍ اشترك فى إصدار الحكم؛ المطعون عليه أن ينظر القضية فى محكمة الاستئناف<sup>(٢٨)</sup>. أيضا فإنه مما يتعارض مع الحياد الواجب للمحكمة، وفقا لقضاء ستراسبورج الجمع فى المحاكمات الجنائية بين وظائف التحقيق والاتهام والحكم؛ إذ إن مؤدى الجمع بين وظيفتين أو أكثر من الوظائف السابقة هو إصدار حكم إدانة مسبق على المتهم قبل انتهاء محاكمته. ولذلك فإنه يستخلص من القضاء السابق أنه يتطلب إنشاء قضاء تحقيق مستقل عن قضاء الحكم وعن سلطة الاتهام برغم أن الاتفاقية لم تنص على ذلك صراحة<sup>(٢٩)</sup>.

### ثالثا: علنية المحاكمة:

وقد أوجبت الاتفاقية صراحة أن تتم المحاكمة فى علنية وأن يصدر الحكم علنا ومع ذلك أوردت استثناءات على ذلك المبدأ مجيزة استبعاد الجمهور والصحافة من كل إجراءات المحاكمة أو جزء منها وذلك حفاظا على الأخلاق والنظام العام والأمن القومى فى مجتمع ديمقراطى أو عندما تتطلب مصلحة القصر أو حماية الحياة الخاصة لأطراف النزاع أو فى أى ظروف خاصة تقدرها المحكمة ويكون من شأن العلنية فيها الإضرار بمصالح العدالة.

وقد ساءت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان عدداً من المبررات لهذا المبدأ منها أن العلانية من شأنها حماية الأفراد من قضاء سرى يفلت من الرقابة الشعبية كما أن العلانية تحقق الثقة في القضاء عن طريق ما تحققه من شفافية بصدد إدارة مرفق العدالة، وأخيراً فإن العلانية تضمن عدالة المحاكمة<sup>(٣٠)</sup>.

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن انعقاد المحاكمة في جلسات مغلقة وليست علنية دون تواجد أى مبرر لاستبعاد الصحافة والجمهور يعد مخالفاً للاتفاقية<sup>(٣١)</sup>.

وأكدت المحكمة أيضاً أن العبرة لتقييم مدى تحقق شرط العلانية في المحاكمة هو بحقيقة الإجراءات وليس بما تسبغه المحكمة من وصف عليها، وأن لقضاء ستراسبورج أن يفحص بنفسه مدى تحقق ذلك الأمر<sup>(٣٢)</sup>.

على أنه مما لا يتعارض مع الاتفاقية وفقاً للجنة أن تتم الإجراءات أمام المحكمة كتابة إذ لا تشترط الاتفاقية شفوية الإجراءات<sup>(٣٣)</sup>.

كما أن تقييم العلانية يجب أن ينظر إليه من خلال مجموع القضية على مختلف مراحل التقاضى وعلى ذلك فإنه فيما يتعلق بمحكمة النقض وهى ليست محكمة موضوع وينحصر دورها فقط فى تفسير قواعد القانون المطبقة على النزاع ومراقبة ذلك، فإن عدم علانية الإجراءات أمامها لا يعد مخالفاً للاتفاقية<sup>(٣٤)</sup>.

وفيمما يتعلق بعلانية النطق بالأحكام فقد أقرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ما عليه حال الدول الأطراف من اختلاف فى هذا الصدد. وعليه فقد رفضت أحد الطعون الموجهة ضد حكم صدر من محكمة النقض الايطالية بدعوى أنه لم يصدر علناً. وأسست المحكمة قضاءها على أن ذلك الحكم اقتصر على تأييد حكم محكمة الاستئناف بفينسيا الأمر الذى لم يغير شيئاً من موقف الطاعن، كما أنه يلاحظ أنه كان بمقدور كافة الاطلاع على الحكم والحصول على صورة منه من قلم الكتاب ومن ثم فإن غياب النطق بالحكم جهراً ليس من شأنه تعطيل ضمانات العلانية<sup>(٣٥)</sup>.

وينتقد البعض ويحق مبالغة الاتفاقية فيما أوردته من استثناءات على مبدأ العلانية وعدم وضوح بعضها، من ذلك ما أوردته من إجازة تقييد العلانية فى " الظروف الخاصة التى تقدرها المحكمة ومراعاة لصالح العدالة " وهو شرط على درجة كبيرة من العمومية كما أن "النظام العام" كمبرر للتقييد يثير الخلط بين فكرة النظام العام بمفهومها الأشمل والذى يتسم بقدر كبير من الغموض، أو أن المقصود بها هو حفظ النظام داخل الجلسة. وينتهى ذلك الرأى إلى أن الاستثناءات على مبدأ العلانية لا تشمل مرحلة النطق بالحكم ذلك أن هذه المرحلة هى المرحلة النهائية فى الفصل فى الدعوى والتعبير النهائى للمحكمة الذى يجب أن يكون علنياً فى جميع الأحوال. كما أن عبارة "

المحاكمة " الواردة بنصوص الاتفاقية التي تسمح بالاستثناءات تعنى فقط إجراءات الخصومة الأساسية دون النطق بالحكم سيما مع عدم تأثير الجمهور والصحافة. على القضاء فى هذه المرحلة<sup>(٣٦)</sup>.

ونحن نؤيد الرأى السابق ونضيف إلى ما أورده من اعتبارات أن إعمال الاستثناءات المتعلقة بمبدأ العلانية بالنسبة للنطق بالحكم مع ما رأيناه من اتساع نطاق هذه الاستثناءات وغموض مدلولها إنما يعنى إفراغ ضمانات العلانية من محتواها وإهدار الرقابة الشعبية على مرفق العدالة.

رابعا: تعدد درجات التقاضى :

أغفلت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان هذه الضمانة من ضمانات إدارة العدالة برغم أهميتها سيما فى مجال المحاكمات الجنائية وذلك حتى صدر البروتوكول السابع المضاف إلى الاتفاقية فتدارك هذا النقص، وأوجب تعدد درجات التقاضى فى المحاكمات الجنائية<sup>(٣٧)</sup>، وهو ما كفله العهد الدولى للحقوق المدنية منذ عهد بعيد<sup>(٣٨)</sup>.

وقد عرض على قضاء سترا سبورج هذه المسألة قبل سريان البروتوكول السابع فأقرت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن التقاضى على درجتين لا تكفله كقاعدة عامة الاتفاقية، ثم استدركت مقررة أن إلغاء قاعدة التقاضى على درجتين بالنسبة لبعض الجرائم السياسية يؤدى لحرمان المتهم من الضمانات القضائية التى تتضمنها الاتفاقية وخاصة ضمانات المحاكمة العادلة<sup>(٣٩)</sup>.

كما قررت اللجنة أيضا أن الاتفاقية لا تكفل للأفراد الحق فى الطعن فى دستورية القوانين ولا تتطلب وجود قضاء يختص بهذه المسألة<sup>(٤٠)</sup>.

ومؤدى القضاء السابق أنه لم يقر للأفراد كقاعدة عامة بالحق فى تعدد درجات التقاضى التزاما بموقف الاتفاقية آنذاك، واقتصر إقراره لهذا الحق على الحالة التى يكون فيها إغفاله مؤثرا على عدالة المحاكمة، وذلك حتى صدر البروتوكول السابع المضاف للاتفاقية .

إلا أنه وبرغم إقرار مبدأ تعدد درجات التقاضى بموجب ذلك البروتوكول، فإن ذلك الأمر جاء محددا تحديدا ضيقا، كما وردت العديد من الاستثناءات عليه<sup>(٤١)</sup> فقد اقتصر الحق فى تعدد درجات التقاضى بداءة على المحاكمات الجنائية دونما عداها كما أنه يتحدد فقط فى الطعن على الأحكام الصادرة بالإدانة ومن ثم فإن أعمال قضاء التحقيق تخرج عن هذا التجديد، وأخيرا فإن البروتوكول السابع جعل حكم الإدانة الذى يصلح أن يكون محلا للطعن محددا بضرورة أن يكون صادرا من محكمة مخالفا بذلك موقف العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية والذى لم يتضمن هذا التجديد، الأمر الذى دعا الحكومة الفرنسية لدى تصديقها على البروتوكول أن تعلن بوضوح أن نطاقه يتحدد فقط بالأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية المختصة<sup>(٤٢)</sup>.

والتحديد السابق يخالف ما أرساه قضاء ستراسبورج من أن العبرة فى تحديد ما إذا كانت المحاكمة جنائية أو تأديبية، إنما يرجع إلى عدة ظروف مثل طبيعة المخالفة ومدى جسامة العقاب وليس طبيعة الجهة مصدرة الحكم، وأن توقيع عقوبة تأديبية قاسية تحد من الحرية على العسكريين إنما تعد فى مفهوم الاتفاقية عقوبة جنائية<sup>(٤٣)</sup>، كما أن كون المخالفات والإجراءات المتبعة تمت فى النطاق الإدارى فإن ذلك لا يمنع من اعتبارها جنائية بطبيعتها<sup>(٤٤)</sup>، ومن ثم فإن النتيجة السابقة كانت توجب ألا يقيد البروتوكول من نطاق الضمانة الواردة به على النحو السالف .

ويلاحظ أن البروتوكول أحال إلى قوانين الدول الأطراف لتنظيم كيفية ممارسة هذا الحق، إلا أن هذه الإحالة لم تجيء عامة مثل المنهج الذى سار عليه العهد الدولى لحقوق المدنية والسياسية بل تضمنت أيضا أن لقوانين الدول الأطراف أن تنظم أيضا الأسباب التى يمكن وفقا لها ممارسة هذا الحق وهو ما يخشى منه أن هذه الأخيرة قد تهدر هذا الحق بتحديد أسباب محددة يتم الطعن وفقا لها دون سواها .

أما الإستثناءات التى أوردها البروتوكول فقد جاءت هى الأخرى واسعة النطاق، ويتعلق أولها بالمخالفات قليلة الأهمية حسب تعريف القانون لها، وبالرغم من أن البروتوكول لم يحدد معيارا يمكن وفقا له اعتبار مخالفة ما قليلة الأهمية إلا أن قضاء ستراسبورج يملك سلطة تقديرية فى هذا الصدد مسترشدا بظروف الدعوى ومدى جسامة العقاب الموقع .

والاستثناء الثانى يتمثل فى حالة صدور الإدانة من جانب الجهة القضائية الأعلى ويساق مثلا على هذه الحالة حالة "محكمة العدل العليا" التى تشكل فى فرنسا لمحاكمة رئيس الجمهورية فى حالة ارتكابه جريمة الخيانة العظمى وأعضاء الحكومة فى حالة ارتكاب أى جرائم لدى ممارستهم لوظائفهم، ويضيف البعض أيضا مثلا آخر لهذا الاستثناء وهو محكمة الجنايات فى النظام القضائى الفرنسى والتى لا يمكن الطعن على أحكامها إلا بطريق الطعن بالنقض، ويرى صاحب هذا رأى أن هذا الأمر لا يعد مخالفا للبروتوكول السابع<sup>(٤٥)</sup>.

ولا نتفق مع رأى السابق ونرى أن محكمة الجنايات وفقا للنظام القضائى الفرنسى لا تعد الجهة القضائية الأعلى La plus haute juridiction وفقا لما يتطلبه البروتوكول وأن المثال الأول فقط هو الذى يصلح تطبيقا للاستثناء الوارد به إذ إن الطعن بالنقض لا يعد كافيا ولا يحقق ما يتطلبه البروتوكول من ضمانات، ولذا فإنه يتعين تنظيم طريق طعن لاستئناف الأحكام الصادرة من محكمة الجنايات بالإدانة .

أما الاستثناء الأخير فيتعلق بحالة صدور حكم بالإدانة بناء على استئناف حكم صدر بالبراءة من محكمة أول درجة، ويعد ذلك الأمر منطقيا وتطبيقا لقاعدة إجرائية أساسية وهو أنه لا استئناف على استئناف<sup>(٤٦)</sup>.

## المطلب الثانى : ضمانات القضية العادلة

موضوع الطائفة الثانية من الضمانات هو عدالة المحاكمة، ولا شك أن العدالة هى الهدف الأسمى بل والأوحد للقضاء، وإذا كانت الإدارة السليمة لمرفق العدالة من شأنها أيضا تحقيق هذا الهدف، فإن هذه الطائفة من الضمانات تنصب مباشرة على موجبات عدالة القضية.

وقد أوردت الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان عدالة القضية كمبدأ عام، كما وضعت مجموعة من الضمانات الأخرى التى تحقق العدالة اولها وجوب شرعية المحاكمة وأن تستند إلى القانون وأن تتم خلال فترة معقولة، وأن يتمتع المتقاضون بالمساواة أمام القضاء، ثم اختصت المحاكمات الجنائية بعدد من الضمانات ومجموعة من الحقوق التى يجب أن يتمتع بها المتهم وأخيرا أكدت على مبدأ التعويض عن الأضرار الناجمة عن أعمال القضاء.

وقد باشر قضاء ستراسبورج رقابته على القضاء الوطنى وذلك للتحقق من تمتع المحاكمات الحاصلة أمامه بوصف العدالة، وأرسى فى ذلك عددا من المبادئ خارج إطار ما أوردته الاتفاقية من تفصيلات تعد تطبيقا لهذا المبدأ ولا يعنى الأمر السابق أن من حق قضاء ستراسبورج بحث ما قد يقع فيه القاضى الوطنى من أخطاء من حيث الواقع أو القانون، إذ ينحصر اختصاصه فى التأكد من اتصاف المحاكمة أمام القضاء الوطنى بوصف العدالة وعدم مخالفة أى من نصوص الاتفاقية<sup>(٤٧)</sup>.

ومن المبادئ التى أرساها قضاء ستراسبورج فى هذا الصدد أن الحق فى الحضور الشخصى فى القضايا المدنية وإن كان حقا لم تكفله الاتفاقية إلا أنه فى بعض الظروف تتطلب المحاكمة العادلة الحضور الشخصى لأطرافها وذلك حين يكون ذلك الحضور مهما وجوهريا لتكوين المحكمة لعقيديتها، وهنا يكون المثل الشخصى حقا للمتقاضى<sup>(٤٨)</sup> وترتبيا على ذلك انتهت إلى أن رفض الحكومة المعنية إعطاء تأشيرة دخول للمتقاضى حتى يتمكن من المثل بشخصه أمام المحكمة يعد خرقا للاتفاقية<sup>(٤٩)</sup>.

ومن الأمور التى أضافها قضاء ستراسبورج أيضا كإحدى ضمانات القضية العادلة هو وجوب تسبب أحكام المحكمة، فإن أغفلت المحكمة ذلك افتقرت المحاكمة لوصف العدالة. ولم يتطلب قضاء ستراسبورج أن تؤسس المحكمة حكمها على مذكرات أو دفاع أحد الخصوم بل يجب عليها أن تفحص دفاع كل من الخصوم وإن كانت لا تلتزم بالرد على كل ما ورد به من دفع. أيضا فإن محكمة الاستئناف تلتزم بذات الإلتزام فهى إن رفضت استئنافا وجب عليها أن تذكر أسباب رفضه<sup>(٥٠)</sup>.

أيضا أكدت كل من المحكمة واللجنة الأوربية لحقوق الإنسان أن من مقتضيات المحاكمة العادلة أن يكون هناك مدة محددة للطعن على الأحكام سيما إذا كان ذلك الطعن موجها ضد براءة المتهم، وذلك حتى يتحقق استقرار المراكز القانونية<sup>(٥١)</sup>.

ونخلص مما تقدم أن عدالة القضية فكرة شاملة ودقيقة فى ذات الوقت يتم تقييمها بصورة

مستقلة عن باقى الضمانات التى وردت تطبيقا لها<sup>(٥٢)</sup>، وإن كانت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان قد عرفت أنها تتطلب أن يكون بمكنة كل طرف فى أى دعوى جنائية أو مدنية عرض دعواه وأوجه دفاعه فى ظروف ملائمة لا تضعه فى موضع أدنى بالنسبة لخصمه وذلك فى جميع أجزاء ومراحل الدعوى<sup>(٥٣)</sup> ويظل لقضاء ستراسبورج سلطة تقدير وتقييم ملائمة هذه الظروف ومن ثم عدالة المحاكمة. يبقى بعد ذلك أن نتناول التطبيقات التى تضمنتها الاتفاقية لمبدأ المحاكمة العادلة.

### أولا : مبدأ الشرعية

أولت الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان مبدأ الشرعية بصفة عامة وما يقتضيه من خضوع الكافة للقانون أهمية خاصة، وذلك فى جوانب كثيرة منها على سبيل المثال شرعية القبض والاعتقال<sup>(٥٤)</sup>، شرعية تقييد وتنظيم ممارسة حرية العقيدة<sup>(٥٥)</sup>، شرعية تنظيم ممارسة حرية التعبير<sup>(٥٦)</sup>، إلا أنها أفردت نصا خاصا لمبدأ الشرعية الجنائية باعتباره من ضمانات عدالة المحاكمة ومن عوامل الأمن القانونى فى هذا النوع من المحاكمات.

#### ١ - المبدأ ومجال تطبيقه فى الاتفاقية

أوجبت الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان أن يكون التأثيم والعقاب راجعا إلى القانون فقط فلا يمكن تجريم أى فعل أو امتناع، كما لا يمكن المعاقبة عليه ما لم يكن يشكل جريمة معاقبا عليها وفقا للقانون وقت ارتكابه.

على أن القانون الذى يصلح أن يكون مصدرا للشرعية وفقا للاتفاقية يستوى أن يكون القانون الوطنى أو القانون الدولى وهو ما يعكس التطور الحاصل فى القانون الدولى الذى يمتد الآن إلى مجال التجريم والعقاب مباشرة، وهو الأمر الذى حرصت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان على التأكيد عليه<sup>(٥٧)</sup>.

على أن التساؤل الذى يطرح نفسه حول مصادر الشرعية الجنائية هو ما إذا كانت تقتصر فقط على قواعد القانون المكتوب أم تمتد إلى القواعد القضائية والعرفية سيما بالنسبة للدول التى لا يعتمد نظامها القانونى على المدونات القانونية. " common law system "

وقد أجابت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان على هذا التساؤل مؤكدة أنه ليس فقط قواعد القانون المكتوب التى تصلح مصدرا للشرعية الجنائية، وإنما أيضا قواعد القانون غير المكتوب<sup>(٥٨)</sup>، وأوضحت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان المعيار الذى يمكن وفقا له اعتبار القواعد غير المكتوبة " قانونا " وفقا لما تتطلب الاتفاقية كمصدر للشرعية الجنائية، وهو معيار يعتمد على عناصر موضوعية فى هذه القواعد دون أن يهتم بشكلها، ومؤداه أن تكون هذه الأخيرة واضحة بشكل مسبق ومتاحة لكافة المواطنين<sup>(٥٩)</sup> prévisibilité et accessibilité des normes applicables aux citoyens

فإن لم تتسم القواعد غير المكتوبة بهذا القدر من الوضوح - وهو ما يخضع لتقدير قضاء ستراسبورج - فإنها لا تصلح مصدرا للتأثير والعقاب .

أما عن مجال تطبيق مبدأ الشرعية فإنه ينحصر في مجال التأثير والعقاب الجنائي، وقد تصدى قضاء ستراسبورج للتمييز بين الجريمة والعقوبة الجنائية وما عداها مؤكدا بدءا أن هذا المفهوم مفهوم مستقل لا يتقيد بما تعطيه القوانين الوطنية من تكييف لها . فإن كان الفعل يشكل جريمة أو كان الجزاء يعد عقوبة جنائية وفقا للاتفاقية وجب إعمال مبدأ الشرعية بما يرتبط به من آثار حتى لو كان القانون الوطني لا يعتبرها كذلك، وإن كان العكس غير صحيح بمعنى أنه يكفي أن يعتبر القانون الوطني أن الفعل جريمة أو أن الجزاء عقوبة جنائية لوجوب التقيد بمبدأ الشرعية وآثاره .

أما عن العناصر التي يعتمد عليها قضاء ستراسبورج فهي طبيعة الفعل أو الامتناع محل المخالفة وجسامة الجزاء المفروض عليه، وقد استبعدت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان تطبيقا لذلك الحبس الوقائي مقررته أنه يعد إجراء وقائيا يهدف إلى منع المحبوس من الإضرار بالنظام العام أو الهرب مما قد يوقع عليه من عقاب ومن ثم لا يعد عقوبة جنائية وفقا للاتفاقية<sup>(٦٠)</sup>.

كما قررت اللجنة أيضا أن المخالفات والجزاءات التأديبية لا تعد جرائم أو عقوبات في مفهوم الاتفاقية<sup>(٦١)</sup>، كما أن الإجراءات الإدارية مثل سحب ترخيص ممارسة حرفة معينة<sup>(٦٢)</sup>، أو رفض تعيين أحد الأشخاص في إحدى الوظائف<sup>(٦٣)</sup> نتيجة مسلك معين أو لسوابقه الجنائية لا تعد عقوبات جنائية وهو ما ينطبق أيضا على حكم إشهار الإفلاس<sup>(٦٤)</sup>.

وفي تحديد نطاق تطبيق مبدأ الشرعية قررت اللجنة أيضا أنه لا مجال لإعماله في حالة الأحكام الصادرة بالبراءة، إذ يقتصر فقط على حالة صدور حكم بالإدانة<sup>(٦٥)</sup> كما استبعدت اللجنة أخيرا تنفيذ الأحكام الصادرة بالعقاب فإن أصدر المشرع تعديلا على طريقة تنفيذ بعض الأحكام فإنه يمكن أن ينص على سريانه بأثر رجعي دون أن يصطدم في ذلك بالاتفاقية<sup>(٦٦)</sup>.

وينتقد البعض<sup>(٦٧)</sup> بحق موقف اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان في هذا الصدد إذ أنه جاء سلبيا إلى أبعد الحدود في تضييقه لنطاق تطبيق المادة السابعة من الاتفاقية واستبعد العديد من الإجراءات من نطاق تطبيقه برغم توافر معنى العقوبة فيها .

ونحن نؤيد الرأي السابق فيما انتهى إليه سيما وأن هناك من الجزاءات التأديبية ما يصدق في شأنه وصف العقوبة الجنائية نظرا لجسامتها سيما في المجال العسكري أو داخل السجون . كما أن تعديل طريقة تنفيذ العقوبات الجنائية قد يعنى تشديد العقاب أو زيادة جسامته؛ ومن ثم لا يجوز أن يتم ذلك بأثر رجعي . وأخيرا فإنه لا مبرر لعدم إعمال مبدأ الشرعية في حالة الأحكام الصادرة بالبراءة إذ أن مجرد الاتهام الجنائي يجب أن يستند إلى القانون والقول بغير ذلك يعنى إهدار الشق



الأول من المبدأ وهو شرعية الجريمة.

## ٢- آثار تطبيق مبدأ الشرعية

يترتب على مبدأ الشرعية عددا من النتائج يقتضيها تطبيقه أولها وجوب وضوح النص الجنائي بشكل كاف وانضباطه، فضلا عن ذلك يجب أن يفسر تفسيراً ضيقاً، وأخيراً يتمتع سريانه بأثر رجعي.

أ- أما عن وضوح النص الجنائي فقد حددت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان ما يقتضيه مبدأ الشرعية في هذا الصدد مقررته أنه يجب أن تكون الأفعال المشككة للمسئولية الجنائية محددة تفصيلاً في القانون الذي يؤتمها بحيث يمكن من خلال ذلك الأخير تعريف هذه الأفعال تعريفاً دقيقاً، حتى ولو كان هذا التعريف راجعاً إلى أحكام المحاكم القائمة على تفسير هذا القانون<sup>(٦٨)</sup>.

ويتم تقييم مدى وضوح النص الجنائي وفقاً للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان اعتماداً على عناصر موضوعية وليس شكلية ويكون ذلك من خلال فحص نصوص القانون ذاته على أن يتم النظر إلى النص الجنائي في ضوء نصوص القانون ككل، بل ويمكن الاعتماد في ذلك على قوانين أخرى مكمله أو ملاحق كما في حالة القوائم التي تتضمن المنتجات الصيدلانية المحرمة، كما أنه لا ينال من وضوح النص في المثال السابق وجوب أن يتقدم الصيدلي إلى الجهات المختصة مستفسراً عن المنتجات المحظور بيعها<sup>(٦٩)</sup>. وأخيراً فإنه يمكن أن يكون النص القانوني في ذاته غير واضح إلا أن التفسير القضائي يقوم بوظيفة مكمله لإيضاحه<sup>(٧٠)</sup>. على ألا يتعارض ذلك مع مبدأ التفسير المقيد للقانون الجنائي وهو الأثر الثاني من آثار الشرعية الجنائية.

ب- ويوجب مبدأ الشرعية الجنائية أن يكون تفسير القانون الجنائي تفسيراً ضيقاً وهو ما استقر عليه قضاء ستراسبورج في العديد من أحكامه. على أن هذا القضاء الأخير لا يستبعد دور القاضى الوطنى في تفسير القانون الجنائي بشكل يعطيه نوعاً من الإيضاح والتحديد، بل إنه مما يتفق مع مبدأ الشرعية أن يكمل القضاء دور المشرع في توضيح النص إن كان غير واضح وذلك على نحو ما سبق ذكره.

على أن التفسير الواسع l'interpretation extensive للقانون الجنائي هو الأمر المثير للجدل حول ما إذا كان يتفق مع ما تقتضيه الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان من شرعية الجرائم والعقوبات. وقد أقر قضاء ستراسبورج التفسير الواسع لقانون العقوبات في حالة ما إذا كان تفسيراً سابقاً على ارتكاب الجريمة بفترة كافية ويتمتع بقدر من الوضوح والاستقرار، بحيث يكون واضحاً ومتاحاً للكافة ولذلك فقد رفضت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان طعناً استند فيه الشاكي إلى أن المحاكم النمساوية عدلت عما كانت تتبناه من تفسير مقيد لصالح التفسير الواسع للنص الجنائي، على أساس أن ذلك العدول

تم منذ عام ١٩٠٢ ويتسم بقدر من الوضوح والاستقرار<sup>(٧١)</sup>.

على أنه فيما عدا ذلك فإن قضاء ستراسبورج يرفض التفسير الواسع للقانون الجنائي ويقر فقط التفسير المعقول الذي يعطى النص التحديد والانضباط ولا يتعارض معه سيما إذا كان هذا الأخير واضحا لا يحتاج لتفسير وكل هذه الأمور تخضع لرقابة وتقدير قضاء ستراسبورج. وغنى عن البيان أن التفسير بطريق القياس هو أمر تحظره الاتفاقية وهو ما أكدته اللجنة الأوروبية فى أكثر من قرار<sup>(٧٢)</sup>.

ج - أفردت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لمبدأ عدم رجعية القوانين العقابية فقره خاصة وهو ما يعكس أهمية هذا الأثر من آثار مبدأ الشرعية. حيث تتطلب الاتفاقية ألا يمتد التأثيم أو العقاب إلى أفعال سابقة على صدور القانون أو أن يتم تشديد العقاب عليها .

ورجعية القوانين العقابية قد تكون بصورة مباشرة تنتج عن الإرادة الصريحة للمشرع بمد تطبيق القانون على وقائع سابقة على صدوره أو بصورة غير مباشرة حين يكون تفسير القضاء للقوانين العقابية من شأنه خلق التأثيم أو العقاب أو مد تطبيق النص العقابي إلى وقائع لم يكن يشملها وذلك على نحو ما سبق ذكره، وفى الصورتين فإن رجعية القوانين العقابية هى أمر محظور وفقا للاتفاقية. على أن الأعمال التحضيرية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ذكرت أن عدم رجعية القوانين العقابية لا تؤثر على القوانين الاستثنائية التى صدرت فى أعقاب الحرب العالمية الثانية لمواجهة جرائم الحرب وحالات الخيانة والتعاون مع الأعداء. وتطبيقا لذلك رفضت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان أكثر من شكوى أسست على رجعية هذه القوانين<sup>(٧٣)</sup> ثم أن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أوردت استثناء على مبدأ عدم رجعية القوانين العقابية، إذ أجازت معاقبة أى شخص بسبب ارتكابه فعل أو امتناع يشكل وقت ارتكابه جريمة وفقا للمبادئ العامة للقانون فى الأمم المتمدينة، ويرى البعض أن ذلك الحكم لا يعد استثناء إذ أن القانون الدولى وفقا للاتفاقية يعد مصدرا للشرعية الجنائية جنبا إلى جنب مع القانون الوطنى، ولما كانت المبادئ العامة للقانون فى الأمم المتمدينة تعد أحد مصادر القانون الدولى وفقا للمادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية فإنها تعد أحد مصادر الشرعية الجنائية وفقا للاتفاقية<sup>(٧٤)</sup>.

وقد عملت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان هذا الاستثناء رافضة أحد الطعون الموجهة ضد نص عقابى امتد بالتجريم إلى أفعال سابقة على صدوره استنادا إلى أن هذه الأفعال كانت تشكل جريمة وقت ارتكابها وفقا للمبادئ العامة للقانون المعترف بها من قبل الأمم المتمدينة<sup>(٧٥)</sup>.

ونرى أن الاستثناء الذى أوردته الاتفاقية فى هذا الصدد غير مقبول ولا مبرر له ويتعارض مع أصول مبدأ الشرعية، وذلك لافتقار المبادئ العامة للقانون فى الأمم المتمدينة إلى التحديد

والانضباط والرؤية المسبقة، فضلا عن كونها غير متاحة للكافة ومن ثم لا تصلح مصدرا للشرعية الجنائية. كما أننا لا نوافق على أنها تعد كذلك استنادا إلى كونها أحد مصادر القانون الدولي وأن هذا الأخير يعد مصدرا للشرعية وفقا للاتفاقية، ذلك أنه كما سبق أن ذكرنا فإن قضاء ستراسبورج قد استقر على أنه لا يعد مصدرا مقبولا للشرعية سواء في القانون الوطني أو الدولي إلا ما كان يتسم بالوضوح المسبق والاستقرار ومتاحا للكافة العلم به وهو ما لا يتوافر بالنسبة للمبادئ العامة للقانون في الأمم المتعددة.

ولا نعدم سندا لرأينا هذا إذ يؤكد البعض أن المبادئ العامة للقانون في الأمم المتعددة تحتل أهمية أكبر في القانون الدولي عنها في القانون الداخلي لعدم وضوحها بشكل كاف ومن ثم فإن الاستناد إليها كمصدر للشرعية يجب أن يقترن بقدر كبير من الحذر<sup>(٧٦)</sup>.

#### ثانيا : المساواة أمام القضاء

لم تتضمن النصوص الخاصة بالضمانات القضائية بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان نصا صريحا يتعلق بمبدأ المساواة أمام القضاء على غرار ما تضمنه العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية<sup>(٧٧)</sup>. ولا يعنى ذلك إغفال هذا الأمر كأحد أهم ضمانات القضية العادلة، ولا يمكن القول بأنه قد دار بخل واضع الاتفاقية إهماله .

وتعد المساواة أمام القضاء فرعا من مبدأ أعم تضمنته الاتفاقية وهو مبدأ المساواة أمام القانون في التمتع بالحقوق والحريات الواردة بها دون أى تمييز أيا كان أساسه<sup>(٧٧)</sup> هذا المبدأ الذى يقتضى بالطبع المساواة بين المتقاضين فى جميع الحقوق والضمانات القضائية التى أوردتها الاتفاقية ولذلك فإن مبدأ المساواة من النادر أن يدفع به أمام قضاء ستراسبورج استقلالا عن حق آخر تضمنته الاتفاقية، كما أنه حتى ولو لم يثر الطاعن مخالفة نص آخر بالاتفاقية فإن ذلك لا يمنع أجهزة ستراسبورج من التصدى لبحث ذلك<sup>(٧٨)</sup>.

وقد حوت النصوص الخاصة بضمانات المحاكمة العادلة فى الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ما يعد تطبيقا ومن تفصيلات ذلك المبدأ، وهو ضرورة المساواة بين المتهم وسلطة الاتهام فى المحاكمات الجنائية من حيث استدعاء شهود النفى وتوجيه الأسئلة إليهم بذات الطريقة التى توجه بها الأسئلة إلى شهود الإثبات .

إلا أن ذلك لم يمنع قضاء ستراسبورج من التأكيد على أن المساواة أمام القضاء مبدأ عام وهو أحد ضمانات القضية العادلة وينطبق على القضايا المدنية شأن القضايا الجنائية. وقررت أيضا أن عدالة القضية تتطلب أن يكون لكل طرف فى أى قضية فرصة معقولة لشرح دعواه أمام المحكمة فى ظروف مكافئة لخصمه<sup>(٧٩)</sup>.

وعلى ذلك فإن المساواة بين الخصوم أمام القضاء تتطلب أن يكون لكل طرف في الخصومة أمام المحكمة الفرصة الكاملة لشرح قضيته سواء من حيث الواقع أو القانون وأن يعلق على أوجه دفاع خصمه، هذه الإمكانية يجب أن يحصل عليها أطراف الخصومة على قدم المساواة، ولا يعد منها سوى واجب المحكمة في أن تمنع الإطالة غير ذات الجدوى في إجراءات نظر القضية.

والإخلال بمبدأ المساواة بين الخصوم أمام القضاء قد يستتج من أمور عديدة مثل رفض الحضور الشخصي لأحد أطرافها<sup>(٨٠)</sup>، أو من توزيع مصاريف الدعوى، أو رفض المساعدة القضائية لأحد الأطراف. ويلاحظ أنه وإن كان لا يوجد نص يقضى برفض المساعدة القضائية في الأنزعة المدنية كما هو الحال في المحاكمات الجنائية إلا أن اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان رأت أن ذلك يمكن أن يشكل إخلالا بمبدأ المساواة بين الخصوم وذلك بالنظر إلى ظروف الدعوى<sup>(٨١)</sup>، كما يمكن أن يستتج أيضا من رفض سماع شهود وأطراف الدعوى وفحص أدلتها وإتاحة الفرصة أمامهم لإثباتها أو نفيها أو تقديم مستندات على قدم المساواة<sup>(٨٢)</sup>.

ويكتسب مبدأ المساواة أمام القضاء أهمية خاصة في مجال المحاكمات الجنائية نظرا لما تتمتع به سلطة الاتهام من قوة تأثير على المحكمة واستعداد قانوني تبدو معه في وضع أفضل في مواجهة المتهم. ولذلك فقد خصت الاتفاقية هذه المحاكمات بإفراد ما يعد تطبيقا لهذا المبدأ، إذ أوجبت التكافؤ بين المتهم وسلطة الاتهام فيما يملكان من أدوات للدفاع أو الاتهام أمام المحكمة أو ما يطلق عليه " Equality of arms " وقد أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن الضمانات التي وردت فيما يتعلق بالمحاكمات الجنائية إنما تعد تطبيقا لضمانات المحاكمة العادلة والمساواة أمام القضاء. ولذلك فإنها تأخذ في اعتبارها أن هذه الضمانات تمثل جزءا لا يتجزأ من هذا المبدأ<sup>(٨٣)</sup>.

وقد أوجبت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تطبيقا لمبدأ المساواة في القضايا الجنائية بين سلطة الاتهام والمتهم أن يكون لهذا الأخير استجواب شهود الإثبات واستدعاء شهود نفي واستجوابهم بذات الشروط التي يستجوب بها شهود الإثبات وقد أكد قضاء ستراسبورج على أنه برغم ذلك فإن لمحاكمة الموضوع سلطة التقدير النهائي بالنسبة لاستدعاء الشهود وتقدير ما إذا كان لشهادتهم فائدة في كشف الحقيقة من عدمه، كما أن لها السلطة المطلقة في تقدير الأدلة<sup>(٨٤)</sup>.

على أن السلطة التي تتمتع بها المحكمة بالنسبة لتقدير مدى أهمية استدعاء الشهود تبقى خاضعة لرقابة قضاء ستراسبورج، فإن كان رفض استدعاء الشهود أو سماعهم يتضمن إخلالا بالتكافؤ بين سلطة الاتهام والمتهم، فإن ذلك يكون مخالفا لمبدأ المساواة أمام القضاء. وعلى ذلك فإن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان قضت بأن استناد الحكم الصادر بالإدانة إلى شهود غير معلومين وردت أقوالهم بالتحقيق الابتدائي دون سماعهم أمام المحكمة يخل بمبدأ التكافؤ بين المتهم وسلطة

الاتهام<sup>(٨٥)</sup>، كما يخل به أيضا رفض المحكمة استدعاء شهود الإثبات واستجوابهم برغم طلب المتهم ذلك<sup>(٨٦)</sup>. على أنه لا يخل بهذا المبدأ أن ترفض استدعاء شهود الإثبات واستجوابهم إن كانت قد أسست حكمها على دليل آخر<sup>(٨٧)</sup>. كما أنه لا يمكن الاستناد أمام قضاء ستراسبورج بالإخلال بالتكافؤ بين الاتهام والمتهم فيما يتعلق بسماع الشهود واستجوابهم إذا لم يبد هذا الأخير أمام المحكمة طلباً باستدعاء أو استجواب هؤلاء الشهود<sup>(٨٨)</sup>.

ولا يقتصر تطبيق المبدأ السابق على الشهود فقط وإنما يمتد إلى الخبراء أيضا وتطبيقا لذلك فقد قررت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان أن استناد القضاء الوطنى فى قضائه إلى الخبراء النفسيين الذين عينتهم النيابة والذين سيطروا على المناقشات أمام المحكمة والمحلفين، برغم أن وجهة نظرهم كانت محل معارضة من الخبير الذى عينه المتهم والذى لم يتم أمامه سوى الإدلاء بوجهة نظره أمام المحكمة من الناحية النظرية فقط، دون أن يتمكن من توقيع كشف طبي إنما هو أمر من شأنه أن يخل بمبدأ المساواة بين سلطة الاتهام والمتهم<sup>(٨٩)</sup>.

### ثالثا : سرعة إجراءات التقاضى

وتمثل سرعة إجراءات التقاضى أحد أهم ضمانات القضية العادلة، إذ أن بطء التقاضى من شأنه أن يحيق الظلم بأطراف القضية بل إنه يمثل إنكارا للعدالة. والمقصود بسرعة إجراءات التقاضى وفقا للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أن يتم نظر القضية خلال فترة معقولة . وتمتد ضمانات سرعة إجراءات التقاضى إلى كافة أنواع القضايا، إلا أن الاتفاقية الأوروبية أعادت النص عليها فى حالة خاصة هى حالة ما إذا كانت القضية تتعلق بمتهم محبوس احتياطيا فأوجب أن تتم محاكمته خلال فترة معقولة أو أن يتم الإفراج عنه<sup>(٩٠)</sup> ولاشك أن تقدير معقولة المدة سوف يختلف من نوع إلى آخر من أنواع القضايا ويتوقف على عوامل مختلفة. إلا أن الأمر يتطلب بدءا تحديد مبدأ ونهاية المدة المعتبرة لتقدير معقوليتها .

أما عن تحديد مبدأ المدة التى تتم خلالها إجراءات التقاضى فإنه لا خلاف على أن مبدأها بالنسبة للقضايا المدنية من تاريخ انعقاد الخصومة، وتحريك الدعوى الجنائية بالنسبة للمسائل الجنائية، على أنه فى حالة القبض أو الحبس الاحتياطى فإن تقدير معقولة المدة مبدؤه تاريخ القبض أو الحبس الاحتياطى<sup>(٩١)</sup>. وكانت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان قد ترددت بين الأخذ فى الاعتبار بتاريخ توجيه الاتهام أو تاريخ القبض إلى أن استقرت على هذا الأخير<sup>(٩٢)</sup>.

أما عن تاريخ انتهاء مدة التقاضى محل التقدير فقد ثار الخلاف فى المسائل الجنائية حول ما إذا كان منتهىها هو صدور حكم أول درجة بالإدانة أو البراءة أو صيرورته نهائيا، فذهب البعض إلى التمييز بين حالة الطعن بواسطة المتهم وهنا ينظر إلى الحكم الابتدائى لكون الاتفاقية لاتضمن الحق

فى الاستئناف للمتهم، وأما فى الحالة الأخرى حيث يكون الطعن من النيابة لتشديد العقاب أو حتى لمصلحة القانون فهنا ينظر فى تقدير المعقولة إلى ما بعد الحكم النهائي<sup>(٩٣)</sup>.

ونرى أن هذه التفرقة غير مبررة وغير عادلة ليس على أساس أن الاتفاقية بعد إضافة البروتوكول السابع لها أصبحت تضمن للمتهم الحق فى الاستئناف، وإنما على أساس أن الإجراءات أمام محكمة الاستئناف بل والنقض هى إجراءات قضائية تفصل فى خصومة ويتعين أن يتم ذلك خلال فترة معقولة حتى يتحقق استقرار المراكز القانونية .

وقد حسمت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان هذه المسألة مقررة أن العبرة فى تقدير معقولة المدة هى بالحكم البات بعد استنفاد كافة طرق الطعن المتاحة بما فيها النقض<sup>(٩٤)</sup>. كما ثار خلاف مماثل فى القضايا المدنية عما إذا كان حكما مقرا للمسئولية المدنية يعد منها إجراءات التقاضى أم يتعين الأخذ فى الاعتبار بالمدة التى أعقبت ذلك حتى صدور حكم محدد لمقدار التعويض المقضى به، وقد انتهت المحكمة الأوربية أيضا إلى أن المعول عليه هو ذلك الحكم الأخير إذ هو المنهى للخصومة، ويدخل فى تقدير معقولة المدة أيضا طول إجراءات الطعن على هذه الأحكام<sup>(٩٥)</sup>.

ويتم تقدير معقولة المدة فى المسائل المدنية على ضوء عدة عوامل منها مدى تعقيد القضية سواء من حيث وقائعها، وعدد الخصوم فيها وصعوبة الإثبات أو صعوبة المسائل القانونية محل البحث فيها سيما إذا وجد عنصر أجنبى وتطلب الأمر تطبيق قانون أجنبى أو اتفاقية دولية<sup>(٩٦)</sup> كما يدخل فى تقدير مدى معقولة المدة سلوك المتقاضين ذاتهم ومدى اهتمامهم بدعواهم فقد يكون تعطيل نظر الدعوى راجعا إلى المدعى كما لو لم يقدم المستندات المؤيدة لدعواه والتى تطلبها المحكمة أو تعدد طلب تأجيل الدعوى أكثر من مرة، أو نظرا لتعدد طلبات وطعون ودفع أطراف الدعوى مثل طلب الإحالى إلى محاكم أخرى أو طلب رد القضية<sup>(٩٧)</sup>.

وأخيرا فإن من عوامل تقدير معقولة المدة مسلك السلطات الإدارية المختصة التى قد تكون مصدرا للتأخير سيما فى القضايا التى تكون الدولة طرفا فيها. إلا أن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان أكدت على أن الالتزام بسرعة إجراءات التقاضى هو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية ومن ثم فإن التأخير الذى تتسبب فيه هذه السلطات لا يعفى الدولة من المسئولية<sup>(٩٨)</sup>.

أما عن تقدير معقولة المدة فى المسائل الجنائية فإن ذات العوامل السابقة التى تؤثر على طول إجراءات التقاضى فى المسائل المدنية تؤخذ فى الاعتبار، مع إعطاء أهمية خاصة لطبيعة القضايا الجنائية التى تتطلب أن تتم إجراءاتها بسرعة لكونها تتعلق بشخص موضع اتهام ويجب ألا يبقى طويلا فى حالة من الشك وعدم الاستقرار فيما يتعلق بالمصير الذى ينتظره. ولذلك فإن تعقيد القضية قد يتمثل فى طبيعة الاتهامات الموجهة وتعددتها وتشابكها أو اشتراك أكثر من متهم فى

ارتكابها سيما إذا اشترك بالغون مع أحداث في ذلك<sup>(٩٩)</sup>. كما يؤخذ في الاعتبار ما يثيره المتهم من دفع وطلبات تتطلب تحقيقها واستجلاء وجه الحق فيها، وصعوبة إجراءات التحقيق وغموض الوقائع وصعوبة التوصل إلى الحقيقة سيما إذا ساهم المتهم بمسلكه في ذلك. على أن طول إجراءات التحقيق عن الحد المعقول يعد مخالفا للاتفاقية<sup>(١٠٠)</sup>. وأخيرا فإن المحتوى السياسي للقضية ومدى اهتمام الرأي العام بها من العوامل التي تعد وفقا للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان مبررة لطول إجراءات التقاضي<sup>(١٠١)</sup> على أنه في حالة ما إذا كان المتهم محبوبا احتياطيا فإن تقدير معقولة المدة ينظر إليه من زاوية أخرى هي زاوية الاعتداء على الحرية الشخصية للمتهم إذ يتعين أن يوجد ما يبرره ويتعين أن تتم المحاكمة في أسرع وقت دون أي تأخير أو أن يتم الإفراج عنه<sup>(١٠٢)</sup>.

ويلاحظ أخيرا أنه وإن كانت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لا تكفل للأفراد الطعن في دستورية القوانين، كما أن الإجراءات في هذا النوع من الطعون لا تخضع لرقابة قضاء ستراسبورج فإن ذلك لا يمنع من أنه في حالة ما إذا كان الطعن بالدستورية من شأنه إيقاف نظر إحدى القضايا فإنه يتعين أن يتم الانتهاء من الفصل في الطعن خلال فترة معقولة يخضع تقديرها لرقابة قضاء ستراسبورج<sup>(١٠٣)</sup>.

#### رابعا: ضمانات الإجراءات الجنائية

تستوجب عدالة المحاكمة في المسائل الجنائية فضلا عن الضمانات السابقة عددا آخر من الضمانات يجب أن يحاط بها المتهم، تضمنت الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية عددا منها ونتناولها تباعا.

##### ١- قرينة البراءة:

إن قرينة البراءة علاوة على كونها إحدى ضمانات المحاكمة العادلة في المسائل الجنائية فإنها من ضمانات الحرية الشخصية وتفترض في هذا الصدد أن على سلطات الدولة أن تعامل المتهم -وذلك حتى قبل بدء إجراءات المحاكمة- كما لو كان شخصا بريئا حتى يصدر حكم بإدانته، وأن تمتنع عن نشر أو إذاعة أي تقارير تتعلق بوقائع الإتهام أو شخص المتهم مما قد يسئ إلى سمعته<sup>(١٠٤)</sup>.

وتتطلب قرينة البراءة -وفقا لقضاء ستراسبورج- أثناء المحاكمة ألا يلجأ القضاة لدى مباشرتهم عملهم إلى البدء بإدانة المتهم أو الإنطلاق من فكرة مؤداها أنه قد ارتكب الجريمة، كما أن عبء إثبات الاتهام يقع على عاتق سلطة الاتهام، ويفسر الشك لصالح المتهم، وأخيرا فإن الإدانة يجب أن تستند على أدلة مباشرة وغير مباشرة على أن تكون كافية في الحالتين لحمل حكم الإدانة<sup>(١٠٥)</sup>.

وتستمر قرينة البراءة كضمانة من ضمانات الإجراءات الجنائية حتى يتم إثبات الإدانة بحكم قضائي نهائي استنفذت فيه طرق الطعن العادية وغير العادية .

ومن المبادئ التى أرساها قضاء ستراسبورج فى نطاق هذه الضمانة أن القانون العقابى إذا افترض قيام الجرم وتوقيع العقاب لمجرد تواجد المتهم فى وضع معين دون ضرورة إثبات قيامه بمسلك معين حتى يثبت هو عكس ما افترضه القانون فإنه يكون مخالفا لقرينة البراءة<sup>(١٠٦)</sup>. وعلى ذلك فإن جرائم الاشتباه البحت أو الجرائم بلا سلوك تعد مخالفة لقرينة البراءة .

ويعد مخالفا أيضا لقرينة البراءة إلزام المتهم بمصروفات الدعوى الجنائية برغم عدم توقيع عقاب عليه لاستفادته من سقوط الجريمة بالتقادم، إذ أن إلزامه بالمصروفات دون صدور حكم بإدانته وعدم تمكنه من الدفاع عن نفسه من خلال إجراءات محاكمته إنما يعنى ضمنا إدانته<sup>(١٠٧)</sup>.

كما بحثت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان مسألة إثارة سوابق المتهم لدى محاكمته ومدى تعارض ذلك مع قرينة البراءة، قد فرقت اللجنة بين الدول التى تتم المحاكمة فيها على مرحلتين يتم فى الأولى تقرير مسؤولية المتهم وفى الثانية يصدر الحكم بتوقيع العقاب، وبين الدول التى تتم فيها المحاكمة على مرحلة واحدة فقط، وانتهت اللجنة إلى أنه بالنسبة للطائفة الأولى من الدول فإن إثارة سوابق المتهم فى المرحلة الأولى من مراحل المحاكمة لا يتعارض مع مبدأ افتراض البراءة<sup>(١٠٨)</sup>.

كما أنه وفقا للجنة أيضا لا يتعارض مع افتراض البراءة الاستناد إلى سوابق المتهم عند وضع تدبير احترازى<sup>(١٠٩)</sup> لتحديد أى التدابير ملائمة لتطبيقه على المتهم.

ونرى أن القضاء السابق فى شقه الأول محل نظر إذ أنه إذا كان للسوابق الجنائية للمتهم أهمية خاصة لتحديد خطورته الاجتماعية لدى اتخاذ تدبير احترازى قبله، فإنه لاعمى لإثارته إذا كان الأمر يتعلق بعقوبة جنائية سواء كان ذلك أمام المحلفين أو أمام قضاء الحكم، إذ من شأن ذلك أن يؤثر على ما يجب أن يتسم به عمل القاضى من التجرد من الحكم المسبق على المتهم، وهو ما ينطبق على المحلفين أيضا الذين يباشرون جزءا من الوظيفة القضائية شديد الصلة بعمل القاضى.

## ٢- الإحاطة بالتهمة:

يعد إحاطة المتهم بالاتهام الموجه إليه أحد أهم ضمانات المحاكمة الجنائية وتشكل وجها آخر لما يجب أن تتسم به العدالة الجنائية من شفافية، كما أنها نقطة البداية بالنسبة للحق فى الدفاع. وقد أوجبت الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان أن يتم إخطار المتهم فى أقرب وقت ممكن وفى لغة يفهمها وبطريقة مفصلة بطبيعة وسبب الاتهام الموجه إليه.

وقد فسرت كل من اللجنة والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان المقصود بطبيعة الاتهام بأن ذلك ينصب على التكييف القانونى للاتهام المسند، أما المقصود بسبب الاتهام فهو ينصب على الوقائع المادية محل الاتهام، أى أن المتهم يجب أن يحاط بالأساس القانونى والواقعى للاتهامات المسندة إليه<sup>(١١٠)</sup>.



ويلاحظ أن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تضمن لكل من قبض عليه أن يخطر فورا بسبب القبض عليه<sup>(١١١)</sup> إلا أن ذلك الإخطار يختلف عن الإحاطة بالتهمة فى مجال المحاكمة الجنائية الذى يتطلب قبل البدء فى إجراءات المحاكمة أن يعلن المتهم بقرار الاتهام بطريقة مفصلة، ومن ثم فإنه إذا بدأت المحاكمة قبل تحقق هذا الأمر فإنها تعد مخالفة لهذه الضمانة من ضمانات المحاكمة العادلة<sup>(١١٢)</sup>. ليس هذا فحسب بل إن اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان تتطلب أن يكون سرد الأساس القانونى والواقعى للاتهام على قدر من التفصيل والوضوح الذى يتيح للمتهم إعداد دفاعه على أساسه<sup>(١١٣)</sup>.

كما أن الإحاطة بالتهمة يجب أن تكون فى لغة يفهمها المتهم وعلى ذلك فإن إعلان المتهم الأجنبى بالاتهام المسند إليه دون ترجمته إلى لغته أو التثبت من إجادته لغة المحاكمة يعد إخلال بما تتطلبه الاتفاقية فى هذا الصدد<sup>(١١٤)</sup>.

وقد قررت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان أيضا أن الحق فى الإحاطة بالتهمة يتطلب إخطار المتهم بكل تعديل فى التكييف القانونى للجريمة المسندة إليه، إذ أن ذلك مما يتعلق بطبيعة الاتهام<sup>(١١٥)</sup>.

إلا أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان قررت أنه إذا ماتم إحاطة المتهم بقرار الاتهام من قبل سلطة الاتهام ثم تدخلت المحكمة باستبعاد بعض الظروف المشددة للجريمة معدلة من وصف النيابة لها، فإن إلغاء ذلك الحكم من قبل المحكمة الأعلى وبناء على استئناف النيابة لا يتطلب إحاطة المتهم مرة أخرى بطبيعة الاتهامات المسندة إليه لسبق إخطاره وإحاطته بها<sup>(١١٦)</sup>.

ونرى أنه يلزم إعلان المتهم باستئناف النيابة العامة بشكل مفصل يتضمن أسبابه القانونية والواقعية حتى يتمكن من إعداد دفاعه على ضوءه ولا يغنى عن ذلك إعلانه بقرار الإتهام والإحالة أمام محكمة أول درجة.

وتجدر الإشارة أخيرا إلى أنه مما يخضع للسلطة التقديرية ولرقابة قضاء ستراسبورج تحديد الوقت الذى يجب أن يحاط المتهم فيه بالتهمة والمدة التى يستغرقها ذلك موازنا فى ذلك بين ما تستوجهه الاتفاقية من ضرورة تعجيل وسرعة إجراءات المحاكمة وما تتطلبه أيضا من ضرورة إعطاء المتهم الوقت الكافى لإعداد دفاعه<sup>(١١٧)</sup>.

### ٢- حرية المتهم فى إبداء أقواله:

لم تتضمن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان النص صراحة على هذه الضمانة على نحو ما فعل العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية<sup>(١١٨)</sup>، إلا أن قضاء ستراسبورج قد أكد فى أكثر من مرة على هذه الضمانة وكونها تشكل أحد متطلبات المحاكمة العادلة التى تضمنها الاتفاقية<sup>(١١٩)</sup>.

وقد أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على أن حرية المتهم فى إبداء أقواله تضمن للمتهم ألا

يجبر على الاعتراف بالذنب أو تقديم دليل ضد نفسه، ويجب أن يكون اعترافه بفرض حصوله صادرا عن إرادة حرة دون أن يكون وليد وعد أو تهديد أو إحاء أو غير ذلك من الوسائل التي تؤثر على إرادته وهى أمور يتم مراعاتها بغض النظر عن المستوى التعليمى أو الثقافى أو الاجتماعى للمتهم.

كما أنه يلاحظ أنه وإن كانت الاتفاقية لاتضمن هذا الحق إلا فى مرحلة المحاكمة القضائية فلا يمتد ذلك ليشمل ما يصدر من إقرارات أمام الجهات الإدارية. إلا أنه إذا عولت المحكمة على هذه الإقرارات فى حكمها الصادر بالإدانة وكانت هذه الإقرارات وليدة إكراه فإن حكمها يكون موصوما بمخالفة ضمانات المحاكمة العادلة وفقا للاتفاقية<sup>(١٢٠)</sup>.

كما أنه يتمتع أيضا إلزام المتهم بتقديم دليل إدانته وعلى ذلك فإذا ألزمت الجهات الإدارية أو سلطات التحقيق المتهم بتقديم مستندات معينة فإنه لايصح بعد ذلك الاستناد إلى ماورد بها كدليل يقدم فى المحاكمة ضد المتهم<sup>(١٢١)</sup>.

وأخيرا فإن حرية المتهم فى إبداء أقواله تضمن له الحق فى الصمت ويعنى ذلك أنه خلال إجراءات التحقيق أو المحاكمة يمكن للمتهم أن يلتزم الصمت لدى توجيه الأسئلة إليه وأن يرفض تقديم أية إيضاحات دون أن يفسر ذلك على كونه اعتراف منه بالاتهام الموجه اليه. ويتعين أيضا ألا يستنتج من صمت المتهم أى دليل ضده أو أن تبنى سلطة الاتهام قرار الاتهام مستنتجة بعض الوقائع على اعتبار أن رفض المتهم تقديم أى إيضاح عنها يعد إقرارا منه بها. كما أنه يتعين أيضا وفى جميع الأحوال عدم إجبار المتهم على الحديث<sup>(١٢٢)</sup>.

#### ٤- الحق فى الدفاع :

تمثل هذه الضمانة من ضمانات عدالة المحاكمة الجنائية وجها آخر من وجوه تطبيق مبدأ المساواة أمام القضاء وما يقتضيه من وجود توازن بين سلطة الإتهام التى تملك العديد من الوسائل والإمكانيات والتأهيل القانونى الذى قد لايتوافر لدى المتهم. ويتطلب الحق فى الدفاع بدءا إحاطة المتهم بالإتهام الموجه إليه وأن يتمكن من إبداء أقواله ردا عليه فى حرية تامة، الأمر الذى تعرضنا له فى الفقرات السابقة لما له من أهمية خاصة تقتضى ذلك. كما أنه يتطلب توفير المساعدة القضائية للمتهم حين يتطلب الأمر ذلك<sup>(١٢٣)</sup>.

كما أنه علاوة على ذلك فإن الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان توجب أن يحصل المتهم على الوقت والتسهيلات الكافية لإعداد دفاعه وأن يقوم بالدفاع عن نفسه بنفسه أو بواسطة محام يختاره.

وخلاصة القول أنه يتعين ألا يحرم المتهم من التمكن من الدفاع عن نفسه ضد الاتهام المنسوب إليه دفاعا قانونيا وفى وضع متكافئ مع سلطة الاتهام، سواء كان حرمانه من الدفاع راجعا إلى عدم وجود الوقت الكافى أو عدم منحه التسهيلات اللازمة.

وتطبيقا لذلك فإن قضاء ستراسبورج يوجب أن يتاح للمتهم الاتصال بمحام وطلب المشورة القانونية سواء كان ذلك الاتصال بريديا أو مباشرة ويتعين تمكينه من ذلك ولو كان بالسجن وذلك حتى يتمكن من إعداد دفاعه<sup>(١٢٤)</sup>. كما أن الاستعانة بمحام يجب أن تكون ممكنة حتى فى مرحلة التحقيق الإدارى الذى تجريه الشرطة وبمجرد القبض على المتهم<sup>(١٢٥)</sup>.

كما يجب أن يتمكن المتهم من الاطلاع على ملفات القضية وأدلة الإثبات المقدمة من النيابة وذلك فى أجل مناسب بحيث يتمكن من تحضير دفاعه على ضوءه، كما أنه إذا تم تغيير المحامى أثناء نظر الدعوى فإنه يجب تأجيلها حتى يتمكن المحامى الجديد من الحصول على وقت مناسب لدراسة القضية وإعداد دفاعه<sup>(١٢٦)</sup>.

أيضا فإن اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان قررت أن هذا الحق يشمل الاتصال بأى عنصر يمثل تسهياً ضرورياً لدفاع المتهم ولو كان مستتدا دون النظر إلى أى حصانة خاصة له طالما أنه يتعلق بمحل الاتهام<sup>(١٢٧)</sup>.

وفى تحديده لنطاق هذه الضمانة قرر قضاء ستراسبورج بأنه لايتعارض معها تحديد مدة معينة للطعن بالنقض والزام الطاعن بإيداع أسباب طعنه خلال هذه المدة، إذ أنه بفرض عدم كفايتها كى يحضر الطاعن دفاعه فإنه يمكنه أن يوضح بإيجاز فى مذكرات طعنه المكتوبة أسباب هذا الطعن ثم يطور ذلك ويدعمه أثناء جلسات المحاكمة، سيما وأن من مصلحة المتهم أن تكون إجراءات المحاكمة الجنائية سريعة<sup>(١٢٨)</sup>.

أيضا فإن الحق فى الدفاع وفقا للاتفاقية لايشمل الحق فى الاتصال بالسفارة أو القنصلية<sup>(١٢٩)</sup> كما أنه لايتعارض معه أن ينظم القانون ممثل المحامين أمام المحاكم وفقا لدرجاتهم ودرجات هذه المحاكم مما قد يمنح بعضهم من المثل أمام بعض المحاكم، وهو ماقد يؤدي إلى حرمان المتهم من الدفاع عن نفسه بواسطة محاميه المختار وفى هذه الحالة يكون من اللازم تعيين محام للدفاع عنه إن عجز هو عن اختيار محام مقبول للدفاع عنه أمام المحكمة<sup>(١٣٠)</sup>.

وأخيرا فإن حق المتهم فى اختيار المحامى الذى يتولى الدفاع عنه وفقا للجنة الأوروبية لحقوق الإنسان إنما يكون فى حالة قدرة المتهم على دفع أتعابه أما فى حالة عجزه عن ذلك فإن حقه فى الدفاع يقتصر على تعيين محام للدفاع عنه دون أن يكون له أى دور فى اختياره<sup>(١٣١)</sup>.

#### ٥- المساعدة القضائية:

لايكفى وجود قضاء يملك الأفراد حق اللجوء إليه كى يكون هناك ضمان قضائي لحقوقهم وإنما يتعين كى يكون هذا الحق فعالا توفير المساعدة القضائية للمتقاضين حين تقدهم الحاجة عن التمكن من اللجوء للقضاء، وذلك حتى تكتمل ضمانات القضية العادلة.

وقد كان مقتضى ذلك أن تكون المساعدة القضائية ضمانا عامة تسرى على كافة أنواع القضايا، إلا أن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لم تنص عليها إلا فيما يتعلق بالقضايا الجنائية فقط وفيما يخص المتهم كأحد حقوقه دون سواه وهو الأمر الذى حرص على التأكيد عليه قضاء ستراسبورج محمدا نطاق هذه الضمانة على المتهمين فى القضايا الجنائية فقط مستبعدا تطبيقها على القضايا المدنية<sup>(١٢٢)</sup>.

ونرى -خلافًا لقضاء ستراسبورج- أن عدم تقديم المساعدة القضائية فى كافة أنواع القضايا حين تتطلب الظروف ذلك قد يحرم الأفراد من اللجوء للمحكمة وقد يفقد المحاكمة وصف المحاكمة العادلة وهى الضمانات القضائية العامة التى حرصت عليها الاتفاقية، ومن ثم فإننا لانتفق مع الموقف المقيد لهذه الضمانة من جانب القضاء سالف الذكر، ونرى أنه كان يجب ترك الأمر لتقدير أجهزة ستراسبورج ووفقا لظروف كل حالة على حده.

وللمساعدة القضائية مجالان للتطبيق فى إطار الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان يتصل أولهما بتعيين محام للدفاع عن المتهم، وتشترط الاتفاقية لذلك أولا أن يكون المتهم غير قادر على الإستعانة بمحام يختاره هو، وثانيا أن تتطلب مصلحة العدالة ذلك. ولاشك أن كلا الشرطين إنما يتعلق بالواقع ويتولى تقديرهما القضاء الوطنى وإن كان يخضع لرقابة قضاء ستراسبورج للنظر فى ظروف القضية وتقدير مدى ضرورة إمداد المتهم بمساعدة قضائية مجانية.

على أنه لايكفى وفقا لقضاء ستراسبورج لتحقيق هذه الضمانة مجرد نذب محام للدفاع عن المتهم، إذ يتعين أن يحظى المتهم بدفاع حقيقى فيلزم أن يكون هذا المحامى مستقلا عن سلطات الدولة وعن المحكمة التى نذبت، كما يتعين أن يقدم مساعدة فعالة فلا يكتفى بمجرد المثول دون إبداء أى دفاع، كما أن هذه المساعدة يجب أن تمتد لتشمل كافة مراحل الدعوى بما فيها الطعن بالنقض، فإذا تخلف المحامى عن الحضور لدى نظر الطعن بالنقض وجب على المحكمة نذب محام آخر وإعطائه أجل لدراسة القضية وإعداد دفاعه<sup>(١٢٣)</sup>.

والمجال الثانى للمساعدة القضائية يكون فى حالة عدم فهم المتهم للغة المحاكمة إذ توجب الاتفاقية أن تتوافر له ترجمة مجانية، ويشترط لتمتع المتهم بهذه الضمانة أن يكون المتهم غير قادر على فهم لغة المحاكمة، وعلى ذلك إذا كان بمكنة المتهم فهم اللغة التى تجرى بها المحاكمة فلا حاجة للاستعانة بالمرجم حتى ولو لم تكن لغته الأم؛ إذ إن الإتفاقية لاتعطى المتهم حرية اختيار لغة المحاكمة. ويدق الأمرحين يتصنع المتهم موقف عدم الفهم كى يتم إمداده بالمرجم، ولاشك فى أن للمحكمة أن ترفض ذلك إذا تبين لها فهم المتهم للغة المحاكمة، ويبقى الأمر من مسائل الواقع التى يتولى تقديرها قضاء الاتفاقية فى كل حالة على حدة<sup>(١٢٤)</sup>.

ويجب أن تشمل الترجمة كافة إجراءات المحاكمة التي اتخذت قبل المتهم فتمتد إلى إجراءات التحقيق أيضا<sup>(١٣٥)</sup> كما يتعين أن تشمل علاوة على الإجراءات الشفوية المستندات المقدمة طالما كانت ضرورية وذات صلة بالالتهام<sup>(١٣٦)</sup>. إلا أن ذلك لا يعنى وجوب ترجمة كافة المستندات والأوراق المقدمة فى القضية.

وقد حددت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان المعيار الذى يتم وفقا له تقدير مدى كفاية الترجمة سواء من حيث كفاءة المترجم وتأهيله أو ماتم ترجمته من إجراءات شفوية ومستندات مكتوبة بأنه يجب أن تمكن الترجمة المتهم من الإحاطة بالقضية المقدمة ضده والدفاع عن نفسه وذلك من خلال إلمامه بكافة وقائع القضية وتكييفها القانونى<sup>(١٣٧)</sup>.

والترجمة المجانية لا تقتصر على حالة عدم قدرة المتهم على دفع نفقات المترجم كما هو الحال بالنسبة للمحامى، إذ أنها حق للمتهم بغض النظر عن قدرته المالية وتتخذ المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان موقفاً حازماً فى هذا الصدد إذ تقرر أن إعفاء المتهم من مصاريف الترجمة هو أمر تحتمه الاتفاقية<sup>(١٣٨)</sup>.

#### ٦- عدم جواز محاكمة المتهم عن فعل واحد مرتين:

ويعد هذا الأمر واحداً من أهم ضمانات العدالة الجنائية وأقدمها إذ يتعلق بإسباغ الحجية التى لاتقبل المعارضة على الأحكام الجنائية تحقيقاً لاستقرار المراكز القانونية وعدم بقاء مصير المتهم معلقاً فترة طويلة، وبالرغم من ذلك فقد أغفلته الاتفاقية الأوربية على حين نص عليه العهد الدولى لحقوق المدنية والسياسية منذ وقت بعيد<sup>(١٣٩)</sup>. حتى تم تدارك هذا النقص حيث تمت إضافة هذه الضمانة بموجب البروتوكول السابع الإضافى للاتفاقية<sup>(١٤٠)</sup>. ويحظر ذلك البروتوكول أن تعاد محاكمة أى شخص عن جريمة حوكم عنها وقضى ببراءته أو إدانته على أن ذلك مقيد بحكم البراءة أو الإدانة صادر من ذات الدولة، ويجب أيضاً أن يكون ذلك الحكم صادراً وفقاً للقانون والإجراءات الجنائية الواجبة التطبيق فى هذه الدولة.

ويضع البروتوكول استثناء على الحكم السابق مقرراً أنه لا يمنع من إمكانية فتح ملف القضية مرة أخرى وفقاً للقانون والإجراءات الجنائية المتبعة إذا ماتم ذلك بناء على وقائع جديدة أو وقائع جرى اكتشافها مؤخراً أو لعب جوهرى فى إجراءات المحاكمة السابقة من شأنه التأثير فى الحكم السابق، ويقر البروتوكول بهذا الاستثناء الوضع القانونى فى العديد من الأنظمة القانونية الأوربية الذى يسمح بإعادة نظر القضية فى ظروف معينة .

ونرى أن الاستثناء السابق قد أهدر قيمة الضمانة التى أوردها البروتوكول السابع. إذ يتعين ألا يبقى قدر المتهم معلقاً لمدى غير معلوم. ويجب أن تكون إعادة النظر مقرراً فقط لصالح المتهم دون

أن يستخدم ضده .

وفى تحديد نطاق هذه الضمانة قرر قضاء ستراسبورج بأنه يتعين أن يكون الحكم السابق حكماً نهائياً استنفذ كافة طرق الطعن فيه حتى يتم احترام حججته، وأن يكون الفعل أو الامتناع المكون للجريمة التى حوكم بموجبها المتهم هو ذات الفعل الذى يحاكم عنه من جديد حتى يقع الأمر فى نطاق الحظر. وقد قررت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تأكيداً لذلك أن استناد المحاكمة الأولى للمتهم إلى قانون غير الذى استندت إليه المحاكمة الثانية أو تعدد أوصاف الفعل المؤتم لاينفى مخالفة الحظر الذى وضعه البروتوكول فى هذا الصدد طالما أن الفعل المؤتم فى القانونين هو ذات الفعل الذى اقترفه المتهم، وهى مسألة واقع تقدرها المحكمة وفقاً لظرف كل حالة على حده<sup>(١٤١)</sup>. وقد أعطى البروتوكول السابع أهمية كبيرة لهذه الضمانة بتقريره عدم جواز التحلل منها تحت أى ظرف من الظروف التى وردت بالمادة الخامسة عشر من الاتفاقية والتي تسمح بذلك<sup>(١٤٢)</sup>.

#### خامساً: التعويض عن أعمال السلطة القضائية

يكمل الحق فى التعويض حلقات ضمانات القضية العادلة إذ يكفل للأفراد الانتصاف من أعمال السلطة القضائية نفسها إن هى حادت عن تحقيق هدف العدالة وأضررت به. ولم تكن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تتضمن حكماً عاماً يقضى بإمكان حصول المضرور من عمل من أعمال السلطة القضائية على تعويض من جراء ذلك ولكنها أوجبت فقط حصول المضرور من حبس أو قبض مخالف للشروط أو الأوضاع التى تجيز فيها الاتفاقية ذلك والكيفية التى يتم بها على تعويض وذلك سواء كان قرار الحبس أو القبض صادراً من سلطة قضائية أو أى سلطة أخرى<sup>(١٤٣)</sup>.

ويلاحظ أن التعويض فى هذه الحالة ينصب على عمل واحد من أعمال السلطة القضائية وهو قرار القبض أو الحبس وفى ظروف محددة وهى أن يكون قد جاء مخالفاً للاتفاقية وما تتطلبه من ضمانات فى هذا الصدد مثل ضرورة أن يكون صادراً من محكمة مختصة إما بالإدانة أو بالحبس احتياطياً أثناء إجراءات نظر القضية ومثل ضرورة ألا يستطيل الحبس إلى فترة غير معقولة<sup>(١٤٤)</sup>.

وقد أورد البروتوكول السابع المضاف للاتفاقية حكماً عاماً يعطى الحق فى التعويض لكل من أدين بحكم جنائى نهائى ألغى فيما بعد أو صدر قرار بالعضو بعد ذلك بسبب واقعة جديدة أو واقعة اكتشفت حديثاً وكشفت بشكل قاطع عن إخفاق فى تحقيق العدالة ما لم يثبت أن عدم إكتشاف هذه الواقعة فى حينه يعود إلى شخص المتهم<sup>(١٤٥)</sup>.

ويتعين لإعمال هذه الضمانة توافر عدة شروط أولها أن يتعلق الأمر بحكم صادر بالإدانة وأن يكون ذلك الحكم نهائياً حاز حجية الأمر المقضى به واستنفذ كافة طرق الطعن العادية، إلا أنه لايشترط أن يكون الحكم باتاً باستنفاد طرق الطعن غير العادية. وعلى ذلك فإنه إذا ألغى حكم الإدانة

في الاستئناف فلا محل للتعويض .

ثم إنه يجب أن يكون الإلغاء أو العفو سببه حدوث واقعة جديدة أو اكتشاف واقعة قديمة لم تكن مطروحة لدى نظر إجراءات المحاكمة وأن تكشف هذه الواقعة عن خطأ قضائي .  
وأخيرا يتعين ألا يكون السبب في عدم اكتشاف هذه الواقعة في حينها مرجعه سلوك الشخص الذي يطالب بالتعويض حتى لا يستفيد مما أثم.

وعلى ذلك فإن توافرت الشروط الثلاثة السابقة مجتمعة وجب تعويض المضرور وفقا للقانون أو مايجرى عليه العمل داخل الدولة المعنية .

ويلاحظ أنه في ضوء ماتضمنه البروتوكول السابع من أحكام سابقة فإن التعويض كضمانة من ضمانات عدالة العمل القضائي يقتصر نطاقه على القضايا الجنائية فقط وتحديدًا على الأحكام الصادرة بالإدانة، ومن ثم فلا تعويض عن أى عمل آخر من أعمال السلطة القضائية.

ونرى أن الحق في قضية عادلة الذي تضمنه الاتفاقية يوجب أن يكون لمن تأذى من عمل قضائي حاد عن تحقيق هدف العدالة أن ينتصف بالحصول على تعويض لجبر هذا الضرر. فالعدالة وفقا للاتفاقية هي التزام يقع على عاتق الدولة وهو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية. كما أن أحكام الإدانة ليست وحدها هي التي تصلح سببا للضرر فهناك من الأعمال القضائية الأخرى في غير المجال الجنائي، بل في المجال الجنائي خارج إطار أحكام الإدانة مايسبب ضررا لايمكن إصلاحه سوى بالتعويض، ولذا يجب أن تكون مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية شاملة كل ذلك .

كما أننا لانوافق على ما اتجه إليه البروتوكول السابع من قصر التعويض على حالة وجود خطأ قضائي. إذ أن الضرر قد يحدث برغم عدم ثبوت خطأ أو تقصير منسوب للقضاء كما في حالة الحبس الاحتياطي أو اتخاذ أى إجراءات تحفظية وفقا للقانون ويكون من شأنها حدوث ضرر للأفراد، ويجب أن تتحمل الدولة التعويض في هذه الحالة أيضا إذ أن العمل القضائي يمارس لمصلحة الجماعة بأسرها فإن أضير فرد واحد من هذا العمل، فإن العدالة توجب أن يتحمل المجموع مسئولية تعويضه. وهو ماتقره العديد من الأنظمة القانونية.

## المطلب الثالث

### نطاق تطبيق الضمانات القضائية

حددت الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان نطاق تطبيق الضمانات القضائية التي وردت بها، على أن ذلك التحديد كان محل تفسير موسع من قبل قضاء ستراسبورج.

وأول تحديد لنطاق هذه الضمانات هو أنها تحيط فقط بالعمل القضائي الذي ينصب على منازعة قضائية على نحو ماسبق إيضاحه<sup>(١٤٦)</sup>. ويلاحظ أن قضاء ستراسبورج يغلب - في تكييف العمل على كونه عملاً قضائياً أم لا - العناصر الموضوعية أكثر من العناصر الشكلية، فيجب أن يتعلق الأمر بمنازعة حقيقية وجادة حول حق من الحقوق ويكون العمل القضائي حاسماً في الفصل في هذه المنازعة<sup>(١٤٧)</sup>.

على أن التساؤل يثور حول مدى انطباق الضمانات القضائية على الإجراءات التي تباشر أمام محاكم التحكيم، وقد أجاب قضاء الاتفاقية على ذلك بالإيجاب مقررًا أنه إذا لم يتوافر في محكمة التحكيم شروط الاستقلال والحياد أو لم تكن القضية التي بوشرت أمامها قد أحيطت بضمانات القضية العادلة فإن مخالفة الاتفاقية تتحقق بشرط أن يصدر قرار غير مبرر برفض إلغاء حكم محكمة التحكيم<sup>(١٤٨)</sup>.

على أن ثمة تحديداً آخر أوردته الاتفاقية على نطاق انطباق الضمانات القضائية الواردة بها إذ قصرت ذلك على النزاعات التي تتعلق بالفصل في حقوق أو التزامات ذات طابع مدني أو تلك المتعلقة بأى اتهام جنائي وهو ما نتناوله فيما يلي.

### أولاً : الحقوق والالتزامات ذات الطابع المدني

إن تحديد نطاق الضمانات بقصره على الحقوق والالتزامات ذات الطابع المدني إنما يعني استبعاد المنازعات المتعلقة بالقانون العام وبقاء العمل القضائي الذي يباشر من خلالها غير محاط بأى ضمانات. وهو أمر يصعب قبوله ويقلل كثيراً من أهمية الضمانات القضائية التي وردت بالاتفاقية سيما مع تطور دور الدولة وانحسار مفهوم الدولة الحارسة وتدخل الدولة في العديد من المجالات واتساع نطاق تطبيق القانون العام. ولعل الاعتبارات السابقة هي التي حدثت بقضاء ستراسبورج إلى أن ينحو إلى التفسير الموسع لمفهوم الحقوق والالتزامات ذات الطابع المدني .

فيلاحظ بدءاً أن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان تستخدم مصطلحي التزامات ذات طابع مدني de caractere civil أو ذات طابع خاص de caractere prive باعتبارهما متساويين في الدلالة.

ثم إن قضاء الاتفاقية يؤكد أن مفهوم الحقوق والالتزامات ذات الطابع المدني أو الخاص هو مفهوم



مستقل لا يتقيد بالتوصيف الذى قد تضعه القوانين الوطنية لتلك الحقوق. كما أنه تبعاً لذلك لا يستبعد أعمال الضمانات لكون أحد أطراف النزاع من اشخاص القانون العام، كما أنه لا يهتم كثيراً بأى فرع من فروع القانون سيطبق على الدعوى ومن ثم فإن قضاء الاتفاقية فى تطوره الراهن أصبح يمد نطاق الضمانات ليستوعب العديد من الأنزعة التى تدخل فى مجال القانون العام.

فقد بحثت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان على سبيل المثال أحد الطعون التى وجهها طبيب صدر قرار من الإدارة المحلية بسحب ترخيص عيادة كان يعمل بها وقد بوشر طعنه أمام المحكمة الإدارية، ورأت اللجنة أن موضوع النزاع إنما كان يتعلق بحق الشاكي فى العمل وهو أحد الحقوق ذات الطابع الخاص ومن ثم يدخل فى نطاق تطبيق الضمانات القضائية وقد شايعتها المحكمة فى ذات الرأى<sup>(١٤٩)</sup>. كما قضت المحكمة بأن مطالبة أحد الجنود بزيادة راتبه بسبب إصابة عمل لحقت به إنما تشكل منازعة تتعلق بحقوق خاصة لأن التزام الدولة قبل هذا الجندى يتشابه مع التزام صاحب العمل قبل عماله، ولا تملك الدولة هنا سلطة تقديرية<sup>(١٥٠)</sup>.

وقد أضافت المحكمة الأوربية معياراً آخر لتحديد ما يندرج من مسائل القانون العام تحت مفهوم الحقوق والالتزامات ذات الطابع الخاص، إذ قررت أن موضوع النزاع إذا كان يتعلق بمطالبة بحق أو التزام مالى فإنه يعد حقاً أو التزاماً ذا طابع خاص ومن ثم فإن كافة المطالبات المالية قبل الدولة ومنها دعاوى التعويض تندرج تحت هذا المفهوم<sup>(١٥١)</sup>. أيضاً فإن أى منازعة تتعلق بحق الملكية والحقوق التابعة له تتعلق بحقوق ذات طابع خاص بغض النظر عن أى إجراء متخذ للصالح العام يتعلق بها<sup>(١٥٢)</sup>.

وفيما يتعلق بمدى انطباق الضمانات على الإجراءات أمام المحاكم التأديبية فقد تردد قضاء ستراسبورج فى حسم هذا الأمر، إذ بينما رفضت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان فى بادئ الأمر ذلك وفى عدة طعون<sup>(١٥٣)</sup>، عادت المحكمة الأوربية وقررت بأن المنازعات التأديبية تتعلق بحقوق والالتزامات ذات طابع خاص فى مفهوم الاتفاقية<sup>(١٥٤)</sup>.

ونخلص مما تقدم أن قضاء ستراسبورج قد مد نطاق الضمانات القضائية إلى المنازعات التى تتعلق بالقانون العام وذلك فى الظروف التالية:

- أن أعمال الإدارة من قرارات أو عقود إدارية أو أعمال مادية إذا نصب على حق من الحقوق ذات الطابع الخاص سيما إذا تعلق الأمر بحق مالى فإن المنازعات القضائية المتعلقة بها تدخل فى نطاق المنازعات التى يجب أن تحاط بالضمانات القضائية وفقاً للاتفاقية.
- أن الحقوق والالتزامات الناشئة عن الوظيفة العامة تندرج أيضاً فى مفهوم الحقوق والالتزامات ذات الطابع الخاص وبحسبان أنها تتشابه مع علاقات العمل، ويشمل ذلك أيضاً ما قد ينتج عن ذلك من محاكمات تأديبية.

- يبقى من الأعمال الإدارية خارجا عن نطاق الضمانات إذا ما ثارت منازعات بصدده ما يعد عملا سياديا تملك الدولة بصدده سلطة تقديرية ولا يتعلق بحق من الحقوق الخاصة على النحو الذى حدده قضاء ستراسبورج.

- وغنى عن البيان أن الضمانات القضائية لا تسرى على الإجراءات أمام المحكمة الدستورية، ذلك أن الاتفاقية لاتضمن للأفراد الطعن بالدستورية علاوة على طرق الطعن العادية<sup>(١٥٥)</sup>.

### ثانيا: الاتهام الجنائي

وهو المجال الثانى من مجالات تطبيق الضمانات القضائية ويتعلق بالمحاكمات الجنائية، وكما هو الحال بالنسبة لمفهوم الحقوق والالتزامات المدنية فإن قضاء ستراسبورج يؤكد أن لمفهوم الاتهام الجنائي كيان مستقل فى الاتفاقية بغض النظر عن التكييفات التى ترجع للقوانين الوطنية. على أنه إذا كان القانون الوطنى يصف الفعل بكونه جريمة جنائية ومن ثم يتعلق الأمر باتهام جنائي فإن قضاء ستراسبورج يعمل توصيف القضاء الوطنى فى هذه الحالة دون الحالة العكسية.

ويثور الخلط فى مجال تحديد ما يعد اتهاما جنائيا أو ما يتعلق بالمحاكمات الجنائية لاختلاطها بالعديد من الجزاءات الأخرى مثل الجزاءات التأديبية والضرائبية والاقتصادية .

ويضع قضاء ستراسبورج معيارين لتحديد مدى تعلق المحاكمة الجنائية باتهام جنائي و تمييزها عما عداها من المحاكمات الأولى يتصل بطبيعة الفعل محل الاتهام والثانى يتعلق بجسامة العقاب<sup>(١٥٦)</sup>. أما عن طبيعة الفعل محل الاتهام فإنه فى المجال الجنائي ووفقا للمحكمة الأوروبية فإنه يتميز بكونه عملاً يؤذى الضمير الجماعى للمجتمع ككل فى حين أنه فى المجال الإدارى أو التأديبى لا يؤثر سوى على مجموعة معينة من الأشخاص<sup>(١٥٧)</sup>.

وقد تكون جسامة العقاب حاسمة فى تحديد طبيعة المحاكمة برغم كون الفعل موضوع الاتهام لايشكل جريمة وفقا للوصف السابق فحرمان أحد العسكريين من حريته لفترة طويلة بحكم من المحكمة العسكرية إنما يؤدى إلى اعتبار هذه المحاكمة محاكمة جنائية يتعين أن تحاط بالضمانات التى كفلتها الاتفاقية حتى وإن وصفت بوصف المحاكمة التأديبية<sup>(١٥٨)</sup>.

ويلاحظ أن قضاء ستراسبورج يدرج المحاكمات التأديبية تارة فى إطار المنازعات المتعلقة بالحقوق والالتزامات ذات الطابع المدنى إن هى تعلقت بعلاقات يمكن تشبيهها بعلاقات العمل الخاصة، وتارة يعتبرها فى مصاف المحاكمات المتعلقة بالاتهامات ذات الطابع الجنائي تبعا لمدى جسامة العقاب الموقع بها. وهو أمر ينبغى فهمه فى إطار الاتجاه التوسعى للقضاء السابق لتشمل الضمانات القضائية أكبر كم من أنواع المنازعات وهو أمر كان من الممكن أن تغنيه عنه الاتفاقية الأوروبية بنصها صراحة على انطباق هذه الضمانات على كافة أنواع الأعمال القضائية.

## الهوامش

١. المادة ١٣ من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

صيغت المادة السادسة على النحو التالي:

1- Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement , publiquement et dans un délai raisonnable ,par un tribunal Indépendant et impartial ,établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, Soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement ,mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité ,de l'ordre public ou de la sécurité national dans une société démocratique ,lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal , lorsque dans de circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.

2- toute personne accusée d' une infraction est presumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

3- toute accusé a droit notamment :

être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu' il comprend et d' une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui ;

disposer du temps et des facilités nécessaires pour la préparation de sa défense;

Se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent,

Interroger ou faire interroger les temoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les même conditions que les témoins à charge ;

se faire assister gratuitement d'un interprète s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience .

أما المادة السابعة من الاتفاقية فقد تضمنت :

1-Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international. De même il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise.

2- Le présent article ne portera pas atteinte au jugement et à la punition d'une personne coupable d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle a été commise, était criminelle d'après les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées.

راجع أيضا نصوص المواد الثانية والثالثة والرابعة من البروتوكول السابع الإضافي للاتفاقية .

٣. من بين أكثر من أربعمئة قرار أصدرته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان منذ ١٩٦٠ حتى ١٩٩٣ يوجد أكثر من مائتي قرار يتعلق بتطبيق المادة السادسة من الاتفاقية .

4. Jean-Claude soyer et Michel de Salvia, la convention Européenne des Droits de l'Homme, commentaire, article (6). Economica-Paris-1995- P.240.

5. J.E.S. Fawcett, Op.cit. PP.289, 294

Cour EDH, Klass (F.R.G.) A.n., 28 – 6/2/1978

6. Ibid.

ويلاحظ أيضا أن البروتوكول السابع المضاف للاتفاقية والذي دخل حيز النفاذ ١٩٨٨ قد تضمن أيضا ذات الحق للأجنبي الذي يصدر قرار بإبعاده، حتى يتم الفصل في شرعية ذلك القرار .

7. CourEDH., Affaire Golder C. Royaume Unis, n. 4115/96. AFDI. 1975 – PP.330,339.

8. Cour EDH, Arrêt Campbell et Fill C. Royaume Unis, du 28/6/1984, Arrêt H.C. Belgique, du 30/11/1987 – Jean-Claude Soyer et Michel de Salvia op. Cit. P. 257.

9. Cour EDH, Affaire Eriksson 156/81, No. 219 AFDI 1991 ID; Cour EDH, Arrêt Sramek du 22/10/1989 – Vincent Berger – Jurisprudence de la cour Européenne des droits de l'Homme – Editions Sirey 1991 – PP. 112, 113 ID ; Cour E.D.H. Arrêt Schmutzar et autres C. Autriche, No. 328-B du 23/10/1995 – NQHR 1/1996 PP.51-52.

10. Cour EDH, Arrêt Feldbrugge C. Pays-bas du 29/5/1986, Vincent Berger Op. Cit, PP 126 et sui.

11. Cour EDH, Arrêt Sporronge et et Lönnroch c. Suède, du 23/9/1982. Jean-Claude soyer et Michel de Salvia, op. Cit. Pp. 260 et sui.

12. Cour EDH. Arrêt H.C. Belgique du 30/11/1987 - Vincent Berger, op. Cit. pp 130,131..

13. Cour EDH, Arrêt Golder C. Royaume Unis, déjà cite, note (2) – P.(132)

14. Cour EDH, Arrêt Stubbings et autres C. Royaume Unis, du 22/10/1996, NQHR, Vol. 5/No. 1 / 1997 – PP.65,66.

15. Cour EDH, Arrêt, le Compte, Vane Leuven et De Meyere C. Belgique du 23/6/1981, Jean Claude Soyer et Michel de Salvia op cit. P. 260

16. Cour EDH, Arrêt Zand C. Autriche, No. 7366/76, Arrêt Sulter C. Suisse. J.E.S. Fawcett Op. Cit. pp. 170 et sui.

17. Cour EDH, Arrêt Sramex, du 22/10/1984, Vincent Berger Op. Cit, pp. 112,113.

18. Cour EDH, Arrêt Bellilos C. Suisse du 29/4/1988, Jean Claude soyer et Michel de Salvia, Loc. Cit.

19. Cour EDH, Arrêt Findlay C. Royaume Unis, du 25/2/1997 NQHR. 2/ P. 194.

20. J.E..S. Fawcett, Op. Cit pp. 170 et sui.

22. ID, Cour EDH, Arrêt. De Cubber C. Belgique, du 26/10/1982 Jean – Claude Soyer et Michel de Salvia, op. Cit. Loc. Cit.

٢٢. د. خير الدين عبد اللطيف – المرجع السابق – ص ٣٧٥ وما بعدها .

٢٣. المرجع السابق – ذات الموضوع .

24. Cour EDH, Arrêt Remli C. France, du 23/4/1996 – NQHR/2 1996-p.200.

٢٥. د. خير الدين عبد اللطيف – المرجع السابق – ذات الموضوع .

26. Cour EDH, Arrêt « Sunday Times » C. Royaume Unis, du 26/4/1979 J.E.S Fawcett. Op cit pp. 177 et sui.

27. Cour EDH, Arrêt Le compte va leuven C. Belgique déjà cité note (3) p. (134)

28. Cour EDH, Arrêt Ferrantelli et Santagelo C. Italie, du 7/8/1996. NQHR/2- 1996 – pp. 441, 442.
29. Cour EDH, Arrêt De Cubber, déjà cite, note (4) p.135  
ID, Cour EDH, Arrêt Piersaek C. Belgique du 1/10/1982 . J.E.S. Fawcett op. Cit loc cit.  
ID, Cour EDH, Arrêt Ferrantelli et Santagelo C. Italie, déjà cité,  
Vincent coussirat – Coustère, jurisprudence de la cour Européenne des droits de l'Homme de 1989-1991. AFDI. 1991. P.598. ID, Vincent Coussirat-coustère, jurisprudence de la cour Européenne des droits de l'Homme en 1992, AFDI. 1992 – P. 643.
30. CEDH, Décision Helmers C. Suède, du 29/10/1991, ID: Cour EDH Arrêt Pretto C. Italie du 8/12/1983, ID: Cour EDH, Arrêt Sutter C. Suisse du 22/2/1984, Jean- Claude Soyer et Michel de Salvia, op. cit. pp. 266 et Sui.
31. Cour EDH, Arrêt Engel et Autres C. Pays-bas du 8/6/1976, Vincent Berger, op. cit. pp 136 et 140.
32. Cour EDH, Arrêt Sutter, Précité, note (2) p. 138.
33. CEDH, Affaire N° 1802/63, J.E.S. Fawcette. Op. cit, p. 139. pp 161 et sui.
34. Cour EDH, Arrêt Sutter, précité note (1) ci-dessus.
35. Cour EDH, Arrêt Pretto et Autres C. Italie du 8/12/1983 Vincent Berger, op. Cit. pp. 141 et sui.
36. J.E.S Fawcett. Op.cit. pp. 161 et sui.

٣٧. دخل البروتوكول السابع حيز النفاذ في ١٩٨٨/٩/١.

٣٨. مادة ١٤ / ٥ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وصيغت على النحو التالي :

" Toute personne déclarée coupable d'une infraction a le droit de faire examiner par une juridiction superieure la déclaration de culpabilité et la condamnation, conformément à la loi."

٣٩. قرار اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان الصادر في ٥٦/٧/٧ – مشار إليه في :

د عبد العزيز سرحان – ضمانات حقوق الإنسان – المرجع السابق – ص ١١١، ١١٢.

40. CEDH, Décision du 7/7/1959. A.No. 44158, ACEDH 58/1959 P.395.

٤١. تضمنت المادة الثانية من البروتوكول السابع النص على هذا الحق على النحو التالي :

"1- Toute personne déclarée coupable d'une infraction penale par un tribunal a le droit de faire examiner par une juridiction superieur la déclaration de culpabilité ou la condamnation. L'exercice De ce droit, y compris les motifs pour lesquels il peut être exercé est regi par la loi.

2- Ce droit peut faire l'objet d'exceptions pour des infractions mineurs telles qu'elles sont définies par la loi ou lorsque l'intéressé a été jugé en première instance par la plus haute juridiction ou a été déclar coupable et condamné à la suite d'un recours contre son acquittement.

42. Renée koering – Julin, la convention Européenne des droits de l'Homme, Commentaire, article(2) protocole No (7). Economica Paris, 1995, P. 1087.

43. Cour EDH; Arrêt Engel et Autres C. Pays-bas, du 8/6/1976, Vincent Berger, op. Cit, pp. 136,140.

44. Cour EDH, Arrêt,. Schmutzer, Vmlauf. Gradinger, Pramstaller Palaoro et Pfarmier C. Autriche, du 23/10/1995 – A No. 328-B NQHR, 1/ 1996, pp. 51,52.

45. Renée Koering – Joulin, Op. Cit, pp. 1088, 1089.

46. Ibid

47. CEDH, Décision du 30/8/1959, A. No. 347/58, ACEDH. 1958/1959. Pp.407,413.

ذكرت اللجنة في معرض قرارها :

"... que toute partie à une action civile doit avoir une possibilité raisonnable d'exposer sa cause au tribunal dans des conditions qui ne la désavantagent pas d'une manière appréciable par rapport à la partie adverse..." CEDH. Décision du 30/6/1959 A. No. 434/58, ACEDH 58/1959, pp.355, 377.

48. ID: CEDH, A. No. 9024/80 Clozza C. Italie – J.E.S. Fawcett Op. Cit pp. 127 et sui.

نفس المعنى : د. عبد العزيز سرحان – المرجع السابق – ص ١١١ .

٤٩ . تتعلق وقائع القضية بمطلق أقام دعوى لرؤية ابنه من مطلقة وانصب دفاع المدعى عليها على انتقادات موجهة لشخص المدعى ومسلكه ولم يتمكن هو من الرد على ذلك لرفض الحكومة السويدية إعطائه تأشيرة دخول. راجع وقائع الطعن : CEDH. Décision 434/58, Précité :

50. CEDH, A No. 911/60, A No. 1035/61 – J.E.S Fawcett op.cit loc- cit.

51. Cour EDH, Arrêt Vacher C. France du 17/12/1996, NQHR 1/1997 P.69, ID : CEDH, Décision Teledor Garcia C. Espagne du 3/9/1996, NQHR 1/1997 , p.76, 77

52. Vincent Coussirat – Coustère, op.cit, p.601

53. CEDH, Décision du 15/7/1986 A. No. 9938/82 – Jean- Claude Soyer et Michel de Salvia, op. Cit, p.265.

٥٤ . مادة ٥ من الاتفاقية.

٥٥ . مادة ٩ من الاتفاقية.

٥٦ . مادة ١٠ من الاتفاقية.

57. CEDH, Décision, De Becker No. 214/56 du 9/6/1958, ACEDH 58/1959 pp. 215 et sui.

58. CEDH, Décision X. C. Royaume Unis du 7/5/1982 – Patrice Rolland, la convention Européenne des droits de l'Homme – Commentaire Article (7) – pp. 294,295, ID : Cour EDH, Arrêt Cantoni C. France, du 15/11/1996 – NQHR 2/June 1997 – pp. 194, 195.

59. Cour EDH, Arrêt Sunday Times C. Royaume Unis, du 26/4/1979 patrice Rolland. Op.cit, loc. Cit. ID : Cour EDH, Arrêt Cantoni C. France. Précité.

٦٠ . د. عبد العزيز سرحان – المرجع السابق – ص ١١٤

61. CEDH, Décision X. C.RFA 24/7/1970, Patrice Rolland op. Cit, p. 302.

62. CEDH, Décision Traktoror Akticbolag du 7/7/1989 – Ibid.

63. CEDH Décision L.C. Pay – Bas du 13/10/1988 Ibid.

64. CEDH X.C Belgique . Décision du 10/3/1981. Ibid.

65. CEDH, décision Tomas : C. France du 10/3/1989 Ibid.

66. CEDH, Décision X. C. Autriche No. 1760/63 , x. c. RFA No. 3347/67 Ibid.

٦٧ . د. عبد العزيز سرحان – المرجع السابق – ذات الموضوع

أيضاً : Patrice Rolland Op. Cit, loc. Cit.

68. CEDH, Décision Handyside C. Royaume Uni du 4/4/1974 – Patric, Rolland, op. Cit. P. 295.

69. Cour EDH, Arrêt Contoni C. France du 15/11/1996 – NQHR 2/1997 – PP. 194, 195.

70. Cour EDH, Arrêt Gerlach C. RFA, du 6/5/1985, Patrice Rolland , op. cit. P. 296.

٧١. د. خير الدين عبد اللطيف – المرجع السابق – ص ٣٩١، ٣٩٢.
72. CEDH, Décision du 20/7/1957, Requête No. 217/56, Décision du 12/3/1981, X. C. Autriche – Patrice Rolland, Op. cit, p.297.
73. ACEDH, 58/1959, OP. CIT. P. 507
- نفس المعنى : د. عبد العزيز سرحان – المرجع السابق – ص ١١٣ .
٧٤. د. عبد العزيز سرحان – المرجع السابق – ذات الموضوع .
75. CEDH, Décision du 9/6/1958 , Requête 214/56, ACEDH 58/59 pp. 215 et sui.
76. Patrice Rolland. Op. Cit p. 301.
٧٧. مادة ١٤ فقرة أولى من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية .
٧٨. مادة ١٤ من الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان وحرياته الاساسية .
79. Marc Bossuyt, la convention Européenne des droits de l’Homme commentaire, Article 14, p.486 et sui.
٨٠. د. خير الدين عبد اللطيف – المرجع السابق – ص ٣٧٢ .
81. CEDH, Réquête 434/58, précité note.
82. CEDH, Décision Airey C. Irlande, du 9/10/1979 J.E.S Fawcett op. Cit. Pp. 127 et sui.
83. Cour EDH, Arrêt Ankerl C. Suisse, du 23/10/1996, NQHR, 1/1997 p.68.
84. ID : Cour EDH. Arrêt De Haes et Gijssels C. Belgique du 24/2/1997 NQHR 2/1997 – PP. 91 et sui.
85. Cour EDH, Arrêt. Bönische C. RFA. Du 6/5/1985 Vincent Berger op. Cit. Pp. 73 et sui CEDH, A. No. 1134/61 J.E.S. Fawcett op. cit., pp. 179 et sui  
ID: Cour EDH. Arrêt Kamasinski, du 19/12/1989 – Jean Claude Soyer et Michel de Salvia, op. cit. P. 276.  
ID: Cour EDH, Arrêt Doorson C. Pays. Bas du 26/3/1996 – NQHR 2/1996. Pp. 194 et sui.  
ID: Cour EDH. Arrêt Miaillle C. France du 26/9/1996 NQHR 4/1996. Pp. 446 et sui.
- أيضا د. خير الدين عبد اللطيف – المرجع السابق ص ٣٩٠.
86. Michèle Picard et Patrick Titium, la Convention Européenne des Droits de l’Homme commentaire, article par article, article 5/3 – p-218 et sui.
٨٧. د. خير الدين عبداللطيف – المرجع السابق – ص ٣٧٨ وما بعدها .
88. J.E.S. Fawcett, op. Cit, pp. 127 et sui.
89. Cour EDH, Arrêt Wemhoff, du 27/6/1968, Michèle Picard et Patrick Titium op. Cit. Loc. Cit.
90. Cour EDH, Arrêt Guiacho du 10/Juillet 1984, Jean Claude syoyer et Michel de Salvia op. Cit. P.273.
91. Cour EDH, Arrêt Süßmann. C. Allemagne, 16/9/1996 NQHR 4/1996 pp.443, et sui.  
ID : CEDH, décision L.P et autres C. Greece du 6/9/1995, NQHR 2/1996 P. 207.
92. Cour EDH, Arrêt Ciricosta et Viola C. Italie du 4/12/1995, NQHR 1/1996 p.54  
ID : Cour EDH, Arrêt Ringesion C. Autriche du 16/7/1971, Vincent Berger op. Cit.  
pp. 112,113, ID : Cour EDH, Arrêt König C. Allemagne du 28/6/1978 op. Cit. Pp. 152,153.
93. Cour EDH, Arrêt Terranova C. Italie du 4/12/195, NQHR 1/1996 pp. 54, et sui.

- ID : Cour EDH, Arrêt Pede et Zappia C. Italie du 26/9/1996 – NQHR 4/1996 – pp. 444
- ID : Cour EDH, Arrêt A. et autres C. Danemark du 8/2/1996 NQHR 2/1996 – pp. 196 et sui.
94. Cour EDH, Arrêt, Ferrantelli et Santangelo C. Italie du 7/8/1996 NQHR 4/1996 pp. 441 et sui.
95. Cour EDH, Arrêt Mitap et Möftuöglu C. Turquie du 25/3/1996 NQHR 2/1996, p. 197. ID : Cour EDH, Arrêt Ferrantelli et Santangelo –précité note (4) p (155).
96. Cour EDH, Arrêt Acquaviva C. France, du 21/11/1995, NQHR 1/1996 p.55.
97. Cour EDH, Arrêt Stögmüller, du 10/11/1996, Michèle Picard et Patrick Titium, op. Cit. P. 220
98. CEDH, Affaire, Famille Ruiz – Mateos C. Espagne, Rapport du 14/1/1992 – AFDI – XXXVII 1991 – pp. 574 et sui.
99. CEDH, Affaire 8301 /78. J.E.S. Fawcett op. Cit, p. 188
100. Cour EDH, Arrêt Dewerr C. Belgique du 27/2/1980, Jean Claude Soyer et Michel de Salvia, op. Cit, p.271
- ID : Giusepp Mifsud Bonnici, The presumption of innocence, An essay on the jurisdpurdence on this human right – MJHR vol. 1 No. 1 pp. 121, 149
١٠١. د. خير الدين عبد اللطيف - المرجع السابق - ص ٣٨٢ .
102. Cour EDH, Arrêt Mineilli C. Suisse du 25/3/1983, AFDI XXX 1984, pp. 448, 449.
103. CEDH, Affaire 25/8/65. J.E.S Fawcett op. Cit. Loc. Cit.
104. CEDH, Affaire 9167/80, Ibid.
105. CEDH, décision du 2/5/1976, Requête 7628/76, Jean Claude soyer et Michel de Salvia, op. Cit. P. 273,
- ID : Cour EDH, Arrêt, Brozicek C. Italie, du 19/12/1989, Vincent Berger, op. Cit pp. 164, 165.
١٠٦. مادة ٥ / ٢ من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية.
107. CEDH, Requête , No. 343/57, décision du 2/9/1959, ACEDH, 58/1959 pp. 413, 473.
١٠٨. د. خير الدين عبد اللطيف - المرجع السابق - ص ٣٨٦ .
109. Cour EDH, Arrêt Brozicek C. Italie précité, note (3) p. 158
١١٠. د. عبد العزيز سرحان المرجع السابق ص ١٠٩ وما بعدها .
111. Cour EDH, Arrêt De Salvador Torres C. Espagne, du 24/10/1996 NQHR 1/1997, pp. 70,71.
112. CEDH, Requête No. 524/59 décision du 19/12/1960 – Jean – Claude soyer et Michel de Salvia, op. Cit. Loc. Cit.
١١٣. تضمن العهد الدولي في المادة ١٤/٣ - ز - النص :
- "Toute personne accusée d'une infraction penale a droit en pleine égalité aux garanties suivantes : 9-a ne pas être forcée de temoigner contre elle-meme ou de s'avouer coupable."
114. Cour EDH, Arrêt Funke C. France, du 25/2/1993, MJHR vol. 1 No. 1 1997 pp. 139 et sui.
- ويلاحظ أن الشاكي قد أسس شكواه على مخالفة الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٦ من الاتفاقية لمخالفة



مبدأ المحاكمة العادلة ومبدأ قرينة البراءة، وقد انتهت المحكمة إلى عدم وجود جدوى لبحث مدى مخالفة افتراض البراءة طالما انتهت لتحقيق المخالفة وفقاً للمادة ١/٦ من الاتفاقية. على خلاف ذلك يرى البعض أن الأمر يتعلق هنا بمخالفة مبدأ قرينة البراءة.

راجع في هذا الرأي: Jean-Claude soyer et Michel de Salvia, op cit., p. 272

115. Cour EDH, Arrêt Saunders C. Royaume unis, du 17/12/1996, NQHR 1/1997, pp. 69,70

116. Cour EDH Arrêt, Funke C. France Précité.

117. Cour EDH. Arrêt Murray C. Royaume Uni, du 8/2/1996, NQHR 2/1996 pp. 188, 190.

ID : Cour EDH Arrêt Saunders C. Royaume Unis, précité.

ID : Cour EDH ArrêtFuake C. France précité note.

١١٨. راجع الفقرة التالية:

119. CEDH, Affaire 7909/74 C. Autriche J.E.S. Fawcett op. Cit. P. 180

120. Cour EDH Arrêt Murray C. Royaume Unis précité .

121. CEDH, Requête Vacher C. France. Décision du 5/4/1995, NQHR 1/1996 pp. 67, 68.

ID, CEDH. Requête Foucher C. France 28/11/1995 NQHR 2/1996 – p. 210.

Cour EDH, même Requête, Arrêt du 7/12/1996 NQHR 1/1997 p 69.

وهو ذات رأى المحكمة:

122. CEDH, Affaire 8463/78 C. Suisse. J.E.S. Fawcett op. Cit, loc. Cit.

123. CEDH, Affaire 441/58 Décision du 7/7/1959, ACEDH 58/1959 pp. 391, 397.

124. CEDH, Requête 1184/61, J.E.S. Fawcett, op. Cit. Loc. Cit.

125. CEDH, Requête 722/160, Ibid.

١٢٦. د. عبد العزيز سرحان – ضمانات حقوق الإنسان – المرجع السابق ص ١٠٩ ومابعداها:

127. ACEDH 1958/1959 – p. 479.

ID : CEDH, Requête 739/60 – J.E.S Fawcett op. Cit, pp. 179 et sui.

نفس المعنى د. عبد العزيز سرحان – المرجع السابق – ذات الموضوع .

128. Cour EDH, Arrêt Atico C. Italie , du 13/5/1980 – Vincent Berger. Op. Cit, pp. 166.168.

129. J.J. Cremona, The right of free interpretation under article 6 of the European convention on human rights, MJHR vol. 1 – No 1/1997 – pp. 93, 100

130. Cour EDH , Arrêt Lüdedicke Belkacem et autres C. Allemagne, du 29/11/1978, Vincant Berger op.cit pp. 181 et sui.

131. Cour EDH , Arrêt Kamasinski, du 19/12/1989. MJHR vol 1.N.1 1997, p.49

132. Ibid.

133. Cour EDH , Arrêt Lüdedicke Belkacem et autres, Précité.

١٣٤. وذلك بموجب المادة ٧/١٤ من العهد الدولي والتي تضمنت :

“Nul ne peut être poursuivi ou puni en raison d' une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif. conformément à la loi et à la procédure pénale de chaque pays”.

١٣٥. مادة (٤) من البروتوكول السابع الإضافي للاتفاقية – دخل حيز النفاذ في عام ١٩٨٨:

136. Cour EDH , Arrêt Schmutzar et autres C. Autriche du 23/10/1995 NQHR 1/1996. Pp. 51, 52.
137. Renee Koering – Joulin, La Convention Européenne des droits de l'homme, commentaire, Article (4) , protocole No 7 - Op. Cit pp.1091 , 1092 .
١٣٨. مادة ٥/٥ من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية .
139. Renée Koering – Joulin, La Convention Européenne des droits de l'homme, commentaire, Article 5/5, op. cit., pp. 235, 237
١٤٠. مادة ٣ من البروتوكول السابع المضاف للاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية. وقد تضمن العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية حكماً مماثلاً تقريبا للمادة السابقة في مادته السابعة عشر فقرة سادسة، الاختلاف الوحيد بين النصين هو أن التعويض وفقا للعهد الدولي يكون القضاء به وفقا للقانون بينما هو في البروتوكول السابع يكون وفقا للقانون أو مايجرى عليه العمل داخل الدولة المعنية.
- راجع في ذلك : Renée Koering - Joulin, op, cit. Pp. 1091,1092.
١٤١. راجع ما سبق.
141. Cour EDH , Arrêt Hakansson et Stuesson, No. 171, AFDI 1991, p 595
142. Franz Matscher, la convention Europeenne des droits del'homme, commentaire Article(6). Op. Cit pp. 281et sui.
144. CEDH, Requête König No. 6232/73, Cour EDH, même Affaire, Arrêt du 145. 26 /4/1978. J.E.S. Fawcatt op. Cit. Pp. 179 et sui.
146. Cour EDH , Arrêt Lombordo c. Italie du 26/11/1992, Jean- Claude soyer et Michel de Salvia op.cit.pp.251, 253
147. Cour EDH , Arrêt Edition Periscope C. France du 26/3/1992-Ibid.
148. ID : Cour EDH , Arrêt salesi c. Italie du 26/2/1993
- Cour EDH, Affaire Jababsson no 120, AFDI 1992, p. 596
150. ID : Cour EDH , Arrêt Hamer c. France du 7/8/1996 – NQHR, 4/1996, pp.440, 441.
151. CEDH, Requête 5100/71, 5101/71, 5254/72, 5370/72
152. AFDI, 1975, pp.349. 354.
153. Cour EDH , Arrêt Albert et Le Compte du 10/2/1983.
155. Couredh Arrêt Homer c. France du 718/1996 NQHR, 4/1996 pp. 440 et sui.
156. Ibid
157. Cour EDH , Arrêt Hamer Albert et le Compte, Prêcité.
158. Ibid.

## المبحث الثاني على المستوى الأمريكى

تتميز الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان بإيرادها للضمانات القضائية بشكل أكثر تفصيلا ووضوحا عن سائر الاتفاقيات والآليات الأخرى، وعلى نحو من شأنه أن يقضى على أى لبس يتعلق بتفسيرها أو بيان حدود تطبيقها، وقد كان ذلك من خلال نصوص أربع مواد بالاتفاقية ورد اثنين منها بشكل مطول<sup>(١)</sup>.

وقد أثار الاختلاف بين عنوان نص المادة الثامنة من الاتفاقية فى النص الأسباني لها عن النص الإنجليزي اللبس حول طبيعة ماتضمنته الاتفاقية فى هذا الصدد حيث عنون نص المادة بالأسبانية بعبارة الضمانات القضائية "Las garantías Judiciales" فى حين عنون النص الإنجليزي بعبارة الحق فى محاكمة عادلة "Right to a fair trial".

فقد كانت وجهة نظر المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أن النص الأسباني قد يحدث خلطا، وأن نص المادة الثامنة لا يتضمن ضمانات قضائية بل يتضمن متطلبات إجرائية ينبغى مراعاتها بهدف الوصول فى النهاية إلى تحقيق ضمانات قضائية<sup>(٢)</sup>.

ونرى أن عنوان النص بالأسبانية هو الأقرب لحقيقة ما تضمنته الاتفاقية فى هذا الصدد، فعلاوة على أن التفرقة بين المتطلبات الإجرائية والضمانات القضائية هى تفرقة مفتعلة ومعقدة ولا أساس لها، فإننا نجد أن هناك من بين ماورد بالمادة الثامنة ما يمثل حقوقا موضوعية وليس إجرائية، كما أن الضمانات القضائية ليست هى الهدف وإنما الهدف هو كفالة الحقوق التى تضمنتها الاتفاقية عن طريق ما تضمه هذه الضمانات من متطلبات إجرائية وموضوعية. ونرى أن الخلط الذى قد يحدث إنما قد يكون منشؤه تفرق الضمانات القضائية الواردة بالاتفاقية بين أكثر من نص وفى أكثر من موضع.

وعلى الرغم من أن الضمانات القضائية فى إطار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان قد وردت بشكل أكثر وضوحا وتفصيلا من نظيرتها الأوروبية، إلا أن قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لم يشهد كما هو الحال فى القضاء الأوروبى العديد من الطعون التى تتعلق بها. ويرجع ذلك إلى أن غالبية الطعون التى عرضت على قضاء الاتفاقية الأمريكية، إنما يتعلق بحالات قتل واختطاف وإخفاء الأشخاص من قبل سلطات الدولة وهى انتهاكات جسيمة من الطبيعى أن تتم بعيدا عن أى رقابة من قبل القضاء الوطنى وهو ما لم يتح الفرصة كثيرا للوقوف على ما يوفره هذا الأخير للأفراد من حماية. وهو الأمر الذى يعكس بطبيعة الحال الاختلاف بين مستوى الاهتمام بحقوق الإنسان فى القارتين الأوروبية والأمريكية.

وعلى خلاف الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان فإن نطاق الضمانات القضائية الواردة بالاتفاقية الأمريكية يمتد ليشمل أى عمل قضائى أيا كان موضوعه دون أى تقييد؛ إذ أن ما أورده نص المادة الثامنة بالاتفاقية من أمثلة لطبيعة الحقوق والالتزامات محل المنازعة التى تغطيها الضمانات القضائية قد جاء على سبيل المثال لا الحصر ويؤيد ذلك ماورد عقب هذه الأمثلة من عبارة "أو أى حق آخر من أى طبيعة أخرى"، علاوة على أن نص المادة الخامسة والعشرين من الاتفاقية تضمن الحق فى الحماية القضائية فى حالة انتهاك أى حق من الحقوق الواردة بالدساتير أو القوانين الوطنية أو الاتفاقية .

وعلى ذلك فإن بحث الضمانات القضائية على المستوى الأمريكى إنما سيقصر على مطلبين نتناول فى الأول ضمانات إدارة العدالة وفى الثانى ضمانات القضية العادلة .

المطلب الأول: ضمانات إدارة العدالة

المطلب الثانى: ضمانات القضية العادلة

## المطلب الأول

### ضمانات إدارة العدالة

تختلف الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فى صدد ضمانات إدارة العدالة عن مثيلتها الأوروبية فى أنها أوردتها جميعا وبشكل واضح فى الاتفاقية دون أن تترك لقضائها أى دور إنشائى فى هذا الصدد، كما أنها لم تترك ما يمكن أن يتم تغطيته بموجب بروتوكولات إضافية. وتتطلب الإدارة السليمة لمرق العدالة على نحو ماسبق بداءة وجود محكمة وتوافر الحق فى اللجوء إليها، وأن يتوافر فى هذه المحكمة مقتضيات الاستقلال والحياد والنزاهة، وأن تُباشِر الإجراءات أمامها فى علانية، ثم أنه فى داخل النظام القضائى ينبغى أن تتعدد درجات التقاضى .

### أولا: الحق فى اللجوء للمحكمة:

لم تترك الاتفاقية الأمريكية المجال لاستتباط وجود حق للأفراد فى وجود محكمة للفصل فى حقوقهم والتزاماتهم وتمتعهم بحق اللجوء إليها من ثانيا النصوص المتعلقة بالضمانات القضائية. إذ نصت الاتفاقية على هذا الحق صراحة معلنة أن لجميع الأفراد الحق فى وجود محكمة مختصة يملكون اللجوء إليها فى حالة انتهاك أى حق من حقوقهم سواء تلك الواردة بالاتفاقية أو المعترف بها من قبل الدساتير والقوانين الوطنية، وسواء كان الانتهاك الحاصل لحقوقهم واقعا من قبل أشخاص خاصة أو أشخاص عامة يعملون بصفة رسمية أو من قبل الدولة ذاتها .

وقد تضمنت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فى مواقع أخرى منها مايعد تطبيقا للحق فى

اللجوء للمحكمة من ذلك ما تضمنته من حق أى شخص مقبوض عليه أو محبوس فى اللجوء للمحكمة لكن تفصل فى شرعية القبض عليه أو حبسه<sup>(٢)</sup> على أن هذا النص الخاص لا يؤثر على أن القاعدة العامة وفقا للاتفاقية هى تمتع الأفراد بالحق فى اللجوء للمحكمة للفصل فى أى ادعاء من جانبهم بحصول أى إخلال بحق من حقوقهم وفقا للاتفاقية والديساتير أو القوانين الوطنية.

وغنى عن البيان أن المقصود بالقوانين الوطنية فى هذا الصدد سائر مصادر القاعدة القانونية يستوى فى ذلك التشريعات المكتوبة أو غير المكتوبة إذ لا مبرر لتقييد ماورد بصريح عبارات الاتفاقية. ويشمل الحق فى اللجوء للمحكمة وفقا للاتفاقية أيضا الحق فى اللجوء إلى سلطات التحقيق فى المجال الجنائى للتبليغ عن أى جريمة يكون الشاكى ضحية لها وتلتزم سلطات التحقيق بفحص هذا البلاغ ومباشرة التحقيق بشكل جدى فإن هى تقاعست عن ذلك بدون مبرر عد ذلك خرقا لما تضمنته الاتفاقية من الحق فى اللجوء للمحكمة وذلك بالرغم من أن إجراءات التحقيق تسبق إجراءات المحاكمة<sup>(٤)</sup>.

وقد أكدت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أيضا أن عدم توافر طريق طعن جدى أمام محكمة ضد أى انتهاكات لحقوق معترف بها من قبل الاتفاقية يشكل فى حد ذاته خرقا للاتفاقية، وأضافت أنه لا يكفى أن يكون اللجوء للمحكمة معترف به بشكل رسمى بمقتضى الدستور والقانون، بل يجب علاوة على ذلك أن يتسم الطعن بالفاعلية، فيجب أن يكون بمكنة المحكمة فحص ادعاءات الطاعن للوقوف على ما إذا كان هناك ثمة انتهاك لحقوقه، وأن يكون بإمكانها أيضا إيجاد وسيلة الإصلاح المناسبة لهذا الانتهاك. فإن لم يتوافر للمحكمة هذه الصلاحيات إما للظروف القانونية فى الدولة المعنية أو للواقع العملى بها أو حتى لوجود ظروف طارئة فإنها لاتعد محكمة وفقا للمفهوم الذى تتطلبه الاتفاقية فى هذا الصدد<sup>(٥)</sup>.

وقد تطلبت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان وصفا آخر يتعين توافره فى المحكمة وهو أن تكون ما تضعه من حلول قضائية واجب التنفيذ، حيث أوردت التزام الدول الأطراف بإنفاذ القرارات والأحكام القضائية الوطنية الصادرة من المحاكم المختصة، وقد قررت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان بأن عدم إمكانية تنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم الوطنية يخل بما تتطلبه الاتفاقية من الحق فى اللجوء لمحكمة<sup>(٦)</sup>.

ومن المبادئ التى أرساها أيضا قضاء الاتفاقية الأمريكية فى هذا الصدد هى أنه وإن كان من حق الدولة أن تمنح العفو لمن تراه من المجرمين وهو ما يخضع لسلطتها التقديرية الكاملة إلا أنه إذا كان من شأن ذلك العفو أن يحرم المضرور من الجريمة من حقه فى اللجوء للقضاء للمطالبة بتعويض فإنه يعد مخالفا للاتفاقية سيما إذا كان الأمر يتعلق بضحايا لجرائم ارتكبت انتهاكا للحقوق الواردة

بالاتفاقية<sup>(٧)</sup>.

أيضا فقد قررت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان أن الحيولة بين الأفراد وبين اللجوء للمحاكم المدنية لمجرد وجود أطراف عسكريين في الدعوى يتعارض مع الحق في اللجوء للمحكمة الذي يجب أن يكون عاما ومتاحا لجميع الأفراد بغض النظر عن صفات المدعى عليهم<sup>(٨)</sup>.

وأخيرا فإن من أهم المبادئ التي قررتها المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان في هذا الصدد هو أن الحق في اللجوء للمحكمة لا يمكن تعطيله أو تقييده أو المساس به أو التحلل منه حتى في حالة الطوارئ، وقد وضعت المحكمة معيارا عاما بهذا الشأن مؤداه أن الضمانات القضائية الأساسية وهي تلك التي تضمن فعالية الممارسة الكاملة للحقوق والحريات محل الحماية والتي يؤدي إنكارها أو تقييدها إلى تهديد التمتع الكامل بها لا يمكن أن تكون محلا للتقييد أو التحلل منها، ولاشك في أن الحق في اللجوء للمحكمة يندرج تحت طائفة هذه الضمانات<sup>(٩)</sup>.

#### ثانيا : استقلال القضاء وحياده:

زادت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على نظيرتها الأوروبية فيما تتطلبه ضمانا لإدارة العدالة ولاستقلال القضاء إذ أوجبت أن تكون المحكمة مستقلة ومحيدة ومختصة ومنشأة مسبقا بواسطة القانون .

وحياد المحكمة يشكل على نحو ماسبق وجها من أوجه استقلالها إذ يمثل ذلك استقلالها في مواجهة المتقاضين فضلا عن استقلالها عن السلطة السياسية. كما أن كون المحكمة مختصة ومنشأة بواسطة القانون يشكلان ضمانتين من ضمانات استقلال النظام القضائي. على أن استقلال المحكمة يتطلب بدءا استقلال القاضى نفسه حجر الأساس في تكوين المحكمة .

وقد أتيح للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان أن تبحث هذه المسألة وكان ذلك من خلال شكوى قدمت ضد حكومة بنما تقدم بها رئيس نقابة المحامين نيابة عن أربعة من القضاة يعملون في دائرة تختص بتأديب القضاة، وقاض من المحكمة المحلية وتخلص وقائعها في أن رئيس المحكمة العليا طلب من ذلك القاضى إصدار حكم في إحدى القضايا لصالح أحد الأطراف فرفض فأرسل رئيس المحكمة العليا إلى الدائرة سألقة الذكر بطلب توقيع عقوبة تأديبية عليه إلا أنها رفضت توقيع أى عقاب قبل الاستماع لأقوال ذلك القاضى، فما كان من رئيس المحكمة العليا إلا أن أصدر قرارا بنقل هؤلاء القضاة من المحكمة وعين أربعة قضاة آخرين وافقوا على عزل ذلك القاضى .

وقد رأت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان أنه وإن كانت الاتفاقية لم تذكر صراحة ضمانات استقلال القضاة إلا أن استقلال المحكمة يتطلب بدها استقلال القضاة الذين يعملون بها . كما رأت أن استقلال القضاة يتطلب أن يكون هؤلاء غير قابلين للعزل أو النقل أو الإيقاف وأن يعملوا بصفتهم

الفردية دون أن يملى عليهم أحد القضاء بشكل معين أو يتدخل فى عملهم سواء كان ذلك التدخل من قبل القضاء الأعلى درجة أو من قبل السلطة السياسية. كما أن تأديب القضاة يجب أن يحاط بكافة الضمانات التى تكفل عدم المساس بهم أو التأثير عليهم اثناء مباشرة عملهم، وانتهت إلى تحقق المخالفة فى جانب الحكومة البنمية ودعتها لاعادة الشاكين لوظائفهم ومنحهم تعويضا<sup>(١٠)</sup>.

أما عن استقلال مرفق القضاء فإنه يتطلب كما سبق أن ذكرنا أن تكون المحكمة منشأة بواسطة القانون وأن يكون هذا الأخير هو المرجع فى تحديد اختصاصها وقد حرصت الاتفاقية الأمريكية على تحديد موقفها من هذا الأمر حين تطلبت أن تكون المحكمة مختصة ومنشأة مسبقا بواسطة القانون، وهو مايعنى أن المحاكم الاستثنائية التى تنشأ فى ظروف خاصة تعد مخالفة للاتفاقية لكونها ليست محكمة منشأة مسبقا بواسطة القانون.

وتطبيقا لذلك قضت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بأن النظام الذى يعهد لجهة الإدارة بأعمال التحقيق وجمع الأدلة دون تنظيم أجهزة قضائية للقيام بذلك يتعارض مع ضمانات استقلال القضاء لكون جهة الإدارة لاتشكل المحكمة المستقلة المختصة المنشأة بواسطة القانون وفقا لما تتطلبه الاتفاقية، فضلا عن عدم توافر ضمانات استقلال القضاة فيمن يعملون بها<sup>(١١)</sup>.

وقد سار قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على ذات النهج الذى سار عليه قضاء ستراسبورج فى تحديده لما تتطلبه الاتفاقية من حياد واجب فى المحكمة بل وأشار إلى ذلك القضاء الأخير والسوابق العديدة التى تعرض فيها لهذه المسألة<sup>(١٢)</sup>.

وعليه فقد فرقت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بين الحياد الموضوعى والحياد الشخصى للقضاء وأن النوع الأول لا يثير مشكلة فى إثباته إذ يتعلق بحظر الممارسة المتتابعة للوظيفة القضائية وضرورة الفصل بين سلطات الاتهام والتحقيق والحكم، أما النوع الثانى فقد وسعت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان من كيفية إثباته برغم صعوبة ذلك وهو ذات النهج الذى سار عليه القضاء الأحداث للاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان إذ أوجبت أن تمنح المحكمة للمتقاضين الضمانات الكافية لاستبعاد أى شك فى إمكان وجود تحيز من قبلها .

وبالرغم من المقدمة السابقة فقد انتهت اللجنة إلى أن إدانة الشاكى بناء على وقائع ثابتة فى محاكمة سابقة، والتى عولت عليها المحكمة كأساس لإدانته وليس كمجرد معلومات ذات صلة تخضع للتمحيص بما يعنى أن المحكمة كان لديها قناعة مسبقة بإدانة المتهم إنما يفقد المحكمة حيادها الموضوعى<sup>(١٣)</sup>.

وقد كان الأولى باللجنة والأكثر إتساقا مع التفرقة التى وضعتها بين الحياد الشخصى والموضوعى أن تنتهى إلى تخلف الحياد الشخصى وليس الموضوعى إذ أن الأمر يتعلق هنا بعناصر شخصية وليس

عضوية أو وظيفية، وهو ماسار عليه قضاء ستراسبورج التى أشارت للجنة إلى سوابقه فى خصوص هذه المسألة.

ومما يجدر الإشارة إليه أخيرا أن قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان قد أكد أن ضمانات استقلال القضاء وحياده شأن سائر ضمانات إدارة مرفق العدالة لا يمكن التحلل منها أو وقف العمل بها تحت أى ظرف من الظروف لكونها ضمانات قضائية أساسية تضمن فعالية الممارسة الكاملة للحقوق والحريات المعترف بها فى الاتفاقية<sup>(١٤)</sup>.

### ثالثا: علنية المحاكمة:

برغم ما تمثله العلانية من أهمية لضمان الإدارة السليمة لمرفق العدالة حيث يتمكن خلالها الشعب من أعمال رقابته على أعمال السلطة القضائية، كما تحقق شفافية العمل القضائى الأمر الذى يحمى الأفراد من مخاطر عمل قضائى سرى وهو ما يحقق أيضا عدالة المحاكمة، فإن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لم تهتم بهذه الضمانة حيث أوردتها فى ذيل الضمانات القضائية وقصرتها فقط على الإجراءات الجنائية دون سواها، ولعل هذا ما يفسر أيضا غياب التطبيقات القضائية التى تتعلق بهذه الضمانة .

ويعكس موقف الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فى هذه المسألة ما عليه الحال فى البلدان الأمريكية والتى لا تتطلب دوما علانية الإجراءات فى القضايا المدنية. ولم تتضمن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان العديد من الاستثناءات على مبدأ العلانية كما هو الحال فى الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية والعهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية، إذ تضمنت فقط استثناءا واحدا جاء فضفاضا إلى حد بعيد حيث أجاز تقييد العلانية حينما يكون ذلك ضروريا لحماية مصالح العدالة. دون أن يحدد الجهة التى تتولى تقدير ذلك الأمر .

وقد كان الأولى بالاتفاقية أن تجعل أمر تحديد ما تتطلبه مصلحة العدالة من تقييد للعلانية منوطا بالمحكمة التى تنظر الدعوى، حتى لا تتعرض حقوق وحرىات الأفراد للإهدار بتتظيم محاكمات سرية لهم من قبل السلطة السياسية بدعوى أن مصلحة العدالة تتطلب ذلك وهو ما قد يؤدى إلى إهدار سائر الضمانات القضائية التى تضمنتها الاتفاقية إذ قد تتدخل الاعتبارات السياسية فى هذا المجال.

ويلاحظ أخيرا أن الاتفاقية لم تنص على ضمانة أساسية من ضمانات العلانية وهى ضرورة صدور الحكم علنا فى جميع الأحوال، ومن ثم فإن ما يسرى على مرحلة النطق بالحكم وفقا للاتفاقية هو ما يسرى على سائر إجراءات المحاكمة فيتعين أن يصدر الحكم علنا ما لم يوجد ما يبرر الخروج على العلانية، فيجوز فى هذه الحالة أن يصدر فى غير علانية .



## رابعا : تعدد درجات التقاضى:

يعد تعدد درجات التقاضى من أهم ضمانات الإدارة السليمة لمرفق العدالة إذ يتيح فرصة تصحيح ماشاب الحكم الأول من أخطاء وهو أمر متصور الحدوث، فالقضاء بشر يمكنه أن يكون عرضة للخطأ. وتكتسب هذه الضمانة أهمية كبرى فى المجال الجنائى نظرا لجسامة وقع الخطأ ومساسه الشديد بحريات الأفراد وشرفهم.

وقد جاء موقف الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان واضحا بشأن هذه الضمانة من البداية إذ أوجبت الاتفاقية أن يتمتع المتهم بالحق فى استئناف الحكم الصادر ضده أمام محكمة أعلى، ومن ثم فإن نطاق هذه الضمانة إنما يتقيد بالمحاكمات الجنائية دون سواها.

ولم تورد الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ما أورده البروتوكول السابع المضاف للاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحياته الأساسية من استثناءات على هذه الضمانة ومن ثم يظل الحق فى الاستئناف وفقا للاتفاقية الأولى متاحا للمتهم أيا كان نوع الجريمة وأيا كانت درجة المحكمة التى اصدرت الحكم فى النظام القضائى، وإن كان موقف الاتفاقية قد جاء غير واضح بشأن حالة ما إذا صدر الحكم بالإدانة من المحكمة الأعلى لدى نظرها استئناف النيابة، وإذا كان المنطق القانونى يقضى بعدم قبول الاستئناف فى هذه الحالة إذ لا استئناف على استئناف إلا أن إطلاق النص لايسمح بالقول بذلك.

تبقى فقط الإشارة إلى أن الحق فى الاستئناف أمام محكمة أعلى مقصور على المتهم فقط فلا يمتد ذلك إلى المدعى بالحق المدنى أو النيابة العامة أو المسئول عن الحقوق المدنية، كما أنه يقتصر فقط على حالة صدور حكم فلا يمتد إلى ماعدا ذلك من أعمال تحقيق فلا تتطلب الاتفاقية فتح طريق للطعن على ما يصدر خلالها من قرارات .

وقد عرضت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان لتحديد المقصود بالاستئناف أمام محكمة أعلى وفقا لما تتطلبه الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فى هذا الصدد. وكان ذلك فى قضية اتهم فيها الشاكى بعدة اتهامات هى الاشتراك فى جماعات محظورة وجرائم محاولة الانقلاب والقتل وتهم أخرى وحوكم وفقا لقانون أرجنتيني يطلق عليه "قانون الدفاع عن الديمقراطية"، ووفقا لهذا القانون تتم المحاكمة على درجة واحدة بدون استئناف وإنما فقط يمكن الطعن على الحكم بطريق طعن غير عادى أمام المحكمة العليا وباستيفاء شروط إجرائية عديدة، وقد أدين الشاكى بالسجن لمدة عشر سنوات وحاول الطعن بالطريق سالف الذكر إلا أن طلبه رفض.

وقد رأت اللجنة أن الحق فى الاستئناف وفقا للاتفاقية يعنى إجراء يعيد النظر فيما تم فى المحاكمة إجرائيا وموضوعيا، وأن الإجراء المقيد المنصوص عليه بموجب القانون موضوع الشكوى لا

يشكل استئنافا وفقا للاتفاقية لكونه لا يسمح بمراجعة شرعية ما تم من إجراءات علاوة على كونه يمثل طريق طعن غير عادى يتطلب شروطا عديدة لم يتمكن الشاكى من استيفائها وانتهت من بحثها إلى ثبوت المخالفة فى جانب الدولة المدعى عليها إذ لم تضمن للشاكى الحق فى استئناف الحكم الصادر ضده أمام قضاء أعلى<sup>(١٥)</sup>.

## الهُوَامِش

(١) تضمن نص المادة الثامنة ما يلي :

1 - Every person has the right to a hearing, with due guarantees and within a reasonable time by a competent, independent, and impartial tribunal, previously established by law. In the substantiation of any accusation of a criminal nature made against him or for the determination of his rights and obligations of a civil, labor, fiscal, or any other nature.

2- Every person accused of a criminal offence has the right to be presumed innocent so long as his guilt has not been proved according to law. During the proceedings, every person is entitled, with full equality to the following minimum guarantees:

(a) the right of the accused to be assisted without charge by a translator or interpreter, if he does not understand or does not speak the language of the tribunal or court;

(b) prior notification in detail to the accused of the charges against him;

(c) adequate time and means for the preparation of his defense;

(d) the right of the accused to defend himself personally or to be assisted by legal counsel of his own choosing, and to communicate freely and privately with his counsel;

(e) the inalienable right to be assisted by counsel provided by the state, paid or not as the domestic law provides, if the accused does not defend himself personally or engage his own counsel within the time period established by law,

(f) the right of the defense to examine witness present in the court and to obtain the appearance, as witnesses, or experts or other persons who may throw light on the facts;

(g) the right not to be compelled to be witness against himself or to plead guilty, and

(h) the right to appeal the judgment to a higher court.

(3) A confession of guilt by the accused shall be valid only if it is made without coercion of any kind.

(4) An accused person acquitted by a non appealable judgment shall not be subjected to a new trial for the same cause.

(5) Criminal proceedings shall be public, except in so far as may be necessary to protect the interests of justice.

كما تضمن نص المادة التاسعة:

“ No one shall be convicted of any act or omission that did not constitute a criminal offense, under the applicable law, at the time it was committed. A heavier penalty shall not be imposed than the one that was applicable at the time the criminal offense was committed. If subsequent to the commission of the offense the law provides for the imposition of a lighter punishment, the guilty person shall benefit therefrom.”

- وتضمن نص المادة العاشرة:

“ Every person has the right to be compensated in accordance with the law in the event he has been sentenced by a final judgment through a miscarriage of justice.”

وأخيراً تضمن نص المادة الخامسة والعشرين من الاتفاقية:

“ 1- Everyone has the right to simple and prompt recourse, or any other effective recourse.

To a competent court or tribunal for protection against acts that violate his fundamental rights recognised by the constitution or laws of the state concerned or by convention, even through such violation may have been committed by persons acting in the course of their official duties.

2- The state parties undertake:

- a. To ensure that any person claiming such remedy have his rights determined by the competent authority provided for by the legal system of the state;
- b. To develop the possibilities of judicial remedy; and
- c. to ensure that the competent authorities shall enforce such remedies when granted.

(2) Cour IDH, Advisory opinion, oc/9/87, judicial guarantees in state of Emergency, 6/10/1987 – ILR, 96 Grotious Cambridge, pp. 405 et sui.

(٣) مادة ٦/٧ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، وتعكس هذه المادة إجراء متعارف عليه من قبل

دول القارة الأمريكية والذي يطلق عليه Habeas Corpus

(4) CIDH, Case. 10.559, (Chumbivilcas Case) Ermengildo Julia Salazar v. Peru (Report 1/96) – NQHR 2/June 1997. pp. 217, 218.

(5) Cour IDH, Advisory opinion OC/9/87 – 6110/1987, Précité note (1) p.175

(6) Ibid.

(7) Goldman R.K, Uruguay Amnesty law in violation of Human Rights Conventions, Amideast L.T., M1, L.1, 1998 – pp 3-8.

(٨) CIDH, Cases, 10.912/93, 10.743/93 v. Colombia, NQHR No. 3/1994 – pp. 329, 330.

(9) Cour IDH, Advisory opinion OC 8/87 – 30/10/1987 – ILR. 95, pp. 392, 404.

ID : CourIDH, Advisory opinion oc. 9/87 précité, note(1) p. 175.

(10) CIDH, Case, 10.026 Mosquera y al vs. Panama, NQHR vol. 13, No. 3, 1995, pp. 289, 290.

(11) CIDH, Cases, 10.912/93/10.413/93 vs. Colombia, NQHR. Vol. 12 No. 3 1994, pp. 329, 330.

(١٢) راجع ماسبق ص ١٣٥ وما بعدها .

(13) CIDH, Case Guillermo. José Maqueda vs. Argentina, May 1994, NQHR vol 13, No. 2 1995, pp. 195, 196.

(14) Cour IDH, Advisory opinion OC- 8/87 30/1/1987 ILR 95, pp 392, 404, ID : Cour IDH, Advisory opinon oc-9/98 – 6/10/1987 ILR 96 pp. 405 et sui.

(15) CIDH, Case Guillermo José Maqueda vs. Argentina, May 1994, NQHR vol. 13 No. 2/1995, pp. 195, 196.

## المطلب الثانى

### ضمانات القضية العادلة

يختلف المنهج الذى تناولت به الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان مسألة ضمانات القضية العادلة عن نظيره فى الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية. فالاتفاقية ضمنت نصوصها الخاصة بالضمانات القضائية التزاما عاما بوجود عدالة المحاكمة ثم تناولت عقب ذلك بعض التطبيقات الخاصة والحقوق والمتطلبات الإجرائية التى تكفل ذلك وهو ما أتاح لقضاء ستراسبورج أن يلعب دورا إنشائيا خلافا بإرساء مجموعة من المبادئ والقواعد التى توجبها عدالة القضية خارج إطار التطبيقات الخاصة التى وردت بالاتفاقية. إلا أن الاتفاقية الأمريكية، وبرغم أن نص المادة الثامنة منها قد عنوان فى النص الإنجليزى بعبارة الحق فى القضية العادلة، لم تتضمن التزاما عاما بعدالة المحاكمة وإنما انصبت مباشرة على الضمانات التى تهدف لتحقيق ذلك، ومن ثم لم يتمكن قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان من إضافة أى شئ يزيد على ما تضمنته الاتفاقية واقتصر دوره على تفسير وتحديد نطاق تطبيق الضمانات الخاصة التى وردت بالاتفاقية وذلك فى العدد القليل من القضايا التى عرضت عليه فى هذا الصدد، إذ أن مسألة الضمانات القضائية الوطنية لم تكن من أكثر المسائل التى عرضت على قضاء الاتفاقية الأمريكية، وفيما يلى نعرض لأهم ما تناولته الاتفاقية من ضمانات وموقف قضائها منها .

#### أولا: مبدأ الشرعية:

أوردت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان مبدأ الشرعية بشكل أكثر انضباطا وتحديدا مما جاءت به نظيرتها الأوروبية بهذا الشأن فوفقا للاتفاقية الأمريكية لا يمكن إدانة أى شخص أو توقيع العقاب عليه إلا إذا ارتكب فعل أو امتناع يشكل وقت ارتكابه جريمة معاقب عليها وفقا للقانون القائم. وتنحصر مصادر الشرعية وفقا للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فى القانون الوطنى فقط فلا يعد القانون الدولى -أيا كان مصدره- مصدرا للشرعية الجنائية إلا أنه إذا كان النظام القانونى الوطنى يسمح بسرمان القانون الدولى فى النظام القانونى الوطنى وانطباقه مباشرة على الأفراد، فإن التساؤل يثور حول ما إذا كان من الممكن أن يكون مصدرا للشرعية الجنائية؟، كما يثور تساؤل آخر حول ما إذا كانت قواعد القانون غير المكتوب تصلح أن تكون مصدرا للشرعية الجنائية إذا توافر لها عناصر الوضوح والرؤية المسبقة على نحو ما أقره قضاء ستراسبورج<sup>9</sup>.

وقد أجابت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان على كلا السؤالين بالنفى مؤكدة أن المعول عليه فى تحديد مفهوم "القانون القائم" الذى يعد المصدر الوحيد للشرعية الجنائية فى الاتفاقية هو العناصر الشكلية وليس الموضوعية، فالقانون هو تلك القواعد التى يتبناها البرلمان وتصدرها السلطة التنفيذية

وفقا لنصوص الدستور القائم وعليه فإنه يتعين طرح كل ماعدا ذلك من قواعد قانونية قابلة للتطبيق من مجال التأثيم والعقاب<sup>(١)</sup> .

ويحمد لقضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان تقييده لنطاق ما يعد مصدرا للشرعية الجنائية، ولا يعنى موقف المحكمة فى هذا الصدد تبنيها للمفهوم المقيد لفكرة "القانون" الذى يغلب العناصر الشكلية على الموضوعية فى سائر جوانب الاتفاقية. وإنما هى اقتصرت على ذلك فى مجال مبدأ الشرعية ومجال تقييد الحقوق الواردة بالاتفاقية وفقا للقانون وحسنا فعلت بإقرارها ذلك نظرا لما تتطلبه هذه المفاهيم من انضباط وتحديد وهو الأمر الذى افتقر إليه قضاء ستراسبورج بخصوص هذه المسألة .

على أن تغليب العناصر الشكلية وفقا لقضاء سان خوسيه لايجب أن يؤدى إلى إهمال ما تتطلبه العناصر الموضوعية فى القانون مصدر الشرعية الجنائية من ضرورة أن يكون واضحا بشكل كاف، وأن تكون الأفعال المؤتمة محددة بشكل مفصل وهو الأثر الأول من آثار مبدأ الشرعية، إلا أن القضاء السابق لم يعرض لذلك الأمر واكتفى بالتركيز على العناصر الشكلية فى القانون مصدر الشرعية الجنائية .

ونرى أنه إذا لم يكن القانون على قدر من الوضوح يتيح للأفراد التعرف على الفعل أو الامتناع المؤثم والمعاقب عليه فإنه يعد مخالفا لما يتطلبه مبدأ الشرعية .

ويوجب مبدأ الشرعية أيضا أن يكون تفسير القانون الجنائي تفسيراً ضيقاً، فالتفسير الواسع فى هذا المجال أمر غير مقبول، حتى وإن استقر القضاء عليه وأصبح على قدر من الوضوح يتيح للأفراد العلم به على نحو ما أقره قضاء ستراسبورج، إلا أن قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان السابق يؤخذ منه أنه لا يقر للقضاء الوطنى بإمكانية القيام بأى دور إنشائى فى مجال التأثيم والعقاب.

أيضا حرصت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على النص على أهم أثر من آثار مبدأ الشرعية وهو ذلك المتعلق بعدم رجعية القانون الجنائي، كما أنه لا يمكن توقيع عقوبة أشد من تلك التى كانت مقررة وقت ارتكاب الجريمة وفقا للقانون القائم بناء على قانون أحدث صدر متضمنا تشديد العقاب. ولم تورد الاتفاقية أى استثناءات على مبدأ الرجعية كما فعلت الاتفاقية الأوروبية، وهو ما سبق نقده<sup>(٢)</sup>. وأخيرا فقد تضمنت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان إقرار مايعده البعض<sup>(٣)</sup> أثرا من آثار الشرعية الجنائية وهو رجعية القانون الأصلح للمتهم حيث أوجبت أن يستفيد المتهم من أى قانون أحدث ينص على عقاب أخف ومن باب أولى فإنه يجب أن يستفيد أيضا إذا انتقل القانون بالفعل من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة.

وفى معرض تطبيقها لذلك المبدأ أكدت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان على أنه يشكل أحد

الضمانات القضائية الأساسية التي لا يمكن التحلل منها أو تقييدها تحت أى ظرف من الظروف<sup>(٤)</sup>.

### ثانياً: المساواة أمام القضاء:

كما هو الحال فى الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية لم تتضمن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان نصاً يقر مبدأ المساواة أمام القضاء مخالفين فى ذلك موقف العهد الدولى لحقوق الإنسان والمدنية والسياسية الذى حرص على النص على هذا المبدأ لدى إيراد النصوص الخاصة بالضمانات القضائية<sup>(٥)</sup>.

ويمكن تفسير موقف الاتفاقية الأمريكية فى هذا الصدد بأن عدم النص على هذا المبدأ فى سياق الضمانات القضائية يعود لتضمينه فى نصوص أخرى مثل نص المادة الرابعة والعشرين التى توجب أن يتمتع الأفراد بحماية متساوية أمام القانون ونص المادة الأولى التى توجب أن يتمتع جميع الأفراد بالحقوق والحريات الواردة بالاتفاقية دون أى تمييز أيا كان أساسه، وعلى ذلك فإذا لم يحظ المتقاضون بكافة الحقوق والضمانات القضائية على قدم المساواة مع خصومهم فإنه يمكن أن يستند فى هذا الصدد إلى مخالفة نصوص المادتين الأولى والرابعة والعشرين من الاتفاقية علاوة على نص المادة الثامنة المتعلقة بالضمانات القضائية .

وقد أوردت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان شأنها شأن الاتفاقية الأوروبية تطبيقاً خاصاً فى مجال القضايا الجنائية، حيث أوجبت لدى عرضها لضمانات الإجراءات الجنائية مثل الإحاطة بالتهمة والمساعدة بترجم وإعطاء الوقت والتسهيلات الكافية لإعداد الدفاع وحق المتهم فى الدفاع عن نفسه بنفسه أو بمحام يختاره والحق فى استجواب الشهود وفحص أدلة الاتهام واستدعاء شهود النفى والخبراء -وهو ما سنعرض له لاحقاً- أن يكون التمتع بهذه الصلاحيات بمساواة تامة مع سلطة الاتهام.

وقد اتخذت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان موقفاً متشدداً بشأن هذا المبدأ فقضت بأن رفض المحكمة سماع شهود المتهم الذين طلب استدعاءهم لنفى الاتهام عنه بدعوى أنها غير ضرورية يعد مخالفاً للاتفاقية<sup>(٦)</sup>.

ولا يعنى عرض الاتفاقية لمبدأ المساواة بصدد ضمانات الإجراءات الجنائية أنها تستبعد هذه الضمانة فى الأنواع الأخرى من القضايا؛ إذ أن مبدأ المساواة أمام القضاء هو مبدأ عام وهو فرع من مبدأ آخر أعم هو مبدأ المساواة أمام القانون وهو ما يوجب أن يمنح الخصوم فى أى قضية فرصة متكافئة لعرض دعواهم أمام المحكمة. وإنما كان التركيز على المساواة فى المجال الجنائى نظراً لافتقار هذا المجال للتوازن بين الخصوم حيث تملك سلطة الاتهام من الصلاحيات والإمكانات والتواصل القانونى ما يملكه المتهم، ولذا كان الحرص على إعادة التوازن المفقود لمصلحة العدالة .

### ثالثا: سرعة إجراءات التقاضى:

أوردت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ضمانا سرعة إجراءات التقاضى فى صدر الضمانات القضائية ويرجع ذلك إلى ماسبق ذكره من أن بطء إجراءات التقاضى قد يشكل أحيانا إنكارا للعدالة. كما حرصت الاتفاقية أيضا على النص على تلك الضمانة فى حالة خاصة هى حالة ما إذا كان الأمر يتعلق بمحاكمة متهم محبوس إذ أوجبت أن تتم محاكمته فى خلال فترة معقولة أو أن يتم الإفراج عنه<sup>(٧)</sup> ولاشك أن تقدير معقولة المدة فى هذه الحالة يختلف عن القاعدة العامة إذ يجب أن ينتهى نظر القضية فى أسرع وقت ممكن طالما كان المتهم مقيد الحرية.

ولم يعرض قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لمسألة تقدير معقولة المدة فى القضايا غير الجنائية، ويمكن الاسترشاد فى هذا الصدد بالعناصر التى وضعها ذلك القضاء لتقدير معقولة المدة فى القضايا الجنائية مع الوضع فى الاعتبار الاختلاف بين طبيعة النوعين فى القضايا؛ إذ يتعلق الأمر فى القضايا الجنائية بمتهم يجب ألا يبقى مصيره معلقا فترة طويلة.

ويفرق قضاء الاتفاقية الأمريكية - لحقوق الإنسان بين حالتى ما إذا كان المتهم محبوسا أو مفرجا عنه، وفى الحالة الأولى رفضت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان ما استندت إليه الحكومة المدعى عليها من أن استتالة حبس المتهم إلى ٤٩ شهرا وهى الفترة التى نظرت خلالها القضية إنما يرجع لطبيعتها وما صادفها من صعوبات إجرائية، وأن استمرار حبس المتهم إنما يرجع لتوقع إدانته بعقوبة مشددة، وقد عولت اللجنة فقط فى تقرير معقولة مدة الحبس الإحتياطى والمحاكمة إلى توافر مبررات الحبس الإحتياطى من حيث الخوف من هرب المتهم أو تأثيره فى الأدلة وانتهت إلى أن عدم توافر هذه المبررات واستتالة مدة الحبس والمحاكمة رغم ذلك يعد مخالفا للاتفاقية وما توجهه فى هذا الصدد<sup>(٨)</sup> من الإسراع فى إجراءات المحاكمة .

أما فى الحالة التى يكون المتهم فيها مفرجا عنه فإن قضاء الاتفاقية الأمريكية يعول على ذات العناصر التى استند إليها قضاء ستراسبورج من حيث تعقيد القضية وتشابك الاتهامات وتعدد المتهمين وما تثيره القضية من صعوبة إجرائية وموضوعية ومسلك المتهم نفسه إزاءها، وعلاوة على ذلك فإنه وفقا لقضاء الاتفاقية الأمريكية لاتقتصر سرعة إجراءات التقاضى على مرحلة الحكم بل تمتد إلى مرحلة التحقيق فإن تقاعست سلطات التحقيق عن إتمامها فى آجال مناسبة واتخاذ الإجراءات اللازمة للكشف عن الحقيقة عد ذلك مخالفا للاتفاقية<sup>(٩)</sup> وهو ماينطبق أيضا على حالة ما إذا قعدت هذه السلطات عن البدء فى إجراءات التحقيق<sup>(١٠)</sup>.



#### رابعا : ضمانات الإجراءات الجنائية :

تضمنت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان سائر ما تضمنته الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية من ضمانات للإجراءات فى المحاكمات الجنائية تستوجبها اعتبارات العدالة فى هذا النوع من القضايا، بل وزادت عليها ما أقره قضاء ستراسبورج من ضمانات خارج ما نصت عليه الاتفاقية الأوروبية، وفيما يلى عرض لهذه الضمانات.

##### ١ - قرينة البراءة:

على غرار الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان قدمت الاتفاقية الأمريكية مبدأ قرينة البراءة على سائر ضمانات الإجراءات الجنائية لما له من أهمية خاصة فى هذا الصدد، كما أن افتراض البراءة ليس فقط من ضمانات العدالة الجنائية التى تلعب دورها أثناء مرحلة الإجراءات القضائية فقط، وإنما هو أيضا من ضمانات الحرية الشخصية التى تتطلب معاملة المتهم كبرى حتى تثبت إدانته وذلك بالامتناع عن القيام بأى فعل يسيء إليه أو يمس بشرفه مثل نشر المعلومات وإذاعة البيانات عن الجريمة المتهم بها، ويؤكد ذلك أن الاتفاقية الأوروبية أوردت النص على قرينة البراءة دون استلزام أن يكون ذلك -كما هو الحال فى سائر ضمانات الإجراءات الجنائية- خلال مرحلة الإجراءات الجنائية.

وافترض براءة المتهم حتى تثبت إدانته يتطلب أن يكون عبء الإثبات على عاتق سلطة الاتهام فلا يكلف المتهم بإثبات براءته لأن إلزام المتهم بتقديم دليل سلبي هو إلزام بمستحيل ويتنافى مع العدالة، وهو ما أقره قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، ففى إحدى القضايا التى عرضت على اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بدأت المحكمة الوطنية محاكمتها بافتراض علم المتهم ورضائه بالاشتراك فى جماعات محظورة وتدابير محاولة انقلاب وانطلقت من تلك المقدمة مجبرة المتهم على أن يثبت هو براءته وعدم علمه، وإذ لم يتمكن من ذلك قضت بإدانته، وقد انتهت اللجنة إلى أن إجبار المتهم على إثبات براءته يتنافى مع مبدأ قرينة البراءة الذى يلحق بعبء الإثبات على عاتق سلطة الاتهام<sup>(١١)</sup>

وتأكيدا للأثر السابق من آثار ضمانات افتراض البراءة قررت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان أن أى قانون يقلب عبء الإثبات بحيث يجعل المتهم هو المكلف بإثبات براءته وليست سلطة الاتهام هى المكلفة بإثبات إدانته إنما يكون قانونا مخالفا للاتفاقية، كما أنه يمتنع أيضا أن تستند الإدانة على مجرد تواجد المتهم فى موقف أو وضع معين دون إثبات ارتكابه للأفعال محل التأييم<sup>(١٢)</sup> ويستنتج من موقف اللجنة السابق أيضا أن الجرائم بلا سلوك أو جرائم الاشتباه البحث تعد مخالفة لمبدأ افتراض البراءة .

كما أن قرينة البراءة تتطلب أن تستند إدانة المتهم إلى أدلة لاتدع مجالاً للشك فى مسؤوليته عن الجريمة، فالشك يفسر لصالح المتهم وهو ما أكدته اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان<sup>(١٣)</sup>. ويضاف إلى

ذلك أن الأدلة التي تستند إليها الإدانة يجب أن تكون نتاج عمل جهات قضائية أو تحت إشرافها وعلى ذلك فإن استناد الإدانة إلى دليل مستمد من عمل الخبراء الذين تم تكليفهم بالعمل بناء على أوامر صادرة من الإدارة العامة للمخابرات وهى جهة ليست قضائية وليس بناء على أمر القاضى يعد مخالفا لافتراض البراءة<sup>(١٤)</sup>.

وأخيرا فقد أكدت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان فى معرض تطبيقها لما يعد مخالفا لمبدأ افتراض البراءة، أن استتالة الحبس بما يؤدي إليه من حرمان المتهم فترة طويلة من حريته كما لو كان قد أدين بالفعل يعد مخالفا لهذا المبدأ، ويعد مخالفا له أيضا الإستناد فى إدانة المتهم إلى صحيفة سوابقه<sup>(١٥)</sup>.

## ٢ - الإحاطة بالتهمة:

قدمنا أن الإحاطة بالتهمة هى المدخل لتمتع المتهم بضمانة الحق فى الدفاع عن الاتهام الموجه إليه، إذ يجب حتى يتمكن المتهم من إعداد هذا الدفاع أن يحاط بالإتهام المنسوب إليه مسبقا . وقد جاءت صياغة الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان مقتضبة بخصوص هذه الضمانة على خلاف الاتفاقية الأوروبية حيث لم تورد مايجب أن يكون عليه محتوى الإعلان بالتهمة الذى يوجه للمتهم إذ أوجبت فقط أن يعلن المتهم بطريقة مفصلة بالاتهامات الموجهة ضده، كما لم يتعرض قضاء الاتفاقية الأمريكية لتوضيح ذلك، ويوجب المنطق القانونى تبنى حل مماثل لما أخذت به الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بضرورة إحاطة المتهم بطبيعة وسبب الإتهامات الموجهة إليه، أى بوصف الوقائع المكونة للجريمة وتكييفها القانونى، إذ أن الإحاطة بالأساس القانونى والواقعى للإتهام تمكن المتهم من الحصول على رؤية واضحة لما هو منسوب اليه وهو الطريق الوحيد الذى يمكنه من إعداد دفاعه استنادا على نفي أى من هذين الأساسين أو كليهما . ولا يتعارض هذا الاستنتاج مع الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان إذ أوجبت أن تكون الإحاطة بالاتهامات بصورة مفصلة .

ولم تتضمن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أيضا ما تضمنته الاتفاقية الأوروبية من ضرورة أن تكون الإحاطة بالاتهام فى لغة يفهمها المتهم، وإن كان يغنى عن ذلك ما تضمنته الاتفاقية من ضرورة إمداد المتهم بترجمة مجانية إن كان لايفهم لغة المحاكمة، وهو ما يؤدي بالضرورة إلى وجوب ترجمة الإعلان بقرار الاتهام سيما وأن الاتفاقية أوجبت صراحة أن يحظى المتهم بترجمة المستندات علاوة على ترجمة الإجراءات الشفوية وبديهي أن أهم المستندات التى يجب أن تترجم هو الإعلان بقرار الاتهام. ولعل مايفسر إغفال الاتفاقية لمسألة أن تكون الإحاطة بالاتهام بلغة يفهمها المتهم أن ضمانة الترجمة المجانية قد وردت فى موضع متقدم فى الترتيب على ضمانة الإحاطة بالاتهام .

أما عن الوقت الذى يجب أن يحاط فيه المتهم بالاتهام الموجه إليه فإن الاتفاقية الأمريكية لحقوق

الإنسان لم توجب سوى أن يكون ذلك سابقا على بدء إجراءات المحاكمة. ويراعى فى تقدير الوقت الذى يستغرقه إعلان المتهم بقرار الاتهام الموازنة بين اعتبارات الإسراع فى إجراءات المحاكمة، وما يتطلبه الحق فى الدفاع من إعطاء المتهم الوقت والتسهيلات الكافية لإعداد دفاعه. على أنه فى حالة ما إذا كان المتهم مقبوضا عليه ومحبوسا فإن الاتفاقية توجب علاوة على إخطاره فورا بسبب القبض عليه أو حبسه أن يعلن فى أقرب وقت ممكن بالاتهام أو الاتهامات الموجهة إليه إن صار توجيه اتهام إليه<sup>(١٦)</sup>. وهو أمر توجبه اعتبارات صون الحرية الشخصية للمتهم وعدم تقييدها لفترة طويلة بدون مبرر.

### ٣ - حرية المتهم فى إبداء أقواله:

على خلاف الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية التى لم تتضمن هذه الضمانة وإنما أرساها قضاؤها من خلال تفسيره وتطبيقه لمفهوم العدالة وما يوجبه وفقا للاتفاقية، فإن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان قد أعطت أهمية كبيرة لهذه الضمانة إذ أوردتها ضمن سياق الضمانات الواجبة فى الإجراءات الجنائية، ثم أوردت ما يعد أثرا من آثارها فى فقرة مستقلة ضمن ضمانات المحاكمة العادلة.

فالاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان تعطى المتهم الحق فى ألا يجبر على الشهادة ضد نفسه أو الإقرار بالذنب، وعلى ذلك فإن المتهم يجب أن يتمتع سواء أمام سلطات التحقيق أو المحاكمة - بالحرية التامة فى إبداء أقواله ويمتتع إلزامه بتقديم دليل يساعد على إدانته سواء كان ذلك من خلال أقواله أو بتقديم دليل مستندى، ويتمتع المتهم أيضا بالحق فى الصمت فله أن يرفض تقديم أى إيضاحات أو الرد على الأسئلة الموجهة إليه ولا يجوز إجباره على الحديث أو الاستناد إلى صمته كمبرر لإدانته.

كما أن الإتفاقية حرصت أيضا على إعطاء أهمية خاصة لما يعد أثرا من آثار هذه الضمانة وهو عدم التمويل على إقرار المتهم إذا كان وليد إكراه أيا كان نوعه وعلى ذلك فإن الاعتراف وفقا للاتفاقية الأمريكية ليس سيد الأدلة بل هو دليل كسائر الأدلة يتم تقييم صلاحيته من خلال فحص محتواه فيعد باطلا إن كان وليد إكراه مادي أو معنوي كأن يتم تعذيب المتهم لإجباره على الاعتراف أو إخضاعه لجهاز كشف الكذب أو غير ذلك من الوسائل الحديثة التى تؤثر على إرادته، أو الحصول على الاعتراف منه تحت تأثير الوعد أو الوعيد أو الإيحاء.

### ٤ - الحق فى الدفاع:

أوجبت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أن يتمتع المتهم على قدم المساواة مع سلطة الاتهام بالحق فى الدفاع، وقد أوردت الاتفاقية هذه الضمانة فى صياغة متشابهة كثيرا مع ما أوردته

الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. وهذه الضمانة تتوسط باقى ضمانات عدالة الإجراءات الجنائية ويمكن أن يندرج تحتها كما قدمنا العديد منها مثل الإحاطة بالتهمة وحرية المتهم فى إبداء أقواله والمساعدة القضائية فكلها وسائل تهدف لتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه ضد الاتهام الموجه إليه .

ويوجب الحق فى الدفاع وفقا للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أن يحصل المتهم على الوقت والتسهيلات الكافية لإعداد دفاعه فيجب أن يمنح المتهم أجلا مناسباً من وقت إعلانه بقرار الاتهام إلى حين بدء محاكمته حتى يتمكن من تحضير دفاعه ويجب أن يمكن المتهم فى خلال ذلك الأجل من الاطلاع على ملف القضية المقدمة ضده، وأدلة الإثبات المقدمة من سلطة الاتهام. وقد قررت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بأن عدم منح المتهم الفرصة الكافية من حيث الوقت والوسائل التى يتمكن من خلالها من تحضير دفاعه يعد مخالفاً للاتفاقية<sup>(١٧)</sup>، على أن ذلك الأمر يظل مقيداً بما توجهه الاتفاقية من ضرورة الإسراع فى إجراءات المحاكمة الجنائية .

ويتعين أيضاً وفقاً للاتفاقية أن يحظى المتهم بدفاع قانونى إن لم يرغب فى الدفاع عن نفسه وذلك بأن يتاح له تعيين محام يختاره للدفاع عنه فى خلال الوقت الذى يحدده القانون، وإلا قامت المحكمة بنذب محام للقيام بهذه المهمة ويلزم أن يتاح للدفاع القانونى المعين أو المختار ما يتاح للمتهم من تسهيلات تمكنه من الدفاع عنه من حيث اطلاعه على ملف القضية وأن تباشر الإجراءات فى مواجهته، وتطبيقاً لذلك قضت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بأن سماع أقوال الشهود أو الخبير بدون حضور دفاع المتهم يعد إخلالاً بحقه فى الدفاع ويخالف من ثم الاتفاقية<sup>(١٨)</sup>.

ويجب أن يتاح للمتهم حرية الاتصال بمحاميه وأن يكون ذلك الاتصال على نحو من الخصوصية لا يطلع عليه أحد .

ويلاحظ أخيراً أنه وفقاً للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فإن نذب محام للدفاع عن المتهم - إن لم يعين محامياً مختاراً أو لم يدافع عن نفسه بنفسه - هو أمر وجوبى وليس متروكاً كما هو الحال فى الاتفاقية الأوروبية للمحكمة تقدره وفقاً لما تتطلبه مصلحة العدالة. فالمتهم يجب أن يحظى فى جميع الأحوال بدفاع مؤهل تأهيل قانونى .

#### ٥ - المساعدة القضائية :

على غرار الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية لم تجعل الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان من ضمانات المساعدة القضائية ضمانات عامة تشمل كافة أنواع القضايا وحيث توجب العدالة ذلك، وإنما اقتصر فقط على المجال الجنائى، بل إن الاتفاقية الأمريكية تميزت عن نظيرتها الأوروبية بأنها اقتصر فقط على أحد مجالى تطبيق هذه الضمانة وهو ما يتصل بمساعدة المتهم بترجمة مجانية إن لم يكن يفهم لغة المحاكمة.

وعلى ذلك فإن الاتفاقية الأمريكية لا توجب أن يتم تعيين محام للدفاع عن المتهم على أن تتحمل الدولة تكلفة هذا الدفاع في حالة عدم قدرة المتهم على دفع أتعابه، وقد أحالت الاتفاقية في ذلك إلى القوانين الوطنية. فهي وإن كانت قد أوجبت ندب محام للدفاع عن المتهم إن هو لم يختار مدافعا، إلا أن مسألة نفقات هذا الدفاع ومن يجب أن يتحملها هي مسألة متروكة للقاضي الوطني.

ويبدو الحل الذي اختارته الاتفاقية غريبا في هذا الصدد إذ كيف توجب ندب محام للدفاع عن المتهم إن لم يعين محاميا مختارا، مع إمكانية تحميله بنفقاته إذ من الواضح أن هذا الأخير لو كان بمكنته الوفاء بنفقات المحامي لكان قد اختار من يدافع عنه .

وقد كان موقف الاتفاقية الأمريكية فيما يتعلق بالمجال الثاني للمساعدة القضائية وهو الترجمة المجانية أوضح من الاتفاقية الأوروبية فيما يتعلق بموضوع هذه الترجمة وما يجب أن تمتد إليه حيث تبنت الاتفاقية الأمريكية ما استقر عليه قضاء ستراسبورج من وجوب أن تمتد الترجمة إلى كل من الإجراءات المكتوبة والشفوية وكل ما هو من شأنه أن يحيط المتهم بما هو مسند إليه والأدلة المقدمة ضده، توطئة لامكان أن يدافع عن نفسه على ضوء ذلك، وهذا هو مؤدى ما أوجبه الاتفاقية من وجوب أن يمد المتهم بمساعدة أى من: " Translator or interpretor " ، أما عن متى يجب أن يعين مترجما لمساعدة المتهم على فهم إجراءات المحاكمة، فقد أجابت الاتفاقية عن ذلك بأنه حين لا يتمكن المتهم من فهم لغة المحاكمة أو عدم تمكنه من الحديث بهذه اللغة، ويكفى توافر أحد الأمرين لوجوب تعيين مترجم، فحتى لو كان المتهم يفهم لغة المحاكمة إلا أنه يعانى من صعوبة فى الحديث بها فيجب أن يعين له مترجم .

والترجمة المجانية يجب أن تمتد إلى كافة الإجراءات الموجهة ضد المتهم وأدلة الاتهام والتي لو تمت فى غيبته لعد ذلك إخلالا بحقه فى الدفاع، ويرشح ذلك أن هذه الضمانة وردت متقدمة على سائر ضمانات الإجراءات الجنائية الأخرى .

وأخيرا فإن المساعدة المجانية بالترجمة لاشأن لها بقدرة المتهم المالية على دفع نفقات المترجم من عدمه فهي واجبة فى جميع الحالات .

٦ - عدم جواز محاكمة المتهم عن فعل واحد مرتين:

قدمنا أن هذا الأمر يعد من أهم ضمانات العدالة الجنائية وصولا إلى تحقيق استقرار المراكز القانونية وإسباغ الحجية على الأحكام الجنائية النهائية إذ يجب ألا يظل المتهم مطاردا بالجريمة التي ارتكبها لوقت غير معلوم، وقد وردت صياغة هذه الضمانة فى الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان بشكل مختلف عما تضمنه العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول السابع المضاف للاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية<sup>(١٩)</sup>، إذ قصرت الاتفاقية الأمريكية لحقوق

الإنسان حظر إعادة المحاكمة على حالة صدور حكم بالبراءة فقط دون الإدانة، إلا أن المنطق القانوني يقطع بأن هذه الضمانة تمتد إلى حالة الأحكام الصادرة بالإدانة وذلك من باب أولى، بل يمكن القول بأن عدم تضمين الاتفاقية لذلك يرجع إلى عدم تصور إعادة محاكمة المتهم مرة أخرى برغم الانتهاء في المحاكمة الأولى إلى الإدانة.

كما أن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لم تضع - عكس البروتوكول السابع للاتفاقية الأوروبية - أي استثناءات على هذه الضمانة، وحسنا فعلت بذلك إذ سبق نقد ما أورده ذلك البروتوكول من استثناءات بصدد هذه الضمانة.

ويتعين لإعمال الحظر الوارد بهذه الضمانة أن يكون الأمر متعلقا بحكم نهائي غير قابل للطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن وأن تكون المحاكمة الجديدة متعلقة بنفس السبب الذي حوكم عنه المتهم لأول مرة، وهي أمور يتولى تقديرها قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

خامسا: التعويض عن أعمال السلطة القضائية :

توجب عدالة المحاكمة على نحو ما سلف ذكره أن يتم تعويض المضرور من عمل من أعمال السلطة القضائية في جميع مراحل ذلك العمل وفي سائر أنواع القضايا إلا أن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لم تتضمن سوى وجهين من أوجه تطبيق هذه الضمانة وهما التعويض في حالة الحبس المخالف للاتفاقية وما توجبه في هذا الصدد، وكذا التعويض في حالة إلغاء حكم إدانة نهائي ناشئ عن إخفاق في تحقيق العدالة.

أما الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فإنها اقتصرت على الوجه الثاني فقط من أوجه تطبيق هذه الضمانة برغم أنها أفردت مادة مستقلة لها، فالتعويض يستحق فقط للمضرور من معاقبته بحكم جنائي نهائي إذا النى وكان ذلك الحكم يكشف عن إخلال بالعدالة .

ويلزم للمطالبة بالتعويض وفقا للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان توافر شرطين أولهما أن يكون حكم الإدانة نهائى، إلا أن ماورد بالاتفاقية من عبارة " have been sentenced " يطرح التساؤل عما إذا كانت الاتفاقية تشترط للمطالبة بالتعويض أن يكون قد تم تنفيذ الحكم أم لا، والقول بالحل الأول يؤدي إلى إفراغ ضمانة التعويض من محتواها؛ إذ قد يتحقق الضرر من مجرد الإدانة - وما تؤدي إليه من أضرار تلحق بسمعة المتهم وعائلته وما يصاحبها من إجراءات مقيدة للحرية وماسة بالشرف.

ولم تتطلب الاتفاقية أن يكون الحكم قد استنفذ طرق الطعن غير العادية إذ ليس من شأن عدم استنفاد هذه الطرق أن يمحي عن الحكم وصف النهائية، كما أن هذه الطرق هي التي يمكن أن تؤدي إلى الكشف عن وجود إخلال بتحقيق العدالة وهو مؤدى الشرط الثاني.

ويشترط ثانيا لاستحقاق التعويض أن يكون حكم الإدانة سبب التعويض يتضمن إخلال بالعدالة،

أى يجب أن يتوافر عنصر الخطأ فى جانب السلطة التى باشرت هذا العمل.

ولم تحدد الاتفاقية وسيلة إلغاء هذا الحكم ويستوى فى ذلك أن يكون الإلغاء عن طريق إحدى طرق الطعن غير العادية أو بصدور قرار بالعمو عن المتهم أو بغير ذلك، كما أنها لم تحدد السبب الذى يجب أن يستند إليه الإلغاء، إلا أنه من البديهي أنه إذا كان الإلغاء راجعا إلى عدم اكتشاف واقعة تعمد المتهم إخفاءها فإنه لن يكون من حقه المطالبة بالتعويض إذ لا يتوافر عنصر الإخلال بالعدالة فى هذه الحالة فى حق السلطة القضائية .

وقد سبق<sup>(٢٠)</sup> أن انتقدنا ونحن بصدد بحث هذه الضمانة على المستوى الأوربي قصورها عن تغطية كافة أعمال السلطة القضائية، واقتصارها على حالة وجود خطأ فى جانب السلطة القضائية، وهو ما يصدق أيضا فى شأن الاتفاقية الأمريكية، بل إن هذه الأخيرة يزيد من مسالبها أنها لم تتضمن التعويض فى حالة الحبس المؤقت للمتهم، كما أن عباراتها لم تجئ واضحة بشأن كفاية حكم الإدانة لاستحقاق التعويض ومدى اشتراط تنفيذه.

## الهوامش

(1) Cour IDH, advisory opinion oc-6/86, Julian Kokott L.M. le system interamericaine de protection des droits de l'homme, REDI. vol. 42, 1986, pp. 323, 324.

(٢) راجع ما سبق - ص ١٥٠.

(٣) د. أحمد فتحى سرور - المرجع السابق - ص ١٢٩ وما بعدها .

(4) Cour IDH, advisory opinion, oc. 8/87, juliane Kokott L.M. op. Cit, p. 325.

(٥) راجع ما سبق - ص ١٥٠ هامش .

(6) CIDH, Case No. 11.084. Salinos Sedo yal against per ·, NQHR. Vol, 13. No. 4/1995, pp. 465, 470.

(٧) مادة ٥/٧ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان .

(8) CIDH, Case 11.245, Jorge Alberto Giménez vs. Argentina (Report No. 12/96) 1/3/1996, NQHR vol. 14, No. 3, 1996, pp. 329,330.

(9) CIDH, Case 10.636. Mack. V. Guatemala (Report 10/96 on admissibility) NQHR. Vol. 15 No. 2/1997 pp. 215, 216.

ID : CIDH, Case 11.245. Jorge Alberto Giménez vs. Argentina, ci-dessus, note(2).

(10) CIDH. Case 10.559, Ermenegilido Jauja Salzar Y otras. V. Per · (Reprot 1/96) NQHR vol. 15/No2 1997, pp. 217,218.

(11) CIDH, Case Guillermo José Maqueda vs. Argentina May 1994, NQHR. Vol. 13 No. 2/1995, pp. 195, 196.

(12) CIDH, Case Mejia vs. Per · (Report No. 5/96) NQHR, vol. 15 No.1/1997, pp. 96, 98.

(13) CIDH, Case Guillermo José Maquilda vs. Argentina, précité, note(1) p. 189.

(14) CIDH, Case, 11.084 X, vs. Per · report No. 27/94 – NQHR vol. 13/ No. 4/ 1995, pp. 469,470.

(15) CIDH, Case 11.245 – Jorge Alberto Gim·nez vs. Argentina précité, note(2) p. 188.

(16) مادة ٤/٧ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان .

(17) CIDH, Case No. 11.084 Salinas Sedo vs. Per · Report No. 27/94, NQHR, vol.13 No. 4/1995, pp. 469, 470.

(18) Ibid.

(١٩) راجع ما سبق - ص ١٦٥.

(٢٠) راجع ما سبق - ص ١٦٧.



## المبحث الثالث

### على المستوى الأفريقي

تعانى القارة الأفريقية من تخلف الحماية القضائية على المستوى الوطنى لحقوق الأفراد وحررياتهم، ويرجع ذلك لعدة عوامل. حيث تفتقر الأجهزة القضائية بداءة إلى النضج الكافى لحمل تبعه وظيفتها باستقلال كامل عن السلطة السياسية. وذلك لأن أغلب دول القارة يوجد بها نوع من الرقابة من جهة الإدارة على العمل القضائى وعلى القضاة أنفسهم، وصورة الرقابة على العمل القضائى هو أن جهة الإدارة تملك فى بعض الدول سلطة التصديق على الأحكام القضائية أو الغاؤها، كما أن رقابتها على القضاة تتمثل فى قيامها بتعيينهم ونقلهم وتأديبهم حيث تتمكن بذلك من تسييس السلطة القضائية وإخضاعها لأهوائها.

أيضا تلجأ السلطة السياسية إلى عدم تنفيذ أحكام القضاء إن لم تكن موافقة لأهوائها، كما تقوم بإنشاء محاكم خاصة أو تحيل المدنيين إلى المحاكم العسكرية حيث تتم محاكمات سريعة تشكل خرقا لمبادئ الشرعية والمساواة أمام القضاء والحق فى القاضى الطبيعى. وتحتج الدول غالبا فى ذلك بحالة الطوارئ، وهو أمر رفضه مؤتمر داکار ١٩٦٧ حيث قرر أن إنشاء حالة الطوارئ يجب ألا يتجاوز متطلبات تلك الحالة، أما تمديد حالة الطوارئ لفترات طويلة فهو أمر غير مبرر ويشكل خرقا للضمانات القضائية<sup>(١)</sup>.

ثم أن الفقر والجهل يشكلان عائقا أمام شعوب الدول الأفريقية يحول بينهم وبين اللجوء للقضاء حيث يفتقر هؤلاء إلى الإمكانيات المادية التى تمكنهم من إقامة الدعاوى واقتضاء حقوقهم كما يقل أو ينعدم الوعى لديهم بهذه الحقوق سيما إذا كان الأمر يتعلق بحقوق لهم قبل السلطة حيث يسود الإعتقاد بأن الطعن الموجه ضد عمل من أعمال الإدارة موجه لشخص من قام بهذا العمل<sup>(٢)</sup>.

وأخيرا فإن قادة الدول الأفريقية لا يثقون فى الإحتكام للقضاء، ولا يفضلون الحلول القضائية . وفى ظل الأوضاع السابقة كان من اللازم أن يضع الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب مجموعة من الضمانات القضائية لحماية الحقوق والحرريات التى يضمنها من عسف السلطة السياسية، سيما وأن القوانين الوطنية للدول الأعضاء به لا توفر ضمانات كافية فى هذا الصدد، كما أنه لا يمكن الإعتماد على ماتوفره هذه القوانين من ضمانات إذ أن هذه القوانين بل والدساتير ذاتها هى أداة طيعة فى يد السلطة السياسية تعبت بها كما تشاء، إذ أن السلطة التشريعية تخضع خضوعا تاما للحزب الذى يشكل السلطة والحكومة. إلا أن الميثاق الأفريقى قد خلا من العديد من الضمانات القضائية التى أقرتها الآليات الإقليمية والعالمية الأخرى<sup>(٣)</sup>. وهو مادفع للجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب فى دورتها الحادية عشرة فى تونس ١٩٩٢ إلى تبني قرار يوجب أن يتمتع الأفراد

بمجموعة أخرى من الحقوق القضائية أسوة بالآليات الدولية الأخرى وعلى نحو ما سنتناوله فيما يلي تفصيلاً. وقد كانت هذه هي المرة الأولى تستخدم فيها اللجنة سلطتها وفقاً للميثاق<sup>(٤)</sup> فى صياغة قواعد ومبادئ تهدف لحل المشكلات القانونية التى يمكن أن تؤسس عليها الدول تشريعها الوطنى . وقد كان يجدر باللجنة مع ذلك أن تذهب إلى أبعد مما تضمنه القرار السابق - ووفقاً لما يمنحها الميثاق من صلاحيات أيضاً<sup>(٥)</sup> - وذلك بإعداد مشروع بروتوكول إضافى لتكملة النقص الوارد بالميثاق فيما يتعلق بالضمانات القضائية بشكل ملزم للدول الأطراف<sup>(٦)</sup>.

ولم يحدد الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب نطاق الضمانات القضائية الواردة به أو يختص بها طائفة معينة من القضايا، إلا أن هناك من الضمانات ما يخص فقط المحاكمات الجنائية. ويرجع ذلك إلى قلة ما تضمنه الميثاق من ضمانات، لذلك كان من الطبيعى عدم التقييد من نطاقها أيضاً.

ونتناول فيما يلى وضع الضمانات القضائية الوطنية على المستوى الأفريقى متبعين ذات التقسيم الذى اتبعناه سابقاً، وذلك إلى ضمانات إدارة العدالة وضمانات المحاكمة العادلة .

المطلب الأول: ضمانات إدارة العدالة .

المطلب الثانى: ضمانات القضية العادلة .

## المطلب الأول

### ضمانات إدارة العدالة

لم يتضمن الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب كافة الضمانات القضائية التى تستوجبها الإدارة السليمة لمرفق العدالة، والتى تعارفت عليها الآليات الإقليمية والعالمية الأخرى لحقوق الإنسان. فقد تضمن الميثاق الأفريقى حق كل فرد فى أن تسمع دعواه وأن يلجأ للقضاء عند حدوث أى انتهاك لحقوقه سواء تلك التى وردت بالميثاق أو القوانين الوطنية، وكذا أوجب أن يتصف القضاء بالاستقلال والحياد. إلا أن الميثاق خلا من أى نص يتعلق بعلانية المحاكمة برغم ما سبق ذكره من أهمية هذه الضمانة ويشدد احتياج القارة الأفريقية لها مع انتشار "المحاكمات" السرية بعيداً عن أى رقابة شعبية على العمل القضائى، كما لم ينص أيضاً على وجوب تعدد درجات التقاضى وإن كانت للجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب قد تضمنت هذه الضمانة فى قرارها السابق الإشارة إليه بشأن الحق فى اللجوء للقضاء والمحاكمة العادلة، كما أنها من خلال تفسيرها وتطبيقها للميثاق أوجبت أن يحاط العمل القضائى بهذه الضمانة، ونعرض فيما يلى لهذه الضمانات تباعاً .

## أولاً: الحق فى اللجوء للمحكمة:

يحول بين الأفراد وبين اللجوء للقضاء فى القارة الأفريقية العديد من العقبات منها ما هو مادى يتعلق بالجهل والفقر وانعدام الوعى والثقة فى القضاء ومنها ما هو قانونى مثل تحصين الأعمال الإدارية من الطعن عليها أو إنشاء المحاكم الخاصة والحيلولة بين الأفراد وبين قاضيهم الطبيعى وأخيراً قد يتمثل ذلك فى عدم تنفيذ الأحكام القضائية وإهمالها من جانب جهة الإدارة، ولعل هذا هو مايفسر أن غالبية الشكاوى التى عرضت على اللجنة الأفريقية كانت موجهة ضد الإدارة وتتعلق بحالات قبض واعتقال غير قانونى تم بعيداً عن أى رقابة قضائية ولم يتح للشاكين التظلم منه أمام أى جهة قضائية للفصل فى شرعيته<sup>(٧)</sup>.

ويكفل الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان لكل فرد الحق فى أن تسمع دعواه وأن يلجأ للقضاء الوطنى ليس فقط فى حالة انتهاك حقوقه الواردة بالميثاق بل أيضاً فى حالة انتهاك أى حق من الحقوق الواردة بالدساتير والقوانين والأعراف الوطنية، وهو ما حرصت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان على تأكيده إذ يستوى لديها أن يكون الانتهاك للحقوق التى يضمنها الميثاق أو القوانين الوطنية حتى يكون من الضرورى أن يتاح للأفراد التظلم من ذلك أمام القضاء الوطنى<sup>(٨)</sup>.

وبرغم أن الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب لم يتضمن ما أكدت عليه العديد من الآليات الإقليمية والعالمية من تطبيق خاص للحق فى اللجوء للمحكمة يتعلق بوجود أى شخص قبض عليه أو حبس بالحق فى اللجوء على وجه السرعة للقضاء الوطنى للفصل فى شرعية القبض عليه أو اعتقاله<sup>(٩)</sup>، إلا أن اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أكدت أن المادة السابعة من الميثاق التى تكفل الحق فى اللجوء للقضاء بصفة عامة تكفل هذا الحق، وأن عدم تمكن الأفراد من اللجوء على وجه السرعة للقضاء طعننا فى شرعية أمر صادر ضدهم بالقبض أو الحبس أو الاعتقال يعد مخالفاً للميثاق<sup>(١٠)</sup>.

كما تعرضت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب لمسألة تحصين أعمال جهة الإدارة من الطعن عليها وكان ذلك بمناسبة طعن تخلص وقائعه فى صدور قانون نيجيرى يتضمن تنظيم مهنة المحاماة ويعمد لجهاز حكومى بتنظيم ممارسة هذه المهنة والقيود بها وما يتعلق به من رسوم وكذا يتولى تأديب المشتغلين بها، ويحظر ذلك القانون توجيه أى طعن قضائى ضد أعمال هذا الجهاز الحكومى الداخلة فى اختصاصه. وقد انتهت اللجنة إلى أنه طالما أن أعمال الجهاز المشار إليه هى أعمال إدارية ومالية وتأديبية فإن تحصينها من الطعن عليها يصطدم بالحق فى اللجوء للقضاء الذى يضمنه الميثاق<sup>(١١)</sup>.

كما قررت اللجنة الأفريقية أيضاً أن تحصين المراسيم واللوائح الصادرة من الحكومة من الطعن

فى شرعيتها يعد أيضا مخالفا للميثاق وما يتضمنه من الحق فى اللجوء للقضاء<sup>(١٢)</sup>.

وخلص القول أن اللجنة من خلال تطبيقاتها للميثاق أوجبت إزالة أى عائق قانونى يحول بين الأفراد وبين الانتصاف أمام القضاء، على أن المحكمة التى يجب أن يتاح للأفراد اللجوء إليها وفقا للميثاق يجب أن يتوافر فيها مقومات الاستقلال والحياد وهو موضوع الضمانة الثانية التى وردت بالميثاق.

### ثانيا: استقلال القضاء وحياده:

برغم سوء حالة التنظيم القضائى فى الدول الأفريقية وافتقاره إلى الاستقلال فى مواجهة السلطة السياسية، فإن الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب لم يسر على نهج الآليات الإقليمية الأخرى من حيث إيراد استقلال القضاء وحياده فى موضع متقدم من الضمانات القضائية ولما لهاتين الضمانتين من ارتباط -إذ يمثل الحياد كما سبق وجها من أوجه استقلال القضاء- فقد فصل الميثاق بين الأمرين فبينما أوجب أن تتم المحاكمة بواسطة محكمة مختصة ومحايدة وذلك لدى عرضه للضمانات القضائية التى تلتزم بها الدول وفقا للمادة السابعة منه، نجد أن استقلال القضاء ورد فى موضع متأخر فى المادة السادسة والعشرين منه وذلك فى سياق المواد التى تتضمن التعهدات العامة للدول الأعضاء بالميثاق لتعزيز وحماية الحقوق والحريات التى يتضمنها الميثاق وبما يوحى أن التزام الدول باستقلال القضاء ليس التزاما "فوريا" وإنما يخضع لمبدأ التدرج.

ولم يوجب الميثاق أن تكون المحكمة منشأة بواسطة القانون. ولا يعنى عدم النص على هذا الأمر إغفاله، إذ أنه كما سبق القول فإن كون المحكمة منشأة بواسطة القانون يشكل جوهر استقلال مرفق القضاء ولا حاجة من ثم إلى النص على ذلك استقلالا .

وقد أكدت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب من خلال تطبيقها للميثاق أن الالتزام باستقلال القضاء هو التزام فوري على عاتق الدول، وأنه إحدى الضمانات القضائية التى توجب أن يحظى الأفراد بالحق فى محكمة مستقلة ومحايدة.

فقد ذكرت اللجنة وهى بصدد مقارنتها المادتين السابعة والسادسة والعشرين أن المادة الأخيرة تتردد الحقوق التى تضمنتها الأولى بل وتزيد عليها بوضع التزام على الدول بضمان استقلال القضاء بهدف حماية الحقوق والحريات التى يضمنها الميثاق ففى حين تؤكد المادة السابعة على حق الأفراد فى أن تسمع دعواهم تتحدث المادة السادسة والعشرين عن الأجهزة القضائية التى تعد أساسية حتى يكون لهذا الحق معنى والهدف من ذلك حمايتها والدفاع عن استقلالها<sup>(١٣)</sup>.

ونظرا للأوضاع المتردية لاستقلال القضاة على مستوى القارة الأفريقية فقد اتخذت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان قرارا فى هذا الخصوص فى دورتها العادية التاسعة عشرة ١٩٩٦ فى

واجادوجو يدعو الدول الأعضاء إلى تأمين استقلال القضاة فيما يتعلق بتعيينهم وتأديبهم ونقلهم وكذا تأمين أوضاعهم المالية والأمنية وبما يكفل منع حدوث أى تأثير عليهم من قبل السلطة التنفيذية<sup>(١٤)</sup>. وقد انتهت اللجنة من خلال بحثها لأحد الطعون أنه يعد مخالفا للميثاق أن يتم تشكيل المحكمة من أعضاء ينتمون إلى السلطة التنفيذية ولا يتمتعون بأى خبرة قانونية، ورأت اللجنة أن ذلك الأمر يطمع فى حياد المحكمة<sup>(١٥)</sup>، وإن كان الصحيح أن المخالفة هنا تنصب على استقلال المحكمة لكون أعضائها غير مستقلين عن السلطة التنفيذية وغير مؤهلين قانونيا. وربما يرجع موقف اللجنة هنا إلى الخلط الذى يحدث كثيرا بين مفهومي الاستقلال والحياد، ومرد ذلك أن الحياد كما سبق هو أحد أوجه الإستقلال.

وعلى ذات النهج قررت اللجنة أيضا أن إنشاء محاكم خاصة أو محاكمة المدنيين أمام المحاكم العسكرية حيث تشكل من أعضاء ينتمون إلى الجيش يعد مخالفا للميثاق حتى ولو كان يدخل فى عضويتها قضاة مدنيون إلى جانب العسكريين، وإن كانت اللجنة قد انتهت أيضا إلى أن ذلك الأمر يعد مخالفا لما يوجبه الميثاق من الحق فى المحاكمة أمام محكمة محايدة<sup>(١٦)</sup>. كما قررت اللجنة أيضا بأن الحيلولة بين القضاء العادى وبين النظر فى شرعية أى إجراء صادر من السلطة التنفيذية وإعطاء ذلك إلى محاكم خاصة إنما يعد مخالفا لما يوجبه استقلال مرفق القضاء<sup>(١٧)</sup>.

ويلاحظ أن اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب تخلط كثيرا بين مفهومي استقلال القضاء وحياده على خلاف ما استقر عليه قضاء الاتفاقيتين الأوربية والأمريكية لحقوق الإنسان من أن الحياد -وهو أحد أوجه الاستقلال وذلك فيما يتعلق بالمتقاضين- له صورتان: الحياد الموضوعى والحياد الشخصى ولكل مجاله فى التطبيق<sup>(١٨)</sup> إلا أن هذه الأمور لم تحظ بتطبيق من قبل اللجنة كما لم تثر أمامها ويرجع ذلك إلى أن أغلب البلاغات التى طرحت عليها كانت تتعلق بافتئات السلطة السياسية على القضاء وليس بعلاقة المتقاضين به. ويمكن للجنة الأفريقية أن تسترشد -إن طرح عليها الأمر- بما أرساه قضاء ستراسبورج من مبادئ فى هذا المجال.

### ثالثا: تعدد درجات التقاضى :

لم يوجب الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان أن تتعدد درجات التقاضى كما أنه لم ينص على حق الأفراد فى الاستئناف أمام محكمة أعلى، وهو مادعا للجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب إلى أن تضمن قرارها الصادر فى دورتها العادية الحادية عشرة بتونس ١٩٩٢ بشأن الحق فى اللجوء للقضاء والمحاكمة العادلة دعوة الدول الأعضاء فى الميثاق إلى إقرار هذا الحق للأفراد<sup>(١٩)</sup>. إلا أن اللجنة وبرغم أن موقفها السابق يوحى بأنها تقر ضمنيا بعدم تمتع الأفراد بهذا الحق عادت

وفسرت نصوص الميثاق فى عدة تطبيقات أحدث وتحديدًا نص المادة السابعة فقرة ١/أ على أنه يتضمن الحق فى استئناف الأحكام الصادرة من محاكم أول درجة أمام محكمة أعلى .

وقد بحثت اللجنة ذلك الأمر من خلال طعنين تعلق أولهما بحكم صادر من أحد المحاكم الخاصة ولم يكن من المتاح الطعن عليه سوى بتقديم التماس إلى الحاكم الذى يملك تأييد الحكم أو إلغاؤه، وانتهت اللجنة إلى أن ذلك الالتماس لا يمثل "الحق فى الاستئناف أمام محكمة وطنية مختصة" الذى تكفله المادة ٧/١/أ من الميثاق لكون المختص ببحثه ليس جهة قضائية وإنما ينتمى للسلطة التنفيذية ولعدم توافر ضوابط العمل القضائى فيما يقوم به<sup>(٢٠)</sup>.

أما البلاغ الآخر فإنه كان يتعلق أيضا بحكم صادر من محكمة خاصة دون أن يكون هناك أى وسيلة قضائية لاستئنافه أو إعادة النظر فيه، وانتهت اللجنة أيضا إلى مخالفة هذا الأمر للميثاق وما يكفله من الحق فى الاستئناف أمام محكمة مختصة<sup>(٢١)</sup>.

ويلاحظ أن موقف اللجنة فى الطعنين السابقين يتسم بالغموض إذ لم نبتين منه ما إذا كان الحق فى الاستئناف وفقا لها هو حق عام ينطبق على سائر أنواع القضايا مدنية وجنائية أو يتعلق فقط بهذه الأخيرة، وفى داخل القضايا الجنائية ما إذا كان ينصب على الأحكام الصادرة من المحاكم الخاصة أم يمتد إلى سائر أنواع المحاكم، كما لم تتعرض اللجنة أيضا لضوابط استخدام هذا الحق على نحو ما أقرته كل من الاتفاقيتين الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان إذ ليس من المقبول إقرار هذا الحق بدون وضع ضوابط لتنظيمه.

ونرى أن إقرار اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان للحق فى الاستئناف - وإن كان يتفق مع رغبتنا فى إقرار هذه الضمانة القضائية الهامة وامتدادها لتشمل سائر أنواع القضايا مدنية وجنائية قد جاء غير متفق مع نصوص الميثاق الأفريقى التى لا ترشح ذلك. ويمكن فهم موقف اللجنة فى الطعنين السابقين فى ضوء أنهما انصبا على أحكام صادرة من محاكم خاصة؛ ومن ثم فإنه يمكن النظر للأعمال الصادرة منها على اعتبار أنها تنسب للسلطة السياسية وليس للقضاء ويكون حرمان الأفراد من الطعن عليها هو حرمان لهم من الحق فى اللجوء للقضاء ابتداءً.

ونتمنى أن يتم تدارك ما شاب الميثاق الأفريقى من غموض وما اعتوره من نقص بصدد الضمانات القضائية بإقرار بروتوكول إضافى يقر هذه الضمانات ويبين ضوابطها وحدودها وذلك على غرار الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، إذ ليس بمكنة اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أن تستكمل هذا النقص من خلال ما يعرض عليها من بلاغات إذ ليس من المعقول أن تقرر حقوقا وضمانات خارج إطار ما وضعه الميثاق.

## المطلب الثانى

### ضمانات القضية العادلة

كما هو الحال بالنسبة لضمانات إدارة العدالة لم يتضمن الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب سائر الضمانات القضائية لعدالة المحاكمة المتعارف عليها دوليا من قبل مختلف الآليات الاقليمية والعالمية فى هذا الصدد سيما فى مجال ضمانات الإجراءات الجنائية، حيث تعانى المحاكمات الجنائية فى القارة الأفريقية من الافتقار إلى العدالة.

فمن بين الضمانات التى أغفلها الميثاق وتمثل أهمية خاصة بالنسبة للقارة الأفريقية المساعدة القضائية بكافة صورها، سواء تعلق ذلك بنذب محام للدفاع عن المتهم حين يعجز عن تحمل مصاريف الدفاع، أو الإعفاء من مصاريف ورسوم الدعوى أو الترجمة المجانية حين تختلف لغة المتهم عن لغة المحكمة. وتتمثل أهمية هذه الضمانات فى أن الفقر والجهل يشكلان عائقا كبيرا أمام الأفراد يحول بينهم وبين اللجوء للقضاء، ويشهد بذلك أن العديد من ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان فى القارة لم يتمكنوا من إقامة دعاوى أمام القضاء ضد سلطات الدولة بسبب عجزهم عن دفع مصاريف التقاضى. كما أنه برغم تضمن القوانين الوطنية فى الدول الأفريقية لضمانات وحقوق للأفراد للحفاظ على حريتهم الشخصية ضد القبض والاعتقال غير القانونى إلا أن جهل هؤلاء بهذه الحقوق يحول بينهم وبين المطالبة بها. وأخيرا فإن الترجمة تمثل من الناحية العملية أهمية كبيرة بالنسبة للمحاكمات فى القارة الأفريقية نظرا لتعدد اللغات داخل الدولة الواحدة وانخفاض مستوى التعليم والثقافة وهو ما يضاعف من فرص اختلاف لغة المحكمة عن لغة المتهم .

ولذلك فإنه بدون تقديم مساعدة قضائية فعالة بكافة أشكالها وفى سائر أنواع القضايا وبما يشمل أيضا تنمية الوعى لدى الأفراد بحقوقهم، فإن ما تضمنه الميثاق من ضمانات قضائية سوف يصبح عديم الجدوى، ويذكر فى هذا الصدد أن هناك من الدول مايقوم بنشاط فى هذا المجال، حيث تقوم الحكومة فى تنزانيا بتمويل وتقديم خدمات مجانية للفقراء إلا أن هذه المساعدة لاتقدم إلا فى المجال الجنائى دون المدنى، كما أنها لاتشمل تمويل خدمات لمن يرغب فى إقامة دعاوى تعويض ضد الحكومة (٢٢) .

كما أغفل الميثاق أيضا النص على مبدأ المساواة أمام القضاء وأهم أوجه تطبيقه وهو المساواة بين سلطة الاتهام والمتهم وإن كان قد اقتصر فقط على النص على تمتع الأفراد بحماية متساوية أمام القانون (مادة ٣ من الميثاق).

وفى مجال المحاكمات الجنائية لم يتضمن الميثاق ضرورة إحاطة المتهم بالتهمة الموجهة اليه وإعطائه الوقت والتسهيلات الكافية لإعداد دفاعه، وحريته فى إبداء أقواله وعدم جواز إجباره على

الشهادة ضد نفسه أو الاعتراف بالذنب، وحظر المحاكمة مرة ثانية عن ذات الفعل. أيضا لم يتضمن الميثاق النص على الحق في التعويض عن أعمال السلطة القضائية وذلك برغم أهمية هذه الضمانة نظرا لحدوث العديد من الانتهاكات دون أن تتوافر لها ضمانات قضائية، أو أن يكون العمل القضائي غير كاف لاصلاح هذه الانتهاكات ومن ثم فقد لجأت بعض الدول على المستوى الوطنى إلى إنشاء لجان ومؤسسات للتحقيق فى الانتهاكات التى لم تتوافر لها وسيلة طعن أو انتصاف أو توافرت لها وسيلة طعن غير فعالة، وذلك بغرض اصلاح آثارها أو التعويض عنها<sup>(٢٣)</sup>.

ويزيد من خطورة الأمر أن القوانين الوطنية فى القارة الأفريقية تعانى من تخلف هذه الضمانات، ويمكن أن نضرب لذلك بعض الأمثلة، ومن ذلك أنه وفقا لقوانين الإجراءات الجنائية فى كل من بتسوانا وأوغندا وزامبيا تملك الشرطة استجواب المشتبه فيهم بل وأى شخص ترى أنه يمكنها الحصول منه على معلومات مفيدة، كما أنه لدى حصول ذلك الإستجواب لايسمح للمتهم بالإستعانة بمحام، كما أنه لايمكنه أن يلوذ بالصمت رافضا الإجابة على مايوحه له من أسئلة<sup>(٢٤)</sup>.

وإذا كان النظام القانونى الوطنى فى كينيا ينص على العديد من الضمانات السابقة وبموجب الدستور نفسه، إلا أنه ووفقا لنصوص الدستور ايضا يمكن تعطيل كافة هذه الضمانات وبقرار من السلطة السياسية لظروف تتعلق بالأمن العام، وهو ما يضعف كثيرا من أهميتها ودورها فى حماية حقوق وحرىات الأفراد<sup>(٢٥)</sup>.

كما أن الدستور والقانون فى زيمبابوى برغم إيرادهما عدد من ضمانات المحاكمة العادلة مثل سرعة إجراءات المحاكمة، وحرية المتهم فى إبداء أقواله والحق فى الدفاع إلا أنهما فى المقابل أغفلا العديد من الضمانات الأساسية مثل الإحاطة بالتهمة وإعطاء المتهم الوقت والتسهيلات لإعداد دفاعه والمساعدة القضائية وحظر محاكمة المتهم عن فعل واحد مرتين والتعويض عن أعمال السلطة القضائية<sup>(٢٦)</sup>. ويتشابه الوضع فى تنزانيا مع الحالة السابقة ويزيد عنها إغفاله لضمائنتى سرعة إجراءات التقاضى وحرية المتهم فى الإدلاء بأقواله<sup>(٢٧)</sup>.

وإذا كان النظام القانونى فى نيجيريا يتضمن العديد من الضمانات القضائية التى تضمنتها المستويات الدولية لحماية حقوق الإنسان، إلا أن المحاكم الخاصة التى يتم اللجوء إليها فى نيجيريا فى العديد من الحالات والقضايا دون مبرر لاتتقيد بهذه الضمانات فى إجراءاتها<sup>(٢٨)</sup>.

ونخلص من استعراض الأمثلة السابقة أن ضمانات القضية العادلة على مستوى القوانين الوطنية فى الدول الأفريقية تعانى من تخلف شديد سواء كان ذلك راجعا إلى إغفال القوانين الوطنية للعديد من هذه الضمانات أو لإمكانية التحلل منها لأسباب ترجع لحالة الطوارئ أو لإنشاء محاكم خاصة لاتتقيد بها برغم ماهو متعارف عليه من أن الضمانات القضائية الأساسية لايجب تعطيلها حتى فى



حالة الطوارئ لعدم وجود ما يبرر ذلك.

وفى ظل الظروف السابقة كان ينبغي على الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب أن يستكمل هذا النقص ويصلح هذا الخلل بإقرار هذه الضمانات بشكل ملزم إلا أنه لم يجئ أحسن حالا من القوانين الوطنية وهو مادعا اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان فى دورتها الحادية عشرة فى تونس ١٩٩٢ أن تصدر قرارا يوصى الدول الأعضاء بإحاطة العمل القضائى بعدد من الضمانات علاوة على ما تضمنه الميثاق وهى<sup>(٢٩)</sup>:

(١) الحق فى الإحاطة بسبب وطبيعة الاتهام بمجرد القبض على المتهم.

(٢) حق المتهم فى فحص أدلة الإتهام.

(٣) المساعدة المجانية بمترجم.

وعلاوة على أن القرار السابق يفتقر إلى القوة الملزمة إذ كان الأحرى أن يأخذ شكل بروتوكول إضافياً يستكمل النقص الوارد بالميثاق، فإنه لم يتضمن هو الآخر سائر الضمانات القضائية المتعارف عليها من قبل الآليات الدولية الملزمة العالمية والإقليمية فى مجال حقوق الإنسان. ويجب على اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان أن تقوم بعمل جاد فى هذا المجال؛ إذ أنه حتى فى الدول التى تنص قوانينها الوطنية على سائر الضمانات القضائية فإن ذلك الأمر لا يمكن الاعتماد عليه ذلك أن الدول الأفريقية مولعة بالعبث بهذه القوانين وتعديلها كما تشاء وبما يخدم أهداف السلطة السياسية وهو ما يضعف كثيرا من أهمية الحماية القانونية الوطنية فى هذا المجال، ونعرض فيما يلى لما تضمنه الميثاق من ضمانات لعدالة المحاكمة.

#### أولا : مبدأ الشرعية:

أورد الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب هذا المبدأ فى صياغة موجزة إذ حظر أن تتم إدانة أى شخص أو معاقبته على فعل أو امتناع لم يكن مؤثما أو معاقبا عليه وقت ارتكابه، ولم ينص الميثاق على آثار مبدأ الشرعية المتعارف عليها من ضرورة وضوح النص الجنائى ووجوب تفسيره تفسيراً ضيقاً وعدم رجعية القوانين العقابية الأسوأ للمتهم، ورجعية القوانين الأصلح له، إنما تضمن الميثاق أثراً آخر من آثار مبدأ الشرعية انفرد به هو عن سائر الآليات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التى تضمنت هذا المبدأ، وهو شخصية العقاب وعدم جواز توقيع العقاب على غير شخص منتهك القانون. وإذا كان هذا الأمر يعد من البديهيات القانونية التى لم تكن كل من الاتفاقيتين الأوروبية والأمريكية بحاجة للنص عليه، إلا أنه يمثل أهمية خاصة بالنسبة للقارة الأفريقية إذ عرفت أنظمتها لفترة طويلة مسألة العقاب الجماعى، وتوقيع العقاب على غير مقترف الجريمة .

ولا يعنى عدم ذكر الميثاق الأفريقي لآثار مبدأ الشرعية الأخرى إهماله لها إذ أن هذه الآثار تمثل

النتائج المنطقية لمبدأ الشرعية ولا يصبح لهذا المبدأ أى وجود بدونها .

فقد بحثت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب مسألة رجعية القوانين الجنائية وكان ذلك من خلال إحدى القضايا تخلص وقائهما فى صدور قانون نيجيرى يتضمن إنشاء جهاز للإشراف على أعمال المحامين وذلك فيما يتعلق بالقيود للعمل بها وتأديب أعضائها وتضمن هذا القانون حظر إقامة أو الاستمرار فى أى دعاوى تتعلق بأعمال هذا الجهاز بل واعتبر ذلك الأمر يشكل جريمة معاقبا عليها بالحبس أو الغرامة، وقد صدر هذا القانون فى ١٨ فبراير ١٩٩٣ وتضمن إصداره النص على سريانه اعتبارا من ٣١ يوليو ١٩٩٢ وقد بحثت اللجنة مدى تعارض سريان هذا القانون بأثر رجعى مع كل من نص المادة السادسة من الميثاق والتي تحظر حرمان أى شخص من حريته مالم يكن ذلك وفقا لأسباب وشروط منصوص عليها مسبقا بواسطة القانون، وكذا نص المادة السابعة فقرة ثانية من الميثاق التي تتضمن مبدأ الشرعية. وانتهت اللجنة إلى مخالفة هذا القانون لنص المادة السادسة فيما تضمنه من جواز تطبيق عقوبة الحبس فقط بأثر رجعى، كما انتهت إلى مخالفة المادة السابعة فقرة ثانية لكون رجعية القوانين العقابية تتعارض مع مبدأ الشرعية الذى تقضى به هذه المادة سواء فيما يتعلق بالحبس أو الغرامة. ونرى أن تقرير مخالفة هذا القانون لنص المادة السابعة فقرة ثانية من الميثاق كان يفتى عن بحث مسألة مخالفة نص المادة السادسة إذ أن النص الأول هو الأشمل لتعلقه بأى عقوبة جنائية فى حين أن النص الثانى يتعلق بالحبس فقط<sup>(٣٠)</sup> .

أما عن مصادر مبدأ الشرعية فإن الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب لم يحسم هذه المسألة فعلى حين أوجب أن يكون الفعل أو الامتناع مشكلا لجريمة معاقب عليها وفقا للقانون القائم وقت ارتكاب الفعل أو الامتناع، فإنه لم يوضح أى مصادر القاعدة القانونية يصلح أن يكون مصدرا للشرعية وفقا للميثاق. وتبدو أهمية هذه المسألة مع اختلاف الأنظمة القانونية فى دول القارة إذ تتبع غالبية الدول الفرنكوفونية نظام " Civil Law System " حيث تكون القاعدة القانونية المكتوبة هى المصدر الأساسى للقانون بينما تتبع غالبية الدول الأنجلوفونية نظام " Common Law System " حيث يغلب على مصادر القاعدة القانونية القانون غير المكتوب.

ونرى أن الحل الذى تبناه قضاء ستراسبورج وهو بصدد بحث هذه المسألة من إجازة أن تكون كل من القاعدة المكتوبة وغير المكتوبة مصدرا للشرعية الجنائية إذا توافر لها عناصر موضوعية تتمثل فى الوضوح والاستقرار والرؤية المسبقة، هو أمر لا يمكن قبوله بالنسبة للقارة الأفريقية فعلاوة على أن الأنظمة القضائية فى هذه الدول ليست من الاستقرار بحيث تسمح بنشأة هذا النوع من القواعد القانونية الذى يتسم بالوضوح والرؤية المسبقة، فإن شعوب هذه الدول ونظرا لما سبق أن ذكرناه من معاناتها من الفقر والجهل لن تتمكن من اللجوء إلى معرفة هذه القواعد غير المكتوبة بسهولة، ولذلك

فإن الحل الذى تبناه قضاء سان خوسيه هو الأكثر اتساقا مع واقع القارة الأفريقية بالاعتماد على العناصر الشكلية فى تحديد القانون الذى يصلح مصدرا للشرعية الجنائية، فلا يعد مصدرا للشرعية الجنائية سوى القانون الذى يصدر من الجهاز التشريعى المختص وفقا للإجراءات الدستورية الواجبة، على أننا نرى أن يضاف لذلك عنصر موضوعى يتمثل فى وجوب أن يكون هذا القانون وفقا للمفهوم الأخير على قدر من الوضوح فيما يؤتمه من أفعال وما يطبقه من عقاب يمكن الأفراد من معرفة دائرة التأييم والعقاب بسهولة فإن لم يتوافر ذلك فإنه لايجب التعويل عليه كمصدر للشرعية الجنائية برغم توافر العناصر الشكلية السابق الإشارة إليها .

### ثانيا: سرعة إجراءات التقاضى:

أوجب الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب أن تتم إجراءات المحاكمة خلال فترة معقولة، وبرغم أن هذه الضمانة وردت فى سياق ضمانات الإجراءات الجنائية إلا أنه لا يوجد فى الميثاق ما يبرر استبعادها من مجال القضايا المدنية وسائر أنواع القضايا الأخرى، إلا أنه وكما سبق أن أقر قضاء ستراسبورج فإن معقولية المدة يجب أن يختلف تقديرها بحسب نوع إجراءات التقاضى. ولم تتعرض اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب للعناصر التى يتم على أساسها تقدير معقولية المدة فى مختلف أنواع القضايا ويمكن لهذا القضاء أن يسترشد فى هذا الصدد بما أقره قضاء ستراسبورج من مبادئ<sup>(٢١)</sup>.

كما أن الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب لم يتضمن ترديد هذه الضمانة فى حالة كون المتهم محبوس احتياطيا كما فعلت الآليات الإقليمية الأخرى لما لهذا الأمر من أهمية خاصة إلا أن اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان بحثت هذا الأمر فى عدد من البلاغات وانتهت إلى أن عدم الإسراع فى الانتهاء من محاكمة المتهم المحبوس إنما يعد مخالفا لكل من المادتين السابعة فقرة أولى (ج) والمادة السادسة من الميثاق والتى تتعلق بالحق فى الحرية الشخصية والأمن<sup>(٢٢)</sup> .

### ثالثا: ضمانات الإجراءات الجنائية :

كما سبق القول لم يتضمن الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب سائر ما أقرته الآليات الأخرى الإقليمية والعالمية فيما يتعلق بضمانات الإجراءات الجنائية واقتصر فقط على ضمانتين وهما قرينة البراءة، الحق فى الدفاع، ونعرض فيما يلى لما تضمنه الميثاق بشأنهما:

#### ١- قرينة البراءة:

أورد الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب هذه الضمانة بصياغة مماثلة لما تضمنته كل من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان بل وفى موضع مماثل.

وترتيباً على ما تقدم وبرغم عدم تعرض اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب لهذه المسألة من خلال عملها، إلا أنه يمكن القول بأن ذات الآثار التي تترتب على هذه الضمانة التي أقرها كل من قضاء ستراسبورج وقضاء الاتفاقية الأمريكية يجب إعمالها لدى تطبيق الميثاق الأفريقي، وعلى ذلك فإن عبء الإثبات يقع على عاتق سلطة الاتهام فلا يكلف المتهم بإثبات براءته كما أن الإدانة يجب أن تستند إلى أدلة تكفي لحمل الإدانة وليست على عناصر سابقة على ارتكاب الجريمة تتعلق بسلوك المتهم أو سوابقه، وأخيراً فإن الشك يجب أن يفسر لصالح المتهم<sup>(٣٣)</sup>.

## ٢- الحق في الدفاع:

جاءت صياغة الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لهذه الضمانة على قدر كبير من العمومية؛ إذ لم يعرض الميثاق لكافة أوجه تطبيقها واقتصر فقط على إيراد حق المتهم في الدفاع، وأنه يشمل حقه في الاستعانة بمن يختاره للدفاع عنه. وقد قدمنا أن الحق في الدفاع يشمل إعطاء الوقت والتسهيلات الكافية لإعداد دفاعه وأن يحظى بالحرية في إبداء أقواله، وأن يندب له محام للدفاع عنه إذا هو لم يختار أن يدافع عن نفسه بنفسه أو يعين محامياً مختاراً لهذا الغرض، وهي كلها أمور أغفلها الميثاق واقتصر فقط على إيراد عبارة عامة وهي "الحق في الدفاع" وأحد أوجه تطبيقها وهي جواز أن يعين محامياً مختاراً لذلك.

ومن المبادئ التي أقرتها اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب بخصوص هذه الضمانة أن الدفاع عن المتهم يجب أن يحظى بالاستقلال وأن يتاح له ممارسة وظيفته بحرية وبدون أى ضغوط ولذلك فقد انتهت في إحدى الشكاوى إلى أن تعرض الدفاع المختار للمتهم للعديد من الضغوط إلى الحد الذي يمكن القول معه بأنه أجبر على الانسحاب من استكمال مهمته واستمرار المحكمة في نظر الدعوى رغم انسحابه إنما يشكل مخالفة قانونية لما يتطلبه الميثاق من حق المتهم في الدفاع عن نفسه بواسطة محاميه المختار<sup>(٣٤)</sup>.

كما أضافت اللجنة أيضاً في تفسيرها لما يشمله الحق في الدفاع وفقاً للميثاق أن ذلك الحق يتضمن وجوب تعيين محام للدفاع عن المتهم إن لم يعين هو محامياً مختاراً وأن محاكمة المتهم بدون دفاع قانوني تخالف الميثاق، وإن كانت اللجنة - لم تتعرض لمسألة ما إذا كان ذلك الدفاع سيكون مجانياً أو على نفقة المتهم<sup>(٣٥)</sup>. وقد كان الأولى بالميثاق أن يحسم هذه المسألة بالنص على وجوب ندب دفاع قانوني مجاني في حالة عجز المتهم عن ذلك لما سبق أن ذكرناه من أهمية هذا الأمر بالنسبة لشعوب القارة .

## المبحث الرابع على المستوى العربى

إذا كان وضع الضمانات القضائية لحقوق الإنسان على مستوى القارة الأفريقية بهذه الدرجة من السوء على نحو ما تعرضنا له فى المبحث السابق، فإن الوضع على المستوى العربى أكثر سوءاً من حيث واقع هذه الضمانات من الناحية العملية وما تقره الدساتير والقوانين الوطنية ومن حيث ما تضمنه الميثاق العربى لحقوق الإنسان الذى جاء متواضعاً فى هذا الصدد إلى حد بعيد .

وقد تضمنت غالبية دساتير الدول العربية نصوصاً تتضمن معظم الضمانات القضائية لحقوق الإنسان ومن ذلك ما تضمنه الدستور المصرى من الحق فى اللجوء للقاضى الطبيعى (مادة ٦٨ من الدستور)، ووجوب استقلال القضاء (المواد ٦٥، ١٦٦، ١٦٨ من الدستور)، الشرعية الجنائية (مادة ٦٦ من الدستور)، افتراض البراءة (مادة ٦٧)، علنية المحاكمة (مادة ١٦٩ من الدستور)، الحق فى الدفاع (المادتان ٦٧، ٦٦ من الدستور)، المساعدة القضائية (مادة ٦٩) .

وقد أورد الدستور السودانى أيضاً نصوصاً مماثلة للنصوص السابقة بل وتزيد عليها من حيث إقراره لبعض الضمانات علاوة على ما سبق مثل الحق فى الإحاطة بالتهمة، عدم جواز إجبار المتهم على الاعتراف بالذنب، سرعة إجراءات المحاكمة، مساواة المتهم فى الحقوق مع سلطة الاتهام، الحق فى الاستئناف أمام محكمة أعلى، الحق فى التعويض فى حالة الخطأ القضائى<sup>(٣٦)</sup> .

ويمكن الإشارة أيضاً إلى ما تضمنه الدستور الكويتى من ضمانات قضائية وذلك بنصه على استقلال القضاء وقصر اختصاص المحاكم العسكرية على الجرائم التى تقع من العسكريين فقط (مادة ١٦٤ من الدستور الكويتى) .

ونخلص من الأمثلة السابقة إلى أن الدساتير العربية أقرت العديد من الضمانات القضائية لحقوق الإنسان المتعارف عليها، ويعطى البعض أهمية كبيرة لما تضمنته الدساتير العربية وأنها تشكل ضمانات حقيقية لحقوق الإنسان ذات فعالية كبيرة لكونها ملزمة لكافة سلطات الدولة<sup>(٣٧)</sup> .

ونرى أن الواقع العملى للدول العربية لا يؤيد رأى السابق إذ برغم ما تنص عليه الدساتير والقوانين الوطنية إلا أن الدول العربية مولعة بتعطيل ماورد بها من ضمانات والعبث بها، وذلك عن طريق اللجوء فى أحوال كثيرة للمحاكم الاستثنائية والخاصة التى لاتتوافر فيها مقومات الإدارة السليمة لمرق العدالة ولا تتقيد بضمانات المحاكمة العادلة، ومثال ذلك فى مصر محكمة الغدر التى أنشئت باعتبارها محكمة خاصة يمثل أمامها الوزراء السابقون والموظفون العامون وكل من كان عضواً بأحد مجالس البرلمان أو المجالس البلدية أو القروية أو مجالس المديرىات وبصفة عامة كل شخص كان مكلفاً بخدمة عامة أو له صفة نيابية عامة الذين تعتبرهم لجان التطهير من المفسدين الذين

قاموا بإفساد الحياة السياسية واستغلال النفوذ، أيضا محكمة الثورة التي أنشئت بقرار من مجلس قيادة الثورة في ١٣/٩/١٩٥٣ وكانت تشكل من ثلاثة أعضاء من مجلس قيادة الثورة وكان لايجوز المعارضة في هيئة المحكمة أو أحد أعضائها حتى ولو تحقق بصددهم إحدى حالات الرد الواردة بقانون المرافعات.

وهناك أيضا المحاكم العسكرية التي تحال إليها جرائم القانون العام التي يرتكبها المدنيين. زد على ذلك محاكم الحراسة والقيم ومحكمة الأحزاب، ولاشك أن كافة أشكال القضاء سألقة الذكر تمثل مخالفة صريحة لسائر الضمانات القضائية المتعارف عليها دوليا.

ولذلك فإن الدول العربية كانت أحوج ما يكون إلى آلية إقليمية ملزمة تنص على هذه الضمانات على نحو يتسم بالثبات النسبي حتى تصير في مأمن مما تعانيه الدول العربية من تقلبات سياسية، فضلا عن جهاز يكفل مراقبة وضع هذه النصوص موضع التنفيذ .

وقد كانت الآمال معقودة على تبني مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي والمعروف بميثاق سيراكوزا والذي تضمن العديد من الضمانات القضائية في صياغة مشابهة لما ورد بالآليات الإقليمية والعالمية الأخرى المتقدمة في مجال حقوق الإنسان مثل الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، ومن بين ما تضمنه هذا المشروع من ضمانات قضائية:

- ١ - استقلال القضاء وحياده واستقلال مهنة المحاماة. (مادة ١ ٢/١، ٣ من المشروع) .
- ٢ - علنية المحاكمة في القضايا الجنائية (مادة ٣/٥ من المشروع).
- ٣ - تعدد درجات التقاضي في حالة الأحكام الصادرة بالإعدام فقط (مادة ٣/٢ من المشروع).
- ٤ - شرعية الجرائم والعقوبات (مادة ١/٥ من المشروع) .
- ٥ - المساواة أمام القضاء (مادة ٢/١١ من المشروع) .
- ٦ - افتراض البراءة (مادة ٢/٥ من المشروع) .
- ٧ - الحق في الدفاع (مادة ٣/٥ من المشروع) .
- ٨ - المساعدة القضائية (مادة ٣/٥ من المشروع).
- ٩ - التعويض عن أخطاء السلطة القضائية في حالة القبض والحبس غير القانوني ( مادة ٣/٤ من المشروع).

ولكن موقف الجامعة العربية جاء مخيبا للآمال بإصدار الميثاق العربي لحقوق الإنسان والذي لم يتضمن من الضمانات القضائية لما ورد به من حقوق إلا النذر اليسير .  
ومن الغريب أن هذا الميثاق جاء خلوا من أي نص يتعلق بضمانات إدارة مرفق العدالة، و هو ما

يعنى أن الميثاق يحيل فى هذا الخصوص إلى القوانين الوطنية وأن كافة مستويات التنظيم القضائى فى الدول العربية تعد مقبولة لدى الميثاق، وهو أمر غريب فى ظل الأوضاع المتردية للحماية القضائية لحقوق الإنسان فى الدول العربية.

أما عن ضمانات المحاكمة العادلة فإن الميثاق جاء مقتصدا أيضا بشأنها، فقد أكد الميثاق على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وما يترتب على ذلك من حظر امتداد القوانين العقابية بالتأثير أو العقاب إلى أفعال سابقة على صدوره مع وجوب استفادة المتهم بالقانون اللاحق إذا كان فى صالحه<sup>(٣٨)</sup>. ولم يحدد الميثاق المقصود بالقانون الذى يعد مصدرا للشرعية الجنائية فى تطبيق هذا النص، ونرى أن تطبيق هذا المبدأ - إن كتب له التطبيق - يقتضى الاعتماد فى تحديد مصادر الشرعية الجنائية بصفة أساسية على العناصر الشكلية التى توجب اتباع إجراءات معينة لصدور القانون، مع وجوب أن يكون النص الجنائى على قدر كاف من الوضوح بما يتيح للعامة التعرف على تفسير واضح للفعل محل التأثيم والعقاب، وهو أمر تعاني منه الدول العربية حيث تتسم القوانين العقابية بقدر كبير من الغموض واتساع المدلول لتشمل أفعالا لا حصر لها.

كما تضمن الميثاق أيضا مبدأ المساواة أمام القضاء كتطبيق لمبدأ المساواة أمام القانون الذى أكده الميثاق أيضا<sup>(٣٩)</sup>.

وفى صدد ضمانات الإجراءات الجنائية لم يذكر الميثاق سوى مبدأ افتراض البراءة<sup>(٤٠)</sup>، وحظر محاكمة أى شخص عن جرم واحد مرتين<sup>(٤١)</sup>، ثم أورد ضمانة الحق فى الدفاع بصياغة جاءت على درجة كبيرة من العمومية؛ إذ تضمن وجوب أن يؤمن للمتهم الضمانات الضرورية للدفاع، دون أن يدخل فى تفاصيل هذه الضمانات<sup>(٤٢)</sup>، وهو ما لم يتح الفرصة للتعرف على ما يكفله الميثاق للمتهم فى هذا الصدد .

وبرغم العدد القليل من الضمانات القضائية الذى تضمنه الميثاق العربى لحقوق الإنسان، فإنه لا يصح التعويل حتى على هذا القليل كثيرا، إذ أن الميثاق أجاز كمبدأ عام تقييد ماورد به من حقوق وفقا للقانون الوطنى، بل وأجاز التحلل من سائر ماورد به من التزامات على عاتق الدول الأطراف فى أوقات الطوارئ وقد كانت حالة الطوارئ وما تزال هى الحجة الدائمة التى تتذرع بها الدول العربية لإهدار حقوق وحرىات الأفراد وتغيب الضمانات القضائية الفعالة التى تكفل صون هذه الحقوق والحرىات من الاعتداء عليها .

## هوامش

- 1- Kéba M'Bay & Birame Ndiaye, The organization of African unity in ; International Dimensions of Human Rights Karel Vasak UNESCO 1982 pp. 599, 600.
- 2- R.H. Kisanga, the right to recourse procedure with referen ce to legal aid, RCADHP. 1993. Pp. 22,27
- ٣- لم يتضمن الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب سوى نص المادتين السابعة والسادسة والعشرين ، وقد تضمن النص الأول :
  - Every individual shall have the right to have his cause heard . this comprises :
  - The right to an appeal to competent national organs against acts violating his fundamental rights as recognized and guaranteed by conventions , laws , regulations and Customs in force ;
  - The right to be presumed innocent until proved guilty by a competent Court or tribunal ;
  - The right To defence , including the right to be defended by coun sel of his choice ;
  - The right to be tried within reasonable time by an impartial Court or tribunal .
  - No one may be condemned for an act or omission which did not constitute a legally punishable offence at the time it was committed. No penalty may be infl icted for an offence for which no provision was made at the time it was committed . punishment is personal and can be imposed only on the offender .
- ثم جاء نص المادة السادسة والعشرين على النحو التالي :
- States parties to the present charter shall have the duty to guarantee the independence of the courts and shall allow the establishment and improvement of appropriate national institutions entrusted wi th the promotion and protection of the rights and freedoms guaranteed by the present charter .
- ٤- مادة ١/٤٥ - ب من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب .
- ٥- مادة ٦٦ من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب .
- 6- Wolfgang Benedek , the African charter and commission on human and peoples' Rights , Haw to make it more effective ? NOHR . vol 11 No1 1993 P. 26.
- 7- CADHP, Communications , 8/88 Nziwa Buyingo C. Ugan da , 16/88 Comit
- 8- pour la democratie au Benin C. Benin Jointe avec 17/88 Hilaire Bad-Jougoume C. Benin et 88/18 ELHadj Boubacare Diwara C. Benin , 31/89 Maria Baes C. Zaïre , RACADHP. No. 8, 1994/1995 . Annexe VI, pp. 1-3 .



- 9- CADHP , communications 64/92 Krishna Achutan (on behalf of Alexe Banda), 68/92 Amnesty international (on behalf of Orton and Vera Chirwa , 78/92 Amnesty international (on behalf of Orton and Vera Chirwa) V. Malawi , RACADHP , No. 8, 1994/1995, pp. 7, 9.
- ٢٤- مادة ٢/٥ من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ، مادة ٥/٧ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ، مادة ٢/٩ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية .
- 10- CADHP, communication 74/92 commission Nationale des Droits de l'homme et des libertés SYMBOL 233 "Kino MT Euro" \13 s C. Chad , RACADHP, No. 9, 1995/1996 ,pp. 46,51 .
- 11- CADHP , communication 101/93 civil liberties organization in respect of the Nigerian Bar Association v. Nigeria , RACADHP, No 8, 1994/1995 pp. 16-18 .
- 12- CADHP, communication No 129/94, civil liberties organization V. Nigeria, RACADHP , No 9, 95/1996 pp. 52,55.
- ٢٨- تضمن قرار اللجنة :
- 13- This article clearly envisions the protection of the courts which have traditionally been the bastion of protection of the individuals' rights against the abuses of state power " .
- 14- CADHP , communication No 129/94 civil liberties organization V. Nigeria , RACADHP, No. 95-96 p.54 .
- 15- CADHP , Resolution on the respect and the strengthening of the independence of the Judiciary , 19th ordinary session , 26/3 , 4/4/1996 ougadougou , Burkina Faso , RACADHP , No. 9/95/96 pp. 28,29 .
- 16- CADHP , communication 60/91 constitutional rights project v. Nigeria ( in respect of wahab Akanu , G. Adegba and others ) RACADHP , No 8 Annexe VI pp. 4,6 .
- 17- CADHP , communication 87/93 The constitutional rights project ( in respect of Zamani lakwot and 6 others ) v. Nigeria , RACADHP , no. 8 Annexe VI pp. 12,14 .
- 18- CADHP , communication 129/94 précité note (1) p. (203 )
- ١٩- راجع ماسبق - ص ١٣٥ ، ١٨٠ .
- 20- Wolfgang Benedek , op . cit, pp. 26 et sui.
- 21- CADHP, communication 60/91 constitutional rights project (in respect of Wahab Akamu , G. Adegba and others ) RACADHP, No. 8, pp. 4,6 .
- 22- CADHP , communication 87/93 the constitutional Rights project ( in respect of Zamani lakwot and 6 others ) v. Nigeria op. cit. pp. 12,14 .
- 23- R.H Kisanga , op. cit., pp. 22,27 .
- 24- Hon. James Makoza Chirwa, A General Overview on the set up of the Malawi office of the Ombudsman, International conference on the establishment of the Ethiopian Human Rights Commission and the institution of Ombudsman, pp.3 et sui,
- 25- ID, Veda Bhadain, the Institution of the Ombudsman, op. cit. pp.3 et sui.
- 26- Daniel D. Ntando Nsereko , Criminal proceedings in Botswana , Uganda ,

and Zambia in, the protection of Human Rights in African criminal proceedings cherif Bassiouni & Ziyad Motola , 19 pp. 83,102 .

27- Shadrack B.O Gutto , Human Rights and the Rule of Law in Kenya in, The protection of Human Rights in African criminal proceedings op cit pp. 131,148 .

28- A.R. Gubbay , Human Rights in criminal Justice proceedings, the zimbabwean experience in op. cit., pp. 307,315 .

29- James. Mwalusanya , the protection of Human Rights in the criminal Justice proceedings , the Tanzania Experience , op. cit., pp. 285,306 .

30- M.A Owoade , Human Rights and criminal Justice in Nigeria , op. cit., pp. 175,190 .

31- Wolfgang Benedek , op. cit., p. 26 .

32- CADHP , communication 101/193 , civil liberties organization in respect of the Nigerian Bar Association v. Nigeria RACADHP. No. 8 , 1994 , 1995 Annexe VI pp. 16-18

٣٢- راجع ماسبق - ص ١٥٤ .

34- CADHP , communications 64/92 Krishna Achutan ( on behalf of Aleke Banda ) , ٩٢/٦٨ Amnesty international (on behalf of Orton and Vera Chirwa), and 78/92 Amnesty international (on behalf of Orton and Vera Chirwa V. Malawi , Joined , RACADHP, No. 8 , Annexe VI . pp. 7,9 .

35- ID : Communications 25/89 , 47/90 , 56/91 , 100/93 (Joined) , free legal Assistance Group lawyers' committee for Human Rights , Union interafricaine des driots de l'homme , les Tomoins de Jehovah v. Zaire RACADHP , No. 9 pp. 35, 42 .

٣٦- راجع ماسبق - ص ٣٦

37- CADHP , communication 87/93 The Constitutional Rights Pro ject (in respect of Zamani lakwot and 6 others) v. Nigeria , RACADHP , No 8, Annexe VI pp. 12,14 .

38- CADHP , communications 64/92 krischan Achutan ( on behalf of Aleke Banda), 68/92 Amnesty international (on behalf of Orton and Vera Chirwa), and 92/78 Amnesty international (on behalf of Orton and Vera Chirwa V. Malawi précité Note (1) p. (201) .

39- El Bushra Mohamed EL Amin, The criminal Justice system of the Republic of Sudan, in- Cherif Bassiouni & Ziyad Motola , op. cit. pp. 227,252 .

٤٠- د. نعمان الخطيب - النصوص الدستورية أهم ضمانات حقوق الإنسان - مجموعة حقوق الإنسان - دار العلم للملايين - بيروت ١٩٨٨ - ص ١٨١ وما بعدها .

٤١- نفس المعنى : د. نفيس صالح - قيمة الاعتراف الدستوري بحقوق الانسان - المرجع السابق - ص ١٨٩ وما بعدها .

٤٢- مادة (٦) من الميثاق العربى لحقوق الإنسان .



## الباب الثاني

الضمانات الدولية لحماية حقوق الإنسان  
من خلال الاتفاقيات الإقليمية



## الفصل الأول

### الضمانات غير القضائية

إذا كان الوضع الأمثل للضمانات الدولية لحقوق الإنسان كما سبق القول يتطلب وجود قضاء دولي يملك الأفراد اللجوء إليه بادعاءاتهم وأن يملك هو بحثها وإصدار حكم ملزم بشأنها، فإن هذا الأمر لم يتحقق بعد بشكل شامل سواء على المستوى العالمي أو الإقليمي. ومن ثم فإن الضمانات غير القضائية تمثل جانبا مهما من الضمانات الدولية القائمة لحقوق الإنسان على الأقل مرحليا.

وإذا كانت هذه الطائفة من الضمانات هي الأسبق في الوجود على طائفة الضمانات القضائية فإنها ارتبطت وماتزال باعتبارها سياسية. فتتوقف فعالية هذه الضمانات على إرادة الدول المعنية وهو ما يؤدي غالبا إلى قيام خطورة أن تعاني حقوق الإنسان نوعا من النفاق باستغلالها كحجة لتحقيق أهداف أخرى أقل نبلا. إلا أن استخدام هذه الضمانات على المستوى الإقليمي قد يؤدي إلى الارتفاع بها نسبيا عن هذه المخاطر. ويختلف الدور الذي تقوم به مختلف الضمانات غير القضائية بالنسبة لمختلف المستويات الإقليمية محل الدراسة تبعاً لاختلاف المنظور والمنهج الذي تتعامل به هذه المستويات معها، وهو ما نتناوله فيما يلي بشئ من التفصيل .

المبحث الأول: على المستوى الأوربي

المبحث الثاني: على المستوى الأمريكى

المبحث الثالث: على المستوى الأفريقى

المبحث الرابع: على المستوى العربى

## المبحث الأول على المستوى الأوربي

ذكرنا فيما سبق أن الضمانات غير القضائية لحقوق الإنسان تشمل إجراءات يمكن ألا تقع تحت حصر لكونها تضم كل مالا ينطبق عليه وصف العمل القضائي ويكون من شأنه تعزيز أو حماية حقوق الإنسان .

وإذا كان إجراء الدراسات في مجال حقوق الإنسان يشكل أحد هذه الضمانات غير القضائية الأساسية والتي لها أهمية كبيرة وذلك لمواجهة ما يكشف عنه التطبيق العملي لآليات حقوق الإنسان من قصور وأوجه نقص ، فضلا عما يؤدي إليه التطور التكنولوجي من ظهور حقوق جديدة تحتاج إلى التدعيم والحماية وقد ينتهي الأمر بإعداد بروتوكولات إضافية ، أو اتفاقيات خاصة لإقرار هذه الحقوق وحمايتها بشكل ملزم. وقد كانت أهمية هذا الأمر هو مادعا إلى أن تقوم بعض الآليات الدولية بإنشاء جهاز خاص له سمة تشريعية يقوم بإجراء الدراسات وإعداد مشروعات الاتفاقيات والبروتوكولات على ضوء ذلك، ويمكن الإشارة في هذا الصدد إلى لجنة الحقوق الإنسانية التابعة للمجلس الإقتصادي والاجتماعي وما تقوم به في هذا المجال . إلا أن الآليات الأوربية لحقوق الإنسان لم تتضمن إنشاء جهاز مماثل تعهد له بمهمة إجراء الدراسات وإعداد التعديلات والمشروعات في مجال حقوق الإنسان سوى ما أشار إليه الميثاق الاجتماعي الأوربي من إسناد مهمة القيام بالدراسات والبحوث في المسائل الاجتماعية موضوع الميثاق إلى الجمعية البرلمانية التابعة لمجلس أوروبا . وقد يعنى غياب تنظيم هذه المسألة أن هذه الضمانة لاتلعب دورا مهما على المستوى الأوربي إلا أن الواقع العملي يناهض ذلك، حيث شهد مجلس أوروبا عملا تشريعا مكثفا أسفر عن تبنى ثلاثة عشر بروتوكولا مابين معدل وإضافي للاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، وثلاثة بروتوكولات مابين معدل وإضافي للميثاق الاجتماعي الأوربي. ولاشك أن هذا العمل هو حصاد دراسات تمت لتفادي ما شاب الاتفاقية والميثاق من قصور، ولتعزيز دورهما في حماية حقوق الإنسان وتدعيم الأجهزة القائمة على تطبيقهما وتطويرهما .

وفي مجال المساعدة على المستويين الفني والمالي لتعزيز وحماية حقوق الإنسان ، فنظرا لكون هذا الأمر يلعب دورا أكثر أهمية بالنسبة للدول في طريق النمو فقد كان من الطبيعي أن يخلو كل من الميثاق الاجتماعي الأوربي والاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان من الإشارة إلى وجود التزام بالمساعدة على عاتق الدول الأطراف وإن كان الميثاق قد أشار إلى ضرورة التعاون الدولي للنهوض بالحقوق الواردة به .

ويتبقى من الضمانات غير القضائية ما يلعب دورا مؤثرا على المستوى الأوربي نظام التقارير وما قد يسفر عنه بحثها من توصيات أو قرارات ، فضلا عن التسوية الودية للنزاعات الدولية فى مجال حقوق الإنسان ولكل مجاله فيما يتعلق بطائفة الحقوق محل الحماية وهو ما نتناوله بشئ من التفصيل فى المطلبين التاليين :

### المطلب الأول : التقارير

المطلب الثانى : التسوية الودية للنزاعات الدولية فى مجال حقوق الإنسان .

### المطلب الأول، التقارير

ارتبط نظام التقارير تقليديا على المستوى الأوربي بطائفة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية وفى إطار الميثاق الاجتماعى الأوربي فقط؛ إذ إن هذا النظام مستبعد تماما فى إطار الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية . فالضمانات الوحيدة المتصورة لهذه الحقوق هى الضمانات القضائية ، فالتزام الدول الأطراف إزاء هذه الطائفة من الحقوق التزام فوري إذا هى أخفقت فى الوفاء به جاز لمن كان ضحية هذا الإخفاق أن يقاضيه أمام الأجهزة القضائية الأوربية المختصة . والهدف من التقارير فى إطار الميثاق الاجتماعى الأوربي هو الوقوف على حقيقة التطبيق الفعلى للحقوق التى يضمنها الميثاق على المستوى الوطنى ومقارنة ذلك بما تطلبه الميثاق<sup>(١)</sup> . ويعهد الميثاق إلى عدد من الأجهزة ببحث هذه التقارير من خلال سلسلة إجراءات معقدة للغاية .

أولا : الأجهزة القائمة على الرقابة على إعمال الميثاق :

عهد الميثاق بذلك إلى أربعة أجهزة ، اثنان منهما أنشأهما الميثاق ويتعلق عملهما به وحده وآخران من أجهزة مجلس أوربا ، فضلا عن ذلك فإن منظمة العمل الدولية تلعب دورا هى الأخرى من خلال هذه الآلية ، ونتناول فيما يلى بإيجاز هذه الأجهزة .

١ - لجنة الخبراء المستقلين :

وتعد هذه اللجنة هى الجهاز الفنى الأساسى القائم على تطبيق الميثاق وتشكل هذه اللجنة من سبعة أعضاء معينين من قبل لجنة الوزراء التابعة لمجلس أوربا من بين قائمة من الخبراء المستقلين ذوى الخبرة العالية فى المسائل الاجتماعية الدولية تقترحها الدول الأعضاء ويعينون لمدة ست سنوات ولا يتطلب الميثاق أى شروط خاصة علاوة على ذلك أو إجراءات معينة لانتخابهم .

٢ - اللجنة الحكومية للميثاق الاجتماعى الأوربي:

وهى الجهاز الآخر الخاص بالميثاق الاجتماعى الأوربي فقط وهى لجنة فنية أيضا وتتكون من ممثل واحد من كل دولة من الدول الأعضاء فى الميثاق ، ويمثل هذا الجهاز المعبر عن رأى الحكومات .



### ٣ - الجمعية الاستشارية :

وهي أحد أجهزة مجلس أوروبا ويتكون من ممثلين لكل دولة عضو ينتخبون عن طريق البرلمان أو يعينون وفقا لإجراءات يضعها هذا الأخير ، ويعد هذا الجهاز الجهاز البرلماني الذي يمثل الرأي العام الأوربي والهدف منه تأكيد الرقابة الشعبية على أعمال نصوص الميثاق .

### ٤ - لجنة الوزراء :

وهي أحد أجهزة مجلس أوروبا ويقتصر دوره في نطاق الميثاق على إعطاء توصيات للدول الأعضاء على حسب ما ينتهي إليه عمل الأجهزة السابقة، وقد اكتفى الميثاق فيما يتعلق بإصدار التوصيات على أغلبية الثلثين فقط ، لإصدار هذه التوصيات .

ثانيا : إجراءات بحث التقارير في إطار الميثاق الاجتماعي الأوربي :

تتسم إجراءات تقديم التقارير وفقا للإجراءات القائمة في إطار الميثاق الاجتماعي الأوربي بسمتي البطء والتعقيد الشديد حيث يتم ذلك على المراحل التالية :

١ - تلتزم الدول الأطراف في الميثاق أن تقدم تقريرا كل عامين إلى الأمين العام لمجلس أوروبا تضمنه ما اتبع بشأن أعمال نصوص الميثاق التي قبلتها وعلاوة على ذلك للجنة الوزراء أن تطلب إلى الدول الأعضاء في وقت مناسب تقارير تتعلق بالنصوص التي لم تقبلها وهذا النظام مستوحى من نظام منظمة العمل الدولية.

ويتعين إرسال نسخ من هذه التقارير إلى المنظمات الوطنية للعمال واتحادات التجارة الأعضاء في منظمات دولية ، ولهؤلاء أن يعلقوا على هذه التقارير بإرسال تعليقاتهم إلى الأمين العام كما أنه يتم دعوتهم إلى اللجنة الحكومية في اجتماعاتها .

أما عن شكل هذه التقارير فإن الميثاق لم يحدد شكلا معيناً يتعين أن تصاغ التقارير وفقا له ، وقد قررت لجنة الوزراء وهي بصدد بحث هذا الأمر أنه يمكن أن تتلقى نسخة أو ملخصا من تقرير الدولة لدى منظمة العمل الدولية وفي حالة عدم كفاية هذا الأمر يمكن أن ترسل للدولة المعنية بيانا بالأشياء الناقصة المطلوب موافاتها بها<sup>(٢)</sup> والمهم كما سبق هو أن يتضمن التقرير حالة الحقوق التي أقرها الميثاق في الدولة المعنية وما تم إنجازه من تطور بشأنها وفق ما يتطلبه الميثاق .

٢- يتم إحالة التقارير والتعليقات إلى لجنة الخبراء المستقلين لتتولى بحثها ويمكن أن يشترك في مداولاتها عضو من منظمة العمل الدولية بصفة استشارية وتنتهي اللجنة إلى رأى ختامي في أعقاب هذا البحث .

٣- يتم إحالة ما انتهت إليه لجنة الخبراء المستقلين إلى اللجنة الحكومية والتي لها أن تدعو ما لايزيد عن منطمتين دوليتين للعمال ومنطمتين دوليتين للتجارة لإرسال مراقبين بصفة استشارية

يشاركون في اجتماعاتها ، كما أن للجنة أن تتشاور مع مالاييزد على منظمطين دوليتين غير حكوميتين بوصف استشارى أيضا؛ وذلك فى المسائل التى تختص بها هذه المنظمات . وتنتهى اللجنة من كل هذا إلى إعداد تقرير يتضمن النتائج التى توصلت إليها يرفق به تقرير لجنة الخبراء .

٤- وفى ذات الوقت فإنه يتم إحالة تقرير لجنة الخبراء المستقلين إلى الجمعية الاستشارية لتبحثه فى وقت معاصر للجنة الحكومية ثم تحيله بدورها إلى لجنة الوزراء متضمنا رأيها وما انتهت إليه، والواقع العملى يعكس أن الجمعية الاستشارية تعد رأيها على ضوء تقرير كل من لجنة الخبراء المستقلين واللجنة الحكومية.

٥- ويعد كل هذه المراحل المعقدة من الإجراءات فإنه بإحالة تقارير الدول الأعضاء وكذا تقريرى لجنة الخبراء المستقلين واللجنة الحكومية ووجهة نظر الجمعية الاستشارية إلى لجنة الوزراء، فإن لهذه الأخيرة أن تصدر أى توصية ضرورية إلى أى من الدول الأعضاء تتعلق بإعمال نصوص الميثاق، ويراعى أن محصلة هذه الإجراءات يتمخض عن توصية فقط وليس قرارا، إلا أن لجنة الوزراء لاتقوم بإصدار توصيات عامة بل لها إصدار توصيات تتعلق بحالة محددة .

٦- ولا يمدنا الميثاق بالحل فى حالة عدم مراعاة الدولة المعنية للتوصية الصادرة من لجنة الوزراء، ويمكن اللجوء هنا إلى مجلس أوروبا لعرض الأمر عليه كى يتخذ إجراء حيال ذلك . على أنه تم إدخال بعض التعديلات على إجراءات بحث التقارير فى إطار الميثاق يهدف تحقيق فاعلية أكبر لهذه الضمانة من خلال بروتوكول تورينو المعدل للميثاق الاجتماعى الأوروبى والذى افتتح للتوقيع عليه فى ٢١ أكتوبر ١٩٩١ والذى لم يدخل حيز النفاذ بعد(٣) .

ويهدف البروتوكول سالف الذكر إلى تبسيط إجراءات بحث التقارير وتدعيم فاعليتها وذلك من خلال ثلاثة محاور :

الأول: توسيع اختصاص لجنة الخبراء المستقلين بجعلها السلطة التى تتولى تفسير وتطبيق نصوص الميثاق ، يقابل ذلك تقليص دور اللجنة الحكومية باقتصار دورها على تقديم المشورة للجنة الوزراء على ضوء ما تمليه سياسات الدول من اعتبارات ، وذلك فى حين أن إصدار التوصيات سيكون من قبل لجنة الخبراء المستقلين ، ويعنى ذلك تغليب دور الجهاز المستقل الفنى ذا الطابع القضائى على الأجهزة الحكومية .

الثانى: إعطاء العمل فى إطار الرقابة على إعمال الميثاق نوعاً من الشفافية وذلك من خلال إمكان أن تتم الإجراءات أمام لجنة الخبراء المستقلين بشكل علنى، فضلا عن نشر التقارير المقدمة من الدول الأعضاء والتعليقات عليها .

الثالث: إعطاء المنظمات غير الحكومية ذات الصلة فى تطبيق وإعمال نصوص الميثاق دورا أكثر

فعالية فى المشاركة فى أعمال الأجهزة القائمة على تطبيقه<sup>(٤)</sup> .

ثالثا : تقييم نظام التقارير فى إطار الميثاق الاجتماعى الأوروبى :

يذكر لنظام التقارير باعتباره الأسلوب الوحيد للرقابة على أعمال الميثاق وفقا لما تضمنه من أحكام ، عددا من المزايا ، إلا أنه يؤخذ عليه الكثير من العيوب ، أما عن المزايا التى يحققها هذا النظام ، فيمكن إجمالها فى الآتى:

١ - الحيوية والدقة التى تتحقق من خلال دراسة التقارير بمعرفة جهات متعددة متنوعة من حيث التخصص والتشكيل ، حيث تقوم بداية لجنة محايدة متخصصة بالدراسة وهى لجنة الخبراء المستقلين ويعقبها لجنة حكومية مع مشاركة فردية عن طريق النقابات ثم تتمثل المشاركة الشعبية فى بحث التقارير عن طريق الجمعية البرلمانية إلى أن ينتهى الأمر بالعرض على الجهاز التنفيذى الرئيسى لمجلس أوروبا وهو لجنة الوزراء.

٢ - إن تقديم التقارير إلزامى على عاتق الدول الأطراف ومحدد بمدة معينة ، كما أنه علاوة على أن التقارير يجب أن تشمل الحقوق موضوع النصوص التى قبلتها الدولة ، فإنها يمكن بناء على طلب لجنة الوزراء أن تمتد كما سبق ذكره إلى النصوص التى لم تقبلها الدولة المعنية .

٣ - أن مشاركة الأفراد فى أعمال أحكام الميثاق تتحقق من خلال اشتراك النقابات فى أعمال اللجنة الحكومية ، ومن خلال عمل الجمعية البرلمانية حيث يقوم كلا الجهازين بدراسة التقارير توطئة لتقديم تعليقات عليها ورفعها إلى لجنة الوزراء .

٤ - أن مآل دراسة التقارير قد ينتهى إلى إصدار توصية ضرورية من قبل لجنة الوزراء لتوجيه سياسة الدولة المعنية بصدد تطبيق ما تضمنه الميثاق من حقوق وذلك على خلاف التقارير المقدمة فى إطار العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية حيث يقتصر الأمر على إصدار توصيات عامة لا تتضمن إجراء محدد ، فى حين أن توصية لجنة الوزراء يمكن أن تشير إلى أى إخلال حاصل من قبل الدولة الموجهة إليها التوصية مع دعوتها لاتخاذ إجراء محدد لإصلاح ذلك الخلل<sup>(٥)</sup> . وتحمل هذه التوصية قيمة أدبية كبيرة رغم افتقارها للقوة الملزمة وكثيرا ما قامت الدول الأعضاء بتعديل سياساتها الاقتصادية والاجتماعية وفق هذه التوصيات .

أما عن عيوب نظام التقارير فى إطار الميثاق الاجتماعى الأوروبى فإنها تفوق مزاياه ويمكن إجمالها فيما يلى:

١- التعقيد الشديد فى إجراءات دراسة التقارير سواء فيما يتعلق بالأجهزة المنوط بها مراقبة تطبيق ما تضمنه الميثاق من حقوق وازدواجية عمل هذه الأجهزة ، أو بالبطء الشديد فى الإجراءات أمامها<sup>(٦)</sup> .

٢- أن مشاركة جهاز حكومي في عمل فني بحث هو بحث هذه التقارير هو أمر لا طائل منه ، ذلك أن هذه التقارير مقدمة من الحكومات ولايستقيم من ثم أن تكون هذه الأخيرة خصما وحكما في ذات الوقت لدى تقييم هذه التقارير، وحسنا فعل البروتوكول المعدل للميثاق بتعزيز دور لجنة الخبراء المستقلين على حساب اللجنة الحكومية.

٣- أن مشاركة المنظمات غير الحكومية في دراسة وبحث التقارير المقدمة من الدول الأعضاء وإمكانية إبداء ملاحظات عليها ، قد يدفع بعض الدول لأسباب سياسية إلى إخفاء بعض المعلومات وعدم ذكر الحقيقة كاملة في تقاريرها<sup>(٧)</sup>.

٤- أن محصلة كافة الإجراءات المعقدة السالف بيانها قد تتمخض فقط عن صدور توصية خاصة يعهد بإصدارها إلى جهاز سياسى وهو لجنة الوزراء المشكلة من ممثلى الحكومات وهو ما يؤدي إلى صعوبة إمكان الوصول إلى توصية موجهة إلى دولة بعينها متضمنة نقدا لسياساتها أو توجيهها لها<sup>(٨)</sup>.

٥- أن الميثاق لم يتضمن حلا واضحا في حالة عدم مراعاة الدولة التي وجهت لها التوصية لما جاء بها، وما إذا كان يمكن أن يتم اتخاذ إجراء ما قبلها وهو ما يثير التساؤل حول مدى فاعلية هذه الضمانة.

٦- وأخيرا فإن الميثاق الاجتماعى الأوربي يتضمن حقوقا للأفراد يقابلها التزامات على عاتق الدول ، وليس مجرد مبادئ عامة يتعين أخذها في الاعتبار والعمل على تحقيقها كلما تسنى ذلك ، ومن ثم فإن الأسلوب الأمثل لتحقيق ضمان فعال لهذه الحقوق هو وجود وسيلة فعالة تمكن الفرد من اقتضاء هذه الحقوق قبل دولته إذا عن لها أن تنتهكها، ولأنعدم سندا فقهيها لرأينا هذا إذ يؤكد جانب من الفقه<sup>(٩)</sup> أن ما تضمنه الميثاق يمثل التزامات فورية التطبيق على عاتق الدول الأعضاء، ويستدل ذلك الرأى على تدعيم وجهة نظره بما تضمنه الميثاق من أن الحقوق الواردة به لن تكون محلا لأى تقييد أو تحديد على نحو غير وارد بالميثاق مالم يتم ذلك وفقا للقانون ولضرورة ذلك فى مجتمع ديموقراطى لحماية حقوق وحرىات الآخرين أو المصلحة العامة والأمن القومى والصحة العامة والأخلاق (مادة ٣١ من الميثاق) وهو مايعنى أن ماورد بالميثاق من حقوق سيكون محلا لممارسة فعلية وفورية وليس التزامات خاضعة لمبدأ التدرج.

وقد أكد عمل الأجهزة القائمة على تطبيق الميثاق وجهة النظر السابقة حيث أكدت لجنة الخبراء المستقلين وهى بصدد تطبيقها للمادة الرابعة التى تتضمن الحق فى الإضراب أنه يجب على الدول أن تتمتع عن إلغاء أو تقييد هذا الحق بصفة كلية وهو ما يعنى أن التزام الدول إزاء هذا الحق التزام ذو طابع فوري<sup>(١٠)</sup> .

أيضا فقد تعرضت لجنة الوزراء لتحديد طبيعة الالتزامات الناتجة عن الميثاق فقررت أن الميثاق

ينتج عنه التزامات قانونية ذات طبيعة دولية وأن الهدف من التقارير هو إعطاء نظرة عامة للإشراف على سياسات الحكومات، والممارسة العملية للمسائل المختلفة التي قبلتها الدول وفقا للميثاق<sup>(١١)</sup>. ونظرا للاعتبارات السابقة فإنه كان من الأنسب أن يتيح الميثاق للأفراد الفرصة للتقدم بشكاواهم وبلاغاتهم ضد الانتهاكات الحاصلة للحقوق التي تضمنتها ، وهو ما يتماشى مع ما يفرضه التكامل بين مختلف أنواع الحقوق من التكامل بين الضمانات المقررة لها، وهو ما تداركه جزئيا بروتوكول ستراسبورج ١٩٩٥ المعدل للميثاق الذي أنشأ نظام الشكاوى الجماعية، والذي لم يدخل حيز النفاذ حتى الآن<sup>(١٢)</sup>.

إلا أنه يمكن القول إجمالاً ، وحتى نفاذ ذلك البروتوكول بأن الواقع العملي لنظام التقارير في إطار الميثاق الاجتماعي الأوربي قد شهد تطوراً ملموساً حيث أن لجنة الوزراء التي كانت نادراً ما تبدي أى نقد على تقارير الدول الأعضاء أصبحت تداوم على لفت نظر هذه الدول لما يتعين عليها اتباعه، كما أن تقرير لجنة الخبراء المستقلين هو الذي دائماً ما يتم الاعتماد عليه دون بقية أجهزة الميثاق ويعد مؤشراً على ارتفاع مستوى العمل وفقاً للميثاق ما تبين من التقرير الصادر في الدورة الحادية عشرة للجنة الخبراء من أنه لم يخل تقرير من تقارير الدول الأعضاء من مأخذ يتعلق على الأقل بمخالفة نص من النصوص التي قبلتها هذه الدول<sup>(١٣)</sup>.

### المطلب الثاني: التسوية الودية للنزاعات الدولية في مجال حقوق الإنسان

انتهينا فيما سبق إلى أن مسائل حقوق الإنسان من الممكن أن يثور بشأنها نزاع دولي حسبما استقر عليه تعريف الفقه والقضاء له، وأن هذا النزاع كما يصح أن يكون بين دولتين يمكن أن يكون بين دولة وأحد الأفراد. وإذا كانت التسوية القضائية هي الأنسب في هذا المجال فإنه يوجد إلى جانبها طرق التسوية غير القضائية التي تتم من خلال الأجهزة الدولية، وهو موضوع بحثنا في هذا المطلب. على أن فاعلية التسوية الودية بغير الطريق القضائي تتوقف على عدة عوامل منها ثقل أطراف النزاع موضوع التسوية، إذ يختلف الأمر إذا كانت التسوية بين دولتين أو بين دولة وأحد الأفراد، أيضاً تأثير الجهاز الذي تتم التسوية من خلاله على أطراف النزاع وعلاقتهم به، وأخيراً الأساس الذي تتم وفقاً له التسوية الودية، ولذلك فإن بحث هذه الضمانة يتطلب بحث الأسس التي تتم عليها التسوية الودية وإجراءاتها، ومنهجها، ومحتواها، وصولاً لتقييم فاعليتها.

على أنه تنبغي الإشارة بدءاً إلى أن هذه الضمانة ينحصر نطاق عملها فيما يخص الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية دون الميثاق الاجتماعي الأوربي انطلاقاً من الفكرة السابق نقدها<sup>(١٤)</sup> من أن هذا الميثاق الأخير قد حوى حقوقاً اقتصادية واجتماعية وأن هذه الحقوق

لا يمكن اقتضاؤها ومن ثم ليس من المتصور أن يثور نزاع دولي بشأنها .

### أولا : إجراءات التسوية الودية :

اناطت الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية باللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان بمهمة العناية بمحاولة التسوية الودية ، وتبدأ إجراءات التسوية إذا انتهت اللجنة إلى تقرير قبول الشكوى المقدمة إليها حيث تبذل اللجنة مساعيها بهدف الوصول إلى هذه التسوية على أساس احترام حقوق الإنسان حسبما قررتها الاتفاقية .

إذا تم التوصل إلى التسوية على النحو السابق تقوم اللجنة بإعداد تقرير يرسل إلى لجنة الوزراء التابعة لمجلس أوروبا والدول المعنية والسكرتير العام لمجلس أوروبا يتضمن بياناً موجزاً بالوقائع والحل الذى تم الوصول إليه، فإن لم يتم الوصول إلى حل تعد اللجنة تقريراً يتضمن تحديد ما إذا كانت الوقائع التى تضمنتها الشكوى تنبئ عن وجود مخالفة من جانب الدولة المدعى عليها يحال إلى لجنة الوزراء والدولة المعنية ، ويمكن للجنة أن تحيل الأمر إلى المحكمة .

والتسوية الودية إجراء حتمى لا بد من المرور به قبل الاستمرار فى نظر الشكوى أمام لجنة الوزراء أو أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ، فقد أوجبت الاتفاقية الأوروبية على اللجنة أن تضع نفسها تحت تصرف أطراف النزاع بهدف الوصول لتسوية ودية ، ولا يعنى ذلك الالتزام أن هناك واجبا على اللجنة باتخاذ زمام المبادرة ، كما أن أطراف النزاع تظل لهم الحرية الكاملة فى تقرير الدخول فى مفاوضات للتسوية أم لا ، كما أن لهم مطلق الحرية فى اختيار أسلوب التسوية. وإن كانت اللجنة من الناحية العملية قامت باقتراح أسلوب التفاوض، بل واقتراح الحلول فى العديد من الشكاوى<sup>(١٥)</sup>. وإذا رفض الأطراف اللجوء للتسوية أعلنت اللجنة فشل التسوية الودية وتابعت نظر الشكوى وقد جرى عمل اللجنة على أنها لا توضح فى تقريرها المقدم للجنة الوزراء أو فى قرار الإحالة للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان كيفية فشل التسوية الودية.

ومن الناحية العملية فإن الدولة المدعى عليها ترفض التسوية الودية إذا كان النزاع ينصب على نقاط قانونية تتطلب بحثاً متعمقاً لبيان مدى وجود مخالفة للاتفاقية كما لو انصبت الشكوى على تشريع مدعى بمخالفته للاتفاقية، إذ تفضل الدولة حسم الأمر بحكم قضائى ، أما بالنسبة للمدعى فإنه من النادر أن يرفض اللجوء للتسوية الودية سيما إذا كان فرداً وليس دولة إذ قد يؤدي ذلك إلى إساءة فهم موقفه أمام لجنة الوزراء أو المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان<sup>(١٦)</sup> .

### ثانياً: منهج التسوية الودية

تبدو صعوبة بحث منهج التسوية الودية فى إطار اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان فى أن الإجراءات أمام اللجنة فى هذه المرحلة تكون سرية ، وتبرر هذه السرية بأن المساومات وهى المحور

الأساسى للعمل التفاوضى يجب أن تتسم بالسرية حتى تكمل بالنجاح ، كما وأن تقرير اللجنة المقدم إلى لجنة الوزراء أو قرار الإحالة إلى المحكمة الأوربية لا يتضمن كما سبق سوى ذكر أن التسوية الودية قد أخفقت دون بيان كيفية ذلك، أيضا فإنه فى حالة نجاح التسوية يقتصر تقرير اللجنة على ذكر الحل الذى تم التوصل إليه وبيان موجز بالوقائع .

ويمكن أن تتم التسوية الودية للنزاع بناء على اتصال مباشر بين الأطراف حيث يقتصر دور اللجنة على إقرار ما ينتهى إليه هؤلاء من حل ، على أن الفرض الغالب أن تتدخل اللجنة فى التسوية بناء على دعوة الفرقاء لها بأن تقوم بدور الوسيط وذلك بنقل مقترحات كل طرف للآخر والغالب أن تبدأ بنقل مقترحات الشاكى للدولة المدعى عليها فإذا تلاقت هذه الاقتراحات فيها وإلا أعلنت فشل التسوية الودية ، إلا أن الغالب أيضا أن تقوم اللجنة بدور أكثر فعالية فى حالة عدم وجود هوة كبيرة بين مقترحات الفرقاء بأن تحاول التوفيق بينهما مقترحة حلا وسطا ، فإذا ما قبلت الدولة المدعى عليها هذا الحل بعثت بموافقتها إلى اللجنة متضمنة تحديد الإجراءات التى ستخضعها قبل الشاكى وغالبا ماتقرن ذلك بذكر أن هذه الإجراءات لاتشكل خرقا للاتفاقية<sup>(١٧)</sup> ، وإن كان ذلك لم يمنع من إقرار بعض الدول سواء صراحة أو ضمنا بحدوث ثمة انتهاك للاتفاقية<sup>(١٨)</sup> .

وفى أحيان أخرى قد تتم المفاوضات مباشرة بين الأطراف وباشتراك اللجنة وقد يكون ذلك باشتراك رئيس اللجنة أو وفد من أعضائها ، ويكون ذلك غالبا بالنسبة للمنازعات التى يكون أطرافها من الدول أو حين تكون التسوية تتطلب تعديل تشريع الدولة أو ماجرى عليه العمل لديها فترة طويلة ومن أمثلته ما قامت به اللجنة فى الحالة الأولى القضية القبرصية البريطانية حيث قامت اللجنة بعقد لقاء أولى بين ثلاثة من أعضائها وممثلى الحكومتين لتحديد شروط وأسس التسوية حيث تم عمل تقرير كان هو الأساس الذى اعتمدت عليه لجنة فرعية شكلتها اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان لتابعة جهود التسوية ، كما قامت اللجنة أيضا بإعداد مجموعة من الاقتراحات والحلول لعرضها على الأطراف ، وفى القضية النمساوية الإيطالية قام ممثلو اللجنة بعقد عدة اجتماعات متفرقة مع كل طرف على حده<sup>(١٩)</sup> .

أما المثال الذى يذكر بالنسبة للحالة الثانية فإنه يتعلق بقضية د . بيكر حيث قامت لجنة فرعية شكلتها اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان بمهمة الوساطة بين الشاكى والحكومة البلجيكية، حيث انصب الطعن على مخالفة أحد نصوص قانون العقوبات البلجيكى للاتفاقية . ومن ثم فقد كانت التسوية تتطلب عملا تشريعا وبالفعل تقدمت الحكومة البلجيكية بمشروع قانون لتعديل هذه المادة وافق عليه مجلس الشيوخ إلا أنه لم يتم إقراره مما أدى إلى فشل جهود التسوية الودية<sup>(٢٠)</sup> .

ويلاحظ أنه يختلف دور اللجنة ومدى اشتراكها فى المفاوضات من قضية لأخرى كما أنه يختلف

بحسب ما إذا كان طرفا التسوية دولتين أو دولة وفرد حيث تبدو فى الفرصة الأولى كما لو كانت من الغير ويقتصر دورها على التنسيق بين الأطراف، فى حين أنها فى الفرض الثانى تبدو أكثر إيجابية وتبدى اقتراحات للأطراف للوصول إلى حل.

### ثالثا : أسس التسوية الودية

إن الهدف من التسوية الودية فى مجال نزاعات حقوق الإنسان فى إطار الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية ليس مجرد الوصول لحل للنزاع أيا كان الثمن وإنما يجب أن يكون ذلك الحل مؤسسا على احترام الحقوق والحرىات الواردة بالاتفاقية.

وإذا كان عمل اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان وهى الجهاز المنوط به القيام بالتسوية الودية فى الأساس عمل قضائى قانونى ، فإن قيامها بمهمة التسوية الودية يدخل فى عملها عناصر غير قانونية، على أن ذلك لايعنى إهمال الجانب القانونى المستمد من الاتفاقية، ولا يخرج ماينتهى إليه عمل اللجنة عن أحد أربعة فروض:

**الفرض الأول:** أن يكون الحل الودى الذى تم الوصول إليه شديد الالتزام بالاتفاقية وما تتطلبه حيث يكون فى هذا الصدد حلا قانونيا، ومن أمثله ما انتهت إليه اللجنة فى أحد الطعون التى قدمتها أرملة ضابط بالقوات المغربية حوكم أمام محكمة عرفية وأعدم بتهمة محاولة اغتيال الملك الحسن الثانى وتمكن من الهروب إلى جبل طارق حيث طلب اللجوء السياسى لبريطانيا إلا أن هذه الأخيرة رفضت طلبه وأعادته للسلطات المغربية بناء على طلبها حيث تم تنفيذ حكم الإعدام فيه. وقد تمكنت اللجنة الأوروبية من الوصول إلى تسوية وافقت بموجبها الحكومة البريطانية على دفع تعويض للشاكية<sup>(٢١)</sup>.

**الفرض الثانى:** أن يكون الحل الذى تم التوصل إليه ليس شديد الالتزام بما تتطلبه الاتفاقية دون أن يكون خارجا عن نطاقها إذ يمكن أن يكون الحل حلا سياسيا سيما إذا كان طرفا النزاع دولتين كما هو الحال فى التسوية التى تمت بين المملكة المتحدة وقبرص فى الشكوى التى تقدمت بها الأخيرة للجنة بشأن انتهاكات قامت بها الأولى فى قبرص إبان احتلالها لها حيث تم إبرام اتفاقيات فى زيورخ ولندن أنهت النزاع وأقرتها اللجنة<sup>(٢٢)</sup>، على أن الحلول من النوع السابق تخضع لتقدير اللجنة حتى لا يؤدي الجانب السياسى فى الحل إلى إغفال الجانب القانونى الذى تتطلبه الاتفاقية.

**الفرض الثالث:** ويمكن أن يكون الحل محققا لصالح طرفى النزاع إلا أنه يفضل المصالح العامة الأساسية التى قامت على أساسها الاتفاقية ، كما لو تم الاكتفاء بتعويض الشاكي بدون أن يتم حل المسألة الأساسية المتعلقة بانتهاك حقوق الإنسان وبقيت المخالفة قائمة ، وهنا يمكن للجنة أن ترفض إقرار هذا الحل وأن تستمر فى متابعة نظر الشكوى إلا أنه من الناحية العملية فإن هذا الفرض لم



يحدث إذ لم ترفض اللجنة إقرار أى حل توصل إليه الأطراف، ويقتصر الأمر فقط فى حالة ما إذا كانت اللجنة طرفا مباشرا فى المفاوضات إذ قد تتدخل سواء باقتراح الحلول أو بتعديلها ، ويغلب أن يكون ذلك التدخل فى المنازعات بين الدول ومثال ذلك النزاع الذى ثار بين كل من فرنسا والدانمارك وهولندا والنرويج من جهة وتركيا من جهة أخرى حيث تدخلت اللجنة مباشرة فى المفاوضات والحل المقترح(٢٣).

الفرض الرابع : وهو فرض نادر الحدوث أيضا حيث قد يصل الحل الودى إلى أبعد مما تتطلبه الاتفاقية ، وقد حدث ذلك فى إحدى القضايا ضد ألمانيا الاتحادية حيث قبلت تلك الأخيرة الالتزام بالحل الذى اقترحتة اللجنة برغم عدم التزامها به من الناحية القانونية لكون الشكوى انصبت على أحداث سابقة على سريان الاتفاقية فى مواجهتها ، ولكن اللجنة مارست ضغوطا على ألمانيا لتقبل هذا الالتزام ، كما مارست ضغوطا على الشاكى لتخفيض شكواه وقد كان رائد اللجنة فى هذه القضية تغليب الاعتبارات الإنسانية على الاعتبارات القانونية(٢٤) .

#### رابعا : محتوى التسوية الودية :

فى حالة نجاح التسوية الودية فإنها تنتهى فى حالة كون النزاع بين الفرد والدولة فى الغالب إلى اتخاذ إجراء فردى يتعلق بالشاكى وقد يكون هذا الإجراء متمثلا فى تعويض أو فى إزالة الانتهاك أو المخالفة الواقعة على حقوقه وفقا للاتفاقية إذا كان ذلك ممكنا ، والحل الأول مطروق أكثر من الثانى نظرا لاشتراط استنفاد طرق الطعن الداخلية لقبول الشكوى أمام اللجنة، ومن ثم فإن استنفاد هذه الطرق يحول دون إصلاح المخالفة بغير طريق التعويض. ويندر اتخاذ إجراء عام فى حالة الشكاوى الفردية لعدم وجود مصلحة للشاكى فى اتخاذ هذا الإجراء، إلا أنه يمكن اللجوء لهذا الحل فى حالة وجود عدد من الشكاوى المتماثلة حيث تقترح اللجنة لإنهائها أن تتخذ الدولة المدعى عليها إجراء عاما يزيل أسباب الشكوى وقد يتمثل هذا الإجراء فى تعديل تشريع الدولة . كما أن هذا الحل يتم اللجوء إليه فى الغالب فى حالة النزاع بين دولتين(٢٥) .

#### خامسا : التسوية الودية الواقعية :

إذا كانت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان قد رسمت طريقا معينا للتسوية الودية ، وحددت إجراءات يتعين اتباعها للوصول لهذا الغرض عهدت فيها للجنة الأوروبية لحقوق الإنسان بدور رئيسى فى هذا المجال فإن التسوية يمكن أن تتم خارج إطار ما رسمته الاتفاقية ويمكن أن يحدث ذلك فى الفرضين التاليين:

**أولا:** أن يقوم الشاكى بسحب شكواه دون أن تعترض الدولة المدعى عليها على ذلك والغالب أن يكون الدافع وراء ذلك هو حدوث تسوية بين الدولة المدعى عليها والشاكى وفى هذه الحالة تقوم

اللجنة بشطب الشكوى بشرط ألا يكون من شأن تنحى الشاكي عن متابعة شكواه إضرارا بالمصالح الأساسية التي قامت على أساسها الاتفاقية أى أن اللجنة تمارس أيضا فى هذه الحالة نوعاً من الرقابة على ماتم التوصل إليه من حل. وفى جميع الأحوال فإن ذلك الأمر مشروط بكون الشكوى قد أعلنت للدولة المعنية وإلا فإن الأمر يكون خاضعا للسلطة التقديرية المطلقة لأطراف النزاع إذ بدون إعلان الشكوى لاتكون الخصومة منعقدة أمام اللجنة ومن ثم فلا يوجد أى اختصاص لها ولاشأن لها بأى تسوية يتم الوصول إليها<sup>(٢٦)</sup>.

ولايمنع قرار الشطب اللجنة من إعادة قيد القضية مرة أخرى حين تتطلب الظروف ذلك ، ومثال ذلك فيما يتعلق بالتسوية الودية أن تشكل الدولة المدعى عليها عن تنفيذ ما اتفقت عليه مع الشاكي أو لاكتشاف وقائع جديدة تبرر ذلك<sup>(٢٧)</sup>.

**ثانياً:** وفى هذا الفرض من الممكن أن تكون محاولات التسوية الودية وصلت إلى طريق مسدود وفقاً للإجراءات التي حددتها الاتفاقية ومع ذلك تكون الأساس الذي تتم وفقاً له التسوية فى المراحل اللاحقة لنظر الشكوى وذلك حين تكون الشكوى مطروحة أمام لجنة الوزراء أو المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.

والصورة الأولى نادرة الحدوث وذلك لقلّة القضايا المحالة من اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان للجنة الوزراء ، كما أن الاتفاقية لم تنظم ما يتعين عمله إزاء الوصول لتسوية ودية أمام لجنة الوزراء، إلا أن البين أن هذه الأخيرة لا شأن لها بهذه التسوية ولا تتدخل فى محاولات الوصول إليها ويمكن أن نسوق مثالا على ذلك أنه فى إحدى القضايا التي أحييت إلى لجنة الوزراء أسفرت محاولات التسوية عن إجراء تعديل فى القانون النمساوى من شأنه إزالة أسباب الشكوى فما كان من لجنة الوزراء إلا أن ضمنت ذلك الأمر فى تقريرها<sup>(٢٨)</sup> وقد أدخل تعديل على لائحة إجراءات لجنة الوزراء فى عام ١٩٨٧ أصبح بموجبها يمكن للجنة أن تقوم بشطب الشكوى فى حالة الوصول لتسوية وذلك مشروط بكون هذه التسوية تستلهم احترام حقوق الإنسان وحياته الأساسية الواردة بالاتفاقية وهو الأساس الوحيد لقبول أى تسوية وفقاً للاتفاقية .

أما الصورة الثانية للتسوية اللاحقة على عمل اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان فهي أكثر حدوثاً، وهو أن يتم ذلك أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، سيما إذا انصبت التسوية فقط على الترضية التي يحصل عليها الشاكي وفقاً للمادة ٥٠ من الاتفاقية وليس على النزاع ككل وتقوم المحكمة فى هذه الحالة باستطلاع رأى أطراف النزاع ووفد اللجنة الأوروبية أمامها فإن ارتأت أن هذه التسوية لا تتعارض مع الصالح العام للاتفاقية وما تكفله من حقوق وحيات أصدرت قراراً بشطب الشكوى ويعد هذا القرار اعتماداً لما تم التوصل إليه من تسوية ، ويتعين لذلك مراقبة تنفيذه من قبل لجنة الوزراء

شأن أى حكم يصدر من المحكمة، وهذا هو وجه الخلاف بين هاتين الصورتين إذ أنه فى الصورة الأولى التى تتم فيها التسوية أمام لجنة الوزراء فإن إنهاء النزاع وفقا لذلك لا يتضمن أى إجراء لاحق لمتابعة تنفيذ الحل الذى تم التوصل إليه .

وقد يختلف فى هذه الحالة رأى اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان مع رأى المحكمة بشأن مدى توافق التسوية مع الصالح العام للاتفاقية ، إلا أن المعول عليه فى هذه المرحلة من الإجراءات هو رأى المحكمة<sup>(٢٩)</sup> .

ويختلف عمل المحكمة فى إقرار التسوية عما تقوم به اللجنة الأوروبية فى أن عمل المحكمة فى هذه الحالة عمل قضائى بحت ، لا تتدخل فيه أى اعتبارات سياسية فلا تتدخل المحكمة فى التسوية، كما أن الحل مضمون التسوية يتعين أن يكون شديد الالتزام بما تتطلبه الاتفاقية وإلا رفضت إقراره، وأخيرا فإن قرار المحكمة بإنهاء النزاع وإقرار التسوية هو قرار ملزم يتعين مراقبة تنفيذه وفقا لما رسمته الاتفاقية من إجراءات لذلك الغرض .

سادسا: تقييم فاعلية التسوية الودية كضمانة لحقوق الإنسان فى إطار الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية :

تتمثل أهمية التسوية الودية فى إطار الاتفاقية الأوروبية فى أنها تشكل إجراء ضرورياً وحتمياً يتعين المرور به من خلال ميكانيزم عمل الأجهزة القائمة على الرقابة على تطبيق الاتفاقية، ومن ثم فإنه يمكن الدفع بعدم قبول الشكوى أمام المحكمة إذا تمت إحالتها قبل إعلان اللجنة فشل جهود التسوية الودية، وفقا للإجراءات التى نصت عليها الاتفاقية<sup>(٣٠)</sup>.

وتختلف الآراء حول فاعلية هذه الضمانة وما تقوم به اللجنة فى هذا الصدد فقد تتعرض للنقد على أساس أنها تدخل عناصر سياسية فى مسائل ذات طبيعة قضائية بحتة ، فضلا عن عدم اتساق فكرة التسوية والتفاوض مع فكرة حقوق الإنسان ، هذه الحقوق غير القابلة للتجزئة أو المساومة ومن ثم فإن وضع هذه الحقوق على مائدة المفاوضات يهدد بالعصف بها وتغليب الاعتبارات السياسية على تلك القانونية والإنسانية ، سيما وأنه فى حالة الشكاوى الفردية تكون المفاوضات بين طرفين غير متكافئين فى ميزان القوى وينتهى فى الغالب إلى صفقة رابحة للدولة على حساب الفرد ، كما وأن إشراف اللجنة على محتوى التسوية لن يفيد فى هذه الحالة كثيرا إذ أنه من الناحية العملية كما سبق القول لم ترفض اللجنة إقرار أى حل توصل إليه الأطراف برغم إعمال رقابتها عليه<sup>(٣١)</sup>.

وعلى خلاف ذلك يرى البعض أن هذا النظام يمثل ضمانا فعالا للحقوق والحرريات الواردة بالاتفاقية لأن إقرار وجود مخالفة قبل الدولة المدعى عليها يثير مشاكل شديدة الدقة سيما فى إطار النظام القانونى الداخلى لها ولذلك كان من الأفضل إصلاح آثار المخالفة للاتفاقية دون الإقرار

بوجودها . ولعل هذا الأمر هو مادفع العديد من الدول لدى قبولها التسوية الودية أن تحرص على أن تذكر أن هذا الموقف لا يعد إقرارا منها بحصول انتهاك من جانبها للحقوق والحريات التي تضمنتها الاتفاقية على نحو ماسبق ذكره . ويضاف إلى ذلك أن التسوية الودية فى إطار الاتفاقية الأوروبية ليس من الممكن أن يتم إقرارها على أى نحو وإنما يتعين أن تكون قائمة على احترام حقوق الإنسان وحرياته التي تضمنتها الاتفاقية ، وذلك أيا كانت المرحلة التي تتم فيها التسوية . وأخيرا فإن كون التسوية تمثل حلقة فى سلسلة من الإجراءات القضائية التي قد تنتهى إلى إقرار وجود مخالفة فى جانب الدولة المدعى عليها وإصدار حكم ملزم ضدها من شأنه أن يعيد التوازن المفقود بين الدولة والفرد فى مفاوضات التسوية(٣٢) .

ونحن نؤيد الرأى الثانى ونرى أنه من الأفضل أن تتعاون الحكومات طواعية من أجل إنجاح الاتفاقية وتحقيق أهدافها فى أن يتم حماية ما تضمنته من حقوق وحرريات عن أن يتم فرض الحلول عليها . كما أن الحل الودى يجنب كل من الشاكى والدولة المدعى عليها سلسلة من الإجراءات الطويلة قد تنتهى إلى ذات الحل وإن كان قسرا ، وأخيرا ، فإنه من الناحية الإحصائية فإن نسبة ١٢ر٥ ٪ من الشكاوى التي أعلنت للجنة قبولها حتى ٣٠ يونيو ١٩٩٢ تم حلها وديا ، كما أن الملاحظ أن نسبة الشكاوى التي تم تسويتها وديا تصاعدت فى الفترة الأخيرة(٣٣) . وهو ما يعكس تجاوب الدول مع هذه الطريقة ومن ثم يمثل ذلك ضمانة فعالة للحقوق والحريات التي تضمنتها الاتفاقية .

#### سابعا : التسوية الودية وفقا للبروتوكول الحادى عشر للاتفاقية :

من المنتظر تعديل نظام التسوية الودية وفقا للبروتوكول الحادى عشر للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان(٣٤) حيث سيعهد وفقا لهذا البروتوكول بأمر التسوية الودية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان والتي ستكون الجهاز الوحيد للرقابة على تنفيذ الاتفاقية ، حيث ستقوم المحكمة إذا انتهت إلى قبول الشكوى بوضع نفسها تحت تصرف أطراف النزاع بهدف الوصول إلى تسوية ودية له على ذات الأساس السابق وهو احترام حقوق الإنسان وحرياته المعترف بها فى الاتفاقية وبروتوكولاتها الإضافية . فإذا مانجمت محاولات التسوية فى الوصول لحل مرض وفقا للأساس السابق قامت المحكمة بشطب الشكوى مضمنة قرار الشطب ملخص وقائع الشكوى والحل الذى تم تبنيه ، وكما هو الحال فى إجراءات التسوية أمام اللجنة الأوروبية فإن الإجراءات أمام المحكمة ستكون سرية (مادتان ٢٨ ، ٢٩ من الاتفاقية معدلة بالبروتوكول )

ولن يمنع ذلك التعديل المنتظر من أن تتم التسوية خارج إطار هذه الإجراءات ويتمثل ذلك فى أن يتنحى الشاكى عن مواصلة شكواه أو يعلن أن النزاع تم حله . على أن ذلك الأمر يظل خاضعا لرقابة المحكمة فإن شاءت شطبت الشكوى وإلا استمرت فى نظرها برغم انسحاب مقدمها . (مادة ٢٧ من

الاتفاقية معدلة بالبروتوكول(٣٥).

ومن أهم مسالـب ذلك التعديل المتوقع إدخاله على إجراءات التسوية الودية أنه يعهد بها إلى الجهاز القضائي الأساسي وهو المحكمة ، ولاشك أن هذه الأخيرة تفتقد إلى الديناميكية التي تتمتع بها اللجنة لدى قيامها بهذا الأمر، كما أن قيام المحكمة بهذه الوظيفة التي تخرج عن نطاق العمل القضائي من شأنه أن يؤثر على حيادها في حالة فشل التسوية واستمرار نظر الشكوى ذلك أنها ستتولى الفصل في الشكوى بعد ذلك وهو أمر غير مقبول سيما إذا دخلت طرفا مباشرا في مفاوضات التسوية بين أطراف النزاع .

## هوامش

- 1- H.Wiebringhaus, L'Etat d'Application de la charte Sociale Européenne. AFDI XIX, 1973, p. 930
- 2- John. F. Smyth, The implementation of the European Social Charter, in Melanges offerts à polysModinos, A. Pedone 1968, pp. 290, 303.
- ٢- يتطلب البروتوكول لنفاذه تصديق كافة الدول الأعضاء فى الميثاق ، وقد بلغ عدد الدول التى صدقت حتى ١٩٩٨/١/٢٠ ثلاث عشر دولة وهم : النمسا ، قبرص ، فنلندا ، فرنسا ، اليونان ، ايرلندا ، إيطاليا ، مالطا ، هولندا ، النرويج ، بولندا ، البرتغال، السويد .
- 4- D.J. Harris, Protocol. Amending The European Social Charter, ILM,. Vol. XXXI No. 1 January 1992 pp. 155 et sui.
- ٥- د. عزت البرعى - المرجع السابق - ص ٢٩٤ وما بعدها .
- 6- Karel Vasak, International Dimensions of Human Rights, op. cit. pp. 536, 542.
- 7- John F. Smyth op. cit p. 302.
- 8- Karel Vasak. Op. cit, p. 540, ID: John F. Smyth, op. cit. P. 303.
- 9- John F. Smyth, op. cit. Pp. 290 et sui.
- 10- W. Wiebringhaus, op. cit, pp. 936, 937.
- 11- Joh F. Smyth, op. cit. P. 296.
- ١٢- يتطلب ذلك البروتوكول لدخوله حيز النفاذ تصديق خمس دول أعضاء فى الميثاق وقد صدق من الدول الأعضاء فى الميثاق حتى ١٩٩٨/١/٢٠ كل من قبرص ، إيطاليا ، النرويج .
- ١٣- راجع بشأن أهم ملامح النظام الذى أنشأه ذلك البروتوكول الأجزاء التالية - ص ٢١١ وما بعدها .
- 14- D.J. Harris, op. cit, p. 156.
- ١٥ - راجع ماسبق ص ٢٢٦
- 16- CEDH, Affaires. No. 1289/87 Schaden c. Autriche, Rapport du 12/2/1990, et No. 11498/85 Gomes c. Portugal, Rapport du 6/3/1990, cité par: C.A. Norgaard et H.C. Krüger, laConvention Européenne des Droits de l' Homme, Commentaire, article 28/1 op. cit, pp. 664 et sui.
- 17- Ibid.
- 18- CEDH, Requêtes No. 4115/69 C. Royaume -Uni, Rapport du 24/3/1971 , No. 6840/74 c. Royaume Uni, Rapport du 6/7/1980, No. 103083 Versos C. Portugal, Rapport du 11/10/1984 et No. 11200/84 Mertier C. Belgique Rapport du 13/10/1988, cités par: C.A. No gaard et H.C. Krüger op. cit. P. 666.
- 19- CEDH, Requêtes No.1727/62 Boeckmans C. Belgique Rapport du 17/2/1965, No. 10518 Schuars C. Pays-Bas Rapport du 7/3/1985 et No. 10535/83 Van Waageningh. C.Pays - Bas Rapport du 7/3/1985, op. cit. P. 667.

- 20- Fran Çois Monconduit, la commission Européenne des Droits de l'Homme, A.W. Sij thoff - Leyde 1965 p. 378
- 21- CEDH, Requête 214/56, op. cit. Pp. 379, 382.  
٢٢- مشار إلى هذا الطعن فى : د. خير الدين عبداللطيف - المرجع السابق - ص ٢٢٧ وما بعدها .  
٢٣- المرجع السابق - ذات الموضوع .
- 24- CEDH. Affaire No. 9940/9944/82, Rapport du 7/12/1985, Cité par : C.A. N 248 rgaard et H. C. Krüger op. cit, pp.673, 674.
- 25-CEDH, Requête No. 30/55 décision non, publiée-cité par : Francois Monconduit, op. cit. p 377.
- 26- C.A. N rgaard et H.C. Krüger, op. cit. pp. 668, 672 op. cit. P. 67
- 27- CEDH, Requête No. 14247/88 C. Royaume - Uni, du 12/10/1991 Non publiée cité par :Stefan Trechsel, Article(30) en la Convention Européenne des Droits de l'Homme, commentaire op. cit. P. 690.
- 28- CM. Affaire Pataki et Dunshirn, cité par, FranÇois Monconduit, op. cit. P. 384. Cour
- 29- EDH, Affaire, Skoogstrm C. Sude No. 83, cité par Vincent Berger. Le Reglement Amiable devant la cour, la Convention Européenne des Droits de l'Homme Commentaire, op. cit. Pp. 786 et sui.
- 30- Johan Callewaert, Article (47), op. cit., p. 781.
- 31- FranÇois Monconduit, op. cit.pp.375,37  
٢٢- راجع فى عرض هذه الآراء: . Loc cit. ID: Vincent Berger op. cit.
- 33- FranÇois Monconduit, op. cit Loc.Cit.C.A. N rgaard et H.C. Krüger op. cit. P. 662.  
٢٤- من المنتظر أن يدخل هذا البروتوكول حيز النفاذ فى ١١/١/١٩٩٨ بعد مرور عام على اكتمال التصديقات اللازمة لذلك ، بتصديق كافة الدول الأطراف فى الاتفاقية عليه .
- 35- Ronny Abraham, la Réforme du Mécanisme de controle de la convention Européenne des Droits de l'Homme, le protocole No. 11 à la convention, AFDI XL 1994 pp. 619, 63

## المبحث الثانى على المستوى الأمريكى

تلعب هذه الطائفة من الضمانات دورا أكثر أهمية على المستوى الأمريكى، بل أنه يفوق ماتوفره الضمانات القضائية من حماية للحقوق والحريات الواردة بالاتفاقية ويرجع ذلك من ناحية إلى ضعف الضمانات القضائية إذا ما قورنت بمثلتها على المستوى الأوربى ، فضلا عن تنوع الضمانات غير القضائية وشمولها كافة طوائف حقوق الإنسان محل الحماية . ويعكس واقع هذه الضمانات أنها تمتعت بفاعلية كبيرة وحقت تطورا ملحوظا .

فإلى جانب ماتقوم الدول بتقديمه من تقارير ، فإن نشاطا ملحوظا تشهده القارة فى مجال إجراء الدراسات ولا يقتصر الأمر على الدراسات ذات الطابع التشريعى، بل إنه يمتد ليشمل الدراسات الميدانية وينتهى الأمر غالبا إلى إصدار توصيات أو قرارات، وأخيرا فإن التسوية الودية للنزاعات فى مجال حقوق الإنسان تلعب دورا إلى جانب الضمانات السابقة ، و هو ما نتناوله تباعا .

المطلب الأول: التقارير

المطلب الثانى: الدراسات

المطلب الثالث: التسوية الودية للنزاعات الدولية فى مجال حقوق الإنسان .

### المطلب الأول : التقارير

يختلف نظام التقارير على المستوى الأمريكى عن نظيره على المستوى الأوربى فى أن الأول جاء فى إطار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ومن ثم فإنه بحسب الأصل يشمل سائر طوائف حقوق الإنسان ولا يختص بطائفة دون الأخرى كما هو الحال فى التقارير التى تتم فى إطار آلية أعمال أحكام الميثاق الاجتماعى الأوربى .

وإذا كانت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان قد جمعت بين طائفتى الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والحقوق المدنية والسياسية ، فإن طريقة هذا الجمع تثير الشك حول ما إذا كان كلتا الطائفتين محاطاً بنفس الضمانات . ومصدر هذا الشك أن الاتفاقية الأمريكية قد أحالت فى بيان وتفصيل الطائفة الأولى من الحقوق إلى ميثاق منظمة الدول الأمريكية المعدل ببروتوكول بيونس آيريس، وأن هذا البروتوكول الأخير قد حوى من الحقوق ما أعيد ترديده فى الاتفاقية<sup>(1)</sup> كما وأن الإحالة الواردة بالاتفاقية تضمنت التزام الدول الأطراف فيما يتعلق بهذه الحقوق باتباع الإجراءات الداخلية وتعزيز التعاون الدولى بهدف تحقيق التقدم التدريجى للإشباع الكامل لهذه الحقوق وكل ذلك



محدد بإطار المصادر المتاحة<sup>(٢)</sup>، ولا شك أنه التزام واه لا يستساغ معه القول بأن طائفة الحقوق الواردة ببروتوكول بيونس آيريس تشملها الضمانات القضائية الواردة بالاتفاقية وهو مادفع البعض إلى التأكيد على أن الهدف من إيراد هذه الحقوق بالاتفاقية ليس تأكيد حمايتها، وإنما مجرد تدعيم التعاون الدولي بشأنها بين الدول الأطراف فيها<sup>(٣)</sup>.

وعلى ذلك فإنه إذا كانت التقارير كضمانة للحقوق الواردة بالاتفاقية تشمل كلاً من طائفة الحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فإنها تمثل الضمانة الأساسية بالنسبة للطائفة الثانية من الحقوق -وذلك وفقاً للاتفاقية- حيث لا تشملها الضمانات القضائية كما لا يمكن أن يثور نزاع دولي بشأنها، وإن كان ذلك لا يمنع في رأينا من إمكان المطالبة القضائية بأحد هذه الحقوق إذا كانت طبيعة ذلك الحق لا تتنافى مع نظام الحماية القضائية حتى مع وصفه بكونه حقاً اجتماعياً أو اقتصادياً كما هو الحال بالنسبة للحق في الإضراب، ولا نعدم سنداً لهذا الرأي، إذ يؤكد البعض إمكانية ذلك<sup>(٤)</sup>.

ويقتضى بحث نظام التقارير في إطار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الوقوف على إجراءات بحثها وطبيعتها ومحتواها حتى يمكن تقييم فعاليتها.

#### أولاً: إجراءات تقديم التقارير وبحثها:

يوجد في إطار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان نوعان من التقارير فهناك التقارير السنوية التي ترسل للجان التنفيذية للمجلس الاقتصادي والاجتماعي للبلدان الأمريكية، والمجلس الأمريكي للتربية والعلوم والثقافة كل في مجال اختصاصه، حيث تلتزم الدول بإرسال صورة من هذه التقارير إلى اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان حتى يمكن أن تقف هذه الأخيرة على ما تم إحرازه من تقدم في المجال الاقتصادي والاجتماعي والتعليمي والعلمي والثقافي، وذلك فيما يتعلق بالحقوق الواردة بميثاق منظمة الدول الأمريكية المعدل ببروتوكول بيونس آيريس.

أما النوع الثاني من التقارير فإنه يتم بناء على طلب اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان التي لها أن تطلب إلى الدول الأعضاء تقريراً عن كيفية ضمان قوانينها المحلية التطبيق الفعال لأي من نصوص الاتفاقية، وإذا كان كلا النوعين من التقارير إلزامياً إلا أنهما يختلفان في أن النوع الأول سنوي في حين أن الثاني يكون بناء على طلب اللجنة وإن كانت هذه الأخيرة قد درجت على طلب ذلك التقرير بشكل سنوي كما أن النوع الأول يقتصر على طائفة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية أما الثاني فإن الظاهر أنه يخص سائر طوائف الحقوق التي تضمنتها الاتفاقية إلا أنه من الناحية العملية فإنه ينحصر في طائفة الحقوق المدنية والسياسية فقط.

والجهاز المختص ببحث هذه التقارير هي اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان أحد الأجهزة القضائية

للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان<sup>(٥)</sup>، واللجنة لدى بحثها هذه التقارير لها أن تطلب أى معلومات ذات صلة من الدول المعنية أو أن تطلب تقارير تكميلية .

وتنتهى اللجنة الأمريكية من بحثها للتقارير المقدمة من الدول الأعضاء إلى إعداد تقرير هي الأخرى حول وضع حقوق الإنسان فى القارة الأمريكية تقوم برفعه إلى الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية ، ويتضمن هذا التقرير مدى التقدم الذى تم إحرازه فى مجال ضمان الحقوق والحريات الواردة بالاتفاقية ومن ثم فإنه يتسم من هذه الزاوية بطابع وصفى إذ يستند إلى التقارير والمعلومات المستمدة من الدول الأعضاء ، ثم إن تقرير اللجنة له طابع إيصائى إذ يحمل رأيا حول الإجراءات التى ترى أنها ضرورية لتأمين حماية حقوق الإنسان وعلى ذلك فإن اللجنة يمكن أن تنتهى إلى الإيحاء بإجراءات محددة استنادا على ما حصلت عليه من معلومات ذات صلة من الدول الأعضاء، والتوصيات التى تصدر عن اللجنة قد تكون توصيات عامة ، وقد تكون توصيات خاصة ومحددة بشأن دولة معينة متضمنة توجيهها لها باتخاذ إجراء معين<sup>(٦)</sup>.

وتقوم الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية ببحث تقرير اللجنة ويمكن لها أن تعتمد التوصيات التى اقترحتها اللجنة أو أن تتخذ ما ترى اتخاذه من إجراءات بناء على ما تضمنه هذا التقرير.

#### ثانيا : طبيعة التقارير ومحتواها :

تتسم التقارير المقدمة من الدول الأعضاء فى إطار الاتفاقية بطابع وصفى إلا أنه فى النوع الأول من التقارير الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية فإنه لا يوجد التزام على الدولة بتضمين تقريرها معلومات محددة وإنما عليها أن تضمنها ما تم إحرازه من تقدم فى ترقية الحقوق موضوع التقرير ، أما فى النوع الثانى فإن الدول تلتزم بالرد على النقاط المحددة الواردة فى طلب اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان، وقد حددت الاتفاقية ما يمكن للجنة أن تطلبه وهو ما يتصل بكيفية إنفاذ نصوصها من خلال القانون الوطنى، إلا أن اللجنة درجت على أن تطلب معلومات علاوة على ذلك وإن كانت تتصل بذات المسألة ومن بين تلك المعلومات<sup>(٧)</sup>.

١- الوضع الفعلى لحقوق الإنسان فى أقاليم الدول الأعضاء .

٢- أى إيقاف للضمانات وأسباب ذلك الإيقاف .

٣- بيان النصوص الدستورية والتشريعية واللائحية والقضاء المتبع القابل للتطبيق غير المتعارض مع الاتفاقية ، وذلك المتعارض معها .

٤- الإجراءات التقدمية التى اتبعت بغرض تحقيق التوافق بين التشريعات الوطنية السابقة

والاتفاقية .

### ثالثا : تقييم نظام التقارير فى إطار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان :

يحمد لنظام التقارير فى إطار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أنه يعطى أهمية كبيرة لمسألة تحقيق التوافق بين الاتفاقية والقوانين الوطنية باعتباره الوسيلة الأجدى لإنفاذ ما ورد بها من حقوق وضمنان حمايتها وذلك برغم ما سبق ذكره من أن الاتفاقية الأمريكية لا توجب نفاذ نصوصها عبر القوانين الوطنية<sup>(٨)</sup>.

من مزايا ذلك النظام أيضا أن بحث التقارير يتم من خلال جهاز واحد فقط ومن ثم يودى ذلك إلى تفادى التعقيدات التى قد تنشأ عن تعدد الأجهزة القائمة على ذلك كما هو الحال فى الميثاق الاجتماعى الأوروبى.

كما أن ذلك البحث قد ينتهى إلى إصدار توصية ذات مضمون محدد قبل إحدى الدول الأطراف، وهو أمر له أهمية على المستوى السياسى.

وأخيرا فإنه مما يزيد من حيوية نظام التقارير كضمانه لحقوق الإنسان إمكانية طلب اللجنة تقارير من الدول الأعضاء فى أى وقت أو طلب إيضاحات أو معلومات علاوة على التقارير الدورية. على أنه يؤخذ على نظام التقارير فى إطار الاتفاقية الأمريكية أنه يعهد لجهاز قضائى بعمل غير قضائى ، من بحث وطلب معلومات وإصدار توصيات وهو ما لا يتفق مع طبيعة عمل اللجنة، سيما وأنه فى مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية يتسم بطابع فنى قد لا يتوافر لأعضاء اللجنة الخبرة الكافية للقيام به. كما أننا لا نوافق على ما يذهب إليه البعض من أن عمل اللجنة لدى بحث التقارير قد يكون عملا قضائيا إذا كشف ذلك البحث عن انتهاك لحقوق الإنسان إذ يحق للجنة أن تطلب من أجهزة منظمة الدول الأمريكية اتخاذ إجراء بشأن تلك المخالفة<sup>(٩)</sup>، إذ أن عمل اللجنة لدى بحث التقارير لا يمكن أن يتوافر فيه أى من العناصر الشكلية والموضوعية للعمل القضائى فلا توجد خصومة أو منازعة ولا تتبع بصدد بحث التقارير الاجراءات القضائية اللازمة، ثم أن القرار الذى يمكن صدوره فى النهاية يصدر من جهاز سياسى، وأخيرا فإن المسائل التى تنصب عليها تقارير الدول الأعضاء لا يتصور أن تثير نزاعا قضائيا.

كما أن عمل اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بشأن بحث التقارير فى مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية يتم بشكل مواز لعمل أجهزة منظمة الدول الأمريكية وتطبيقا لآليات أخرى تختلف عن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان وهو ما يوحى بأن عمل اللجنة فى هذا الصدد عمل ثانوى سيما وأنها تتلقى صوراً من التقارير المرسلة للأجهزة السابقة.

وأخيرا فإن أهم ما يؤخذ على نظام التقارير فى إطار الاتفاقية الأمريكية أن سلطة القرار النهائى يعهد بها إلى جهاز سياسى ويصدق فى شأن ذلك كافة مسالب ومخاطر الرقابة السياسية على إنفاذ

**رابعا : أهم ملامح نظام التقارير وفقا لبروتوكول سان سلفادور الإضافى للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان:**

تم توقيع هذا البروتوكول فى سان سلفادور عاصمة السلفادور فى ١٧ نوفمبر ١٩٨٨ فى الدورة الثامنة عشرة العادية للجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية ، بغرض إقرار بعض الحقوق الاقتصادية والثقافية علاوة على ما تضمنته الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان المعدلة ببروتوكول بيونس آيريس . فضلا عن تعزيز إجراءات حماية هذه الطائفة من الحقوق بإمكان أن تشمل بعض منها بالضمانات القضائية المقررة لطائفة الحقوق المدنية والسياسية، ولم يدخل هذا البروتوكول حيز النفاذ بعد<sup>(١٠)</sup>، لعدم اكتمال التصديقات اللازمة لذلك .

على أن أهم ما تضمنه هذا البروتوكول بشأن نظام التقارير :

- ١- لم يدخل البروتوكول تعديلا على المدة التى ستقدم التقارير خلالها ، ومن ثم فإن الدول ستلتزم بتقديم تقاريرها بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية كل عامين .
- ٢- سوف تقدم التقارير إلى الأمين العام لمنظمة الدول الأمريكية والذي سيقوم بنقلها إلى المجلس الأمريكى الاقتصادى والاجتماعى والمجلس الأمريكى للتربية والعلوم والثقافة لفحصها مع إرسال نسخة منها للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- ٣- أيضا يقوم الأمين العام للمنظمة بإرسال نسخ من التقارير إلى المنظمات المتخصصة التابعة للنظام الأمريكى التى تنتمى لها الدول الأعضاء فى البروتوكول أو أجزاء من هذه التقارير وذلك بالقدر الذى يكون فيه هذا الجزء متصلا بوظيفة هذه المنظمة وفقا لدستور إنشائها .
- ٤- يمكن لهذه المنظمات المتخصصة أن تحيل تقارير للمجلس الأمريكى الاقتصادى والاجتماعى والمجلس الأمريكى للتربية والعلوم والثقافة بشأن حصيلة بحثها لتقارير الدول الأعضاء المتصلة بنشاطها .
- ٥- يحيل كل من المجلس الأمريكى الاقتصادى والاجتماعى والمجلس الأمريكى للتربية والعلوم الثقافية تقريرا سنويا إلى الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية يتضمن ملخصا عن الإجراءات التى قامت بها الدول الأعضاء لتعزيز وحماية الحقوق الواردة بالبروتوكول ، فضلا عن توصياتها بما يجب على هذه الدول أن تقوم به .
- ٦- يمكن للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان هى الأخرى أن تضمن تقريرها السنوى للجمعية العامة توصياتها المتعلقة بأوضاع الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والبروتوكول وما ينبغى على الدول اتباعه حيال ذلك<sup>(١١)</sup> .

وإذا كان يذكر لهذا البروتوكول إعطاؤه كل من اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان والمجلس الأمريكى الاقتصادى والاجتماعى وكذا المجلس الأمريكى للتربية والعلوم والثقافة سلطة إعداد توصيات وعرضها على الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية ، فضلا عن إشراكه أجهزة أكثر تخصصا فى دراسة هذه التقارير فإنه يؤخذ عليه ما يلى:

١- أن هذا البروتوكول كان ينبغى أن يكون معدلا وليس إضافيا للاتفاقية ، إذ أن وجود هذا البروتوكول إلى جانب بروتوكول بيونس أيريس المعدل لميثاق منظمة الدول الأمريكية والذي يعد جزءا مندمجا فى الاتفاقية بالإحالة إليه يثير مشكلة ما إذا كان نظام الحماية الذى تضمنه البروتوكول الأول يمتد ليشمل الحقوق الواردة بالثانى؟ وإذا كانت اعتبارات التنسيق والانسجام بين مختلف الآليات المرتبطة بالاتفاقية تقتضى الإجابة بالإيجاب فإن صراحة نصوص بروتوكول سان سلفادور لا تقول بذلك.

٢- أن كلاً من اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان والمجالس المتخصصة التابعة لمنظمة الدول الأمريكية يباشر عملا متوازيا دون أن يتم التنسيق بينهم وهو ما قد يؤدى إلى أن ينتهى كل منهم إلى نتائج متناقضة وتوصيات مختلفة، سوف تجعل الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية فى حيرة من أمرها لدى عرضها عليها.

### المطلب الثانى: الدراسات

تمثل هذه الضمانة كما سبق القول مرحلة أساسية من مراحل حماية حقوق الإنسان فهى تعد بمثابة المحرك الذى يدفع إلى التنبه إلى الاحتياج لتوفير حماية لهذه الحقوق أو لإدراك ما يشوب أنظمة الحماية القائمة من قصور.

وقد شهدت القارة الأمريكية فى هذا المجال نشاطا ملحوظا فإلى جانب الدراسات والأبحاث النظرية التى تنتهى غالبا إلى عمل تشريعى قامت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بدراسات ميدانية وانتهت إلى إصدار توصيات كانت فى العديد من الأحيان ذات فائدة كبيرة. ونعرض فيما يلى لهدين النوعين من الدراسات.

#### أولا : الدراسات ذات الطابع التشريعى :

وينصب هذا النوع من الدراسات على وضع حقوق الإنسان بصفة عامة أو أحد هذه الحقوق، ولا يعنى ذلك اتصاف هذا النوع من الدراسات بالطابع النظرى البحت فقد يكون أساسها مشكلات عملية هى التى لفتت النظر إلى أهمية بحث إحدى المشاكل المتعلقة بحقوق الإنسان إنما الغالب ألا يكون البحث ميدانى كما أنه لا يتعلق بحالة حقوق الإنسان فى دولة بعينها.

واللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان هي الجهاز الرئيسي المختص بإجراء هذه الدراسات حيث أسندت إليها الاتفاقية الأمريكية هذا الاختصاص وعهدت إليها بالقيام بإعداد الدراسات التي تراها مناسبة لأداء مهمتها<sup>(١٢)</sup>.

وقد باشرت اللجنة هذه الوظيفة حتى قبل سريان الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان حيث قامت في دورتها الخامسة بإعداد برنامج عمل يشمل القواعد التي ستتبع بشأن دراسة حقوق الإنسان ثم أدخلت هذه القواعد في لائحتها الداخلية. ومن بين الدراسات الهامة التي قامت بها اللجنة في هذه الفترة دراسة وضع اللاجئين في القارة الأمريكية التي بدأت عام ١٩٦٣ بناء على طلب السكرتير العام لمنظمة الدول الأمريكية<sup>(١٣)</sup> وكان ذلك بسبب المشاكل التي واجهها اللاجئون الكوبيون وانتهت اللجنة من دراستها إلى تبني القرار رقم ٢١ في ١٩٦٥ تضمن انه مما يتفق مع الإعلان الأمريكي لحقوق الإنسان أن يكون من حق كل شخص أن يجد ملجأ في إقليم أجنبي وفقا لتشريع كل دولة والاتفاقيات الدولية، ودعت الدول الأعضاء في منظمة الدول الأمريكية الذين لم يصدقوا على اتفاقية الملجأ الإقليمي الموقعة في كاراكاس ١٩٥٤ أن يصدقوا عليها ويطبقوا نصوصها على اللاجئين الكوبيين. واستمرت اللجنة في متابعة عملها بعد دخول الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان حيز النفاذ من ذلك ما قامت به من دراسة عام ١٩٧٧ حول التعذيب حيث انتهت في تقريرها إلى التوصية بإقامة معاهدة بشأن التعذيب واعتباره جريمة دولية<sup>(١٤)</sup>.

وقد يتعدى عمل اللجنة مجرد التوصية باتخاذ إجراء أو إعداد معاهدة بأن تقوم هي نفسها بإعداد تلك المعاهدة. ومن ذلك ما قامت به لدى بحثها للدراسة التي أعدها أحد أعضائها عن الإجراءات الموجهة لتحقيق فعالية حقوق وحرريات البحث العلمي والرأي والتعبير والإذاعة حيث أعدت اللجنة بناء على هذه الدراسة وفي دورتها الثانية ١٩٦١ مشروعاً لاتفاقية حول هذا الموضوع<sup>(١٥)</sup> ولا يفوتنا أن نذكر أهم المشروعات التي قامت اللجنة بإعدادها وهو مشروع الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

ولقد كان المتبع أن مآل ما تقوم به اللجنة من دراسات - إن لم تقم بإعداد مشروعات - هو أن يحال ذلك إلى الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية وفي الغالب فإن الجهاز الأخير يأخذ في الاعتبار ما قامت به اللجنة من دراسات وما أوصت به من إجراءات دون القيام بأى إجراء يدعم ذلك، إلا أنه في الفترة الأخيرة بدأت الجمعية العامة في الاهتمام بأعمال اللجنة واتخاذ قرارات وتوصيات بشأنها، من ذلك ما اتخذته في الدورة التاسعة لانعقادها في بوليفيا ١٩٧٩ من قرار بشأن ظاهرة اختفاء الأشخاص بدون سبب تبني توصيات اللجنة بهذا الخصوص ودعا حكومات الدول الأعضاء إلى اتخاذ إجراءات لمعالجة الأمر كما عهد إلى اللجنة بمراقبة اتخاذ هذه الإجراءات<sup>(١٦)</sup>.

وإلى جانب الدور التشريعي الذي تقوم به اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان، فإن ثمة جهازاً آخر

بشاركها هذه المهمة وهو المجلس الأمريكى للفقهاء والذى يملك اختصاصاً عاماً فى هذا الصدد.

### ثانياً : الدراسات الميدانية :

أول ما تبغى ملاحظته بشأن هذا النوع من الدراسات هو أن اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان تفرق فى عملها بين الحالات الفردية والحالات العامة، ففى النوع الأول فإن ما تقوم به اللجنة من تحقيقات إنما يعد حلقة فى سلسلة إجراءات قضائية قد تنتهى إلى إصدار قرار أو حكم ملزم، أما فى النوع الثانى فإنه قد ينتهى إلى إصدار توصيات قد تكون محددة المضمون وموجهة لدولة بعينها لاتخاذ إجراء محدد(١٧).

ويعكس الواقع العملى أن الغالب على نشاط اللجنة هو النوع الثانى من التحقيقات الميدانية والذى يخرج عن نطاق العمل القضائى، إذ أن النوع الأول من النادر اللجوء إليه لارتفاع تكلفة هذا النوع من التحقيقات وهو ما يجعل اللجنة تحجم عن اللجوء لهذا الإجراء لمجرد ورود شكوى، أو بلاغ فردى لها. ولا شك أن هذا النوع من الدراسات الميدانية لا يندرج فى طائفة الضمانات القضائية إذ لا تتوافر فيه مقومات العمل القضائى حيث لا يتوافر فيه طابع الخصومة القضائية كما أن مؤدى عمل اللجنة هو إصدار توصيات وليس أحكاماً ملزمة، كما أن الغالب أن تقرير اللجنة لا يتم نشره، إذ اقتصر النشر على عدد قليل من الحالات فبرغم انتقال اللجنة لإجراء دراسات ميدانية فى أقاليم العديد من الدول الأمريكية فإنه لم يتم نشر تقريرها إلا فى التحقيقات التى تمت فى كوبا والدومنيكان وهائتى ونيكاراجوا وكولومبيا واقتصر الأمر فى باقى الدول على تقارير سرية (١٨).

ويقتضى بحث الدور الذى قامت به اللجنة فى هذا المجال ومدى شرعيته وفعاليتها التفرقة بين مرحلة ما قبل الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان وما بعدها، ويظل للمرحلة الأولى أهميتها العملية التى تتجاوز إطار البحث التاريخى، وذلك بالنسبة للدول الأعضاء فى منظمة الدول الأمريكية الذين لم ينضموا للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

#### ١- الدراسات الميدانية قبل سريان الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان :

فى هذه المرحلة كان الأساس القانونى لعمل اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان يستند إلى ميثاق منظمة الدول الأمريكية والإعلان الأمريكى لحقوق الإنسان، فضلاً عن اللائحة الداخلية للجنة. وقد انتهجت اللجنة نهجاً موسعاً ويتسم بديناميكية كبيرة فى تفسير اختصاصها ووظيفتها وفقاً لهذه الآليات لصالح حماية حقوق الإنسان. فقد استندت اللجنة بداءة على لائحتها الداخلية التى تعطيها الحق فى أن " تجتمع " على إقليم أى من الدول الأعضاء فى المنظمة بشرط موافقة هذه الدولة ورأت أن ذلك يبيح لها إجراء تحقيقات ودراسات ميدانية على إقليم أى من الدول الأعضاء ويشمل ذلك إنتقال بعض أعضاء اللجنة أو نذب لجنة فرعية لهذا الغرض، إلا أن ذلك الانتقال مشروط بموافقة

الدولة المعنية<sup>(١٩)</sup>.

كما أن اللجنة وبرغم أن لائحتها الداخلية لا تعطيها الحق سوى في إصدار توصيات عامة لحكومات الدول الأعضاء رأت أن ذلك الأمر لا يستبعد إعطاء توصيات خاصة لدولة بعينها وبخصوص حالة محددة، ومن ثم يمكن أن تنتهي الدراسة الميدانية إلى إصدار توصية محددة المضمون لدولة معينة، ولا شك أن هذا التفسير الموسع من قبل اللجنة يعطيها فاعلية كبيرة في العمل<sup>(٢٠)</sup>، وهو ما يعكسه الواقع العملي لنشاط اللجنة في هذا الصدد والذي نتناول مثالين له في كل من كوبا والدومنيكان.

#### أ - نشاط اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان في كوبا :

تعد الأوضاع في كوبا منذ بدء عمل اللجنة مجالاً لبحث ودراسة دائمة من قبل اللجنة برغم عدم انتقالها لإجراء دراسة ميدانية في الإقليم الكوبي ويرجع ذلك لموقف الحكومة الكوبية التي رفضت تماماً التعاون مع اللجنة على أساس أنها ليس لها اختصاص قبلها حيث تم استبعاد كوبا بقرار من المؤتمر الثامن لوزراء الخارجية لمنظمة الدول الأمريكية وتحت تأثير الولايات المتحدة من المشاركة في أى أنشطة للمنظمة، وقد كانت وجهة نظر اللجنة أن القرار ينصب على وقف التعاون مع الحكومة الحالية لكوبا وليس موجهاً ضد الدولة الكوبية، ومن ثم فقد استمرت اللجنة في دراساتها.

وقد قامت اللجنة بالاستناد في جمع المعلومات إلى ما تم جمعه من المبعدين الكوبيين في ولايتي ميامي وفلوريدا الأمريكية، وانتهت اللجنة إلى وضع ثلاثة تقارير انتهت فيها إلى حصول مخالفات وانتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان ودعت الحكومة الكوبية إلى تحسين هذه الأوضاع والكف عن هذه الانتهاكات، وقد تم نشر هذه التقارير الثلاثة<sup>(٢١)</sup>.

#### ب - نشاط اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان في الدومنيكان :

وتتميز هذه الحالة عن سابقتها بأن نشاط اللجنة بصدها اتسم بتطور ملحوظ وفاعلية كبيرة. فقد بدأ عمل اللجنة في هذا الصدد إثر تلقيها بلاغات عديدة بشأن انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان في هذه الدولة، فتقدمت اللجنة إلى الحكومة المعنية طالبة السماح لها بالانتقال لإقليمها للتحقيق في هذا الأمر وكان رد الحكومة متضمناً موافقتها بشرط ألا يمتد عمل اللجنة إلى دراسة أى انتهاكات حصلت قبل اختفاء الرئيس السابق بمقولة أن مثل هذه الدراسات ستكون غير مجدية لاختفاء المسؤولين عنها وتعذر محاسبتهم. وبرغم حدوث اعتراض داخل اللجنة على هذه الموافقة المشروطة إلا أن اللجنة قبلت في النهاية هذا الشرط وإن كانت لم تحترمه من الناحية العملية لضخامة الانتهاكات الحاصلة في عهد الرئيس السابق وامتداد آثارها وتعذر وضع فاصل زمني بين ما تختص به اللجنة وما لا تختص به.



وقد قامت اللجنة بممارسة دورها فى إجراء الدراسة الميدانية بدنيامكية كبيرة حيث قامت بداية بالحصول على المعلومات ذات الصلة من كبار المسئولين السياسيين مثل الرئيس ووزيرى الخارجية والعدل والنائب العام ورئيس الكنيسة، فضلا عن الحصول على معلومات من الأحزاب الرئيسية والنقابات واتحادات الطلاب، ليس هذا فحسب بل إنها استمعت لشهادة الضحايا وذويهم وأهالى المفقودين وانتقلت إلى العديد من المدن والقرى داخل إقليم الدولة وانتهت إلى إعداد تقرير أدانت فيه الانتهاكات الحاصلة لحقوق الإنسان ودعت إلى إزالة هذه المخالفات.

وقد عاودت اللجنة الانتقال لإقليم الدومينكان فى أعقاب الأزمة السياسية فى البلاد عام ١٩٦٥، حيث تميز نشاطها بتطور ملحوظ فلم تكتف بطلب المعلومات وتقصى الحقائق بل قامت بمهمة إشراف حقيقية على أوضاع حقوق الإنسان فى البلاد فقامت بالإشراف على أوضاع المسجونين والمعتقلين وأنشأت لجنة فرعية أطلق عليها لجنة التحرير؛ مهمتها الإسراع فى إجراءات الإفراج عن المعتقلين وتقديم الرعاية الصحية لهم والسماح لذويهم بزيارتهم، وهكذا وصل الأمر باللجنة إلى القيام بمهمة إشراف وإدارة حقيقية على أوضاع حقوق الإنسان، وإذا كانت اللجنة قد تجاوزت فى هذا الصدد حدود اختصاصها فقد كان سندها فى ذلك أن أى جهاز دولى يتولى تفسير اختصاصه وأنها قامت بنوع من التفسير المرن لاختصاصها لصالح حماية حقوق الإنسان<sup>(٢٢)</sup>.

## ٢- الدراسات الميدانية بعد سريان الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان:

إذا كانت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان قد استتدت فى إعطاء نفسها الاختصاص بإجراء الدراسات الميدانية إلى التفسير الواسع للافحتها الداخلية فإن الاتفاقية الأمريكية لم تأت بنص صريح هى الأخرى يعطى اللجنة الحق فى إجراء هذا النوع من الدراسات الميدانية سوى فيما يتعلق بإجراءات بحث الشكاوى الفردية ( مادة ٤٨/٢ من الاتفاقية).

وبالرغم من ذلك فإن اللجنة لم تشرع فى اتخاذ هذا الإجراء فى حالة الشكاوى الفردية إلا إذا تجمع لديها عدد كبير من الشكاوى يكشف عن حالة عامة، وقد انتهجت اللجنة أيضا تفسيرا موسعا لنصوص الاتفاقية حيث أعطت لنفسها الحق فى هذه الحالة فى إجراء دراسة ميدانية خارج إطار الإجراءات القضائية المتعلقة ببحث الشكاوى الفردية يمكن أن تنتهى منها إلى تقرير وجود مخالفة من قبل الدولة المعنية لنصوص الاتفاقية، ليس هذا فحسب بل أن اللجنة رأت أن انتقالها لإقليم الدولة المعنية لا يتطلب موافقة هذه الأخيرة واستتدت فى ذلك إلى ما تضمنته الاتفاقية من إعطاء اللجنة الحق فى إجراء التحقيقات وما أوجبه على الدول من التعاون مع اللجنة وتقديم المعلومات اللازمة لها ( مادة ٤٨/١ - د من الاتفاقية ). ومن ثم فإن ذلك يقتضى أن يكون بمكنتها الانتقال لجمع المعلومات وتقصى الحقائق فى إقليم هذه الدولة ولا ينال من ذلك ما ورد بالمادة ٤٨/١ من الاتفاقية من اشتراط

موافقة الدولة المعنية؛ إذ أن ذلك يتعلق بالحالات الطارئة فقط، وعليه فإن الدولة العضو فى الاتفاقية إن هى أعافت انتقال اللجنة إليها أو وضعت العراقيل أمام عملها فإنها تعد مخالفة للاتفاقية<sup>(٢٣)</sup>. وتتبنى الإشارة إلى أن اللجنة لا تتقيد بإجراءات بحث الشكاوى الفردية لدى مباشرتها الدراسات الميدانية لخروج هذا العمل كما سبق عن إطار العمل القضائى، وإيضاحا لذلك نتناول مثالين لانتقال اللجنة تطبيقا لذلك فى كل من نيكاراغوا، كولومبيا.

#### ١- نشاط اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان فى نيكاراغوا :

وقد كان انتقال اللجنة لإجراء تحقيق ميدانى فى نيكاراغوا بناء على تلقى اللجنة العديد من الشكاوى حول انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان فى ظل حكم الرئيس سوموزا، وكان ذلك عام ١٩٧٨، وقد كان انتقال اللجنة برغم تحفظ حكومة نيكاراغوا على هذا الانتقال وتكذيبها لحصول أى انتهاكات لحقوق الإنسان على إقليمها.

وكما هو الحال فى التحقيقات السابقة للجنة، اعتمدت اللجنة فى استقاء المعلومات على كل من المصادر الحكومية المتمثلة فى رئيس الدولة والمسئولين فى الحكومة وأعضاء البرلمان والمحكمة العليا، فضلا عن المصادر غير الحكومية مثل ممثلى الهيئات والنقابات ومن خلال تفقد السجون والمعتقلات والمستشفيات وسماع أقوال ضحايا الانتهاكات وأسرههم.

وقد انتهت اللجنة من بحثها إلى وضع تقرير تضمن وصف الانتهاكات الخطيرة الحاصلة فى البلاد، وقد كان هذا التقرير أساسا لقرار صدر من منظمة الدول الأمريكية بإدانة نظام حكم سوموزا وسحب الشرعية من حكومته، وقد صدر هذا القرار فى يونيو ١٩٧٩. ويعلق البعض على هذا القرار أهمية كبيرة لكونه الأول فى تاريخ المنظمة الأمريكية التى يتم فيها اتخاذ مثل هذا الموقف المتشدد قبل إحدى الحكومات الذى وصل إلى حد سحب الشرعية منها تأسيسا على انتهاكات لحقوق الإنسان، فضلا عن أن هذا الموقف أدى إلى الإسراع بإنهاء حكم هذا النظام ورحيله عن البلاد<sup>(٢٤)</sup>.

#### ب - نشاط اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان فى كولومبيا :

وقد باشرت اللجنة هذا التحقيق وتقصى الحقائق فى الإقليم الكولومبى عام ١٩٨٠ لتجمع عدد كبير من الشكاوى لديها يتعلق بالسجناء والمعتقلين السياسيين فى البلاد، وقد اضطلعت اللجنة بمهمتها بعقد اللقاءات مع المسئولين فى الحكومة وتجميع المعلومات من مختلف المصادر السابق الإشارة إليها، إلا أنه وعلاوة على ذلك قامت اللجنة بحضور بعض المحاكمات لمراقبة مدى قانونيتها وكذا تحقق الضمانات القضائية للمتهمين حسبما تطلبتة الاتفاقية وانتهت إلى وضع تقرير أحيل للجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية ضمنته العديد من الملاحظات والتوصيات.

ولم تتوقف اللجنة عن متابعة تحقيقاتها الميدانية حيث انتقلت أيضا إلى كل من هايتى والسلفادور

وسورينام عام ١٩٨٧، كما قامت -دون أن تنتقل- بدراسة الأوضاع فى بوليفيا وجواتيمالا أعوام ١٩٨١، ١٩٨٣، وكانت تنتهى فى جميع الأحوال إلى وضع تقارير تتضمن توصيات محددة المضمون للدول المعنية<sup>(٢٥)</sup>.

### ثالثاً: تقييم نظام الدراسات على المستوى الأمريكى :

إذا كانت الدراسات ذات الطابع التشريعى تمثل أهمية كبيرة سيما بالنسبة للآليات التى تعانى من أوجه نقص أو من صعوبات عملية كما هو الحال على المستوى الأمريكى فإنه ومن الناحية العملية باشرت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان دوراً مهماً فى هذا الصدد ولعل أهم إنجازاتها فى هذا المجال هو إعداد مشروع الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

ويحمد للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان أيضاً اتجاهها نحو توسيع اختصاصها سواء قبل سريان الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان - وهو النظام القائم فيما يخص الدول غير المنضمة للاتفاقية - أو بعد سريانها، وذلك فيما يتعلق بصلاحياتها فى إجراء الدراسات الميدانية أو إصدار التوصيات محددة المضمون إلى الدول الأعضاء، كما أن اللجنة باشرت هذه الدراسات الميدانية بديناميكية وفعالية كبيرة، بل وتابعت مدى التزام الدول الصادر التوصيات قبلها بهذه التوصيات عن طريق معاودة دراسة الأوضاع بها أو جعل بعض الحالات موضوعاً لدراسة شبه دائمة، ويعد عمل اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان مثلاً يحتذى به.

إلا أنه وبرغم المزايا السابقة التى تتوافر فى هذه الضمانة فإنها -سيما فيما يتعلق بالدراسات المنصبة على إحدى الدول- تتسم بطابع سياسى ويصدق فى شأنها كافة مسالب الضمانات السياسية، إذ يتوقف نجاحها على عوامل خارجية مثل مدى تعاون الدول المعنية بالدراسة معها، وكذا الدعم الذى تلاقه من قبل المنظمة، ويمكن أن نسوق مثلاً على العامل الأول أن نجاح مهمة اللجنة فى الدومنيكان إنما كان مرده إلى تعاون الأطراف السياسية المتصارعة فى البلاد معها حيث أرادوا للجنة أن تقوم بنوع من الإدارة لأوضاع حقوق الإنسان لكونها طرفاً محايداً وضماناً لتحقيق الديمقراطية وإنهاء الصراع السياسى<sup>(٢٦)</sup>.

وبالنسبة للأمر الثانى فإن اللجنة تلقت دعم الأجهزة السياسية لمنظمة الدول الأمريكية لدى بحثها الانتهاكات الحاصلة فى دول صغيرة مثل هايتى والدومنيكان مما أسفر عن نجاح مهمتها فى هذه الدول، أما حين تعلق الأمر بدول أكبر وأكثر أهمية وثقل سياسى مثل البرازيل وشيلى فإن تقارير اللجنة أهملت بدعوى إثارة مبدأ عدم التدخل فى الشؤون الداخلية للدول الأعضاء<sup>(٢٧)</sup>.

وأخيراً فإن من الجدير بالذكر أن اللجنة الأمريكية - لحقوق الإنسان لاقت عنتنا شديداً من قبل الدول الأعضاء لدى دراستها لأوضاع حقوق الإنسان بها الأمر الذى وصل إلى حد رفض أى تعاون

معها<sup>(٢٨)</sup>، مما يجعل نجاح هذه الضمانة رهناً بالظروف.

### المطلب الثالث

#### التسوية الودية للنزاعات الدولية فى مجال حقوق الإنسان

كما هو الحال على المستوى الأوروبى تؤدى هذه الضمانة دورها من خلال سلسلة إجراءات قضائية، وإن كانت طبيعتها تختلف عن طبيعة العمل القضائى؛ إذ إنه برغم وجود أسس محددة يتعين أن تتم التسوية وفقا لها ، إلا أن التسوية والتفاوض لحل النزاعات هى أمور تختلف فى طبيعتها عن طبيعة العمل القضائى وما يحيط به من ضمانات، وتتطلب دراسة هذه الضمانة الإحاطة بمدى إلزاميتها وإجراءاتها ومنهجها والأسس التى تتم وفقا لها وصولا إلى تقييم فاعليتها .

#### أولا: إلزامية التسوية الودية على المستوى الأمريكى:

إذا كان العمل قد استقر فى إطار الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على حتمية اللجوء إلى محاولة التسوية الودية طالما تم إعلان قبول الشكوى ومن ثم لا يمكن إحالتها إلى لجنة الوزراء أو المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان قبل ذلك، فإن قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان قد تردد بشأن حتمية اللجوء إلى هذا الإجراء .

وقد عرض ذلك الأمر على المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان فى إحدى القضايا التى قدمت مباشرة من قبل حكومة كوستاريكا إلى المحكمة دون المرور بمرحلة الإجراءات الواجب اتباعها أمام اللجنة ، وقد أحالتها المحكمة مرة أخرى للجنة وأجلت الفصل النهائى فيها حتى تنتهى اللجنة من عملها ، وقد قررت المحكمة أن الاتفاقية ألقت على عاتق اللجنة دون سواها مهمة تسهيل الوصول إلى تسوية ودية بين أطراف النزاع، وانتهت إلى أن أى حل يرفض الالتجاء إلى هذا الإجراء أمام اللجنة يحرم الأطراف ولا سيما الضحايا حقا أساسيا فى المفاوضة وأن تقبل بحرية حلا وديا قد يكون أكثر فاعلية وبمعرفة اللجنة وتحت إشرافها<sup>(٢٩)</sup>.

وفى قضية أخرى أحدث خالفت المحكمة قضاءها السابق ، وهذه القضية أحييت إلى المحكمة من قبل اللجنة ودفعت الحكومة الكولومبية بعدم قبولها لعدم قيام اللجنة بمهمتها فى التسوية الودية إذ تلتزم بوضع نفسها تحت تصرف الفرقاء بهدف الوصول لحل ودى للنزاع .

وقد كانت وجهة نظر اللجنة فى هذه القضية أن التسوية الودية ليست خطوة إلزامية يجب أن تخطوها ولكنها خيار مفتوح أمامها وأمام الأطراف .

ولم تأخذ المحكمة بأى من وجهتى النظر السابقتين فلم تر أن التسوية الودية سلطة تقديرية. تقوم بها اللجنة أم لا حسبما تراه، ولهذا فإنه ليس كافيا أن تقرر اللجنة أن التسوية الودية لم يتم القيام بها

نظرا لطبيعة الموضوع وإنما يجب على اللجنة أن تسوق أسبابا موضوعية لرفض ذلك، ومن ناحية أخرى فإنه لما كان بمكنة حكومة كولومبيا أن تطلب تسوية ودية ولكنها لم تفعل فإن إخفاق اللجنة فى أن تبدأ إجراء مماثلا لم يضر بها ومن ثم فإنه لا يكون لها مصلحة فى إبداء هذا الدفع وانتهت المحكمة من ثم إلى رفضه<sup>(٣٠)</sup>.

وإذا كنا نتفق مع رأى المحكمة فى رفض الدفع المبدى من الحكومة الكولومبية لعدم وجود مصلحة لها فى إبدائه، إلا أننا نختلف معها فيما انتهت إليه من عدولها عن قضائها السابق وإجازتها أن ترفض اللجنة القيام بالتسوية الودية وفقا لأسباب موضوعية تبرر ذلك ، إذ أنها لم تضع معيارا للأسباب الموضوعية التى يمكن للجنة أن تستند إليها فى ذلك الرفض ، كما أنها لم توضح الأثر القانونى المترتب على عدم قيامها بهذا الإجراء، وأخيرا فإن هذا القضاء يخالف صريح نص الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان حيث أوجبت أن تضع اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان نفسها تحت تصرف أطراف النزاع بهدف الوصول لحل ودى مؤسس على احترام حقوق الإنسان الواردة بالاتفاقية، ومؤدى ذلك أن اللجوء للتسوية الودية إلزامى على عاتق اللجنة وذلك يبين ما تضمنته عبارات المادة ٤٨/د من أن اللجنة " shall place itself .. " وهو ما يعنى أن هذه الأخيرة ليس لها سلطة تقديرية فى القيام بهذا الأمر من عدمه .

#### **ثانياً: إجراءات التسوية الودية ومنهجها:**

تضمنت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان تنظيم إجراءات التسوية الودية على نحو يتشابه إلى حد كبير مع نظيرتها الأوروبية ، كما أننا نواجه بصدد بحث المنهج الذى تتم التسوية وفقا له ذات الصعوبة التى واجهناها على المستوى الأوروبى وهو عدم نشر ما يتعلق بهذه المسألة والاقتصار على بيان مضمون الحل الذى تم الوصول إليه إن أمكن الوصول، أو إعلان فشل التسوية الودية فى الحالة العكسية .

والجهاز المختص بالتسوية الودية هو اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان أحد الأجهزة القضائية الرئيسية للاتفاقية فضلا عما تقوم به من أعمال عديدة غير قضائية على نحو ما سبق التعرض له . ويتوسط عمل اللجنة بشأن التسوية الودية مرحلتى عمل قضائى تقوم اللجنة فى المرحلة الأولى بإعلان قبول الشكوى أو البلاغ سواء المقدم من أحد الأفراد أو إحدى الدول الأعضاء فضلا عن قيامها بجمع المعلومات بشأنها، أما المرحلة الثانية فتبدأ بعد ذلك فى حالة فشل التسوية الودية وذلك ببحث موضوع الشكوى إما من قبل اللجنة أو من قبل المحكمة فى حالة إحالتها إليه .

إذا تم الوصول إلى حل ودى وفقا للاتفاقية تقوم اللجنة بعمل تقرير تضمنه ملخص وقائع النزاع والحل الذى تم الوصول إليه ، تحال نسخة من هذا التقرير إلى كافة الدول الأطراف فى الاتفاقية

فضلا عن الشاكي ، وكذا الأمين العام لمنظمة الدول الأمريكية والذي يقوم بنشر هذا التقرير (مادة ٤٩ من الاتفاقية).

أما إذا لم يتم الوصول لحل ودى فإن اللجنة ستعد تقريراً آخر تضمنه وقائع النزاع وترفق به ما تم من قرارات شفوية وكتابية من قبل الأطراف المتنازعة ويمكن أن تضمنه بعض الاقتراحات أو التوصيات التي تراها ملائمة وتحيل هذا التقرير إلى الدول المعنية فقط (مادة ٥٠ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان) وهنا تنتهي مرحلة التسوية الودية وتبدأ مرحلة الإجراءات القضائية . وتختلف إجراءات التسوية الودية وفقا للاتفاقية الأمريكية عن تلك التي تضمنتها الاتفاقية الأوروبية ، في أن مهمة اللجنة الأمريكية تنتهي بمجرد وصول الفرقاء لحل ودى دون أن تمتد رقابها إلى مسألة تنفيذه وهو ما يعكسه الاختلاف بين الالتزام الواقع على عاتق كل من اللجنة الأوروبية والأمريكية حيث إن الأخيرة تضع نفسها تحت تصرف الأطراف المتنازعة بهدف الوصول لحل ودى reaching a friendly settlement ، في حين تلتزم الأولى بتأمين الحل الودي الذي تم التوصل إليه وذلك على نحو ما تضمنته عبارة securing a friendly settlement .

أما عن المنهج الذي تتم وفقا له التسوية الودية فإن الاتفاقية لم تفرض شكلا معينا لذلك والغالب أن تدور مفاوضات مباشرة بين الفرقاء حيث تم في بعض القضايا الوصول لتسوية دون تدخل اللجنة<sup>(٣١)</sup>، وقد تقوم اللجنة بدور الوسيط لنقل وجهات النظر أو تقريبها إن أمكن ، وقد يتعدى الأمر ذلك إلى أن تقوم اللجنة باقتراح حلول ، والغالب أن تقوم اللجنة بدور أكثر إيجابية فيما يتعلق بالنزاعات الناشئة عن الشكاوى الفردية إلى الحد الذي وصل إلى أن قامت اللجنة بالتفاوض هي مباشرة مع الحكومة المدعى عليها نيابة عن الشاكي، بل وأبرمت الاتفاق موضوع التسوية معها<sup>(٣٢)</sup>.

### ثالثا: أسس التسوية الودية ومحتواها:

ليس المقصود من التسوية الودية للنزاعات الدولية في مجال حقوق الإنسان في الاتفاقية الأمريكية شأنها شأن الاتفاقية الأوروبية هو الوصول لحل أيا كان الثمن ، ولكن المقصود هو تجنب الفرقاء عناء الإجراءات القضائية بالوصول لحل بسيط وسريع ، ولكنه يجب أن يكون مؤسسا على احترام حقوق الإنسان وحياته الواردة بالاتفاقية<sup>(٣٣)</sup>.

ولا يعنى الأمر السابق وجوب أن تتقيد اللجنة تقيدا صارما بنصوص الاتفاقية وأن يكون الحل الذي تم التوصل إليه حلا قانونيا بحتا إذ أن القول بذلك يفقد التسوية أى فاعلية يمكن أن تقوم بها . على أن ذلك يجب ألا يخل بالحقوق والحريات الواردة بالاتفاقية ومثال ذلك أن اللجنة فى أحد الطعون التي كان مصدر المخالفة بها هو قوانين الحكومة المدعى عليها قد وافقت على حل يكفل الإفراج عن الشاكي بإصدار الحكومة لمرسوم يتضمن تخفيض مدة العقاب بما يكفل له الحصول على

حريته خلال عشرة أيام من الاتفاق، دون أن تتطلب تعديل القوانين مصدر المخالفة، ومن ثم فقد غلبت مصلحة الشاكي على مصلحة الاتفاقية<sup>(٣٤)</sup>.

وتباشر اللجنة رقابتها على ما يتم التوصل إليه من حلول للتأكد من أنها مؤسسة على احترام حقوق الإنسان وحرياته الواردة بالاتفاقية ، فإن رأت أنها غير متفقة معها رفضت إقرارها واستمرت فى متابعة إجراءاتها .

وتتنوع الحلول التى يمكن الوصول إليها كنتيجة لمجهودات التسوية الودية فإذا كانت النزاعات بين دولتين تتطلب غالباً اللجوء لاتخاذ إجراء عام يزيل أسباب المخالفة والانتهاك مثل قيامها بتعديل تشريعاتها الوطنية حتى تتوافق مع الاتفاقية ، فإن النزاعات مع الأفراد تنتهى غالباً إلى اتخاذ إجراء فردى مثل تعويض الشاكي أو إزالة الانتهاك الحاصل لحقوّه إن أمكن ذلك<sup>(٣٥)</sup>. على أن ذلك لا يمنع من أنه فى بعض الأحيان تمت التسوية عن طريق إجراء تعديل تشريعى برغم كون الشكوى فردية<sup>(٣٦)</sup>، وفى أحيان أخرى تم الجمع بين الأمرين أى تم إجراء تعديل تشريعى وتعويض الشاكي<sup>(٣٧)</sup>.

#### رابعاً: التسوية الودية الواقعية:

كما هو الحال على المستوى الأوروبى فإنه من الممكن فى إطار الاتفاقية الأمريكية أن تصل جهود التسوية الودية إلى طريق مسدود ومع ذلك تتم هذه التسوية فى مرحلة أخرى من مراحل النزاع؛ إذ يمكن أن يتم ذلك فى المرحلة القضائية لدى نظر الشكوى أمام المحكمة .

وقد عرّض هذا الأمر للمحكمة فى إحدى القضايا حيث إنه بعد إحالة القضية للمحكمة من قبل اللجنة أعلنت هذه الأخيرة عدم رغبتها فى الاستمرار فى نظرها للوصول لتسوية ودية مع الحكومة المدعى عليها . وقد طلبت المحكمة من منظمين غير حكوميين كانتا قد شاركتا فى الاجراءات ممثلين لوالدى الضحية أن يبيدا رأيهما فى التسوية حيث أبدتا الرأى بالموافقة عليها .

وانتهت المحكمة عقب بحثها مضمون التسوية إلى إقرارها لكونها لا تتعارض مع نصوص وروح الاتفاقية واحتفظت المحكمة بحقها فى أن تعيد فتح ملف القضية اذا حدث ثمة تغير فى الظروف التى تمت على أساسها التسوية<sup>(٣٨)</sup>.

ويختلف هذا النوع من التسوية عما سبق دراسته من عدة أوجه:

١- أن إقرار التسوية الحاصلة أمام المحكمة يعد عملاً قضائياً بحث تتوافر له عناصر ومقومات العمل القضائى، ولذلك فإن المحكمة تقوم بمراقبة محتوى التسوية حتى تتبين مدى توافقها مع الاتفاقية من عدمه، ولا تتقيد فى هذا الصدد بموقف اللجنة أو أطراف النزاع. ومن ثم فإن أسس التسوية هنا تختلف عن الأسس المتبعة أمام اللجنة إذ يجب أن يكون الحل الودى الذى تقره المحكمة ملتزماً تماماً بنصوص الاتفاقية وإلا رفضته .

٢- أن التسوية التي تتم أمام المحكمة تخضع لرقابتها فقط ولا تخضع لرقابة اللجنة والتي يقتصر دورها على إبداء رأيها فيها فقط وللمحكمة أن تأخذ بهذا الرأي أو تطرحه .

٣- نظرا لكون هذا النوع من التسوية يعد تسوية قضائية فإن القرار الصادر باعتمادها يعد بمثابة حكم واجب التنفيذ يتعين متابعة تنفيذه ولذلك فقد احتفظت المحكمة لنفسها بالحق في إعادة فتح ملف القضية إن لم يتم احترام وتنفيذ الحل الذي تم الوصول إليه أو تغيرت الظروف التي تم إقراره فيها .

#### خامسا : تقييم فاعلية التسوية الودية كضمانة لحقوق الإنسان

##### في إطار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان:

يصدق في شأن مزايا ومسالب هذه الضمانة في إطار الاتفاقية الأمريكية كافة ما سبق إبدأؤه من ملاحظات لدى تقييم هذه الضمانة على المستوى الأوربي<sup>(٣٩)</sup>، إلا أنه يمكن أن نضيف لهذه العيوب صعوبة التعاون بين اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان والدول الأعضاء في الاتفاقية ، فضلا عن عدم وضوح مسألة حتمية اللجوء لإجراء التسوية الودية من عدمه ، وأخيرا فإن ضعف الإجراءات القضائية وما تنتهي إليه من حيث المآل<sup>(٤٠)</sup> من شأنه أن يضعف كثيرا من التوازن بين أطراف النزاع سيما إذا كان الشاكي فردا وهو ما من شأنه ترجيح كفة الدولة المدعى عليها .

على أنه مما يذكر للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان في هذا المجال قيامها بدورها في التسوية الودية بدناميكية كبيرة فاقت ما قامت به اللجنة الأوربية، حيث قامت في بعض الأحيان على نحو ما سبق ذكره بالتفاوض مباشرة مع الدولة المدعى عليها نيابة عن الشاكي بل وإبرام الاتفاق معها .



## هوامش

- ١- مثال ذلك الحق في حرية الاجتماع المعترف به في ميثاق منظمة الدول الأمريكية معدل بروتوكول بيونس آيريس (مادة ١٦) وكذا في الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان (مادة ٤٣) .
- ٢- عنوان نص المادة ٢٦ من الاتفاقية المتضمن الإحالة إلى بروتوكول بيونس آيريس بعنوان التمية التدريجية Progressive Development .
- 3- Hector Gros Espiell, The organization of American States - in, International Dimensions of Human Rights. Karel Vasak, op. cit. , p. 560
- 4- bid.
- ٥- راجع بشأن تشكيل اللجنة ونظام عملها ماسيلي في الدراسة .
- 6- Karel Vasak, la commission Interamericaine des droits de l'homme op cit. Pp. 106 et sui.
- 7- Ibid.
- ٨- راجع ما سبق في الدراسة .
- 9- Karel Vasak op cit. P. 108.
- ١٠- يتطلب هذا البروتوكول لنفاذه تصديق إحدى عشرة دولة من الدول الأعضاء الموقعة ( مادة ٢١/٢ من البروتوكول ) ولم يصدق حتى يونيو ١٩٩٧ سوى سبع دول هي الاكوادور ، السلفادور ، المكسيك ، بنما ، بيرو ، سورينام، أوروغواي.
- 11- Fabian Omar Salvioli, El Sistema Interamericano de proteccion de los derechos humanos, R.C. IIDH, 1998 pp. 433, 434.
- ١٢- مادة ٤٢/ج من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان .
- 13- Karel Vasak op. cit. Pp. 119 et sui.
- 14- Hector Gros Espiell op. cit. P. 555.
- ❖ وقد تم إقرار هذه المعاهدة ودخلت حيز النفاذ في ٢٨ فبراير ١٩٨٧ .
- “La convencion Interamericana Para Prevenir Y Sancionar la tortura” in Fabi Omar Salvioli, op. Cit. P. 124
- 15- Karel Vasak. Op. cit. P. 124.
- 16- Hector Gros Es piell op. cit loc. Cit
- ❖ وقد تم إقرار معاهدة أخرى بهذا الشأن دخلت حيز النفاذ في ٢٨ فبراير ١٩٩٦ .
- راجع :
- La Convencion Interamericana Sobre desaparicion Forzada de personas - in Fabin Omar Salvioli, op cit. P. 437
- 17- Human Rights and their promotion in the Caribean "Summary of Discussin" , Seminar organized by Icom J. 1977. Cadar press, Barbados, p. 129.
- 18- Thomas Buergenthal & Dinah Shelton, protecting Human Rights in the Americas, Cases and Materials, N.P. Engel, Kehl. Strasbourg. 1995, pp.290 et sui. 19- Héctor Faundez Ledesma, El Sistema Interamericano de proteccion de los derechos humanos, As-

- pectos Institucionales y procesales, I nsituto Interamericano de Derechos Humanos.  
San José, Costa Rica, 1996 PP. 123 et sui.
- 20- Juliane Kokott L.M. opcit. Pp. 227, 290.
- 21- Karel Vasak op cit pp. 130 et 137.
- 22- op. cit. Pp. 168 et sui. ID: Juliane Kokott L.M. op. cit. loc. cit.
- 23- Julian Kokott L.M. op cit. P. 294. ID; Antônio A. Canado Trindade, El Sistema Interamericano de proteccion de los derechos humanos, Evolucion , Estado Actual y pre-spectivas. LaHaye. Académie de Droit International de la Haye - 1996 - pp. 47,95.
- ٢٤- د. سعيد فهميم -الحماية الدولية لحقوق الانسان فى الظروف الاستثنائية رسالة دكتوراه - جامعة الاسكندرية - ١٩٩٣- ص ٢٨٧ ، ٢٨٨ .
- ٢٥- راجع فى تفصيلات ذلك - المرجع السابق - ص ٢٩١ وما بعدها .  
أيضا :
- Antnio A. Canado Trindade. The Interamerican human rights protection system R.C.  
IIDH, 1998 pp. 378 et sui.
- 26- Karel Vasak op. cit. P. 168. Human Rights and their promotion in the Caribbean, Seminar. Op. cit. P. 130.
- ٢٧- تمكس رسالة وزير خارجية هايتى فى ١٩٩٦/٥/٢٦ ردا على طلب اللجنة معلومات بشأن شكاوى وردت لها هذا  
Le gouvernement Haïtien est seul charg de la protection des droits de  
l'homme sur toute l'etendue de territoire et ne puet pas de ce fait fournir à la commis-sion les renseignements qu'elle sollicite.
- 28- Cour IDH, Décision No. 101/81 du 13 Novembre 1981, in Christina Micerna, la Cour Interamericaine des Droits de l'Homme, AFDI,XXIX, 1983. Pp. 302, 304.
- 29- Cour IDH, Case Caballero Delgado y Santana Vs. Colombia, No. 10.319/93, NQHR. Vol. 13 No. 2. 1995, pp. 190 et sui.
- 30- CIDH, Case No. 11.012, Horacioverbisky vs.Argentina, Report No. 22/94, NQHR vol. 13 No. 1995 , pp 287,288 .
- 31- CIDH, Case,
- 32- Maqueda Vs. Argentina No. 18/1995. NQHR. Vol. 14 No.2 June 1996, pp. 223,224
- 33-Antnio A. Canno ado Trindade. Op. cit, p 384.
- 34- CIDH, Case Maqueda Vs. Argentina precité Note (1), Ci-dessus.
- 35- Ibid
- 36- CIDH, Cases 10.288, 10.310,10.436,10.496,10.631, and 10.771 VS. Argentina, Mars 1993. NQHR Vol. 11 No 2 1993 pp. 221, 222.
- ❖ ويلاحظ فى هذه الحالة انه برغم أن الأمر يتعلق بشكاوى فردية إلا أن إتخاذ إجراء عام يتمثل فى صدور تشريع وطنى يسمح بتعويض الشاكين كان أمر لابد منه نظرا لتعدد الشكاوى الفردية وأنها انصبحت على ذات المخالفة .
- 37- CIDH, Case No. 11.012, Horacioverbisky vs. Argentina, NQHR. Vol. 13 No.3 1995. pp 287,288.
- 38- Cour IDH, Case Magueda Vs. Argentina, Resolution du 17/1/1995. NQHR vol. 14 No. 2 June 1996. Pp. 223,224.
- ٢٩- راجع ما سبق من الدراسة.
- ٤٠- راجع ما سيلي من الدراسة.

## المبحث الثالث على المستوى الأفريقي

تكتسب هذه الطائفة من الضمانات على المستوى الأفريقي أهمية كبيرة ليس لفعالية الدور الذى تقوم به فى تعزيز وحماية حقوق الإنسان، وإنما لكونها تمثل الطائفة الوحيدة من الضمانات القائمة على المستوى الدولى، إذ أن النظام الذى أنشأه الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لا يسمح بالقول بوجود ضمانات قضائية للرقابة على أعمال نصوصه وإن كانت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب قد تمكنت من تطوير عملها بحيث أصبحت تمارس عملاً شبه قضائى يتوافق له بعض عناصر العمل القضائى، على نحو ما سيلي عرضه.

وتتنوع الضمانات التى تنتمى لهذه الطائفة فى إطار الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الآلية الوحيدة القائمة على حماية حقوق الإنسان فى القائمة الأفريقية لتشمل سائر أشكال هذه الضمانات وبرغم هذا التنوع فإنها لا تؤدى دورها بنفس الكفاءة التى تقوم بها على المستوى الأوروبى أو الأمريكى ونستعرض هذه الأشكال تباعاً فى مطالب متتالية.

### المطلب الأول: التقارير

### المطلب الثانى: الدراسات

### المطلب الثالث: المساعدة المالية والتقنية

### المطلب الرابع: التسوية الودية للنزاعات الدولية فى مجال حقوق الإنسان

### المطلب الأول: التقارير

شأن سائر الآليات الدولية العالمية منها والإقليمية أوجب الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب على الدول الأطراف به أن تقدم تقارير دورية حول الإجراءات التى تم اتخاذها بهدف تحقيق الحقوق والحريات الواردة به. والهدف من هذا النظام هو خلق حوار بين اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب الجهاز القائم على الرقابة على أحكام الميثاق وبين الدول الأطراف بهدف مساعدة هذه الأخيرة على القيام بالتزاماتها من خلال قيام اللجنة بإبداء ملاحظات عامة<sup>(١)</sup>، ويتطلب تقييم هذا النظام الوقوف على إجراءات تقديم التقارير ومحتواها .

### أولاً : إجراءات تقديم التقارير وبحثها:

لم يول الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب مسألة تنظيم التقدم بالتقارير وبحثها وما يسفر عنه ذلك البحث أهمية كبيرة وإن كان يمكن أن نستخلص مما تضمنه الميثاق وما جرى عليه العمل

تطبيقا له ما يلي:

١- أن تقديم التقارير وفقا للميثاق واجب على الدول الأطراف، ويكون ذلك بصفة دورية كل سنتين، ويقتصر الأمر على التقارير الدورية ولم ينظم الميثاق أى نوع آخر من التقارير فلا تملك اللجنة وفقا للميثاق أن تطلب تقارير خاصة من بعض الدول الأطراف على نحو ما تضمنته الآليات الأخرى لحقوق الإنسان.

٢- أن الجهاز القائم ببحث هذه التقارير هو اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب وإذا كان الميثاق لم ينص على ذلك صراحة ، إلا أنه يمكن استخلاص ذلك من كونها الجهاز الوحيد القائم على الرقابة على أعمال أحكام الميثاق كما أن هذا هو ما جرى عليه العمل تطبيقا للميثاق . ونظرا لغياب النص الصريح فقد تضمن التقرير الأول لأنشطة اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب إلى مؤتمر رؤساء الدول والحكومات فى دورته الرابعة والعشرين فى أديس أبابا ١٩٨٨ توصية من اللجنة بأن يعهد إليها صراحة بفحص هذه التقارير وإعطاء توجيهات بشأن شكلها ومضمونها، وأن يعهد للأمين العام للمنظمة بتلقيها ونقلها إلى اللجنة<sup>(٢)</sup>.

٣- يجب أن تقدم التقارير وفقا لإحدى اللغات الرسمية لمنظمة الوحدة الأفريقية وهو ما أكدته اللجنة<sup>(٣)</sup>.

٤- درجت اللجنة على أنه يتم بحث التقارير فى حضور ممثل من قبل الدولة مرسله التقرير وبالتالي فقد أرجأت فى دورتها السابعة عشرة بحث التقارير المقدمة من موريشيوس وموزمبيق وسيشل لعدم حضور ممثل عن هذه الدول<sup>(٤)</sup> كما أرجأت بحث التقرير المقدم من زيمبابوى فى دورتها العشرين لغياب ممثلها أمام اللجنة لمناقشة التقرير فى حضوره، ونظرا لتكرار غياب ممثل الدول مع تراكم عدد كبير من التقارير فقد قررت اللجنة فى دورتها العشرين أنها ستشرع فى بحث هذه التقارير فى غياب ممثل الدول المعنية إذا أخفقت هذه الأخيرة فى إرساله برغم تأجيل بحث التقارير ثلاث مرات دون أن يحضر<sup>(٥)</sup>.

٥- أغفل الميثاق الأفريقى أيضا بيان ما يمكن أن يسفر عنه بحث التقارير المقدمة من الدول الأعضاء على النحو سالف الذكر ، ويمكن تحرى ذلك الأمر من خلال ما تضمنه الميثاق من وظائف واختصاصات للجنة والتي جاءت فى عبارات بالغة العمومية وتقتصر إلى الانضباط والتحديد الدقيق مثل التعاون من أجل النهوض بحقوق الإنسان، ضمان حقوق الإنسان طبقا للشروط الواردة بالميثاق وهى عبارات لا تسمح بوضع تصور عن الإجراء الذى يمكن اتباعه عقب الانتهاء من بحث التقارير، ويرى البعض أنه يمكن للجنة الأفريقية وفقا لهذه الصلاحيات أن تحذو حذو اللجنة الأمريكية فى الانتقال لإجراء الدراسات على ضوء هذه التقارير ولتقصى الحقائق فى الدول المعنية ويمكن أن تصدر

توصيات لهذه الدول<sup>(٦)</sup>، ويلاحظ أن مناقشات اللجنة للتقارير وملاحظاتها عليها وتوصياتها إن وجدت لا يتم نشرها فى أعمال اللجنة وتقريرها السنوى.

### ثانياً: محتوى التقارير المقدمة من الدول الأعضاء:

تضمن الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب وجوب أن تتضمن التقارير التدابير التشريعية والتدابير الأخرى التى تم اتخاذها بهدف تحقيق الحقوق والحريات الواردة به والتى يكفلها، وعلى ذلك فإن التقارير المقدمة من الدول الأطراف تنصب على كل من طائفة الحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية وحقوق الشعوب.

وإذا كان إيضاح التدابير التشريعية التى تم اتخاذها لإنفاذ الميثاق هو أمر لا صعوبة فيه فإن عدم وضوح الميثاق بشأن ماهية التدابير الأخرى التى يتعين على الدول أن توضحها فى تقريرها من شأنه أن يلقى بصعوبة على الدول الأطراف لدى إعدادها هذه التقارير ، سيما وأنها تمتد لتشمل سائر طوائف الحقوق على نحو ما سبق .

وقد قامت اللجنة فى دورتها المنعقدة فى القاهرة بوضع مجموعة من الإرشادات للدول الأطراف لإعداد التقارير وتقديمها للجنة وإن كان لم يتم نشرها<sup>(٧)</sup>.

ويعكس الواقع العملى للتقارير المقدمة من الدول الأعضاء النقص الذى يعتر هذه التقارير ، ومثال ذلك التقرير الأول المقدم من غانا حيث إنه لدى مناقشة ذلك التقرير بحضور الممثل الغانى وضع أعضاء اللجنة العديد من الأسئلة لتكملة النقص الوارد بالتقرير رد عليها الممثل الغانى بأنه سيتم موافاة اللجنة بها لاحقاً وهو ما لم يحدث<sup>(٨)</sup>.

كما أن التقرير الدورى الأول لتونس والذى لم يقدم سوى فى الدورة الثامنة عشرة للجنة قد شابه نقص كبير إلى الحد الذى دفع اللجنة إلى إيضاء الممثل القانونى لتونس أن يقدم تقريراً معداً إعداداً جيداً وفقاً للنموذج الذى وضعتة اللجنة<sup>(٩)</sup>.

### ثالثاً: تقييم نظام التقارير فى إطار الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب:

إذا كان نظام التقارير يهدف إلى الوقوف على ما تم إحرازه من تقدم فى مجال حماية حقوق الإنسان وما يصادف ذلك من عقبات وما تحتاج إليه الدول من مساعدة ، فإن ما وضعه الميثاق من تنظيم لهذه المسألة وما عليه التطبيق العملى لها يكشف عن العديد من أوجه القصور وأهمها:

١- أن الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب لم يعن بتنظيم إجراءات تقديم هذه التقارير والجهاز المعنى ببحثها ومحتواها وما يجب أن تكون عليه، وصلاحيات الجهاز المعنى ببحثها وما يسفر عنه ذلك البحث ، وهو ما من شأنه أن يجعل كل من الدول الأطراف فى الميثاق واللجنة الأفريقية تتخبط لدى إعمال نصوص الميثاق بهذا الصدد.

٢- لم يحدد الميثاق طائفة الحقوق التي ستتصب عليها التقارير بيانا للتدابير التي اتخذت لحمايتها وتعزيزها وتوقيتها وهو ما يعنى أن هذه التقارير سوف تمتد إلى سائر طوائف الحقوق التي تضمنها الميثاق وهو عيب فنى إذ أن اختلاف تدابير الحماية بين سائر طوائف الحقوق يوجب أن يتم إعداد تقرير لكل طائفة على حدة، كما أن ذلك الاختلاف أيضا يحتم أن تكون هناك جهة فنية تختص ببحث التقارير المتعلقة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية على نحو ما تضمنته الآليات الأخرى.

٣- إن تحديد فترة سنتين كمدة لتقديم التقارير خلالها يعد فترة طويلة سيما مع عدم إعطاء اللجنة صلاحية أن تطلب تقريرا خاصا، وغياب الضمانات القضائية الفعالة وهو ما يؤدي إلى الإضعاف من فعالية هذه الضمانة.

٤- إن عدم نشر أعمال اللجنة سواء فيما يتعلق بالمناقشات المتعلقة بالتقارير أو الملاحظات والتوصيات التي تصدر تبعا لذلك من شأنه أن يفقد هذه الضمانة ميزة الشفافية التي تمكن من مراقبة عمل اللجنة وتقييمه.

٥- تعاني اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب من غياب التعاون بين الدول الأطراف وبينها ومثال ذلك أنه حتى الدورة الخامسة عشرة العادية للجنة فى عام ١٩٩٣ لم يتقدم بالتقرير الأول للجنة سوى كل من ليبيا ورواندا (الدورة التاسعة) ، مصر وتنزانيا (الدورة الحادية عشرة) ، جامبيا وزيمبابوى (الدورة الثانية عشرة) ، توجو ونيجيريا (الدورة الثالثة عشرة) لبنان والرأس الأخضر وموزمبيق (الدورة الرابعة عشرة) فى حين لم تتقدم سوى دولة واحدة فقط بتقريرين وهى السنغال وهو ما يعنى أنه برغم مرور ست سنوات على نفاذ الميثاق الأفريقى حتى تاريخ الدورة سألقة الذكر لم تتقدم ٢٨ دولة طرف فى الميثاق بتقريرها الأول بعد<sup>(١٠)</sup>. كما أن الملاحظ أيضا ضعف محتوى هذه التقارير وعدم وصوله للمستوى المرضى .

وإذا كانت السنوات الأخيرة لعمل اللجنة تعكس تزايدا مطردا فى عدد التقارير المقدمة من الدول الأعضاء فى الميثاق بحيث إن سائر الدول قد تقدم بتقريره الأول، إلا انه ما يزال هناك تأخير من جانب هذه الدول فى التقدم بالتقارير الدورية<sup>(١١)</sup>.

ويعزى البعض<sup>(١٢)</sup> ذلك القصور إلى أن الإرشادات التي وضعتها اللجنة للدول كى تقوم بوضع تقريرها يعيبها أنها مغرقة فى التفاصيل وهو ما يشكل صعوبة أمام الدول فى صياغة تقاريرها وهو ما يتطلب تنظيم دورات تدريبية لموظفى الحكومات المختصين لتسهيل مهمة وضع التقارير وتحسينها .

٦- وأخيرا فإن إجراءات بحث التقارير من قبل اللجنة تتميز بالبطء الشديد إذ يتراخى عمل اللجنة فى بحث التقارير لفترة طويلة بعد تقديمها وهو ما يفرغ هذه الضمانة من محتواها لإمكانية متابعة أوضاع حقوق الإنسان فى الدول الأطراف، والغريب فى الأمر أنه بجانب تعنت الدول الأطراف

وعدم تعاونها مع اللجنة ، فإن هذه الأخيرة تضع العوائق أمام بحث هذه التقارير مثل اشتراط حضور ممثل الدولة وهو ما أدى إلى تراكم عدد كبير من التقارير أمام اللجنة دون بحث ويعزى ذلك أيضا إلى ضعف الإمكانيات الفنية والمالية والبشرية لدى اللجنة مما يحول بينها وبين إتمام مهمتها<sup>(١٣)</sup>.

٧- وأخيرا فإن نظام التقارير وفقا للميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب يصدق في شأنه ما أبديناه من نقد لدى دراسته على المستوى الأمريكى مؤسس على عدم صلاحية هذه الضمانة لطائفة الحقوق المدنية والسياسية ، فضلا عن مخاطر الرقابة السياسية على إنفاذ آليات حقوق الإنسان<sup>(١٤)</sup>.

### المطلب الثانى: الدراسات

تبدو الحاجة إلى هذه الضمانة أكثر إلحاحا على المستوى الأفريقى مما عليه الحال على المستويين الأوروبى والأمريكى ، نظرا للنقص الشديد الذى عليه الميثاق الأفريقى الآلية الوحيدة القائمة على حماية حقوق الإنسان فى القارة سواء فيما يتعلق بالحقوق التى يتضمنها والتى تتفرع إلى ثلاث طوائف، أو فيما يتعلق بكيفية إنفاذه ودور الأجهزة القائمة على ذلك وصلحايتها.

وكما هو الحال على المستوى الأمريكى فإن هذه الدراسات يمكن أن تتسم بطابع تشريعى إذا ما انصببت على أوضاع حقوق الإنسان بصفة عامة أو جانب معين من هذه الحقوق بهدف إصدار توصية بإقرارها أو إعداد معاهدة بشأنها، كما يمكن أن تنصب الدراسة على أوضاع حقوق الإنسان فى دولة معينة أو مجموعة من الدول لبحث الانتهاكات الحاصلة لهذه الحقوق وهو ما يمكن أن نطلق عليه الدراسات الميدانية برغم أن اللجنة الأفريقية على خلاف نظيرتها الأمريكية نادرا ما أجرت هذه الدراسات على أقاليم الدول الأطراف إلا أنها استقت معلوماتها من أقاليم الدول من خلال تقصيتها حقائق الأوضاع بها توطئة لاتخاذ إجراء لمواجهة ذلك.

### أولا: الدراسات ذات الطابع التشريعى:

عهد الميثاق الأفريقى إلى اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب بمهمة القيام بهذا النوع من الدراسات حيث أوكل إليها مهمة القيام بتجميع الوثائق وإجراء الدراسات والبحوث حول المشاكل الأفريقية فى مجال حقوق الإنسان والشعوب وتنظيم الندوات والحلقات الدراسية والمؤتمرات ونشر المعلومات وتشجيع المؤسسات الوطنية والشعوب وتقديم المشورة ورفع التوصيات إلى الحكومات عند الضرورة، وكذا صياغة ووضع المبادئ والقواعد التى تهدف إلى حل المشاكل القانونية المتعلقة بالتمتع بحقوق الإنسان والشعوب والحريات الأساسية لى تكون أساسا لسن نصوص تشريعية من قبل الحكومات الأفريقية. (مادة ٤٥ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب).

ولعل التركيز السابق على مهمة اللجنة فى هذا المجال ينبئ عن أن الميثاق مايزال عند اعتاب

المراحل الأولى لحماية حقوق الإنسان، الأمر الذى يتطلب عملا كبيرا من جانب اللجنة لاستكمال ماشابه من نقص.

وقد قامت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب بجهد كبير فى هذا المجال يحمد لها وإن كانت الاستجابة لمحصلة عمل اللجنة من قبل الدول الأطراف فى هذا الصدد لم تكن مشجعة على الإطلاق، فقد نظمت اللجنة العديد من المؤتمرات والحلقات الدراسية حول العديد من موضوعات حقوق الإنسان فى القارة مثل:

- وضع اللاجئيين فى إفريقيا.
- التعليم وعلاقته بحقوق الإنسان.
- وضع المرأة فى إفريقيا.
- المساعدة القضائية والمحكمة العادلة.
- الأشكال المعاصرة للرق فى أفريقيا.
- الحلول السلمية للصراعات العرقية والاجتماعية من منظور حقوق الإنسان.
- أوضاع المسجونين فى افريقيا .
- الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وعلاقتها بالحق فى التنمية<sup>(١٥)</sup>.

أما محصلة عمل اللجنة فى هذا المجال فإنه يتمثل فى تبنيها مجموعة من القرارات ، وبرغم وصف أعمال اللجنة فى هذا الصدد بأنها قرارات إلا أن فحص محتوى هذه الأعمال يكشف عن كونها لا تتعدى أن تكون توصيات غير ملزمة إذ تتضمن توجيهات عامة للدول الأعضاء دون أن تتعدى ذلك إلى إعداد مشروعات اتفاقيات أو بروتوكولات ولا يستثنى من ذلك سوى ما قامت به اللجنة من إعداد بروتوكول يتعلق بإنشاء المحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان ويمكن الإشارة إلى أهم هذه القرارات:

(١) قرار اللجنة بشأن تعليم مسائل حقوق الإنسان والذى صدر عن الدورة الخامسة عشرة لها وتضمن التأكيد على أهمية تعليم حقوق الإنسان ، مع تكثيف التعاون مع المنظمات غير الحكومية فى هذا المجال<sup>(١٦)</sup>.

(٢) قرار اللجنة بشأن احترام القانون الدولى الإنسانى والصادر عن الدورة الخامسة عشرة وتضمن دعوة الدول الأطراف فى الميثاق إلى تبني إجراءات وطنية لتعزيز حماية القانون الدولى الإنسانى مع ضرورة تعليم أفراد القوات المسلحة وتدريبهم على نصوص هذا القانون وكيفية احترامها<sup>(١٧)</sup>.

(٣) قرار اللجنة المتعلق بالألغام الأرضية المضادة للأشخاص المتضمن دعوة الدول الأطراف للكف عن استخدام هذا النوع من الألغام وقد صدر هذا القرار عن الدورة السابعة عشرة للجنة<sup>(١٨)</sup>.



(٤) قرار اللجنة المتعلق بأوضاع السجون الصادر عن الدورة السابعة عشرة للجنة الدائمة لتحسين أوضاع المسجونين فى الدول الأفريقية وضرورة التزامها بالآليات العالمية المتعلقة بهذا الأمر<sup>(١٩)</sup>.  
(٥) قرار اللجنة بشأن تدعيم استقلال واحترام القضاء الصادر عن الدورة التاسعة عشرة للجنة والذى تضمن دعوة الدول لتعزيز هذا الاستقلال وقد تضمن هذا القرار تفصيلات ما يتطلبه هذا الاستقلال ومقوماته<sup>(٢٠)</sup>.

(٦) وقد صدر عن ذات الدورة قرار آخر يتعلق بدور القضاة والقانونيين فى إنفاذ أحكام الميثاق وأعمال اللجنة من خلال الأنظمة القانونية الوطنية، وقد وجهت اللجنة توصياتها فى هذا القرار إلى هؤلاء القضاة والقانونيين دون أن توجهه للدول الأطراف<sup>(٢١)</sup>.  
وقد وقفت محصلة دراسات اللجنة عند هذا الحد دون أن تتعدى ذلك إلى إعداد مشروعات اتفاقيات أو بروتوكولات أو حتى التوصية بإعداد هذه المشروعات ، وهو ما يثير الشك حول قيمة أعمال اللجنة فى هذا الصدد سيما مع عدم متابعة مدى التزام الدول بهذه التوصيات وهو ما يخشى معه ألا يكون مجهود اللجنة فى هذا المجال وبرغم غزارته سوى حرث فى البحر.

#### ثانياً: الدراسات الميدانية:

تقوم اللجنة بهذا النوع من الدراسات إما من خلال ما عهد إليها الميثاق به من القيام بأنشطة تعزيز حقوق الإنسان أو من خلال ما تضمنه الميثاق من إجراءات لبحث الشكاوى والمراسلات الواردة لها من الدول الأعضاء أو من الأفراد والمنظمات غير الحكومية بشأن انتهاكات حقوق الإنسان. وإذا كان من المفترض أن تكون هذه الشكاوى والتبليغات مقدمة لعمل قضائى تقوم به اللجنة إلا أن نصوص الميثاق وما سار عليه عمل اللجنة حتى وقت قريب لم يكن يسمح بالقول بوجود أى نوع من أنواع العمل القضائى فى إطار آلية إنفاذ الميثاق، وهو الأمر الذى حرصت اللجنة على إيضاحه حين قررت أن مجال عملها بشأن حماية حقوق الإنسان ليس الهدف منه تقرير أن إحدى الدول خرقت التزاماتها بشأن حماية حقوق الإنسان وإنما توفير وضع إيجابى للشاكي بشأن حماية حقوقه باستخدام التأثير السياسى للجنة لإصلاح الانتهاكات الحاصلة لهذه الحقوق<sup>(٢٢)</sup>. إلا أنه وفى الآونة الأخيرة بدأ عمل اللجنة يتطور ليشتمل على بعض عناصر العمل القضائى. ولن نتعرض هنا لآلية بحث الشكاوى وفقاً للميثاق، وإنما لما يمكن أن ينتج عنها من إجراء دراسات وتحقيقات خارج إطار العمل القضائى .  
وإجراء هذا النوع من الدراسات يمكن أن يتم وفقاً للميثاق ومن الناحية النظرية فقط فى الحالات الخاصة والعامة على حد سواء، إذ وضع الميثاق نصاً عاماً يعطى للجنة الحق فى أن تلجأ لأى وسيلة ملائمة للتحقيق والتزود بالمعلومات (مادة ٤٦ من الميثاق). إلا أنه عملياً لا تقوم اللجنة بمثل هذا النوع من الدراسات المتعمقة المرتفعة التكاليف بسبب حالة واحدة.

وبجانب هذا النص العام نظم الميثاق كيفية بحث اللجنة للحالات الجسيمة والطارئة حين تكشف المراسلات الواردة للجنة عن وجود سلسلة من الانتهاكات الشاملة لحقوق الإنسان والشعوب، إذ أوجبت المادة ٥٨ من الميثاق على اللجنة أن تلتفت نظر مؤتمر رؤساء الدول والحكومات لذلك الأمر ويملك هذا الأخير بدوره أن يطلب من اللجنة دراسة متعمقة متضمنة توصياتها بشأنها، أما إذا تعلق الأمر بحالة طارئة فللجنة أن تحيل الأمر لرئيس المؤتمر الذى له أن يطلب من اللجنة دراسة متعمقة تتضمن توصياتها بهذا الشأن.

والغريب فى موقف الميثاق أن صلاحيات اللجنة فى إجراء الدراسات والتحقيقات وفقا للقاعدة العامة الواردة بالمادة ٤٦ من الميثاق السابق الإشارة إليها أوسع مدى من تلك الواردة بالمادة ٥٨ بشأن الحالات التى تكشف عن انتهاكات جسيمة إذ وفقا لهذا النص الأخير يلزم لفت نظر مؤتمر رؤساء الدول والحكومات والذى لا ينعقد سوى مرة سنويا ويبقى لهذا الأخير أن يطلب للجنة عمل دراسة وإعداد توصيات تعرض عليه ، كما أن الأمر بالنسبة للحالات الطارئة ليس أحسن حالا إذ تنحصر صلاحيات اللجنة فى إبلاغ رئيس المؤتمر والذى هو فى ذات الوقت رئيس إحدى الدول الأفريقية وله تبعاً لسلطته التقديرية أن يطلب دراسة متعمقة من اللجنة . وإذا كان عرض أمر مثل هذه الحالات قبل بحثها على جهاز سياسى مثل مؤتمر رؤساء الدول والحكومات هو أمر خطير فإن الأخطر من ذلك أن يعرض الأمر على رئيس المؤتمر ليقرر منفردا ما ينبغى اتخاذه وتبدو المشكلة أعمق إذا كانت الانتهاكات محل البحث متعلقة بحكومة الرئيس.

وقد كان من شأن الوضع السابق أن ذهب البعض<sup>(٢٣)</sup> -ويحق- إلى أن للجنة السلطة التقديرية فى أن تختار بين أى من النصين السابقين وفقا لما تتطلبه الظروف مستندا فى ذلك للحجج الآتية:

(١) إن اللجنة ملتزمة بإعمال الميثاق بالشكل الذى يوفر الحماية الأمثل لحقوق الإنسان ولذا فإنها لاتعتبر قد أساءت استعمال سلطتها إن هى أعملت نص المادة ٤٦ من الميثاق بصدد حالة طارئة سيما وأن هذا النص الأخير نص عام لا يعارض مع نص المادة ٥٨ وإنما يكمل أحدهما الآخر.

(٢) إن هذا المنهج فى التفسير الذى يتماشى مع الغرض من الميثاق وأهدافه هو ذات النهج الذى اتبعته اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان حين تعرضت لتفسير نص المادة ٦ من الاتفاقية حيث انتهت إلى أنه يشمل حق اللجوء للقضاء بصفة عامة علاوة على ما يتضمنه من ضمانات إجرائية مهتدية فى ذلك التفسير بالغرض من الاتفاقية وأهدافها العامة<sup>(٢٤)</sup>.

ونضيف إلى ما أبداه الرأى السابق من حجج إن نص المادة ٥٨ من الميثاق قصد به إعطاء حماية أكبر للحالات التى تكشف عن انتهاكات جسيمة والحالات الطارئة بعرضها مباشرة على مؤتمر رؤساء الدول والحكومات، ولكن الاعتبار العملية المتمثلة فى تكوين ذلك الجهاز وظروف انعقاده أدت إلى

أن يكون ذلك الأمر بمثابة عائق أمام عمل اللجنة، ولهذا فإن إعطاء مثل هذه الميزة لهذه الحالات لا يمنع من اللجوء للأصل العام إن وجدت عوائق تحول دون فاعلية التنظيم الوارد بالمادة ٥٨ من الميثاق يدعم ذلك أن اللجنة عدلت من لائحة إجراءاتها الداخلية لمواجهة مثل هذه الحالات الطارئة نظرا لقصر فترة إنعقاد اللجنة بالسماح لرئيس اللجنة بعد التشاور مع أعضائها في غير أدوار الانعقاد أن يحدد أى إجراءات على المستوى الوطنى يتعين على الدول الأطراف اتخاذها<sup>(٢٥)</sup>.

ويعكس الواقع العملى اهتمام اللجنة الشديد بهذه الحالات الأمر الذى دعاها إلى عقد دورة غير عادية فى كمبالا ١٩٩٥ لدراسة أوضاع حقوق الإنسان فى نيجيريا وفى هذه الدورة أوصت اللجنة بإنشاء آلية خاصة للحالات العاجلة والطارئة لمواجهة هذا النوع من الانتهاكات الخطيرة بالسرعة اللازمة ، وقد أصدرت اللجنة فى هذه الدورة عدة توصيات للحكومة النيجيرية<sup>(٢٦)</sup>.

وقد يتطلب هذا النوع من الدراسات الانتقال إلى إحدى الدول الأطراف فى الميثاق أو مجموعة من الدول ، ولم يتضمن الميثاق تنظيم مسألة ما إذا كان ذلك الانتقال يتطلب موافقة الدولة المعنية أم لا، إلا أن الواقع العملى يعكس أن اللجنة لم تتمكن من الانتقال أو إرسال مندوبيها إلى الدول المعنية بسبب رفض هذه الدول، إذ رفضت كل من موريتانيا ونيجيريا والسودان وما لاوى استقبال مبعوثى اللجنة ، فى حين أن اللجنة أرسلت بعثات إلى كل من توجو والسنغال وموريتانيا، إلا أنه لم يتم نشر تقارير عن عمل هذه البعثات.

كما أن اللجنة أرسلت مقررا خاصا لبحث حالات الإعدام التى تمت عن غير طريق القضاء إلى عدد من الدول الأطراف، انتهى إلى وضع تقرير نوقش من قبل اللجنة فى دورتها العشرين حيث بحثت مسألة تعويض أهالي الضحايا عن طريق إنشاء صندوق يخصص لذلك، إلا أنه لم يتم نشر تقرير هذا المقرر الخاص<sup>(٢٧)</sup>.

ويعد رفض الدول استقبال مبعوثى اللجنة أو السماح لها بالانتقال لإقليمها مخالفاً لقرارى منظمة الوحدة الأفريقية<sup>(٢٨)</sup>، بشأن ما تضمنه من دعوة الدول الأعضاء للتعاون مع اللجنة الأفريقية. إلا أنه لم يتم اتخاذ أى موقف تجاه الدول الراضية لاستقبال بعثات اللجنة، وعلى ذلك وفى ظل هذا الموقف المتعنت من قبل الدول الأطراف فإن اللجنة تقوم بالبحث عن طرق بديلة لجمع المعلومات، وتعتمد فى ذلك على المنظمات غير الحكومية الدولية والوطنية العاملة فى الدول المعنية .

ويصعب تتبع أعمال اللجنة فى هذا الصدد نظرا للسرية الشديدة لما تقوم به وعدم نشر تقاريرها عن هذه الدراسات، وإنما ما يتم نشره هو فقط القرارات التى تتوصل إليها، على أن أعمال اللجنة ليس من الضرورى أن تنتهى إلى إصدار قرار أو توصية يتم نشرها، إذ فى أحيان كثيرة يتم توجيه توصيات للدول الأعضاء دون نشرها، إلا أن أهم القرارات التى نشرتها اللجنة تتعلق بالحالات الآتية:

## ١- قرار اللجنة بشأن الوضع فى رواندا:

وقد تضمن هذا القرار إدانة سلسلة أعمال العنف والمذابح السكانية للمدنيين الأبرياء بواسطة مختلف الأطراف المسلحة المتنازعة ، ودعا أطراف النزاع إلى إيقاف أعمال العدوان والبحث عن حل سلمى بواسطة الحوار بين مختلف عناصر الأمة الرواندية وطلب من الأطراف احترام نصوص الميثاق الأفريقى ، والقانون الدولى الإنسانى ومساعدة المنظمات الإنسانية العاملة فى هذا المجال(٢٩).

## ٢- قرار اللجنة بشأن جنوب أفريقيا:

وقد تصدت اللجنة لبحث الأوضاع فى جنوب افريقيا برغم كونها ليست طرفا فى الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب ، نظرا لجسامتها . فأصدرت قرارا يتضمن مناشدة الأطراف المعنية وضع حد للعنف وخلق مناخ من السلام فضلا عن اتخاذ كل الإجراءات الضرورية لتنظيم انتخابات حرة ديمقراطية ودعا كل الأحزاب السياسية فى جنوب إفريقيا إلى تقبل نتيجة الانتخابات إذا تم إعلانها بشكل حر وديموقراطى بواسطة اللجنة الانتخابية المستقلة ودعا الحكومة الجديدة للتصديق على الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب وضمن حقوق الإنسان فى جنوب افريقيا(٣٠).

## ٣ - قرار اللجنة بشأن نيجيريا:

وقد كانت الأوضاع السيئة لحقوق الإنسان فى نيجيريا فى ظل إلغاء الانتخابات وتنصيب حكومة عسكرية ١٩٩٣ هى الباعث وراء بحثها وإصدار قرار بشأنها تضمن التأكيد على ضرورة احترام الحكومة العسكرية فى نيجيريا لالتزاماتها الناشئة عن الميثاق وأن تقوم باتخاذ الإجراءات اللازمة لعمل انتخابات ديموقراطية تمهيدا لنقل السلطة لحكومة مدنية ، كما أعربت اللجنة عن أسفها لإلغاء انتخابات يونيو ١٩٩٣ ، وأدانت الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان الحاصلة فى البلاد المتمثلة فى:(٣١)

أ - استبعاد الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان من المراسيم التى وافق عليها النظام العسكرى الحاكم.

ب- القبض على المعارضين والصحفيين واعتقالهم .

ج- استبعاد ولاية القضاء الوطنى من الرقابة على المراسيم الحكومية وتحسينها من الطعن عليها .

د- إهمال تنفيذ أحكام المحاكم الوطنية .

هـ- إصدار تشريعات دون اتخاذ الإجراءات البرلمانية اللازمة وتتضمن قوانين عقابية رجعية الأثر.

و- إغلاق دور الصحافة.

ز- قرار اللجنة بشأن ليبيريا:

كان الباعث على إصدار هذا القرار هو الصراع السياسى القائم فى ليبيريا حيث انتهت اللجنة بعد

بحثها الأوضاع فى ليبيا إلى دعوة الأطراف المتصارعة إلى احترام اتفاق السلام الموقع بينهم فى أبوجا وإنهاء الصراع بينهم بإنشاء حكومة وطنية مدنية من خلال انتخابات حرة ديمقراطية وفق القانون والتخفيف عن معاناة شعب ليبيا بإنهاء الصراع والأعمال العدوانية(٣٢).

### ثالثا : تقييم نظام الدراسات على المستوى الأفريقى:

يمكن أن نبدى على نشاط اللجنة الإفريقية فى إجراء الدراسات عددا من الملاحظات أهمها:

١ - برغم الأهمية الكبيرة للدراسات ذات الطابع التشريعى التى تستتبع منطوقيا أن ينتهى هذا العمل إلى إعداد مشروعات اتفاقيات أو بروتوكولات معدلة أو مضافة للآليات القائمة، وبرغم أن هذه الأهمية تتضاعف فى الإطار الإفريقى للنقص الشديد فى الآليات القائمة فى هذا الإطار فإن العمل الذى تم إنجازه فى هذا الصدد لم يصل للمستوى المرضى بعد، وإذا كانت اللجنة الإفريقية قد قامت بجهد ملحوظ فى عقد المؤتمرات والندوات والحلقات الدراسية إلا أن ثمرة هذا الجهد لم تتبلور من خلال إعداد بروتوكولات إضافية للميثاق لرأب الصدع الموجود به، واقتصر الأمر على مجموعة من القرارات الموجهة للدول الأعضاء متضمنة توجيهات عامة تفتقد للقوة الإلزامية.

٢- أما الدراسات الميدانية التى تتم لبحث أوضاع حقوق الإنسان فى القارة فإن اللجنة مازالت تقوم بهذا النوع من الدراسات بتحفظ شديد سيما تلك المتعلقة بأنشطة حماية حقوق الإنسان والمنصبية على مخالفات وانتهاكات منسوبة لدولة أو مجموعة من الدول ، ويرجع ذلك إلى الموقف المتعنت من قبل الدول الأطراف الراضية للتعاون مع اللجنة .

٣- كما أنه مما يؤخذ على سلوك اللجنة فى الحالات القليلة التى انتقلت فيها إلى أقاليم الدول هو التعطيم الذى أحاط بعمل اللجنة سواء من حيث منهجها فى بحث الانتهاكات أو ما أسفر عنه ذلك البحث من توصيات للدول المعنية .

٤- تعرضت اللجنة فى قراراتها إلى أمور تخرج عن اختصاصها ووظيفتها فى تعزيز وحماية حقوق الإنسان فى القارة إذ تصدت فى بعض الأحيان إلى الصراعات السياسية ووجوب حلها سلميا دون أن تركز على دورها الأساسى فى مجال انتهاكات حقوق الإنسان ، كما أصدرت قرارات تتعلق بدول ليست أعضاء فى الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان مثل القرار الصادر بشأن جنوب إفريقيا. وإذا كنا نفضل أن تقوم اللجنة بتفسير اختصاصاتها بدناميكية وبطريقة موسعة لصالح حماية حقوق الإنسان كما فعلت اللجنة الأمريكية، فإن ذلك التفسير يجب أن ينصب فقط على حماية حقوق الإنسان دون أن يتطرق إلى أمور أخرى بعيدة عن وظيفتها الأساسية حتى لا تتشتت جهودها .

٥- إن صدور القرارات كمحصلة نهائية لما تجريه اللجنة من دراسات، من قبل اللجنة نفسها دون أن يكون ذلك من الجهاز السياسى المتمثل فى مؤتمر رؤساء الدول والحكومات والذى اقتصر دوره على

اعتماد تقارير اللجنة ككل من شأنه أن يفقد هذه القرارات الثقل السياسى اللازم، إذ أن صدور القرار من قبل الجهاز السياسى الرئيسى للمنظمة مباشرة كما هو الحال فى إطار منظمة الدول الأمريكية يعطيه قيمة أدبية وسياسية كبيرة فى مجال إنفاذه واحترامه.

٦- وأخيرا فإن هذه الضمانة يصدق فى شأنها ما أبدناه من مسالب لدى دراستها على مستوى القارة الأمريكية لكونها تتسم بطابع سياسى يجعل فرص نجاحها ليست كبيرة فى جميع الأحوال (٣٣).

### المطلب الثالث : المساعدة المالية والتقنية

تعد المساعدة بكافة أشكالها أحد أهم ضمانات حقوق الإنسان ، إذ توجد طوائف من هذه الحقوق تنوء الدول فرادى عن حمل تبعاتها مما يتطلب أن تتلقى المساعدة والمعونة بهدف ضمان تحقيقها، وإذا كانت كافة طوائف حقوق الإنسان تترابط وتتكامل فيما بينها فإن المساعدة تعد ضمانا لسائر هذه الطوائف إذ لا تقتصر على مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وإنما هى من شأنها أن تحيل الحقوق المدنية والسياسية من مجرد مبادئ وقواعد نظرية مجردة إلى واقع ملموس، ويقتضى بحث ذلك الأمر استعراض ما تضمنه الميثاق الإفريقى لحقوق الإنسان والشعوب بشأنه وواقع اللجنة الأفريقية تطبيقا لذلك.

أولا: الالتزام بالمساعدة فى الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب:

يعد الميثاق الأفريقى من أكثر وثائق حقوق الإنسان حديثا عن التعاون والمساعدة بكافة صورها وفى جميع المجالات وفى أكثر من موضع.

والمساعدة على نحو ما ورد بالميثاق هى التزام على عاتق الدول الأطراف إذ تحدث عنها الميثاق كثيرا بصيغة الحق والواجب، لأن الميثاق يعد أيضا الآلية الوحيدة فى مجال حقوق الإنسان التى أفردت جزءا كبيرا يخص حقوق الشعوب، وهى ما يطلق عليه أيضا حقوق التضامن إذ يتطلب تحقيقها أرقى درجات التعاون والمساعدة المشتركة من قبل الدول الأطراف، وهو ما حرص الميثاق على ترديده. فقد جعل الميثاق لجميع الشعوب الحق فى الحصول على المساعدات من الدول الأطراف فى سعيها التحررى ضد السيطرة الأجنبية سواء كانت سياسية أم اقتصادية أم ثقافية ( مادة ٣/٢٠ من الميثاق ).

كما أوجب على الدول أن تتعاون مع بعضها البعض ويشمل ذلك تقديم المساعدات بكافة صورها لضمان ممارسة حق التنمية (مادة ٢/٢٢ من الميثاق).

وإذا كانت المساعدة والتعاون لتحقيق هذه الطائفة من الحقوق يعد التزاما على عاتق الدول يقابله

حق لمختلف الشعوب فى تلقى هذه المساعدات ، فإن تجريد العبارات التى وردت بالميثاق بشأن هذه الحقوق يثير صعوبة كيفية اقتضاؤها وهل يمكن أن يكون ذلك محلا لشكوى أمام اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان؟ ويفرض الإجابة على هذا السؤال بالإيجاب فكيف يمكن إثبات ما يدعيه الشاكى وهل يمكن فرض إجراء معين على الدولة المعنية يتعلق بذلك الالتزام؟(٣٤).

وقد طرح هذا الأمر على اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب كأول شكوى تتعلق بحق من حقوق التضامن وهو الحق فى تقرير المصير ، وبرغم أن اللجنة لم تذكر وقائع الشكوى إلا أنها انتهت إلى إعلان رفضها لغياب أى انتهاك لحقوق الإنسان ، كما قررت أن طلب المساعدة للحصول على الاستقلال أمر يمتنع المطالبة به وفقا للميثاق ، ورأت أنه على الشاكى أن يمارس نوعا مختلفا من تقرير المصير يتفق مع سيادة دولة زائير وسلامة أراضيها(٣٥).

ويثير موقف اللجنة من هذه القضية التساؤل حول قيمة ما أورده الميثاق من التزامات على عاتق الدول الأطراف ، إذا كانت الحقوق التى تقابلها لا يمكن اقتضاؤها أو المطالبة بها .

### ثانياً: دور اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب فى تقديم المساعدات للدول الأطراف:

عهد الميثاق إلى اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان ب مهمة القيام بنشر المعلومات وتقديم المشورة للدول الأطراف والتعاون مع سائر المؤسسات الأفريقية أو الدولية المعنية بالتهوض بحقوق الإنسان والشعوب وحمايتها (مادة ١/٤٥ من الميثاق). والمساعدات التى ستقدمها اللجنة للدول الأطراف أو تلك التى ستتلقيها من المؤسسات الأخرى هى مساعدات فنية بالدرجة الأولى.

وقد قامت اللجنة بجهد ملحوظ فى هذا الصدد من ذلك قيامها بإرسال بعثة لمراقبة الانتخابات فى مالى عام ١٩٩٢ بناء على طلب حكومة مالى ضمانا لحيدتها ونزاهتها(٣٦).

أيضا فإن اللجنة نظمت وشاركت فى تنظيم العديد من الحلقات الدراسية والدورات التدريبية للعاملين فى مجالات تتصل بإعمال أحكام الميثاق وضمن الحقوق الواردة به(٣٧).

على أن الذى يعوق اللجنة عن مواصلة تقديم المساعدة للدول الأطراف هو ماتعانيه من نقص فى الموارد البشرية والمالية ، وقد أوضح التقرير الخامس للجنة أن الامانة العامة لها هى أضعف نقطة تعوق عملها حيث تعاني من نقص مالى وبشرى يحول بين اللجنة وبين أداء مهمتها(٣٨).

أما فى مجال تلقى المساعدات والتعاون مع المنظمات الأخرى حكومية وغير حكومية فقد كان نشاط اللجنة أكبر فى هذا المجال ونذكر أمثلة لذلك اشتراكها فى أعمال المؤتمر الدولى لحقوق الإنسان بفينا حيث مثلها عضو اللجنة د . إبراهيم البدوى الشيخ وقدم وثيقة تتعلق باللجنة الأفريقية وأدلى بتصريحات نيابة عنها كما أحاطت اللجنة بنتائج المؤتمر. وقد تلقت اللجنة أيضا فى ابريل ١٩٩٤ زيارة مساعدة الأمين العام للأمم المتحدة حيث تم التشاور حول سبل التعاون مع مركز حقوق الإنسان

التابع للأمم المتحدة فى جنيف وانتهت الزيارة إلى تحديد الوسائل التى يمكن عن طريقها إمداد اللجنة بالمساعدات الفنية والعملية من قبل ذلك المركز لتعزيز دورها فى القيام بوظائفها<sup>(٣٩)</sup>. وقد تضمنت اللجنة أيضا فى دورتها العشرين عدة اجتماعات ولقاءات مشتركة بين أعضاء اللجنة ونظرائهم فى اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان كما حضروا جلسات عمل اللجنة الأمريكية لدى مناقشة القضايا المعروضة عليها<sup>(٤٠)</sup>.

على أن الدعم والمساعدة الفعالة التى تتلقاها اللجنة إنما كان من خلال المنظمات غير الحكومية سواء الوطنية أو الإفريقية أو العالمية ، وذلك من خلال مشاركة اللجنة فى العديد من أنشطتها أو قيام المنظمات العاملة فى أقاليم الدول الأطراف بإمدادها بالمعلومات اللازمة حين ترفض الدول الأطراف ذلك . بل إن العديد من التبليغات التى تلقتها اللجنة إنما كانت من خلال المنظمات غير الحكومية نيابة عن الضحايا .

وقد وضعت اللجنة فى برنامج العمل الذى أعد فى دورتها العشرين للأعوام من ١٩٩٦ حتى ٢٠٠١ اقتراح إنشاء صندوق لتلقى التبرعات المالية من قبل الدول الأطراف لمواجهة ما تعانيه ميزانيتها من عجز . كما تضمن ذلك البرنامج أيضا إنشاء لجنة تشكل من أعضاء اللجنة الأفريقية والأمين العام لها وعدد من الخبراء لتحريك الموارد المالية للجنة وتدعيمها ، أيضا حرص ذلك البرنامج على وجوب تدعيم التعاون مع المنظمات غير الحكومية مع تشجيع إنشاء منظمات وطنية تقوم بتزويدها بالمعلومات والوثائق اللازمة حين تمتع الدول عن التعاون معها مع عمل نوع من الاتصال والتسيق بين هذه المنظمات بعضها البعض من جهة ومع اللجنة من جهة أخرى ، ونتمنى أن تجد هذه المقترحات طريقها نحو التنفيذ<sup>(٤١)</sup>.

#### **المطلب الرابع: التسوية الودية للنزاعات الدولية فى مجال حقوق الإنسان**

لم ينظم الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب إجراءات تسوية ودية سوى فيما يخص الشكاوى الواردة من الدول الأطراف بشأن انتهاك دولة أخرى لالتزاماتها وفقا للميثاق، أما الشكاوى الفردية فإنه لم يرد بالميثاق أى نص يتعلق بإمكانية تسوية النزاع الناشئ عنها وديا، إلا أن ذلك لم يمنع من أن تقديم مثل هذه الشكاوى للجنة كان سببا فى حدوث تسوية ودية ونعرض فيما يلى لهذين الأمرين:

#### **أولا: التسوية الودية وفقا للميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب:**

نظم الميثاق الأفريقى إجراءات التسوية الودية على مرحلتين تتم فى الأولى التسوية بعيدا عن أى تدخل من قبل اللجنة وفى الثانية تتم من خلال تدخل اللجنة.



والمرحلة الأولى للتسوية تفترض أن الأمر لم يعرض على اللجنة بعد. إذ يكون ذلك حين ترى إحدى الدول الأطراف في الميثاق أن لديها من الأسباب ما يدعوها للاعتقاد بأن دولة أخرى في الميثاق أخلت وانتهكت نصوصه وتقوم بتبليغ ذلك الأمر إلى السكرتير العام لمنظمة الوحدة الأفريقية ورئيس اللجنة بعد لفت نظر الدولة المعنية، والتي ستقوم بالرد على هذه المراسلة وتوضيح الأمور من جانبها، ويعطى الميثاق في هذه الحالة للدولتين طرفى النزاع مدة ثلاثة أشهر لتسويته وديا فإن لم يحدث ذلك كان يمكن أيهما إحالة الأمر للجنة .

أما المرحلة الثانية من الإجراءات فتكون بعد إحالة الأمر إلى اللجنة إما فى أعقاب المرحلة المتقدمة أو إذا اعتبرت إحدى الدول أن دولة أخرى انتهكت نصوص الميثاق وأحالت الأمر مباشرة للجنة دون المرور بالإجراءات السابقة (مادة ٤٩ من الميثاق)، وفى هذه الحالة إذا قبلت اللجنة الشكوى تقوم بتجريب كل الطرق المخصصة للوصول لحل سلمى بين الأطراف، فإن أخفقت أعدت تقريرا يتضمن وقائع النزاع ونتائج بحثها ترسله للدول المعنية وإلى مؤتمر رؤساء الدول والحكومات ويمكن أن تعرض توصياتها مع ذلك التقرير .

ويلاحظ أن التسوية التى تتم فى المرحلة الأولى لم يشترط الميثاق فيها أن تكون مؤسسة على أساس معين، وإنما يكفى أن تكون على وجه يرضى الطرفين، أما فى المرحلة الثانية التى تتدخل فيها اللجنة فإنها يجب أن تكون مؤسسة على احترام حقوق الإنسان والشعوب.

ولم يحدد الميثاق فى الحالتين منهجا معيناً يتعين اتباعه سواء فى التسوية التى تتم بين الدول الأطراف أو بتدخل اللجنة، إذ أجاز أن يكون ذلك بأى طريقة، ولايسمح واقع عمل اللجنة بتتبع ذلك الأمر لإحاطة هذا النوع من النشاط بالسرية فضلا عن أن غالبية الشكاوى التى عرضت على اللجنة شكاوى فردية، وهو ما لم يسمح أيضا بإلقاء الضوء على الحلول المتبعة لهذه الأنزعة.

### ثانيا: التسوية الودية الواقعية:

وهذا النوع من التسوية يتم فى حالة المراسلات والتبليغات الواردة من غير الدول الأطراف سواء من أفراد أو جماعات أفراد أو منظمات غير حكومية، إذ لم ينظم الميثاق أى إجراءات للتسوية الودية فى هذه الحالة، وبرغم ذلك فقد كانت هذه الشكاوى مقدمة للوصول لحل ودى وأنهت اللجنة نظر القضايا المعروضة عليها تبعا لذلك.

ففى عدد من القضايا التى عرضت على اللجنة وكانت تتعلق باعتقال غير قانونى قامت الدولة المعنية بالشكوى بالإفراج عن مقدمى الشكاوى، وقامت اللجنة بناء على ذلك بحفظ هذه الشكاوى برغم أن الميثاق لم ينظم هذا الإجراء ولم يتم نشر وقائع القضية أو كيفية الوصول إلى هذا الحل<sup>(٤٢)</sup>، وما إذا كان قد تم بتدخل من أحد الأطراف أم لا.

وفى قضية أخرى تتعلق باعتقال تعسفى غير قانونى أيضا تلقت اللجنة خطابا من الحكومة النيجيرية يتضمن أن القضية فى طريقها للحل ، كما تلقت معلومات بذات المضمون من مصادر مستقلة وعليه قررت حفظ القضية(٤٣).

وينتقد موقف اللجنة فى هذه القضية إذ سارعت بالحفظ دون الانتظار ريثما تتحقق من الوصول إلى ذلك الحل فعلا وبحث مضمونه وما إذا كان متعارضا مع الميثاق من عدمه . وقد تدخلت اللجنة لأول مرة فى إحدى القضايا والتي كانت تتعلق باعتقال غير قانونى أيضا، حيث قام أحد أعضاء اللجنة بالوساطة لدى حكومة زامبيا للإفراج عن الشاكى وإذ تحقق له ذلك قامت اللجنة بحفظ الشكوى(٤٤) .

ويلاحظ أن التسوية الودية التي تمت فى هذه الحالات خارج إطار ما وضعه الميثاق من إجراءات لاتتم على أسس محددة ولا يقدم لنا عمل اللجنة أى إيضاحات عن كيفية الوصول لها أو منهج التسوية والإجراءات التي قامت بها اللجنة فى هذا الصدد، لعدم نشر أى معلومات تتعلق بذلك وقد كان رائد اللجنة فى ذلك هو تحقيق وضع إيجابى للضحية كما سبق دون البحث عن تقييم موقف الدولة المعنية بالشكوى.

### ثالثا: تقييم التسوية الودية على المستوى الأفريقى

يؤخذ على الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان أنه لم ينظم إجراءات تسوية ودية فى حالة الشكاوى الفردية، برغم أن ذلك يحقق ميزة عملية كبيرة بتجنب سلسلة معقدة من الإجراءات ومحفوفة بالمخاطر قد تنتهى إلى تقرير مخالفة الدولة المدعى عليها للميثاق وقد كان الأجدى تحقيق مصلحة الشاكى عن طريق تسوية مضمونة النتائج دون الانتظار لمتابعة نظر الشكوى. سيما وأن إتاحة الفرصة للجنة للإشتراك فى مفاوضات تسوية واقتراح حلول من جانبها من شأنه تدعيم التعاون المفقود بين اللجنة والدول الأطراف وخلق مناخ من الثقة والحوار يساهم فى حل المشكلات القائمة ببساطة وسهولة، ويؤدى لتخفيض عدد الشكاوى أمام اللجنة.

كما أن الميثاق قد جانبه الصواب باقتصار تنظيم إجراءات التسوية على النزاعات بين الدول الأطراف فقط إذ أن الواقع العملى يعكس أن غالبية الشكاوى الواردة للجنة من قبل الأفراد وهو ما يعكس عدم اهتمام حكومات الدول الأفريقية بمسائل حقوق الإنسان فى الدول الأخرى ولذا كان إجماعها عن تقديم الشكاوى.

أيضا فإن إباحة الميثاق أن تتم التسوية دون أن يكون ذلك على أساس احترام حقوق الإنسان الواردة بالميثاق وذلك فى المرحلة الأولى التي تتم فيها التسوية بين الأطراف مباشرة بدون تدخل اللجنة هو أمر من الخطورة بمكان، إذ الراجح أن تؤدى مفاوضات التسوية السلمية إلى تحية حقوق

الإنسان جانبا وتغليب المصالح السياسية.

ويلاحظ أن عمل اللجنة فى الحالات التى تمت تسويتها بعيدا عن الإجراءات التى وضعها الميثاق يغلب عليه الارتجال ولا يعدو أن يكون ناشئا عن اجتهادات فردية تعتمد على علاقات عضو أو أكثر من أعضاء اللجنة مع الدولة المعنية بالشكوى ، ومع ذلك فإنه يحمى للجنة تدخلها فى بعض الحالات لرفع الانتهاكات الحاصلة عن الشاكين ، إذ أن ذلك أهم أهداف عملها .

## المبحث الرابع

### على المستوى العربى

إذا كانت هذه الطائفة من الضمانات تعد أقصى الأمانى فى ظل غياب أى آلية عربية فعالة لحماية حقوق الإنسان، فإن الواقع العربى يعكس أنه حتى فى إطار هذه الطائفة من الضمانات لايزال العمل العربى يخطو خطواته الأولى وكما سبق ذكره فإن الآليات العربية القائمة فى هذا المجال تقتصر على اللجنة العربية "الدائمة" لحقوق الإنسان والغائبة عن الوجود الفعلى فى الآونة الأخيرة والميثاق العربى لحقوق الإنسان الذى لم يدخل حيز النفاذ بعد ، على أننا نتناول فضلا عن ذلك الوضع فى إطار مشروع حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى المعد فى سيراكوزا الذى لم تتم الموافقة عليه . ونتبع فى دراستنا ذات التقسيم الذى تم اتباعه فى دراسة ذلك الأمر على المستوى الأفريقى .

المطلب الأول: التقارير

المطلب الثانى: الدراسات

المطلب الثالث: المساعدة المالية والتقنية

المطلب الرابع: التسوية الودية للنزاعات فى مجال حقوق الإنسان

### المطلب الأول: التقارير

تعد التقارير هى الأسلوب الوحيد للرقابة على أحكام الميثاق العربى لحقوق الإنسان الذى صدق عليه مجلس الجامعة فى سبتمبر ١٩٩٤ .

ويشترك فى مهمة بحث تقارير الدول الأعضاء وفقا للميثاق جهازان؛ الأول هو لجنة خبراء حقوق الإنسان والتى تشكل من سبعة أعضاء يتم ترشيحهم وانتخابهم من قبل الدول الأعضاء أطراف الميثاق ولا يجوز أن تضم اللجنة أكثر من شخص واحد من دولة واحدة، ومدة ولايتهم ثلاث سنوات على أن يتم التجديد لثلاثة منهم يتم اختيارهم بالخبرة والكفاءة العالية فى مجال عملها ، ويعمل الخبراء بصفتهم الشخصية أى أنهم لا يمثلون الدول التى يحملون جنسيتها ويستقلون تماما عنها ولا يمكن أن

يتلقوا أى توجيهات منها<sup>(٤٥)</sup>.

أما الجهاز الثانى الذى يشترك فى هذا العمل فهو اللجنة الدائمة لحقوق الإنسان فى الجامعة العربية وعلى خلاف لجنة الخبراء فإن هذه اللجنة تشكل من عدد من الممثلين يوازى عدد الدول الأعضاء فى الجامعة ، أى أن لكل دولة عضو يمثلها ولا يتمتع هذا الأخير بالاستقلال عن دولته كما لا يعمل بصفته الشخصية، وإنما هو يعبر عن رأى دولته ، كما يقوم مجلس الجامعة بتعيين رئيس اللجنة لمدة سنتين قابلتين للتجديد، أيضا فإن الأمانة العامة للجامعة تعين الأمين العام للجنة<sup>(٤٦)</sup>.

والتقارير التى تقدم وفقا للميثاق إلزامية على عاتق الدول الأعضاء وتنقسم لثلاثة أنواع :

أ - تقرير أولى يقدم بعد سنة من تاريخ نفاذ الميثاق.

ب - تقارير دورية كل ثلاث سنوات.

ج - تقارير تتضمن إجابات الدول عن استفسارات اللجنة.

أما عن صلاحيات الجهازين القائمين على بحث هذه التقارير فإن الميثاق لم يجرى واضحا بالنسبة لهذه المسألة -كما فى غيرها- إذ حدد دور لجنة الخبراء ببحث التقارير ورفعها للجنة الدائمة لحقوق الإنسان فى الوطن العربى مشفوعة بأراء الدول وملاحظاتها عليها ، إلا أنه لم يتعرض لما يمكن أن تقوم به هذه الأخيرة بعد الانتهاء من بحثها هى الأخرى. على أن قرار مجلس الجامعة المتضمن إنشاء هذه اللجنة يعطيها صلاحية أن تقوم بصياغة توصيات واقتراحات تعرض على مجلس الجامعة ، ومن ثم يمكن القول بأن هذا هو أقصى ما تملكه اللجنة من صلاحيات بعد الانتهاء من بحث التقارير.

ولم يتضمن الميثاق العربى أى إشارة لما يجب أن تتضمنه هذه التقارير، وكيفية صياغتها وحقوق التى ستغطيها هذه التقارير، كما أن عدم نفاذ الميثاق حتى الآن لم يساعد فى إلقاء الضوء على هذا الأمر.

ويتضح من العرض السابق مدى هشاشة نظام التقارير كأسلوب للرقابة على أعمال أحكام الميثاق وكضمانة للحقوق الواردة به إذ يؤخذ عليه المآخذ التالية:

١- أن التقارير الدورية تقدم على فترات متباعدة جدا إذ تقدم كل ثلاث سنوات وهى فترة طويلة، وهو ما يخالف ما استقرت عليه الآليات الأخرى كمدد تقدم التقارير خلالها<sup>(٤٧)</sup>.

٢- إن الجهاز الوحيد الذى يفترض أنه يتمتع بنوع من الاستقلال عن الدول الأعضاء لا يملك أى صلاحيات أو سلطات لدى بحثها، وإنما الذى يملك ذلك هو اللجنة العربية الدائمة لحقوق الإنسان التابعة بتعبية مطلقة للجامعة العربية والدول الأعضاء التى تقوم بتعيين أعضائها ويقوم المجلس بتعيين رئيسها، بل إن هذه الأخيرة لا تملك أن تتوجه بتوصياتها مباشرة للدول الأعضاء وإنما يتعين عليها رفع

الأمر لمجلس الجامعة ليتخذ مايراه من إجراءات.

٣- إن الميثاق قد جاء غامضاً بالنسبة لنقاط كثيرة مثل إجراءات بحث التقارير وهل يلزم أن يكون ذلك بحضور ممثل الدولة المعنية ، وهل يجوز طلب معلومات من مصادر مستقلة لإتمام البحث؟ فضلاً عن عدم وضوح مايجب أن يكون عليه محتوى هذه التقارير .

٤- وأخيراً فإن كون نظام التقارير هو الإجراء الوحيد القائم للرقابة على أعمال أحكام الميثاق ليس من شأنه أن يقدم الكثير في هذا الصدد نظراً للانتقادات الكثيرة التي توجه إلى هذا النظام<sup>(٤٨)</sup>.

وقد تبنى مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي بدوره نظام التقارير وإن كان قد ورد بالمشروع بشكل موجز للغاية .

عهد المشروع للجنة العربية لحقوق الإنسان -أحد الأجهزة القضائية القائمة على الرقابة على أحكام الميثاق- بمهمة النظر في التقارير الدورية التي ترفعها الدول الأطراف<sup>(٤٩)</sup>.

ولم يحدد المشروع المدة التي يجب على الدول الأطراف أن تتقدم خلالها بالتقارير ، والراجح أن يكون قد ترك ذلك لللائحة الداخلية للجنة ، على أن ذلك الأمر كان يجب أن يتم تحديده في المشروع نفسه.

أما عن محتوى التقرير فإنه يجب أن يتضمن الإجراءات التي اتخذتها الدولة مقدمة التقرير من أجل أعمال النصوص الواردة بالميثاق ، أي أنه لن يكون تقريراً وصفيّاً عن حالة حقوق الإنسان في البلاد ، وإنما سيتعلق فقط بما تم إنجازه في اتجاه إنفاذ الحقوق الواردة بالميثاق، ويمتد ذلك التقرير ليشمل كافة طوائف الحقوق الواردة بالميثاق من حقوق مدنية وسياسية إلى حقوق اقتصادية واجتماعية وثقافية إلى حقوق الشعوب وذلك دون تمييز بين طائفة وأخرى. وهو عيب في المشروع إذ من شأن ذلك أن تكون مهمة اللجنة صعبة لدى بحثها هذه التقارير، كما سيصعب ذلك أيضاً من مهمة الدول في صياغتها للتقارير.

واللجنة العربية لحقوق الإنسان هي الجهاز الوحيد الذي ينفرد ببحث هذه التقارير وهذه اللجنة تشكل من أعضاء يتم ترشيحهم وانتخابهم من قبل الدول الأطراف في الميثاق، ويعملون بصفتهم الشخصية مستقلين عن دولهم التي ينتمون إليها .

وللجنة عقب الانتهاء من بحثها صلاحية إصدار توصيات وتوجيه تعليقات للدول المعنية وعلاوة على ذلك فإنه يتعين نشر هذه التوصيات والتعليقات وفي مدة محددة تحددها اللائحة الداخلية للجنة.

ويرجع هذا الاقتضاب من قبل المشروع بصدد نظام التقارير إلى كونه ليس الضمانة الأساسية

القائمة فى إطاره، بل إن الأساس هو الضمانات القضائية التى تقوم بها اللجنة العربية والمحكمة العربية لحقوق الإنسان.

### المطلب الثانى، الدراسات

لم يعهد الميثاق العربى لحقوق الإنسان لأى جهاز من أجهزته بمهمة القيام بإجراء دراسات سواء بهدف الإعداد لمشروعات واتفاقيات أو بهدف تقصى أوضاع حقوق الإنسان فى الدول الأطراف وبحث الانتهاكات الواقعة عليها.

إلا أن مشروع حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى عهد إلى اللجنة العربية لحقوق الإنسان بمهمة القيام بالدراسات والأبحاث وتنظيم الندوات والمؤتمرات (مادة ١/٥٣ من المشروع)، كما أنه يمكنها أن تقوم بدراسة الانتهاكات الجسيمة الحاصلة فى إحدى الدول الأطراف سواء كان ذلك بناء على شكوى تقدمت بها إحدى الدول أو فرد من الأفراد، أو بتصدى اللجنة من تلقاء نفسها لذلك بناء على طلب عضوين من أعضائها على الأقل (مادة ٥٣/٤، ٥) وللجنة عقب الانتهاء من أبحاثها أن تصدر ما يعين لها من توصيات للدول الأطراف يتم نشرها (مادة ٥٤ من المشروع).

على أن ما يمكن الإشارة إليه فى هذا الصدد هو ما قامت به اللجنة العربية الدائمة لحقوق الإنسان من نشاط، إذ أن وظيفتها الأساسية وفقا لقرار إنشائها هو إعداد مشروعات الاتفاقيات وغيرها من الاقتراحات وتقديمها لمجلس الجامعة .

ومن بين ما يذكر لهذه اللجنة القيام به خلال فترة نشاطها -الذى توقف بنقل مقر الجامعة إلى تونس دون أن يتم إلغاؤها- قيامها بإعداد خطة عمل وافق عليها المجلس عام ١٩٦٩، وقد تضمن هذا البرنامج أن جميع مسائل حقوق الإنسان فى الوطن العربى تختص بها اللجنة وأنها هى التى ستقوم على تعزيزها وحمايتها، وقد قسم هذا البرنامج إلى جزئين انصرف الأول إلى العمل على المستوى الوطنى والثانى على المستوى الدولى .

ففيما يتعلق بالجزء الأول تضمنت خطة اللجنة ضرورة إنشاء لجان وطنية ترتبط باللجنة الدائمة تتلقى تقارير من الدول الأعضاء حول أنشطتها فى مجال حقوق الإنسان تحيلها للجنة الدائمة ، كما تقوم هذه الأخيرة بتوجيه توصياتها وتعليقاتها من خلال اللجان الوطنية التى ستشكل همزة الوصل بينها وبين الدول الأطراف .

أما الجزء الثانى فقد انصب على ضرورة المشاركة فى المؤتمرات الدولية المختلفة ذات الصلة بحقوق الإنسان ، وكذا حضور جلسات الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، وكذا مجموعة العمل المتعلقة بدراسة الأوضاع فى إسرائيل التابعة للأمم المتحدة والتى تبحث انتهاكات حقوق الإنسان فى الأراضى

المحتلة(٥٠).

إلا أن المقترحات التى تضمنها هذا البرنامج لم يكتب لها أن ترى النور بسبب توقف أعمال اللجنة كما سبق ذكره .

ومما يذكر للجنة أيضا قيامها بإعداد مشروع إعلان حقوق أطلق عليه إعلان حقوق المواطن فى الدول والبلاد العربية ، وافق عليه مجلس الجامعة العربية فى القاهرة فى أوائل عام ١٩٧٧(٥١). كما أن اللجنة قامت بالشروع فى إعداد مشروع الميثاق العربى لحقوق الإنسان إلا أنها لم تستكمه وإنما استكملته الأمانة العامة للجامعة حتى تم اعتماده عام ١٩٩٤ ، ولعل استكمال الأمانة العامة له هو السبب فى ولادته ناقصاً ومبتوراً على هذا النحو ، ومتخلفاً عن سائر الآليات الإقليمية الأخرى. ويتضح من العرض السابق أن هذه الضمانة التى تمثل كما سبق المرحلة الأولى لحماية حقوق الإنسان ، معطلة وغير قائمة على المستوى العربى، ولا ينبغى والحال كذلك سوى انتظار ما تقوم به المنظمات غير الحكومية من نشاط فى هذا المجال والذى يصعب أن يتم تبني ثماره كما هو الحال فى مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى الذى أعده مؤتمر علماء القانون العرب فى سيراكوزا عام ١٩٨٥ والذى تجاهله مجلس الجامعة العربية واعتمد الميثاق الذى أعدته الأمانة العامة.

### المطلب الثالث: المساعدة المالية والتقنية

لم يتضمن الميثاق العربى لحقوق الإنسان أى إشارة لوجود التزام بالمساعدة على عاتق الدول الأطراف من أجل كفالة الحقوق والحريات الواردة به، رغم أهمية هذا الأمر على المستوى العربى للتباين الواضح بين المستوى الاقتصادى والاجتماعى فى مختلف الدول العربية، وهو ما كان يتطلب أن تلتزم الدول الغنية بمساعدة الدول الأخرى على الوفاء بما تعجز عن تحمله بمفردها مواطنيها. وفى إطار اللجنة العربية الدائمة لحقوق الإنسان فإنه برغم البرنامج الطموح الذى وضعته بهدف تقديم المساعدة للدول الأعضاء فى الجامعة من خلال اللجان الوطنية التى كانت تعتمز إنشاءها، وكذا بهدف التعاون مع المنظمات الأخرى العالمية والإقليمية وتلقى مساعدتهم الفنية فإن هذا البرنامج لم ينفذ على أرض الواقع بسبب توقف عمل اللجنة كما سبق ذكره(٥٢).

أما فى إطار مشروع حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى فإنه قد أوجب على الدول الأطراف أن تقدم المساعدة المتبادلة لبعضها البعض على الصعيدين الاقتصادى والتقنى وبأقصى ما تسمح به مواردها المتاحة لضمان التمتع الفعلى بالحقوق المعترف بها فى الميثاق(٥٣).

## المطلب الرابع: التسوية الودية للنزاعات الدولية فى مجال حقوق الإنسان

من الطبيعى ألا يوجد أى أثر لهذه الضمانة فى نطاق الميثاق العربى لحقوق الإنسان إذ أن الميثاق لم ينظم أى إجراءات لتلقى الشكاوى أو التبليغات بشأن انتهاكات حقوق الإنسان سواء من قبل الدول الأطراف أو من قبل الأفراد، وتبقى هذه النزاعات بفرض حدوثها خارج إطار عمل الميثاق وأجهزته، وتخضع لإرادة الدول الأطراف تحلها كما يروق لها دون الخضوع لرقابة أجهزة الميثاق. ويعد هذا الموقف من الميثاق من الغرابة بمكان إذ كان من اللازم أن يكون هذا الأمر فى مقدمة أولويات اهتماماته.

أما مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى فإنه قد نظم إجراءات لتلقى الشكاوى من الدول الأطراف وكذا الأفراد ، كما نظم إجراءات قضائية لتسوية النزاعات الحاصلة بين أطراف الشكاوى<sup>(٥٤)</sup>.

وإذا كان المشروع لم ينظم إجراءات للتسوية الودية لهذه النزاعات إلا أنه يستفاد من نصوصه أن اللجنة العربية لحقوق الإنسان سوف تتدخل للوصول لتسوية ودية بين الفرقاء إذ أن المشروع اشترط لإحالة الدعاوى إلى المحكمة من قبل الأطراف، وكذا الشكاوى التى تحيلها اللجنة للمحكمة أن تكون اللجنة قد عجزت عن الوصول لحل يرتضيه الأطراف، وهو ما يفهم منه أن اللجنة يجب أن تتدخل فى محاولات التسوية الودية (مادة ٦،٢/٥٨ من المشروع).

ولم يذهب المشروع أبعد من ذلك بتحديد الإجراءات التى سوف تتم التسوية وفقا لها والمنهج الذى تتبعه اللجنة بصدد هذا ، كما أن ما يؤخذ عليه بهذا الشأن أنه لم يشترط مثل سائر آليات حقوق الإنسان الأخرى التى نظمت هذا الأمر وجوب أن تكون التسوية مؤسسة على احترام حقوق الإنسان وحرياته ، وهو ما يعنى أنه وفقا لهذا المشروع فإن أى حل مرض يتم الوصول إليه سينهى النزاع ويحول دون عرضه على المحكمة دون أن تباشر اللجنة رقابتها على محتوى ذلك الحل لبيان مدى اتساقه مع الميثاق.



## هوامش

- 1- Ibrahim Al Badawi El Sheikh. The African Regional system, in : The protection of human rights in African Criminal proceedings, Cherif Bassiouni & Ziyad Motola op. cit. P. 29
- 2- CADHP, Premier Rapport d'activité, 1988, RUDH, 1989 pp. 499 - 507.
- 3- RACADHP, No. 9/ 95/96 p. 4.
- 4- CADHP, 20th ordinary session, Grand Bay - Mauritius, October 1996, NQHR Vol: 15 No. 1, 1997 pp. 99 - 100
- 5- Wolfgang Benedex, op. cit. P. 25 et sui.
- 6- Ibrahim Al Badawi El Sheikh op. cit. P. 30
- 7- CADHP, Septime Rapport Annuel 93/94, RCADHP. 1994p. 82.
- 8- CADHP, Rapport Annuel, No. 9/ 95/96 pp 3,4
- 9- CADHP, 7 me Rapport Annuel d'Activité 93/ 94 RCADHP, 1994. P.82
- 10- RACADHP. No.9, 95/96. Pp.20/23
- 11- Wolfgang Benedek op. cit. P. 28.
- 12- Ibrahim Al Badawi El Sheikh op. cit. P 31.
- 13- ID: Tewordros Yirgu -The African Commission on Human and peoples' rights, in The protection of Human Rights in African Criminal proceedings op. cit. P. 64.  
١٤- راجع ما سبق.  
RACADHP, no 1,3,6,7,8, : راجع في ذلك تقارير اللجنة :
- 16- RACADHP, No. 7, RCADHP. 1994, pp. 140, 145
- 17- Ibid.
- 18- RACADHP. No. 8, 94/1995 Annexe
- 19- Ibid.
- 20- RACADHP. NO. 9, 95/1996 pp. 28-29
- 21- Ibid.
- 22- Evelyn Ankumah, The emergency provision of the African Charter on Human and peoples' rights RCADHP, 1994, pp. 47,55.
- 23- Evelyn Ankumah, op. cit p. 50  
٢٤- راجع ما سبق.  
٢٥- مادة (١١١) من اللائحة الداخلية للجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب وقد تم هذا التعديل في الدورة الثامنة عشرة العادية للجنة المنعقدة في الرأس الأخضر من ٢ - ١١ أكتوبر ١٩٩٥ - مشار إليه في:  
NQHR, Vol, 14 No. 2 June, 1996, p. 226.
- 26- NQHR, Vol 14 No. 1, 1996, pp.94,95
- 27- CADHP, 20th ordinary session, Grand Bay, Mauritius 1996, NQHR, Vol. 15 No. 1 March 1997 p. 100.
- 28- OUA, Res. 230 (XXX) 94, Rcs 227 (XXX) 1993, NQHR Vol 13. 1995, No. 3 pp. 292/294.
- 29- RACADHP, No. 7, RCADH. 1994 pp. 140, 145 .
- 30- Ibid.

31- RACADHP, No. 8 94/95, Annexe VII

32- RACADHP. No. 9, 95/96, pp. 26/27

٣٢- راجع ماسبق .

٣٤- د . منى محمود مصطفى - المرجع السابق - ص ١٥٥ ، ١٥٦ .

35- CADHP, Communication No. 75/92. Katanges Peoples' Congress vs. Zaïre, NQHR Vol. 13 No. 4 / 1995 p. 78.

وقد تضمنت عبارات اللجنة فى الرد على هذه الشكوى :

“In the absence of concrete evidence of violations of human rights and with regard to the territorial integrity of Zaire, Katanga is obliged to exercise a variant of self-determination that is compatible with the sovereignty and territorial integrity of Zaïre”

36- Ibrahim Al Badawi El Sheik -The African Regional system : in - the protection of Human Rights in African Criminal proceedings, Cherif Bassiouni & Ziyad Motola, op cit. Pp. 23 et 37.

٣٧- راجع على سبيل المثال (١) : 4,5 pp. 9, 95/96 RACADHP.

38- Tewordros Yirgu, op. cit, p. 64 ID: Makay wa Mutua, The African Human Rights system in a comparative perspective, RCADHP, 1993 pp. 5,11

39- RACADHP. No7 RCADHP. 1994, pp. 83 et sui.

40- CADHP.20th ordinary session, NQHR, vol. 13, No. 1, March 1997 ' pp. 99-100.

41- Gerd Oberleiter, African Commission on Human and peoples'rights adopts plan of Action 1996-2001 NQHR, vol.15 No 2. June 1997 pp.218,223.

42- CADHP, Communications No. 22/1988, International Pen C. Burkina Faso, No. 66/ 1992 Human Rights Defender Committe C. Tanzania, Rapport Annuel No. 7. RCADHP, 1994, pp 128-140.

43- CADHP, Communication No. 67/1991, Civil Rights Organization C. Nigeria, RACADHP No. 7, RCADHP 1994, P.135.

44- CADHP, Communication No.11/1988, Henry Kalenga C. Zambia, RACADHP, No. 7, RCAD 1994, p.137

٤٥- مادة ٤٠ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان .

46- The Permanent Arab Commission on Human Rights, Documents of Belfast Human Rights Conference, June 1993, provided by, Dr. Omar Al Hafiz, Federal Judiciary Training Center, Cairo 1995, p. 198.

٤٧- تقدم التقارير الدورية سنويا للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان ( مادة ٤٢ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ) وتقدم كل عامين بالنسبة للجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب ( مادة ٦٢ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب ) وتقدم كل عامين فى إطار الميثاق الإجتماعى الأوربى .

٤٨- راجع ماسبق - ص ٢٢٤ ، ٢٤١ ، ٢٦٣ .

٤٩- مادة (٢/٥٣) من مشروع حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى .

50- The Permanent Arab Commission . on Humn Rights, op cit . p. 199.

٥١- راجع فى تفصيلات ذلك الإعلان : د منى محمود مصطفى المرجع السابق - ص ١٦٦ ، ١٦٧ .

٥٢- راجع ما سبق .

٥٣- مادة ٣/٦٢ من المشروع .

٥٤- راجع ما سبلى .



## الفصل الثانى

### الضمانات القضائية

يعد العمل القضائى على المستوى الدولى فى مجال حقوق الإنسان هو المرحلة الأخيرة لحماية هذه الحقوق، وهو الضمانة الأكثر فعالية لها . ليس فقط بما يحدثه من أثر مباشر يتمثل فى تقرير مسئولية الدولة المدعى عليها وإصلاح الانتهاك الحاصل لحقوق الإنسان أو إزالته إن أمكن، وإنما لما لهذا العمل من أثر غير مباشر عن طريق حث الدول على تقرير الضمانات الوطنية لحقوق الإنسان تجنباً لتقرير مسئوليتها أو دفعها لتسوية ما يثور من نزاعات بينها وبين الأفراد أو الدول الأخرى لصالح حقوق الإنسان تفادياً أيضاً للوصول لهذه المرحلة .

وإذا كان العمل القضائى فى مجال حقوق الإنسان مازال يخطو بخطى متعثرة على المستوى العالمى ويفتقد للكثير من المقومات التى تجعله يشكل ضماناً حقيقياً وفعالاً لهذه الحقوق، فإن هذا العمل على المستوى الإقليمى قد ثبت أقدامه منذ فترة طويلة سيما على المستوى الأوروبى ويليهِ المستوى الأمريكى . أما على المستوى الأفريقى فإن النظام الذى وضعه الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب لا يسمح بالقول بوجود ضمانات قضائية دولية فى إطاره وإن كانت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان قد طورت من عملها بما يمثل إرهاصات لعمل قضائى الأمر الذى نتناوله فى مبحث مستقل عقب دراسة الوضع على المستويين الأوروبى والأمريكى، وأخيراً نتناول ما وضعه مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى من تصور لهذه المسألة نظراً لخلو الميثاق العربى القائم من أية إشارة لهذه الطائفة من الضمانات .

المبحث الأول: على المستوى الأوروبى

المبحث الثانى: على المستوى الأمريكى

المبحث الثالث: على المستوى الأفريقى

المبحث الرابع : على المستوى العربى

## المبحث الأول على المستوى الأوروبي

تعد الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية هي أولى الاتفاقيات الدولية التي أوجدت ضمانات قضائية دولية لحقوق الإنسان، كما أن أحكام وقرارات الأجهزة القضائية الأوروبية مازالت تشكل مثالا يحتذى به في إطار الآليات الأخرى التي تهتدى بها أرسنه من مبادئ لتطوير عملها . والعمل القضائي سواء كان وطنيا أو دوليا يتعين أن تتوافر له -كما سبق- مجموعة من العناصر التي تشكل في ذات الوقت ضمانات للمتناقضين إذ أن وجودها يؤكد تحقق حماية فعالة لحقوقهم، ويمكن تقسيم هذه الضمانات إلى طائفتين أساسيتين يندرج تحتها عدة فروع، تتصل الطائفة الأولى بالضمانات الشكلية للعمل القضائي والثانية بالضمانات الموضوعية.

المطلب الأول: الضمانات الشكلية للعمل القضائي

المطلب الثاني: الضمانات الموضوعية للعمل القضائي

### المطلب الأول: الضمانات الشكلية للعمل القضائي

تتطلب هذه الطائفة من الضمانات أن يتوافر للعمل القضائي مجموعة من المقومات التي تتصل بتكوين الجهاز الذي يمارس الوظيفة القضائية إذ يجب أن يتمتع بالاستقلال وعدم التبعية لأى سلطة أعلى، كما يجب أن يتمتع المتقاضون أمامه بمجموعة من الضمانات الإجرائية التي تكفل الإدارة السليمة لمرفق العدالة وهو ما نتناوله في فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول: استقلال الأجهزة القضائية الأوروبية

الفرع الثاني: ضمانات الإجراءات القضائية أمام الأجهزة القضائية الأوروبية

### الفرع الأول: استقلال الأجهزة القضائية الأوروبية

يتطلب استقلال الجهاز القضائي الدولي أن يتم اختيار أعضائه بشكل يؤدي إلى عدم تبعيتهم لدولهم التي ينتمون إليها بجنسيتهم وأن يراعى فيهم التخصص الفنى كما يجب أن يتمتعوا بالحصانات اللازمة لتأمين مباشرتهم لعملهم علاوة على أن النظام الإدارى والمالى للجهاز القضائي يمثل أحد مقومات استقلاله وأخيرا ينبغى أن يتمتع هذا الجهاز بوصف الدوام.

والأجهزة القضائية الأوروبية الأساسية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بعد تعديلها بالبروتوكول الحادى عشر لها هي المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، وهو ما يقتضى منا التعرض لمدى توافر

مقومات الاستقلال فى هذه الأجهزة. وأخيرا فإن بروتوكول ستراسبورج الإضافى للميثاق الاجتماعى الأوروبى قد عهد إلى أحد أجهزته وهو لجنة الخبراء المستقلين بعمل قضائى وهو ما يتطلب بحث مدى تمتع هذا الجهاز بوصف الاستقلال .

### أولا: المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان:

١ - مقومات استقلال قضاة المحكمة:

نعرض فيما يلى للشروط الواجب توافرها فى قضاة المحكمة، وطريقة اختيارهم ومدة ولايتهم ونظامهم المالى والإدارى ثم حصاناتهم وامتيازاتهم .

أ - الشروط الواجب توافرها فى قضاة المحكمة :

كما هو الحال بالنسبة للجنة الأوروبية لحقوق الإنسان تشترط الاتفاقية الأوروبية للترشيح لعضوية المحكمة أن يحظى المرشح بأعلى مراتب الاعتبار الخلقية والشخصية فضلا عن كونه تتوافر فيه الشروط اللازمة لممارسة أعلى الوظائف القضائية فى دولته أو أن يكون فقيها مشهودا له بالكفاءة فى مجال عمل المحكمة، ويلاحظ أن الاتفاقية تشددت فى هذا الشق من الشرط الثانى عما تطلبته بالنسبة لأعضاء اللجنة إذ لا يكفى أن يكون المرشح -إذا كان فقيها- متخصصا بصفة عامة فى القانون الدولى أو الوطنى بل يجب أن يتوافر به تخصص دقيق فى مجال عمل المحكمة، وهو أمر تبرره الطبيعة القضائية البحتة لعمل المحكمة، ويعكس الواقع العملى لاختيار أعضاء المحكمة أنه يفضل غالبا أساتذة الجامعات أو من يشغلون الوظائف القضائية العليا فى بلادهم سواء كانوا يمارسون العمل أو متقاعدين إلا أن ذلك لم يمنع من تعيين بعض المحامين أو من يشغلون الوظائف العليا فى دولهم فى بعض الأحيان<sup>(١)</sup>.

وقد أوصت الجمعية البرلمانية<sup>(٢)</sup> لجنة الوزراء أن تدعو حكومات الدول الأعضاء أن ترشح لعضوية المحكمة مرشحين لا تتجاوز أعمارهم السبعين، مع ضرورة أن يتعهد المرشحون رسميا بالاستقالة من عملهم بالمحكمة عندما يبلغون الخامسة والسبعين، كما أوصت أيضا ألا يرشح من يكونوا بسبب طبيعة عملهم غير مستقلين عن حكوماتهم إلا إذا تعهدوا بالاستقالة إذا تم انتخابهم لعضوية المحكمة، كما دعت الجمعية فى قرارها ١٩٩٧/٦٥٥ أعضاءها إلى عدم التصويت لصالح المرشحين الذين لا يقدمون هذه التعهدات لدى ترشيحهم .

وبنفاذ البروتوكول الحادى عشر أصبح من الضروري ألا يرشح من يتجاوز السبعين (مادة ٢٣/٦) كما أصبح من الضروري ألا يقوم المرشح بأي عمل يتعارض مع تفرغه لعمل المحكمة الدائم (مادة ٢١).  
ب- الاختيار ومدة الولاية:

تشكل المحكمة من عدد من القضاة مساو لعدد الدول الأعضاء فى الاتفاقية (مادة ٢٠) وليس كما

هو الحال قبل التعديلات التي أدخلها البروتوكول الحادي عشر من عدد مساو لعدد الدول الأعضاء في مجلس أوروبا، حيث كان من الممكن أن تضم المحكمة في عضويتها قضاة من دول ليسوا أطرافاً في الاتفاقية الأوروبية<sup>(٣)</sup>.

ويتم انتخاب قضاة المحكمة من قبل الجمعية الاستشارية بالأغلبية المطلقة بناء على قائمة تتضمن المرشحين، تقدمها الدول أعضاء مجلس أوروبا حيث تقوم كل دولة بترشيح ثلاثة أسماء من بينهم على الأقل اثنان ممن ينتميان إليها بجنسيتيها، وتتبع ذات الإجراءات لتكتملة أعضاء المحكمة عند قبول أعضاء جدد بمجلس أوروبا أو لتكتملة المقاعد الخالية<sup>(٤)</sup>.

ومدة عضوية القضاة بالمحكمة ست سنوات، ويتم تجديد عضوية نصف قضاة المحكمة كل ثلاث سنوات، وقد كانت المدة قبل البروتوكول الحادي عشر تسع سنوات مع التجديد الثلاثي. ونرى أن ذلك التعديل قد جانبه الصواب إذ أن طول مدة ولاية القضاة من شأنه تدعيم استقلالهم بتوفير الاستقرار لهم.

#### ج- النظام الإداري والمالي للمحكمة :

يمارس قضاة المحكمة وظيفتهم بصفة فردية مستقلين في عملهم عن الدول التي ينتمون إليها وعن أجهزة مجلس أوروبا، فلا يمكن أن يتلقوا أي توجيهات أو تعليمات من هؤلاء.

وتحظر الاتفاقية أن يمارس قضاة المحكمة خلال فترة ولايتهم أي عمل يتعارض مع متطلبات الاستقلال والحياد والقيام بأعباء الوظيفة الموكلة إليهم وإذا كان المفترض في المحكمة أن تكون جهازاً دائماً ومستقلاً بما يعنى تفرغ قضاةها تماماً لعملهم، فإنه يستنتج من الحظر السابق أنه يمكن لهؤلاء أن يمارسوا أعمالاً أخرى بشرط عدم تعارضها مع المتطلبات السابقة، وهو ما دعا الجمعية الاستشارية لمجلس أوروبا إلى إصدار توصيتها السابق الإشارة إليها فيما يتعلق بالمرشحين لعضوية المحكمة ضماناً لاستقلالهم. إلى أن أصبح التفرغ أحد شروط الترشيح وفقاً للبروتوكول الحادي عشر تمشياً مع ما يتطلبه ذلك البروتوكول من عمل المحكمة بشكل دائم.

ويتلقى قضاة المحكمة راتباً يومياً عن كل يوم عمل فعلى يقومون به تحده لجنة الوزراء، ويلاحظ أنه منذ عام ١٩٩٠ قررت هذه اللجنة تخصيص مكافأة سنوية لقضاة المحكمة بالإضافة إلى هذا الراتب اليومي<sup>(٥)</sup>.

#### د - حصانات وامتيازات قضاة المحكمة :

تستند حصانات قضاة المحكمة إلى البروتوكول الرابع الإضافي للاتفاق العام بشأن حصانات وامتيازات مجلس أوروبا.

وعلى ذلك فإن قضاة المحكمة يتمتعون بالحصانات والامتيازات المقررة لرؤساء البعثات

الدبلوماسية المعتمدة في الدول الأعضاء كحد أدنى، وهو ما يعكس أهمية مركز المحكمة وعلو دورها<sup>(٦)</sup>.

٢ - مقومات استقلال المحكمة نفسها:

أ - النظام الإداري والمالي للمحكمة:

تستقل المحكمة بوضع لوائحها الداخلية وتنظيم الإجراءات أمامها، وقد قامت المحكمة بتعديل لائحة إجراءاتها أكثر من مرة لاستيعاب ما أدخل على ميكانزم عمل أجهزة الاتفاقية من تعديلات كما أعطت للإجراءات أمامها الصبغة القضائية البحتة مراعية في ذلك إقرار حقوق المتقاضين، وتمثل السلطة المطلقة التي تتمتع بها المحكمة في تنظيم الإجراءات أمامها أفضل مظاهر ممارسة الاستقلال بالنسبة للمحكمة<sup>(٧)</sup>.

وقد أصبحت المحكمة وفقا للبروتوكول الحادي عشر جهازا دائما (مادة ١٩) وقد كانت من قبل ووفقا للنظام الذي وضعته الاتفاقية لها ليست جهازا دائما إلا أن انعقادها لا يتوقف على دعوة من أي جهاز آخر وإنما تتعقد المحكمة كلما طرحت عليها إحدى القضايا، وحسبما تقرر هي . وتستقل المحكمة بالسلطة التأديبية بالنسبة لأعضائها إذ تملك أن تقرر في أي وقت وبأغلبية ثلثي أعضائها أن أحد هؤلاء القضاة لم تعد تتوافر فيه الشروط التي تتطلبها الاتفاقية لممارسة عمله ومن ثم يجب ألا يستمر في شغل وظيفته ويتم اختيار بديل له (مادة ٢٤) .

وتستقل المحكمة أيضا بانتخاب رئيسها واثنين نواب له لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، كما تستقل بتعيين كبير كتابها ونائبه حيث يتم انتخابه من قبل المحكمة بعد أخذ رأى الأمين العام لمجلس أوروبا كما يقوم هذا الأخير بتعيين فريق العمل الذي يعاونه في قلم كتاب المحكمة بعد الاتفاق مع رئيس المحكمة .

وتعتمد نفقات المحكمة لجنة الوزراء ضمن ميزانية مجلس أوروبا الذي يتحمل نفقاتها .

ب - حصانات وامتيازات المحكمة:

يتمتع مقر المحكمة ومراسلاتها بالحصانات والامتيازات التي تكفل حرمة المقر والمراسلات وغيرها من وسائل الاتصال الرسمية، كما يتمتع قلم الكتاب بالمحكمة بالحصانات والامتيازات بالقدر الذي يكون ذلك متصلا بعمله وتمكينه له من أداء مهمته بعيداً عن أي تأثير.

٣ - تقييم استقلال المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان:

يعد اختيار قضاة المحكمة من قبل الجمعية الاستشارية لمجلس أوروبا أفضل من أسلوب اختيار أعضاء اللجنة، إذ يضمن ذلك استقلال هؤلاء القضاة عن الأجهزة السياسية لمجلس أوروبا ويؤكد دورهم باعتبارهم يمثلون المصالح الأساسية العامة لحقوق الإنسان في القارة مما يوجب أن يتم



اختيارهم من قبل جهاز يمثل شعوب القارة الأوروبية.

- أيضا يضمن طول مدة ولاية قضاة المحكمة أن يحقق لهم نوعا من الاستقلال والاستقرار فى أداء عملهم بعيدا عن أى تأثير سياسي.

- وتتمتع المحكمة الأوروبية وقضاتها بحصانات وامتيازات على نطاق واسع وهو ما يتماشى مع الوظيفة القضائية البحتة التي تمارسها المحكمة، كما تتمتع باستقلال أيضا بشأن اختيار الجهاز الإداري المعاون لها مما يضمن تبعيته لها سيما مع الأهمية المتعاظمة للدور الذي يقوم به.

- يؤخذ على النظام المالي للمحكمة خضوع نفقات المحكمة فضلا عن رواتب ومكافآت أعضائها للجهاز السياسي بمجلس أوروبا وهو لجنة الوزراء..

- أهم مظاهر دعم استقلال المحكمة كونها جهازا دائما، وما يلتزم به قضاتها من أن يخصصوا وقتهم بالكامل لعمل المحكمة.

- أعطى البروتوكول الحادي عشر للمحكمة سلطة الفصل فى مدى توافر الشروط التي تطلبها الاتفاقية ضمانا لنزاهة واستقلال وحيدة قضاتها وكفاءةهم الفنية، إلى جانب ما تقوم به الأجهزة المنوط بها الترشيح والانتخاب، وهو ما يضمن أعلى درجات التخصص الفني والاستقلال لهؤلاء القضاة.

- أجاز البروتوكول الحادي عشر لأول مرة أن يتم عزل أحد قضاة المحكمة، ونرى أن هذا الأمر يعد تدعيما وليس انتقاصا لضمانات استقلال قضاة المحكمة إذ أحاط البروتوكول ذلك بالإجراء بضمانات مؤداها أنه يجب أن يكون ذلك بقرار من ثلثي أعضاء المحكمة وفى حالة عدم توافر الشروط التي تتطلبها الاتفاقية تأمينا لاستقلال القضاة وحيدتهم وتخصصهم الفني، ولاشك أن ذلك الأمر أفضل من أن يستمر أحد القضاة فى وظيفته برغم افتقاره للاستقلال والحيدة والنزاهة دون أن يملك أحد عزله.

### ثانياً: لجنة الخبراء المستقلين

وهى أحد أجهزة الرقابة على تطبيق الميثاق الاجتماعي الأوروبي وقد سبق الحديث عن كيفية اختيار أعضاء هذا الجهاز والشروط الواجب توافرها بهم على أن الجديد فى هذا الصدد هو أن بروتوكول ستراسبورج الإضافي للميثاق الاجتماعي الأوروبي (١٩٩٥) قد عهد إلى هذه اللجنة بعمل قضائي يتمثل فى تلقي الشكاوى ضد الدول الأطراف وبحثها وإصدار قرار بشأنها على نحو ما سنتناوله تفصيلا، وهو ما كان يقتضي أن يعيد هذا البروتوكول تنظيم لجنة الخبراء بما يضمن استقلال أعضائها عن الدول الأطراف فى الميثاق وباقي أجهزة مجلس أوروبا، لكونها أصبحت جهازا قضائيا. إلا أن البروتوكول لم يفعل.

على أن ما ينبغي ذكره في هذا الصدد هو أن هذه اللجنة برغم تعيين أعضائها من قبل لجنة الوزراء، فإنها أظهرت في العمل قدرا كبيرا من الاستقلال بحيث إن تقاريرها تتضمن العديد من أوجه النقد للدول الأطراف في الميثاق وتوجيهات لسلوكها في مجال عملها.

### **الفرع الثاني : ضمانات الإجراءات القضائية أمام الأجهزة القضائية الأوروبية**

الطائفة الثانية من الضمانات الشكلىة للعمل القضائي في إطار الأجهزة القضائية الأوروبية العاملة في مجال حقوق الإنسان، تتعلق بمجموعة المتطلبات الإجرائية التي تحيط بالعمل وتسبغ عليه وصف العمل القضائي. وذلك بتمثيل مصالح المتقاضين تمثيلا أميناً والفصل في دعاوهم بما تقتضيه العدالة. ويقتضي الأمر إيضاحاً لذلك استعراض آلية عمل الأجهزة القضائية الأوروبية ثم نتناول هذه الضمانات تباعاً فنعرض لمدى تحقق علانية الإجراءات وتعدد درجات التقاضي، وتنفيذ الأحكام القضائية.

على أننا في تناولنا لهذه الآلية لن نكتفي بالآلية القائمة و إنما نتعرض أيضا لما كان عليه الحال قبل تبني البروتوكول الحادي عشر للاتفاقية فضلا عن الضمانات القضائية التي كانت تتوافر للعمل القضائي أمام اللجنة حتى يمكننا المقارنة بين النظامين.

#### **أولا : ميكانزم عمل الأجهزة القضائية الأوربي :**

١- ميكانزم عمل الأجهزة القضائية الأوروبية وفقا للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان قبل البروتوكول الحادي عشر للاتفاقية:

تتمثل نقطة البداية في العمل القضائي وفقا للآلية القائمة في إطار الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في تلقي اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان شكوى من إحدى الدول الأطراف بشأن أى انتهاك حاصل في إحدى الدول الأطراف الأخرى للاتفاقية، أو أى شكوى من فرد أو مجموعة من الأفراد أو منظمة غير حكومية تتضمن ادعاءً مماثلاً، وتوجه هذه الشكاوى للأمين العام لمجلس أوروبا.

- وتتعقد الخصومة أمام اللجنة بإعلان هذه الشكوى إلى الدولة المعنية حيث يطلب منها أن تقدم إيضاحات ومعلومات بشأن الشكوى المقدمة.

- تقوم اللجنة على ضوء ما سبق ببحث مسألة أولية هي توافر شروط قبول الشكوى واختصاصها بها فإذا انتهت إلى قبولها أصدرت قراراً بذلك.

- إذا أعلنت اللجنة قبول الشكوى فإنها تقوم ببحث متعمق لما ورد بها للتحقق من صحتها ولها أن تطلب من الأطراف المعلومات اللازمة كما أن لها أن تطلب تبادل المذكرات والمرافعات، ولها في سبيل

ذلك أن تستدعى الشهود وأن تنتقل أو ترسل مبعوثا لها لتقصى الحقائق وتلتزم الدول الأطراف بتقديم كافة التسهيلات للجنة وصولا لإجراء تحقيق فعال .

- وفي اتجاه مواز تقوم اللجنة بمساعدة الفرقاء على الوصول لتسوية ودية على أساس احترام حقوق الإنسان وحياته الأساسية الواردة بالاتفاقية وهو ما سبق تناوله تفصيلا<sup>(٨)</sup>.

- إذا لم تتجح محاولات التسوية الودية فى إنهاء النزاع فإن اللجنة تضع تقريرا تضمنه وقائع النزاع ورأيها بشأن ما إذا كان هناك ثمة مخالفات للالتزامات الواقعة على عاتق الدولة المعنية وفقا للاتفاقية، وتحيل هذا التقرير إلى لجنة الوزراء والدول المعنية، ويمكن لدى إحالتها التقرير للجنة الوزراء أن تضمنه مقترحاتها التي ترى أنها ملائمة بصدد هذا النزاع .

- يمكن لأى من الدول التي قدمت الشكوى أو الشخص أو مجموعة الأشخاص أو المنظمة غير الحكومية مقدمة الشكوى<sup>(٩)</sup> أو الدولة المدعى عليها أو التي ينتمى لها الضحية أن يحيل القضية الى المحكمة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إحالة تقرير اللجنة للجنة الوزراء وفى هذه الحالة فإن دور لجنة الوزراء يتوقف وتصبح الكلمة العليا للمحكمة .

- إذا لم تتم إحالة القضية للمحكمة على نحو ما سبق وانقضت مدة الثلاثة أشهر تتخذ لجنة الوزراء قرارا بأغلبية ثلثي أعضائها<sup>(١٠)</sup> حول ما إذا كان هناك ثمة مخالفة من عدمه للاتفاقية، وفى حالة وجود مخالفة فإن لجنة الوزراء تحدد مهلة للدولة المعنية لى تتخذ الإجراءات التي يحددها قرار لجنة الوزراء لإصلاح هذه المخالفة، فإن لم يتم اتخاذ هذا الإجراء فإن للجنة الوزراء أن تصدر قرارا بما ينبغى اتباعه قبل هذه الدولة وتقوم بنشر تقريرها .

- إذا ماتم إحالة القضية للمحكمة فإن قلم كتابها يقوم بدعوة الأطراف التي لها حق اللجوء للمحكمة ولم تمثل أمامها للمثول . كما تمثل اللجنة أمام المحكمة وتقوم بمعاونتها وإبداء رأيها فيما يعن لها . وتباشر المحكمة بنفسها تحقيق وقائع النزاع المعروض عليها كما أن لها أن تعتمد على ماورد بتقرير اللجنة من معلومات .

وتنتهى المحكمة إلى إصدار حكم نهائى غير قابل للطعن عليه، وإذا كان حكم المحكمة لايعبر فى جملته أو جزء منه عن إجماع رأى القضاة، فلكل قاض أن يلحق بالحكم رأيا مخالفا، ومع ذلك فإنه يجوز لأى من أطراف النزاع وللجنة أن تطلب إعادة النظر فى الحكم فى خلال ستة أشهر من تاريخ علمه بوقائع جديدة من شأنها إحداث تأثير قاطع على حكم المحكمة دون أن تكون معلومة للمحكمة أو للطلاب وقت صدور الحكم<sup>(١١)</sup>.

ويتضح من العرض السابق أن اللجنة الأوروبية كانت تملك سلطة تقديرية بالغة الخطورة فى الاختيار بين متابعة الإجراءات القضائية وبين إحالة الأمر إلى لجنة الوزراء وهو جهاز سياسى

لايستساغ أن يفصل في مثل هذه المسائل، ويدق الأمر بالنسبة للشكاوى الفردية مع عدم صلاحية الفرد لرفع شكواه مباشرة أمام المحكمة أو للطعن على قرار اللجنة. وذلك حتى تم السماح للفرد بالتوجه مباشرة للمحكمة وفقا للبروتوكول التاسع للاتفاقية، ويعكس واقع اللجنة أنها كانت تفضل إحالة القضايا إلى لجنة الوزراء وأن الإحالة للمحكمة كانت تقتصر على حالة ما إذا كان هناك خلاف حول تفسير نص معين من نصوص الاتفاقية تعددت الشكاوى حوله مما يحتاج لتفسير موحد بصده، وكذا في حالة وجود انقسام في الآراء داخل اللجنة، ولأهمية الخاصة للقضية وتأثيرها على مصالح العديد من الأفراد.

١- تتمثل الخطورة أيضا في جعل القول الفصل في نزاع يتصل بمسائل حقوق الإنسان لجهاز سياسى مثل لجنة الوزراء؛ إذ أن هذه اللجنة بحكم تشكيلها السياسى وافتقارها للتخصص وعدم مباشرة إجراءات قضائية تكفل حقوق الأفراد أمامها نادرا ما أصدرت قرارات تتضمن إدانة الدولة المعنية بالشكوى، وإنما قامت في بعض الأحيان بتسوية النزاع وديا(١٢).

٢- ميكانزم عمل المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان وفقا للبروتوكول الحادى عشر للاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية:

- وفقا لهذا البروتوكول فإن الأجهزة القضائية للاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان أصبحت تنحصر فى المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان وألغيت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان .

- وتمارس المحكمة دورها من خلال عدة أجهزة أولها هو الجمعية العمومية للمحكمة التى تقوم بإدارة المحكمة ووضع لائحتها وانتخاب رئيسها ونائبيه وتعيين مسجلها ومعاونيه.

- أما العمل القضائى للمحكمة فإنه يتم عن طريق لجان تشكل كل منها من ثلاثة قضاة، ودوائر كل دائرة تضم سبعة قضاة، ودائرة كبرى مكونة من سبعة عشر قاضيا .

- يتم تلقى الشكاوى الفردية المقدمة من قبل إحدى لجان المحكمة التى لها أن تقر بالإجماع عدم قبول أو شطب الشكوى دون بحث مكمل وقرارها فى هذا الصدد نهائى على أن ذلك القرار يجب أن يكون مسبباً.

- إذا لم يصدر قرار بعدم القبول أو الشطب على النحو سالف ذكره فإنه تحال الشكوى إلى إحدى دوائر المحكمة، كما أن الشكاوى المقدمة من الدول تحال مباشرة الى هذه الدوائر. وتقوم الدائرة بإصدار حكم فى مسألة قبول الشكوى وفى موضوعها . على أن كلا الحكمين يجب أن يصدر مستقلا عن الآخر مالم تقرر المحكمة فى أحوال استثنائية عكس ذلك .

- إذا ماقررت المحكمة قبول الشكوى وفقا لما سبق فإنها تباشر تحقيقا فى موضوعها بنفسها، كما تضع نفسها فى مساعدة الأطراف بقصد الوصول لتسوية ودية فإن لم يتم الوصول لتلك التسوية

تصدت لموضوع النزاع وفصلت فيه .

- ويمكن أن تحال القضية إلى الدائرة الكبرى للمحكمة التي تشكل من رئيس المحكمة ونائبيه ورؤساء الدوائر وعدد من القضاة يختارون وفقا للائحة الإجراءات الداخلية للمحكمة، وذلك فى حالة إذا مارأت إحدى الدوائر أن القضية تتعلق بمسألة خطيرة تتصل بتفسير الاتفاقية أو بروتوكولاتها أو كان حلها يترتب عليه قرار يتعارض مع القرارات السابقة للمحكمة .

- وقرارات كافة أجهزة المحكمة نهائية إلا أن الأحكام الصادرة من الدوائر يجوز الطعن عليها خلال ثلاثة أشهر من صدورها .

ويلاحظ أن هذا البروتوكول وإن كان يحمده استبعاد دور لجنة الوزراء تماما من آلية العمل القضائى فى إطار الاتفاقية، إلا أنه وفى المقابل وبالرغم من أنه يهدف لتبسيط الإجراءات القضائية فى مواجهة تزايد عدد الطعون باختزال دور اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان، وتتقية الطعون الواردة للمحكمة باستبعاد عدد منها سواء بإعلان عدم قبوله أو شطبه . إلا أن التنظيم الذى تضمنه البروتوكول جاء معقدا كما أنه عهد إلى أجهزة المحكمة بمهام تخرج عن نطاق تخصصها القضائى الدقيق مثل التحقيق وجمع المعلومات وتقصى الحقائق فضلا عن القيام بالتسوية الودية .

وقد كنا نفضل أن يبقى ذلك البروتوكول على دور اللجنة الأوربية فى القيام بالتحقيقات وجمع المعلومات ومعاونة المحكمة فى ذلك، فضلا عن مهمة القيام بالتسوية الودية مع تقليص صلاحياتها الأخرى لصالح المحكمة .

٣ - ميكانزم عمل لجنة الخبراء المستقلين وفقا لبروتوكول ستراسبورج المعدل للميثاق الاجتماعى الأوربى:

وفقا لهذا البروتوكول فإن لجنة الخبراء المستقلين تقوم بعمل شبه قضائى فى رقابتها على أحكام الميثاق الاجتماعى الأوربى ويتمثل ذلك فى تلقى الشكاوى من المنظمات الدولية والوطنية الحكومية وغير الحكومية بشأن الإخلال بأى حق من الحقوق الواردة بالميثاق .

- تقدم الشكوى كتابة إلى الأمين العام لمجلس أوروبا الذى يقوم بإعلانها للدولة المعنية ونقلها إلى لجنة الخبراء المستقلين التى تقوم بطلب معلومات وملاحظات من الدولة المعنية والمنظمة الشاكية فيما يتعلق بقبول الشكوى .

- إذ أعلنت اللجنة قبول الشكوى تقوم بإعلان الدولة المدعى عليها والمنظمة الشاكية لتقديم ملاحظات ومعلومات ذات صلة حول موضوع الشكوى ويمكن للدول الأخرى الأطراف فى الميثاق أن تقدم تعليقات بهذا الشأن .

- يمكن للجنة أيضا أثناء نظر الشكوى أن تنظم جلسات استماع شفوية تسمع من خلالها

ملاحظات الأطراف من خلال ممثليهم .

- تقوم اللجنة عقب الانتهاء من بحثها بإعداد تقرير تصف فيه ما اتبع من إجراءات والنتيجة التي تم التوصل إليها وما إذا كانت الدولة المعنية قد طبقت نصوص الميثاق بشكل مرض بصدد موضوع الشكوى ويحال التقرير إلى لجنة الوزراء والمنظمة الشاكية والدول الأطراف والجمعية البرلمانية .

- على أساس تقرير لجنة الخبراء السابق تقوم لجنة الوزراء بإصدار قرار بشأن ما إذا كان الميثاق قد طبق بصدد موضوع الشكوى بشكل مرض من عدمه ويمكن أن تضمن قرارها توصية موجهة للدولة المعنية، والتي يتعين عليها أن تقدم معلومات عما اتبعته من إجراءات تطبيقا لهذه التوصية وذلك في تقريرها التالي للأمين العام وفقا لما يتطلبه الميثاق .

ويلاحظ أن هذا البروتوكول يمد من أكثر آليات حقوق الإنسان المعاصرة ثورية في إقراره إمكانية اتباع إجراءات قضائية لاقتضاء الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ووضعها في وضع مكافئ للحقوق المدنية والسياسية - وإن كانت الإجراءات الواردة به ليست على ذات الدرجة التي يباشر بها العمل القضائي في إطار الطائفة الثانية . ذلك أنه إذا كانت الإجراءات التي تتم أمام لجنة الخبراء هي إجراءات خصومة قضائية يترافع فيها أطراف النزاع وتباشر اللجنة بصددها التحقيق وجمع المعلومات، إلا أن ما تنتهي إليه اللجنة ليس حكما ملزما وإنما يحال إلى لجنة الوزراء لإصدار قرار بتبنيه .

## ثانيا : ضمانات الإجراءات القضائية

### ١- علنية الإجراءات

تعد العلنية كما سبق إحدى ضمانات العمل القضائي التي تكفل حسن إدارة العدالة وتمكن الأفراد من مراقبة العمل القضائي بإضفاء نوع من الشفافية عليه .

- وتباشر اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان كافة أعمالها في جلسات مغلقة سواء ما يتعلق في ذلك بالجلسات الخاصة بالمرافعة أو بالمداولات إلا أن نطاق السرية في أعمال اللجنة يتقيد بالنسبة لأطراف النزاع الذين يحق لممثليهم حضور أعمال اللجنة وجلساتها . وقد قيل في تفسير سرية عمل اللجنة بأن ذلك من شأنه أن يسهل عملها بشأن الوصول لتسوية ودية<sup>(١٣)</sup>، ويعيب ذلك التفسير أنه وإن كان يصح بالنسبة لمرحلة المفاوضات للوصول لتسوية ودية فإنه لا مبرر له لدى قيام اللجنة ببحث مسألة قبول الشكوى، ويعزز ذلك أن اللجنة يمكن أن تنتهي وقبل انعقاد إجراءات الخصومة بإعلان الدولة المدعى عليها إلى إعلان عدم قبول الشكوى وذلك دون معقب عليها في ذلك ودون أن يملك الشاكي الطعن على هذا القرار، وهو ما كان يقتضى أن يباشر عمل اللجنة في هذه المرحلة بنوع من العلانية التي تمكن من مراقبته كما أنه يؤخذ على أعمال اللجنة أيضا أن تقاريرها التي ترسل للجنة

الوزراء والدول الأطراف لا يتم نشرها، ويقتصر النشر فقط على حالة إقرار لجنة الوزراء بثبوت المخالفة في حق الدولة المعنية وعدم انصياع هذه الأخيرة لما حددته لجنة الوزراء لها من إجراءات ينبغي اتباعها .

- وعلى خلاف اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان فإن المحكمة قد حرصت على التأكيد على أن الإجراءات أمامها تتم بشكل علني<sup>(١٤)</sup>، فيما عدا الحالات الاستثنائية التي ترى المحكمة أن تباشر الإجراءات أمامها بشكل سري، على أن مداولات المحكمة في جميع الأحوال سرية<sup>(١٥)</sup>. وتعتمد المحكمة في الغالب على المرافعات الشفوية أكثر من تبادل المذكرات، في حين أن اللجنة تعتمد على تبادل المذكرات بشكل أساسي لضيق الوقت وكثرة عدد القضايا .

أيضا حرصت الاتفاقية ضمنا لشفافية العمل القضائي الذي تقوم به المحكمة أن تلزمها بتسبيب قراراتها ( مادة ٥١ من الاتفاقية ) فإذا كان القرار الصادر لا يمثل إجماع آراء قضاتها جاز لكل قاض له رأى مخالف أن يلحق رأيه الفردي بحكم المحكمة .

وقد حرص البروتوكول الحادي عشر للاتفاقية ألا يترك مسألة العلانية لللائحة الداخلية للمحكمة فنص صراحة عليها، كما تضمن أيضا ذات الإستثناء السالف ذكره من إجازة أن تقرر المحكمة خلاف ذلك وفي الظروف الاستثنائية وقد ذهب البروتوكول إلى أبعد مما تضمنته اللائحة الداخلية للمحكمة بإتاحة الإطلاع على مستندات المحكمة لدى قلم كتابها وذلك أيضا مالم تقرر المحكمة خلاف ذلك (مادة ٤٠ من الاتفاقية معدلة بالبروتوكول). كما أوجب البروتوكول أيضا تسبيب قرارات المحكمة (مادة ٤٩) وقد أصاب البروتوكول باستثناءه مرحلة إجراءات التسوية الودية من العلانية إذ أوجب أن تكون سرية. إلا أنه يؤخذ على ما تضمنه البروتوكول في هذا الصدد أنه لم يحدد الظروف الاستثنائية التي تبيح الخروج على مبدأ العلانية، إذ أن الأصل في الإجراءات القضائية هو العلانية ومن ثم كان يتعين ألا يتاح الخروج عليها دون ضابط وألا تكون سلطة المحكمة في هذا المجال مطلقة.

أما عن أعمال لجنة الخبراء المستقلين في إطار الميثاق الاجتماعي الأوربي وفقا لبروتوكول ستراسبورج فإنه لم يرد أى شئ بهذا البروتوكول يتعلق بمسألة علانية الإجراءات أمامها تاركا الأمر لللائحة الداخلية إلا أن البروتوكول أجاز للجنة أثناء نظر الشكوى أن تنظم محاكمة شفوية تسمع من خلالها الأطراف عن طريق ممثليهم.

## ٢ - تعدد درجات التقاضى

يعد تعدد درجات التقاضى أحد أهم عوامل الأمن القانونى وأهم ضمانات العمل القضائى التى تكفل أن يكون محصلته هى عنوان الحقيقة بإتاحة الفرصة أمام تصويب ماشابه من أخطاء إن وجد، إلا أن العمل القضائى الدولى لم يعرف تعدد درجات التقاضى إلا نادرا .

ومما تنبغى الإشارة إليه بدءاً أنه وإن كانت الضمانات القضائية على المستويين الوطنى والدولى تتكاملان لتحقيق حماية فعالة لحقوق الإنسان، إلا أن الأجهزة القضائية الدولية لاتعد جهة طعن على أعمال القضاء الوطنى ولاتملك مراقبة ماقد يقع فيه هذا القضاء من أخطاء فى الواقع أو القانون وهو ماحرص قضاء ستراسبورج على تأكيده أكثر من مرة<sup>(١٦)</sup> . بل أنه حتى وإن كان الطعن موجهاً ضد عمل منسوب إلى السلطة القضائية الوطنية فإن قضاء ستراسبورج لايراقب ماوقع فيه هذا القضاء من أخطاء وإنما ينصب بحثه فقط على مدى توافر الضمانات القضائية التى تتطلبها الاتفاقية فى القضاء الوطنى.

وجميع أعمال اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان وقراراتها نهائية لايجوز الطعن عليها بأى طريق من طرق الطعن سواء كان عادياً أو غير عادى . ويستوى فى ذلك قرارها بإعلان قبول الشكوى أو عدم قبولها أو قرار شطب الشكوى . على أنه يجوز للجنة إذا انتهت إلى إعلان قبول الشكوى وانصرفت بعد ذلك إلى بحث موضوعها إذا تبين لها فيما بعد أن هناك سبباً من أسباب عدم قبول الشكوى قد وجد أو كان موجوداً ولم تتبينه اللجنة أن تصدر مجدداً قراراً بعدم قبولها وذلك بأغلبية ثلثى أعضائها<sup>(١٧)</sup>.

على أنه إذا كانت الشكوى قد أحيلت للمحكمة فإن القول الفصل فى مسألة قبول الشكوى أو عدم قبولها يكون لها ويمكن أن تخالف اللجنة فى ذلك فإذا أعلنت اللجنة عدم قبول الشكوى إعمالاً للحكم السابق، فإن ذلك لايمنع المحكمة من الاستمرار فى نظرها إذا رأت مايبير ذلك<sup>(١٨)</sup> . وإذا كان من المنطقى ألا يقبل الطعن على قرار اللجنة بقبول الشكوى باعتباره ليس قراراً منهيها للخصومة، فإنه فى المقابل يبدو من المستغرب عدم جواز الطعن على قرارها الصادر بعدم قبول الشكوى لكونه يحول دون الاستمرار فى متابعة نظر الشكوى طالما أنها لم تكن قد أحيلت للمحكمة، سيما وأن الشاكى لن يتمكن من تقديم شكوى أخرى بذات المضمون إذ أن ذلك يعد من أسباب عدم قبول الشكوى أمام اللجنة.

كما أنه ليس من المستساغ أيضاً إتاحة الفرصة أمام اللجنة وفى أى وقت دونما ضابط يحكم ذلك أن تعاود الإعلان عن عدم قبول الشكوى برغم سبق إعلان قبولها، إذ أن قرار قبول الشكوى هو قرار قضائى يتعين أن يحظى بالحجية تحقيقاً لاستقرار المراكز القانونية .

ولا تعد المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان بالنسبة للجنة الأوربية درجة أعلى من درجات التقاضى فلا تملك مراجعة أعمال اللجنة أو تصويب ماشابها من أخطاء ويبقى لكلا الجهازين استقلاله وإن كان ذلك لايمنع من التعاون بينهما حيث تمثل اللجنة بمندوبها أمام المحكمة لدى نظر القضايا وينقل هذا المندوب وجهة نظر اللجنة للمحكمة، كما تقوم اللجنة بمعاونة المحكمة بإمدادها بما تحتاجه من



معلومات فضلا عن إمكانية تقديم مقترحات<sup>(١٩)</sup>.

وأحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان هي الأخرى نهائية لايجوز الطعن عليها إلا أنه يمكن طلب إعادة النظر في الحكم في حالة ظهور وقائع جديدة لم تكن معلومة من قبل من شأنها التأثير على حكم المحكمة . وينبغي تقديم طلب المراجعة خلال ستة أشهر من تاريخ العلم بهذه الوقائع بشرط ألا تكون هذه الوقائع معلومة من مقدم طلب المراجعة أو من المحكمة نفسها قبل صدور الحكم، كما أنه يمكن أيضا أن يقدم طلب لتفسير أحكام المحكمة<sup>(٢٠)</sup> .

إلا أن ثمة تعديلا أدخله البروتوكول الحادى عشر للاتفاقية على أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في هذا الصدد إذ أجاز الطعن على الأحكام الصادرة من دوائر المحكمة أمام الدائرة الكبرى وذلك بالشروط التالية:

أ - أن يوجه الطعن في خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدور الحكم المطعون عليه.

ب - ألا يكون الطاعن قد أعلن قبل ذلك ارتضائه بهذا الحكم.

ج - أن يكون ذلك في الحالات الاستثنائية ولم يحدد البروتوكول ماهية هذه الحالات التي تتيح الطعن على أحكام دوائر المحكمة، كما أنه ليس من المقبول ترك مسألة على هذه الدرجة من الأهمية لللائحة إجراءات المحكمة إذ أنها تتعلق بنهائية أو عدم نهائية أحكام المحكمة. (مادة ٤٣/١ من الاتفاقية معدلة بالبروتوكول) .

د - أن تكون القضية المطعون على حكمها تتعلق بمسألة خطيرة تتصل بتطبيق الاتفاقية وبروتوكولاتها أو تفسيرها أو أى مسألة أخرى خطيرة ترى المحكمة أنها تبرر ذلك.

وتتولى لجنة تضم خمسة من قضاة الدائرة الكبرى بحث مسألة توافق شروط القبول على النحو السابق فإن قبلته أحواله للدائرة الكبرى لتفصل فيه بقرار نهائى، وقرار اللجنة بقبول أو عدم قبول الطعن نهائى لايجوز الطعن عليه، ولم يحدد البروتوكول دور الدائرة الكبرى لدى نظرها الطعن وحدود رقابتها على أحكام دوائر المحكمة وما إذا كانت ستتنصب على موضوع النزاع أم أنها تقتصر على مراقبة مدى تطبيق الاتفاقية تطبيقا صحيحا عليها .

ويلاحظ أنه باستثناء الأحكام الصادرة من الدوائر لايجوز الطعن على باقى أعمال أجهزة المحكمة الأخرى، فلا يجوز الطعن على القرارات الصادرة من لجان المحكمة المتضمنة عدم قبول أحد الشكاوى الفردية أو شطبها، كما أنه لايجوز الطعن على الأحكام الصادرة من الدائرة الكبرى للمحكمة<sup>(٢١)</sup> .

وإذا كان يحمى للبروتوكول الحادى عشر المعدل للاتفاقية إقراره لضمانة تعدد درجات التقاضى بإمكان توجيه الطعن على بعض أعمال المحكمة إلا أنه يؤخذ عليه أن تنظيمه لهذا الأمر جاء شائها للأسباب الآتية:

- أنه حرص على التقييد كثيرا من حالات الطعن على أعمال دوائر المحكمة تارة بنصه على أن يكون ذلك فى الحالات الاستثنائية وتارة بوجوب أن يكون الطعن يتعلق بمسألة خطيرة تتصل بتفسير الاتفاقية وتطبيقها أو أى مسألة خطيرة بصفة عامة تقدرها المحكمة. وقد جاءت عبارات البروتوكول على هذا النحو بالغة العمومية وتتيح إعلان عدم قبول العديد من الطعون .

- لم يحدد البروتوكول أيضا دور الدائرة الكبرى لدى نظر الطعون المقدمة إليها وما إذا كانت ستكون محكمة موضوع أو محكمة قانون .

- ميز البروتوكول الشكاوى المقدمة من الدول على الشكاوى الفردية إذ أنه بالنسبة لهذه الأخيرة وفى حالة إعلان عدم قبولها من قبل لجان المحكمة فإنه لايمكن الطعن عليها بأى طريق كما أننا لانوافق على مايسوقه البعض تأييدا لما أورده البروتوكول بهذا الصدد من أن الهدف من هذا التمييز ضد الشكاوى الفردية هو تصفية هذه الشكاوى نظرا لكم الهائل الذى يرد منها للمحكمة(٢٢) . إذ أن هذا الاعتبار العملى لايصح أن يكون على حساب العدالة، كما أنه من غير المستساغ أن تكون أحكام الدوائر قابلة للطعن عليها فى حين أن قرارات اللجان وهى درجة أدنى منها نهائية لاتقبل الطعن عليها.

### ٣- التنفيذ

إن أهم ضمانات العمل القضائى وأكثرها فاعلية هو أن تكون محصلة هذا العمل وهو الحكم نافذا، إذ بدون ذلك يفقد العمل القضائى أهميته ويضجى لاطائل منه، والجهاز الوحيد الذى يملك إصدار أحكام واجبة التنفيذ سواء فى إطار الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أو الميثاق الاجتماعى الأوروبى هو المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان. وتثير مسألة تنفيذ أحكام المحكمة كيفية هذا التنفيذ ومراقبة تنفيذها .

#### أ - كيفية تنفيذ أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

قدمنا أن أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان هى أحكام نهائية واجبة التنفيذ وقد تعهدت الدول الأطراف فى الاتفاقية باحترام هذه الأحكام وتنفيذها إلا أن طريقة تنفيذ هذه الأحكام تقتضى التفرقة بين نوعين من الأحكام: الأول هو الأحكام المقررة والثانى الأحكام المنشئة .

#### تنفيذ الأحكام المقررة:

الأحكام المقررة أو الكاشفة هى التى تقر فقط بوجود مخالفة للاتفاقية دون أن تذهب أبعد من ذلك بإلزام الدولة المدعى عليها باتخاذ إجراء معين لمحو هذه المخالفة أو إزالة آثارها، ومع ذلك فإن هذه الأحكام واجبة التنفيذ إذ تلتزم الدول أن توفق أوضاعها حتى تكون متفقة مع الاتفاقية وعلى

ضوء مافقره حكم المحكمة .

وتوضيحا لذلك فإنه إذا كانت المخالفة مصدرها التطبيق الخاطئ للقانون الوطنى فى حين أن هذا الأخير غير متعارض مع الاتفاقية فإنه إذا أمكن إزالة هذه المخالفة ومحو آثارها فيها، أما إذا استحالت ذلك فإنه يجب دفع تعويض للضحية ومثال ذلك أن يكون سبب المخالفة أحكام قضائية وطنية نهائية حالت قوة الأمر المقضى به دون إصلاح آثارها . أما إذا كان سبب المخالفة التى قررتها المحكمة هو التعارض بين القانون الوطنى -والذى تم تطبيقه على الوجه الصحيح- والاتفاقية فإنه يتعين على الدول الأطراف تعديل ذلك القانون حتى يكون متوائما مع الاتفاقية وهو ما أقره قضاء ستراسبورج<sup>(٢٣)</sup>

وقد اتخذ قضاء ستراسبورج موقفا مرنا قبل الدول الأعضاء فى مسألة تنفيذ هذا النوع من الأحكام إذ يترك للدول حرية الاختيار بين الوسائل التى تراها ملائمة للتنفيذ على أن ذلك الاختيار يظل مقيدا بأن تكون وسيلة التنفيذ تتسم بالفاعلية والسرعة اللازمة لوضع قرارات المحكمة موضع التنفيذ<sup>(٢٤)</sup>، كما أن قضاء ستراسبورج لم يتطلب أن يكون تنفيذ الأحكام الكاشفة بأثر رجعى فلا يجب على الدولة أن تراجع كل المخالفات المنقضية المماثلة لتلك التى قررها الحكم وتمد أثر الحكم إليها . وقد بررت المحكمة ذلك بأن الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان إنما هى كائن حى ويتعين أن يتم تفسيرها على ضوء ظروف الحياة المعاصرة؛ ومن ثم فإن ما يمكن أن يعد مخالفة فى وقت معين قد لا يصح اعتباره كذلك فى تاريخ سابق<sup>(٢٥)</sup>، على أن الأثر الرجعى لتنفيذ أحكام المحكمة إنما يكون حين يتطلب الحكم إلغاء أحد التشريعات القائمة .

### تنفيذ الأحكام المنشئة :

قد يذهب الحكم إلى أبعد من تقرير وجود المخالفة إلى إلزام الدولة المحكوم عليها باتخاذ إجراء معين أو أن يقرر تعويضا مرضيا للضحية فى حالة عدم التمكن من إصلاح آثار الانتهاك الحاصل لحقوقه وقد يتضمن الحكم الشقين معا بأن يكون فى شقه الأول كاشفا وفى الثانى منشئا إلا أن الغالب أن تصدر المحكمة حكما أوليا يقرر وجود مخالفة ثم تبحث بعد ذلك مسألة إزالة آثار المخالفة والترضية العادلة التى تجب للضحية، إذ تقوم المحكمة فى هذه المرحلة ببحث مدى تحقق الضرر للضحية وجسامة هذه الأضرار وعلاقة السببية بين تلك الأضرار والمخالفة المنسوبة للدولة المعنية<sup>(١١)</sup> وذلك إذا لم يكن من الممكن محو المخالفة بغير التعويض . ويبقى التنفيذ فى هذه المرحلة أكثر سهولة إذ أن الاقتضاء الواقع على عاتق الدولة المحكوم عليها يكون واضحا ومحددا تماما، وقد جرى عمل المحكمة على تحديد المدة التى يجب على الدولة أن تقوم بالتنفيذ خلالها بمدة ثلاثة أشهر من تاريخ صدور الحكم<sup>(٢٧)</sup>.

## ب - مراقبة تنفيذ أحكام المحكمة:

عهدت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان إلى لجنة الوزراء التابعة لمجلس أوروبا بمهمة مراقبة تنفيذ أحكام المحكمة، إلا أن تساؤلا أوليا يثور حول ما إذا كانت المحكمة تملك مراقبة تنفيذ الأحكام الصادرة منها.

### دور المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في مراقبة تنفيذ الأحكام الصادرة منها:

يثار التساؤل حول ما إذا كان للمحكمة أن تعلن اختصاصها بنظر شكوى مؤسسة على مخالفة نص المادة ٥٣ من الاتفاقية التي توجب على كافة الدول الأطراف في الاتفاقية احترام أحكام المحكمة في القضايا التي يكونوا أطرافا بها، ولم تتعرض المحكمة للإجابة على هذا التساؤل قبل ذلك إذ لم يعرض عليها مباشرة شكوى تتعلق بذلك الأمر، وإنما تعرضت من خلال بعض القضايا بشكل غير مباشر لمسألة تنفيذ أحكامها الصادرة في قضايا سابقة، كما تعرضت أيضا بشكل غير مباشر لمسألة التنفيذ لدى تفسيرها للأحكام الصادرة منها<sup>(٢٨)</sup>.

ويذهب البعض إلى أن المحكمة لا تختص بهذا النوع من الشكاوى إن طرح عليها إذ أن هذه الشكاوى لن تحمل أى مضمون جديد؛ ومن ثم فإن اللجنة ستعلن عدم قبولها لتمثلها مع الشكاوى موضوع الحكم المراد تنفيذه، كما أن ذلك يتعارض أيضا مع اختصاص لجنة الوزراء التي أسندت إليها الاتفاقية مسألة مراقبة التنفيذ<sup>(٢٩)</sup>.

ونرى خلافا لذلك أن المحكمة يجب أن تعلن اختصاصها إن طرحت عليها شكوى تتعلق بإخلال إحدى الدول بما ألقتة الاتفاقية على عاتقها من التزام بضرورة احترام أحكام المحكمة وفقا للمادة ٥٣ منها. ذلك أن المحكمة يمتد اختصاصها ليشمل سائر المسائل المتعلقة بتفسير وتطبيق الاتفاقية ومن بينها هذا النص، كما أن المحكمة هي الأقدر أيضا على متابعة تنفيذ أحكامها وبيان الوجه الصحيح لتنفيذها وتقدير مسؤولية الدولة في حالة العنت والمماطلة في التنفيذ، وأخيرا فإن هذا الأمر لن يتعارض مع اختصاص لجنة الوزراء فاخصاص المحكمة كما سبق هو الأشمل، كما أن رقابة لجنة الوزراء بصدد التنفيذ هي رقابة سياسية تتعلق أساسا بالجزاء في حالة عدم التنفيذ في حين أن رقابة المحكمة رقابة قضائية تتعلق بالتحقق مما إذا كان التنفيذ الحاصل يمثل تطبيقا صحيحا لحكم المحكمة أم لا، ولكل مجال عمله.

### دور لجنة الوزراء في مراقبة تنفيذ أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان:

لجنة الوزراء هي الجهاز الأساسي المعنى بتنفيذ أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، وهذه اللجنة وفقا لميثاق مجلس أوروبا هي جهاز سياسى حكومى يشكل من وزراء خارجية الدول الأعضاء في المجلس.

وأيا كان طبيعة الحكم الصادر سواء كان مقررا فقط لوجود المخالفة أو قاضيا بترضية عادلة للضحية فإن اللجنة تقوم بمتابعة تنفيذه، إذ توجه رسالة للدولة المعنية لإحاطتها بما تم اتباعه من إجراءات لتنفيذ الحكم وعلى ضوء ذلك يمكن للجنة إن رأت أن ما قامت به الدولة المحكوم عليها من إجراءات لا يعد تنفيذا مقبولا للحكم أن تتخذ قرارا بأغلبية ثلثي أعضائها متضمنا ما يجب اتخاذه قبل هذه الدولة من إجراءات. وبرغم أن الاتفاقية لم تتعرض للجزاءات التي يمكن توقيعها فى هذه الحالة إلا أن عمل لجنة الوزراء جرى على ممارسة العديد من الضغوط السياسية وقد يصل الأمر إلى حد وقف عضوية الدولة المعنية أو استبعادها من عضوية مجلس أوروبا كما حدث مع اليونان ١٩٦٩ (٣٠) وتعكس الممارسة العملية لسلوك الدول انصياعها فى أغلب الأحيان لأحكام المحكمة (٣١).

وقد شهد عمل لجنة الوزراء فى هذا الصدد تطورا ملحوظا إذ بينما كانت فى البداية تتسامح مع البطء الشديد من قبل الدولة المحكوم عليها فى التنفيذ، كما كانت تكتفى بالإجراءات الفردية لإصلاح آثار المخالفة دون أن تتطلب اتخاذ إجراءات عامة لتحقيق التوافق مع الاتفاقية، كما أنه وفى إطار هذه الإجراءات العامة كانت تكتفى بمجرد التقدم بمشروع قانون بإلغاء النصوص المخالفة للاتفاقية دون الانتظار ريثما يتم اعتماده، فقد شهدت فى الآونة الأخيرة رقابة موسعة من قبل اللجنة على التنفيذ فقد أصبحت تتطلب فى الكثير من الأحيان أن يتم التنفيذ باتخاذ إجراءات عامة كما أنها لم تعد تصدر قرارها النهائى إلا بعد إقرار القانون الذى يحقق التوافق مع الاتفاقية.

وبرغم هذا التطور المحمود المتمثل فى اتجاه اللجنة إلى توسيع رقابتها على تنفيذ أحكام المحكمة والتشدد إزاء ما اعتبره تنفيذا مقبولا مرضيا لهذه الأحكام، إلا أننا نرى أنه يجب أن يعهد إلى المحكمة باعتبارها مصدر الحكم والأقدر على معرفة ما يعد تنفيذا صحيحا للحكم بمسألة متابعة التنفيذ على أن يكون دور لجنة الوزراء منحصر فى تحديد ما ينبغى اتخاذه من إجراءات من قبل الدولة المعنية فيما لو انتهت المحكمة إلى أنها لم تنفذ حكمها على الوجه الصحيح.

ولم يدخل البروتوكول الحادى عشر المعدل للاتفاقية أى تعديل على مسألة تنفيذ أحكام المحكمة سوى بنصه على أن التنفيذ إنما يكون فقط للأحكام النهائية . إذ كما سبق ذكره فإن هذا البروتوكول لم يجعل كل قرارات المحكمة نهائية واجبة التنفيذ وأجاز الطعن على بعضها . (مادة ٤٦ من الاتفاقية معدلة بالبروتوكول) (٣٢).

## الهوامش

(1) CEDH, Décision du 30 Août 1959, Requête No. 347/58, ACEDH, 58/1959 pp. 407, 413.

(٢) مادة ٢٩ من الاتفاقية، وقد كان يلزم قبل سريان البروتوكول الثامن للاتفاقية إجماع الأصوات لإصدار مثل هذا القرار.

(٣) مادة ١/٤٧ من لائحة إجراءات المحكمة، وراجع في ذلك :

Francis G. Jacobs & Robin C.A. White op cit p. 345.

François Monconduit, op cit. pp506 et sui.

(4) Johan Callewaert, op cit. Article (52) p. 845.

(5) Ronny Abraham op cit. Pp. 619, 632.

(6) Ibid.

(7) Cour EDH, Arrêt Marchx C. Belgique, No. 31, du 13 Juin 1979 commentaire de la Convention Européenne des Droits de l' Homme op cit p. 850.

(8) Johan Callewaert, op cit, article (53) pp. 847, 856

(9) Cour EDH, Arrêt tyrer. C.Royaume Uni. Du 25/4/1978 , No. 26, op cit.p.85.

(10) Jonathan L. Sharpe, la Convention Européenne des Droits de l'Homme, commentaire. Article (50). Op cit pp. 809, 842.

(11) Cour EDH, Arrêt Moreira de Azevedo C. Espagne du 28/8/1991, Arrêt Helmers C.Suede 29/10/1991 op cit p. 854.

(12) Cour EDH, Arrêt Ringeisen C. Autriche du 23/6/1973 op cit p. 855.

(13) Johan Callewaert, op cit. P. 855.

(١٤) مادة ١٤ من ميثاق مجلس أوروبا.

(15) Francis G. Jacobs & Robin C.A. White op cit. Pp. 397,399.

(16) Georg Ress, la Convention Européenne des Droits de l'Homme, Commentaire, Article (54), op cit, pp. 885, 867.

(17) Ibid

(18) CEDH, Décision du 30 Août 1959, Requête No. 347/58, ACEDH, 58/1959 pp. 407, 413.

(١٩) مادة ٢٩ من الاتفاقية، وقد كان يلزم قبل سريان البروتوكول الثامن للاتفاقية إجماع الأصوات لإصدار مثل هذا القرار.

(٢٠) مادة ١/٤٧ من لائحة إجراءات المحكمة، وراجع في ذلك:

Francis G. Jacobs & Robin C.A. White op cit p. 345.

(21) François Monconduit, op cit. pp506 et sui.

- (22) Johan Callewaert, op cit. Article (52) p. 845.
- (23) Ronny Abraham op cit. Pp. 619, 632.
- (24) Ibid.
- (25) Cour EDH, Arrêt Marchx C. Belgique, No. 31, du 13 Juin 1979 commentaire de la Convention Européenne des Droits de l'Homme op cit p. 850.
- (26) Johan Callewaert, op cit, article (53) pp. 847, 856
- (27) Cour EDH , Arrêt tyrer. C.Royaume Uni. Du 25/4/1978 , No. 26, op cit.p.85.
- (28) Jonathan L. Sharpe, la Convention Européenne des Droits de l'Homme, commentaire. Article (50). Op cit pp. 809, 842.
- (29) Cour EDH, Arrêt Moreira de Azevedo C. Espagne du 28/8/1991, Arrêt Helmers C.Suède 29/10/1991 op cit p. 854.
- (30) Cour EDH, Arrêt Ringeisen C. Autriche du 23/6/1973 op cit p. 855.
- (31) Johan Callewaert, op cit. P. 855.

(٣٢) مادة ١٤ من ميثاق مجلس أوروبا.

## المطلب الثاني: الضمانات الموضوعية للعمل القضائي

تتصل هذه الطائفة من الضمانات بمجموعة الحقوق التي يتمتع بها المتقاضون أمام القضاء والتي تمثل في ذات الوقت ضمانات تكفل أن يحمي هذا القضاء حقوقهم وحررياتهم وهو ما يتطلب في مرحلة أولى أن يكون متاحا أمام الأفراد اللجوء لذلك القضاء إذا ما انتهكت حقوقهم، وفي مرحلة ثانية يجب أن يقف هؤلاء أمام ذلك القضاء على قدم المساواة مع خصومهم ونرى لذلك تقسيم هذه الطائفة من الضمانات إلى فرعين على النحو التالي :

- الفرع الأول : اللجوء للأجهزة القضائية الأوروبية لحقوق الإنسان .
- الفرع الثاني: المساواة أمام القضاء .

### الفرع الأول، اللجوء للأجهزة القضائية الأوروبية لحقوق الإنسان

تتطلب الحماية القضائية الدولية الفعالة لحقوق الإنسان أن يكون من الممكن للكافة اللجوء لذلك القضاء طلبا للانتصاف إزاء أى انتهاك مدعى به لهذه الحقوق من الدولة المسؤولة عن ذلك. على أن ذلك الأمر ومدى تحققه بشكل كامل تحدده عدة عوامل أولها اختصاص هذه الأجهزة القضائية، وشروط قبول الشكاوى الموجهة لها، ومدى إمكانية ذلك من الناحية المادية وهو ما نتناوله تباعا .

#### أولا: اختصاص الأجهزة القضائية الأوروبية:

يتحدد اختصاص هذه الأجهزة من عدة زوايا منها ما يتعلق بأشخاص أطراف النزاع أو بموضوعه، كما يتحدد الإختصاص أيضا زمانيا ومكانيا .

#### ١- الإختصاص الشخصي: Competence Ratione Personae

والإختصاص الشخصي يتحدد من جهتين: الأولى تتصل بالشاكي أو المدعى، والثانية بالدولة المدعى عليها .

#### أ- الإختصاص بالنسبة للشاكي:

تختص المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان<sup>(١)</sup> بنوعين من الشكاوى هي الشكاوى الفردية وتلك المقدمة من الدول .

أما عن الشكاوى الفردية فإن الحق في تقديمها مكفول لأى شخص طبيعي أو منظمة غير حكومية أو مجموعة من الأفراد تدعى أنها ضحية انتهاك حق من الحقوق التي كفلتها الاتفاقية .

وعلى ذلك فإن الاتفاقية الأوروبية لا تؤثر هذا الحق على من ينتمون بجنسيتهم للدول الأطراف فقط، فللكافة أيا كانت جنسيتهم، بل ولو كانوا عديمي الجنسية حق اللجوء للقضاء الأوربي، فالاتفاقية تمد مظلة الحماية الواردة بها للأسرة البشرية بأسرها وهو ما يعد - كما قيل بحق-



انتصارا كبيرا لحقوق الإنسان في مجال الحماية القانونية لها<sup>(٢)</sup>، وهو ما أكدته الأعمال التحضيرية للاتفاقية وقضاء ستراسبورج ذاته<sup>(٣)</sup>.

على أنه يشترط في الشاكي وفقا للاتفاقية أن يكون ضحية انتهاك حاصل لحقوقه من قبل الدول الأطراف، والمفترض في الضحية وفقا للاتفاقية هو أن ذلك الوصف ينطبق على الفرد الواقع عليه الضرر الناتج عن الافتئات على أحد حقوقه الشخصية. فلا يختص ذلك القضاء بشكوى مقدمة من شخص ضد انتهاك كان أجنبيا عنه ولم يصب منه بضرر مباشر<sup>(٤)</sup>.

وتطبيقا لذلك فقد أعلنت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان عدم اختصاصها بنظر إحدى الشكاوى الموجهة ضد عمل صادر من إحدى المحاكم الوطنية لكون الشاكية لم تكن طرفا في هذه الدعوى، ولم تمثل فيها وأن ذلك الحكم لا يحدث أى أثر في مواجهتها، ومن ثم فإنها لا تتمتع بوصف الضحية<sup>(٥)</sup>.

إلا أن قضاء ستراسبورج يسمح بتقديم الشكوى من أحد أقرباء الضحية أو من أى شخص يمثلها حين يوجد في موقف يتعذر عليه فيه تقديم شكواه بنفسه، فقد أعلنت اختصاصها بنظر شكوى تقدمت بها أم ادعت أن ابنها المقبوض عليه لا يتمتع برعاية طبية مناسبة لحالته داخل السجن وذلك لكون الضحية المباشرة في وضع يتعذر عليه فيه التقدم بشكواه بنفسه<sup>(٦)</sup>.

ثم إن قضاء ستراسبورج عاد ووسع من اختصاصه مرة أخرى إذ قرر أن مفهوم الضحية يمتد ليشمل الضحية غير المباشرة، وهو ذلك الشخص الذي تصيبه المخالفة بضرر حتى ولو لم تكن واقعة بشكل مباشر على حق شخصي له، أو من يكون له مصلحة شخصية مشروعة في إنهاء المخالفة، وفي هذه الحالة الأخيرة فإن الشاكي لا يتصرف من منطلق حق شخصي بقدر ما هو بغرض الدفاع عن الشرعية وهو ما قبله قضاء ستراسبورج<sup>(٧)</sup> وعلى ذلك فقد أعلنت اللجنة الأوروبية اختصاصها بشكوى تقدمت بها سيدة حامل ضد القانون القائم في ألمانيا الذي يحظر الإجهاض باعتبار أن ذلك يشكل اعتداء على حقها في احترام حياتها الخاصة، وذلك لمجرد أن وجود هذا القانون له آثار لا يمكن تفاديها على حياتها الخاصة برغم أنه لم يطبق عليها<sup>(٨)</sup>.

وفيما يتعلق بالشكاوى المقدمة من الدول الأطراف فإن اختصاص القضاء الأوربي بشأنها يخرج عن القواعد العامة التي تنظم اختصاص القضاء الدولي، وكذا القواعد العامة للمسئولية الدولية والحماية الدبلوماسية. فلا يشترط أن تكون الدولة الشاكية قد أصابها ضرر مباشر أو غير مباشر من جراء الانتهاك المدعى به للاتفاقية، كما لا يشترط أن يكون الأشخاص الواقع الانتهاك على حقوقهم ينتمون إليها بجنسياتهم فلاى دولة أن تتقدم بشكواها دونما حاجة إلى إثبات وجود أى صلة بينها وبين الإخلال الحاصل لنصوص الاتفاقية<sup>(٩)</sup>.

وقد فسرت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان هذا الخروج على القواعد التقليدية بأن مرده الفلسفة

الخاصة للاتفاقية، إذ ليس من شأن هذه الأخيرة وضع حقوق والتزامات متبادلة على عاتق الأطراف بهدف خدمة مصالحهم الوطنية البحتة وإنما تهدف إلى خدمة المثاليات التي يتطلبها النظام العام في الدول الحرة الديمقراطية وحماية تراثهم المشترك وفقا لقيم الحرية وسيادة القانون، فالدولة التي ترفع طعنا لاتقوم بذلك حماية لحقوقها الخاصة وإنما تطرح أمام اللجنة مسألة تتعلق بالنظام العام الأوربي، ولذلك فإن الاتفاقية تضع نظاما جماعيا لحماية الحقوق الواردة بها، فالحرية لكل فرد هي مسؤولية الجميع<sup>(١٠)</sup>.

أما في إطار الميثاق الإجتماعي الأوربي فإن حق الشكوى مقصور على المنظمات الدولية والوطنية الحكومية وغير الحكومية التي حددها الميثاق مستبعدا بذلك كلاً من الدول والأفراد من التقدم بشكاوى ولذا فقد وصفت هذه الشكاوى بوصف الشكاوى الجماعية Collective Complaints. إلا أن ذلك الوصف لا يمنع أن يكون منشأ الشكوى حالة فردية.

والمنظمات التي يحق لها التقدم بتلك الشكاوى هي:

المنظمات الدولية للمستخدمين واتحادات التجارة المشار إليها في الميثاق (مادة ٢/٢٧ من الميثاق).

- المنظمات غير الحكومية الدولية التي لها وضع استشاري أمام مجلس أوروبا وأدرجت في القائمة الخاصة بهذا الغرض من قبل اللجنة الحكومية.

- المنظمات الوطنية للمستخدمين واتحادات التجارة من خلال النظام الوطني للدولة الموجهة ضدها الشكوى.

- يمكن أيضا لكل دولة أن تصرح بقبول اختصاص لجنة الخبراء بالشكاوى المقدمة من أي منظمة غير حكومية وطنية والتي لها اختصاص بمسألة تتصل بأحكام الميثاق، ويمكن أن يكون هذا التصريح مؤقتا. ويشترط في كافة المنظمات السابقة أن يكون اختصاصها متصلا بالشكوى المقدمة منها (مادة ٣ من البروتوكول).

#### ب - الاختصاص بالنسبة للدولة المدعى عليها :

يشترط لكي ينعقد الاختصاص لقضاء الاتفاقية الأوربية أن تكون الشكوى موجهة ضد دولة طرف في الاتفاقية وأن يكون العمل موضوع الانتهاك منسوبا إليها، وعليه فقد أعلنت اللجنة في مرات عديدة عدم اختصاصها بنظر شكاوى موجهة ضد أفراد أو منظمات غير حكومية أو دول ليست طرفا في الاتفاقية الأوربية أو لم تصدق عليها<sup>(١١)</sup>.

وقد كانت الاتفاقية تتطلب علاوة على ذلك وبالنسبة للشكاوى الفردية فقط أن تكون الدولة المدعى عليها قد أعلنت قبول اختصاص اللجنة بنظر هذا النوع من الشكاوى إلا أنه وفقا لما أدخله البروتوكول الحادي عشر من تعديل على الاتفاقية، لم يعد هذا الشرط متطلبا، ويكفي أن تكون الدولة

طرفا فى الاتفاقية حتى تختص المحكمة بنظر الشكوى المقدمة ضدها .

على أنه يشترط حتى يكون قضاء الاتفاقية الأوربية مختصا بالنسبة للدولة المدعى عليها أن يكون الانتهاك الحاصل للاتفاقية منسوبيا إلى إحدى سلطات الدولة التى تسأل عن أعمالها، وعلى ذلك فقد رفضت اللجنة طعنا موجها إلى حكم صادر من محكمة التصحيح العليا التى أنشئت بموجب اتفاقية بين الحكومة الأمريكية والحكومة الألمانية على إقليم هذه الأخيرة فى منطقة الاحتلال الأمريكى لألمانيا الاتحادية باعتبار أن تلك المحكمة وقراراتها تخرج عن ولاية السلطات الألمانية وأنها محكمة دولية لا تخضع أحكامها للرقابة التى وضعتها الاتفاقية، ولا ينال من ذلك أن القانون الألمانى تبنى هذه الاتفاقية بتشريع إذ أن ذلك لا ينفى عن المحكمة الصفة الدولية، وأشارت اللجنة فى هذا الصدد إلى حكم محكمة التحكيم المصرية الأمريكية المختلطة فى قضية سالم ١٩٣٢ حيث نفت المحكمة مسئولية الحكومة المصرية عن أحكام المحاكم المختلطة لكون هذه الأخيرة لاتخضع بأى حال لسلطة الحكومة المصرية بل لاتملك هذه الأخيرة تعديل قوانينها(١٢) .

وينتقد البعض موقف اللجنة فى هذا الصدد لكونه يعطى الأولوية لذلك القضاء على قضاء الاتفاقية فى حين أن هذه الأخيرة تفضل فى التطبيق على جميع الاتفاقيات الأخرى التى ينضم لها الدول الأطراف، كما أن موقف اللجنة يسمح للمحاكم الوطنية فى الدول الأطراف بالتحلل من نصوص الاتفاقية بدعى أن ذلك يعد تطبيقا لحكم دولى صادر من محكمة دولية وهو ما يعد مخالفا للاتفاقية(١٣).

ونرى أن الرأى السابق قد جانبه الصواب إذ أن نصوص الاتفاقية لاستوعب إمكان توجيه الطعون ضد أعمال صادرة من جهات دولية لاتخضع لاختصاص الدول الأطراف بشكل مباشر، وإن كان يمكن الطعن على ماتقوم به السلطات الوطنية فى الدول المعنية تنفيذا لهذه الأعمال . كما أن القول بغير ذلك مناف للعدالة إذ كيف تسأل الدولة عن أعمال تتم بعيدا عن أى رقابة أو تدخل من قبلها، إلا أن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان قررت فى حكم حديث لها بأنها تختص بنظر الشكوى التى تنصب على الاعتداء على أحد الحقوق المنصوص عليها فى الاتفاقية من قبل دولة ليست طرفا فيها إذا كانت تلك الاعتداءات ناتجة عن تسليم أحد الأفراد لهذه الدولة من قبل دولة طرف فى الاتفاقية، وذلك إذا كانت الانتهاكات الحاصلة هى أثر مباشر لقرار التسليم، وذلك برغم أن الاتفاقية لاتحظر التسليم كقاعدة عامة، وأساس قبول الاختصاص فى هذا الصدد أن الدولة المعنية تسأل عن هذه المخالفات كأثر مباشر للتسليم إذا كان هناك ما يحمل على الاعتقاد بحصول هذه المخالفات(١٤).

أما فى إطار الميثاق الاجتماعى الأوربى فلا يختلف الحال عن الاتفاقية سوى فى أنه يشترط قبول اختصاص لجنة الخبراء المستقلين بنظر الشكاوى المقدمة من المنظمات الوطنية غير الحكومية )

مادة ٢ من بروتوكول ستراسبورج)، وفيما عدا ذلك فإنه لا يشترط صدور إعلان خاص بقبول اختصاص اللجنة بالنسبة لباقي أنواع الشكاوى .

## ٢ - الاختصاص الموضوعي Competence Ratione Materiae

يتحدد الاختصاص الموضوعي لقضاء ستراسبورج بالحقوق والحريات التي تضمنها الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، فإذا كانت الشكاوى المقدمة ليست منصبة على انتهاك أحد هذه الحقوق أو الحريات فإن قضاء الاتفاقية لا يختص بها وهو ما حرص هذا القضاء على إرسائه والعمل به منذ بداية عهده بالعمل<sup>(١٥)</sup>.

ويذهب البعض إلى التفرقة بين حدود الاختصاص الموضوعي لقضاء الاتفاقية فيما يتعلق بالشكاوى الفردية والشكاوى المقدمة من الدول إذ بالنسبة للطائفة الأولى من الشكاوى يتحدد الاختصاص بحالة حدوث انتهاك مدعى به لقائمة الحقوق والحريات الواردة بالاتفاقية والمخصص لها المواد من الأولى إلى الثامنة عشرة فضلا عما ورد في البروتوكولات المكملة للاتفاقية، في حين يمتد بالنسبة للطائفة الثانية إلى أى إخلال من جانب الدولة المدعى عليها لسائر الالتزامات الواردة بالاتفاقية<sup>(١٦)</sup>.

ولا نتفق مع الرأى السابق على إطلاقه فإذا كان من المقطوع به اختلاف الاختصاص الموضوعي لقضاء الاتفاقية بين طائفتى الشكاوى وهو ما أقره البروتوكول الحادى عشر المعدل لآلية الرقابة القضائية على الاتفاقية، إلا أن ذلك ليس مؤداه تحديد اختصاص قضاء الاتفاقية تحديدا صارما فى إطار قائمة الحقوق والحريات الواردة بالاتفاقية وبروتوكولاتها واستبعاد أى طعن فردى موجه ضد أى نص آخر، إذ يجب أن يقبل اختصاص قضاء الاتفاقية إذا أخلت الدولة المدعى عليها بأحد التزاماتها التي تتعلق بحق من حقوق الطاعن، ومثال ذلك إذا امتنعت الدولة المدعى عليها عن تنفيذ حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أو نفذته بشكل غير متفق مع مضمونه، وهو ما باشرت عليه هذه المحكمة بالفعل نوعاً من الرقابة وإن كان بشكل غير مباشر.

ويتحدد الاختصاص الموضوعي لقضاء الاتفاقية مرة أخرى عن طريق التحفظات التي تبديها الدول الأطراف على الاتفاقية لدى التصديق عليها، وإذا كانت الاتفاقية لاتقبل تحفظا عاما على نصوصها فإنها تترك المجال للتحفظ على نص أو أكثر من نصوصها فى حالة إذا ماتعارض مع الأنظمة القانونية السارية داخل الدولة لدى الانضمام للاتفاقية على أنه يجب أن توضح الدولة فى تحفظها النص القانونى سبب التحفظ، على أن الاتفاقية تحظر فى بعض الأحيان التحفظ على نص أو أكثر من نصوصها من ذلك ما حظره البروتوكول السادس للاتفاقية -المتضمن إلغاء عقوبة الإعدام- من التحفظ على أى نص من نصوصه، وتطبق بصدد التحفظات الواردة على نصوص الاتفاقية

القواعد العامة الواردة باتفاقية فيينا لقانون المعاهدات من حيث إجازة التحفظ بشرط عدم تعارضه مع موضوع المعاهدة والغرض منها<sup>(١٧)</sup>.

وقد تحفظت النرويج على نص المادة التاسعة من الاتفاقية المتعلقة بالحرية الدينية لتعارضه مع دستورها الذى يحظر الاعتراف بجماعة Jsuites على إقليمها<sup>(١٨)</sup>. كما تحفظت النمسا على نص المادتين الخامسة والسادسة من الاتفاقية وذلك فقط فى الحدود التى تتعارض فيها هاتان المادتان مع القانون الاتحادى الدستورى ١٩٢٩ المتعلق بالمحاكمات الجنائية وإجراءاتها<sup>(١٩)</sup>.

وتطبيقا لهذه التحفظات فقد أعلنت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان عدم اختصاصها بنظر العديد من الطعون الموجهة ضد النمسا لأنها انصبت على نص المادة السادسة فى حدود تحفظ النمسا عليها<sup>(٢٠)</sup>.

وبرغم أن الاتفاقية لاتعطيه هذه الصلاحية صراحة، فقد أعطى قضاء ستراسبورج لنفسه الحق فى مراقبة مدى شرعية تحفظ من التحفظات الواردة على نص من نصوصها وفقا للمعايير السابقة، أى مدى تعارضه مع موضوع وغرض الاتفاقية، فإذا انتهى إلى عدم شرعيته طرحه جانبا وأعلن اختصاصه بنظر الدعوى<sup>(٢١)</sup>.

وإذا كان اختصاص قضاء الاتفاقية الأوروبية قد تحدد بدقة عن طريق نصوص الاتفاقية وبروتوكولاتها الإضافية والمعدلة، وكذا عن طريق التحفظات التى أبدتها الدول الأطراف عليها، إلا أن ذلك القضاء قد انتهج نهجا موسعا لدى تفسيره لاختصاصه من الناحية الموضوعية وفقا للاتفاقية بحيث مد حمايته إلى حقوق لم ترد صراحة فى الاتفاقية وإنما تعد لاغنى عنها Indispensables من أجل كفالة الحقوق الأخرى الواردة بها، من ذلك ما أقره من ضمانات إجرائية وحقوق موضوعية يتطلبها مبدأ المحاكمة العادلة الوارد بالاتفاقية<sup>(٢٢)</sup>.

من ذلك أيضا ما قرره ذلك القضاء من أنه وإن كانت الاتفاقية لاتحظر الإبعاد كقاعدة عامة فإنه حيث يكون من آثار ذلك الإبعاد تعرض الطاعن لمعاملة غير إنسانية أو مهينة وهو ماتحظره الاتفاقية فإن المحكمة يمتد اختصاصها لنظر الدعوى<sup>(٢٣)</sup>.

وأخيرا فقد أعطى قضاء ستراسبورج لنفسه الحق فى التصدى لانتهاكات ومخالفات حاصلة لنصوص الاتفاقية برغم كونها غير واردة بالشكوى المقدمة وإنما كشف عنها بحث وقائعها<sup>(٢٤)</sup>.

ويعد هذا التفسير الموسع من قبل قضاء ستراسبورج أحد أهم الجوانب الإيجابية فى عمله الذى اتسم بمرونة كبيرة، وساعد على إرساء العديد من المبادئ المتعلقة بتفسير الاتفاقية، ويزيد من أهميته أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان هى التى تفصل فى مدى اختصاصها بنظر الدعوى أى أن الكلمة الأخيرة فى هذا الصدد ستكون لها .

أما فى إطار الميثاق الاجتماعى الأوروبى فإن اختصاص لجنة الخبراء المستقلين يتحدد من الناحية الموضوعية بضرورة أن يكون موضوع الشكوى متصلا بنص قبلته الدولة صراحة، ذلك أن الميثاق على خلاف الاتفاقية الأوروبية يتيح للأطراف إمكانية القبول الجزئى للنصوص الواردة به المتعلقة بالحقوق التى تلتزم بكفالتها للمواطنين . ومن ثم فإنه خارج إطار ما قبلته الدولة المعنية لا تختص لجنة الخبراء موضوعيا بنظر الشكوى .

### ٢ - الاختصاص الزمنى Competence Ratione Temporis

إذا كان الوضع الحالى للاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية هو سريانها فى مواجهة سائر الدول الأعضاء فى مجلس أوروبا وإعلان هؤلاء قبول اختصاص أجهزتها القضائية بنظر الشكاوى والطعون المقدمة ضدهم، فإن بحث مسألة الاختصاص الزمنى لهذه الأجهزة تتجاوز أهميته مجرد الدراسة التاريخية ذلك أن الاتفاقية الأوروبية هى الأكثر تطورا بين سائر آليات حقوق الإنسان، الأمر الذى يعكسه كثرة البروتوكولات المعدلة والمضيفة لها وهو ما يتطلب بحث اختصاص قضاء ستراسبورج زمنيا بالطعون الناشئة عنها . ولم تتضمن الاتفاقية الأوروبية قواعد محددة فى هذا الصدد إلا أن قضاء ستراسبورج تصدى لبحث هذه المسألة وأقر بشأنها القاعدة العامة المقررة فى القانون الدولى التى تقضى بعدم رجعية المعاهدات والاتفاقيات، وبالتالي فقد أعلنت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان منذ البداية عدم اختصاصها بنظر الطعون المنصبة على وقائع حادثة قبل سريان الاتفاقية بالنسبة للدولة المعنية<sup>(٢٥)</sup>، على أن تحديد ما إذا كانت الوقائع سابقة أو لاحقة على سريان الاتفاقية قد يصادفه بعض الصعوبة، ومرد تلك الصعوبة أن الطعن قد ينصب على انتهاكات حصلت قبل سريان الاتفاقية وامتدت إلى ما بعد سريانها وهى حالة المخالفات المستمرة Violations continues، وقد قررت اللجنة بصدد هذه الحالة أن استمرار الوضع الذى يشكل مخالفة لما بعد سريان الاتفاقية يؤدى لانعقاد اختصاصها ولو كان منشؤه قرار أو حكم سابق على سريان الاتفاقية وفى هذه الحالة تنقسم القضية إلى جزئين ففى أولهما وبالنسبة للوضع السابق على سريان الاتفاقية لا يستطيع الضحية أن يدعى بأى حقوق قبل الدولة المدعى عليها أما بعد سريانها فإنه ينشأ له هذا الحق، ليس هذا فحسب بل إن سلطة اللجنة فى مراقبة مدى توافق القوانين الصادرة فى الدول الأطراف مع الاتفاقية يمتد ليشمل تلك الصادرة فى تاريخ سابق على سريانها طالما استمرت سارية بعد هذا التاريخ<sup>(٢٦)</sup> .

وتفرق اللجنة بين الانتهاكات المستمرة Violations Continues حيث يستمر سبب المخالفة ومصدرها لما بعد سريان الاتفاقية، وبين الآثار الممتدة les effets durables حيث تكون المخالفة قد وقعت وانتهت قبل سريان الاتفاقية وما زالت آثارها تحدث بعد سريانها، وفى هذه الحالة لا تختص

اللجنة زمانيا بنظر الدعوى . والتميز بين حالتى المخالفات المستمرة والآثار الممتدة هى مسألة موضوعية تفصل فيها اللجنة وفقا للظروف الخاصة بكل قضية على حدة(٢٧).

وفى حالة انسحاب إحدى الدول الأطراف من الاتفاقية فإن قضاء ستراسبورج يظل مختصا حتى يعد ذلك الانسحاب نافذا وذلك بمرور ستة أشهر من تاريخ الانسحاب وفى خلال هذه الفترة يمكن أن ينعقد اختصاص ذلك القضاء زمانيا بما يقدم له من شكاوى(٢٨).

#### ٤ - الاختصاص المكانى Competence Ratione Loci

يمتد اختصاص قضاء ستراسبورج إلى كافة الوقائع الحاصلة على أقاليم الدول الأطراف فى الاتفاقية وخارج إقليمها متى كانت منسوبة لسلطة من سلطاتها(٢٩) حتى ولو كانت تباشر عملها خارج الإقليم.

وقد أجازت الاتفاقية أيضا للدول الأطراف أن تمد تطبيقها إلى المناطق والأقاليم التى تقوم بمباشرة علاقاتها الدولية وذلك إذا صرحت بانطباق الاتفاقية على كل أو جزء من هذه الأقاليم، ويمكن أن تصرح أيضا بقبول اختصاص الأجهزة القضائية للاتفاقية بنظر الشكاوى المتعلقة بانتهاكات حاصلة على أقاليم هذه الدول(٣٠).

وقد صرحت عدد من الدول الأوروبية بمد تطبيق الاتفاقية وقبول اختصاص قضائها على أقاليم من هذا النوع، من ذلك تصريح هولندا بالنسبة لسورينام وأروبا، الدانمارك بالنسبة لجرينلاد فضلا عن أن المملكة المتحدة صرحت بتصريحات مماثلة بالنسبة للعديد من الأقاليم التابعة لها فيما وراء البحار(٣١).

على أن ماقد يثير اللبس فى هذا الصدد هو ما إذا كان أحد الأقاليم التابعة هو جزء من إقليم الدولة تابع تبعية مطلقة لاختصاصها ومن ثم تنطبق عليه الاتفاقية بمجرد التصديق عليها دون حاجة إلى إعلان خاص وفقا للأحكام السابقة، أم هو إقليم تقتصر مسؤولية الدولة عنه فى إطار مباشرة العلاقات الدولية، ومن ثم يحتاج لامتداد الاختصاص إليه إلى تصريح خاص . وقد أوضحت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان أن هذه المسألة مسألة موضوعية تتولى تقديرها بالنسبة لكل حالة على حدة مسترشدة بطبيعة العلاقة بين الدولة وهذا الإقليم ومن ثم فقد أعلنت اللجنة عدم اختصاصها بنظر شكاوى مقدمة بشأن وقائع حاصلة على إقليم الكونغو حيث اعتبرت أن هذا الإقليم ليس جزءا من الإقليم البلجيكي ويلزم لذلك تصريح خاص بقبول اختصاص اللجنة مكانيا بشأنه(٣٢).

وينتقد البعض بشدة هذا الشرط ويعد عيبا كبيرا فى الاتفاقية فهو -وكما قيل بحق- يعد شرطا تمييزيا عنصريا يسمح للدول الأطراف بأن تمد تطبيق الاتفاقية إلى الأقاليم التابعة لها، أو لامتددا حسب هواها وهو ما يثير الشك فيما نادى به البعض من عالمية الاتفاقية والحقوق الواردة بها(٣٣).

والأكثر من ذلك غرابة أن البروتوكول الحادى عشر المعدل للاتفاقية قد أبقى على هذا الشرط .

### ثانيا : شروط قبول الشكاوى أمام الأجهزة القضائية الأوروبية

حددت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان شروطا معينة يتعين أن تتحقق حتى تكون الشكاوى مقبولة أمامها، ذلك أن مسألة قبول الشكاوى هى مسألة أولية يتم بحثها استقلالا عن بحث مضمون الشكاوى<sup>(٣٤)</sup> .

وإذا كان بروتوكول ستراسبورج المعدل للميثاق الاجتماعى الأوروبى والمنشئ لآلية بحث الشكاوى الجماعية قد حدا حدو الاتفاقية الأوروبية فى بحث الشكاوى على مرحلتين يتم فى الأولى بحث مدى قبول الشكاوى وفى الثانية بحث مضمونها، إلا أنه لم يحدد كما هو الحال فى الاتفاقية الأوروبية شروط قبول الشكاوى والمعايير والأسس التى يمكن أن تستند إليها اللجنة فى القبول أو الرفض. ويمكن الاستهداء فى هذا الصدد بما وضعته الاتفاقية الأوروبية من شروط وما أرساه قضاؤها من مبادئ ذات صلة كمرشد لعمل لجنة الخبراء فى حالة نفاذ ذلك البروتوكول .

ونتناول فيما يلى ماوضعته الاتفاقية الأوروبية من شروط لقبول الشكاوى أمامها :

#### ١ - استنفاد طرق الطعن الداخلية: L'epuisement des voies de Recours Internes

يتعين على الشاكى قبل التوجه بشكواه إلى الأجهزة القضائية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أن يكون قد استنفذ طرق الطعن الداخلية وفقا لقواعد القانون الدولى المعترف بها عموما. وأساس هذه القاعدة هو أن الدولة المدعى عليها يجب أن يتاح لها التمكن من إصلاح المظلمة التى حاقت بالشاكى المدعى بها وفقا لوسائلها الخاصة وفى إطار نظامها القضائى الوطنى، وذلك بهدف إيجاد وسيلة سريعة وفعالة لإصلاح هذه الانتهاكات، فآلية الرقابة التى أنشأتها الاتفاقية هى آلية احتياطية يأتى دورها بعد قيام أنظمة الحماية الوطنية للدول الأعضاء بدورها<sup>(٣٥)</sup>.

ويسرى هذا الشرط على كل من الشكاوى الفردية والشكاوى المقدمة من الدول إذ يتعين استيفاءه فى جميع الأحوال<sup>(٣٦)</sup>، ويتطلب بحث هذا الشرط التعرض لمضمونه وإمكانية الإعفاء منه وأثر تخلفه .

#### أ- مضمون القاعدة:

تتطلب الاتفاقية أن تكون طرق الطعن الوطنية قد استنفدت وفقا لقواعد القانون الدولى المعترف بها عموما، ووفقا لهذه القواعد فإنه لايلزم أن يكون قد تم اللجوء إلى كل طرق الطعن الداخلية، بل فقط إلى هذه الطرق التى يكون من الممكن أن تصلح الخطأ المدعى به بشكل كاف وفعال<sup>(٣٧)</sup> .

وليس المعول عليه فى هذا الصدد هو طبيعة وسيلة الطعن فقد تكون وسيلة الطعن قضائية أو طلب عفو أو عن طريق السلطات الإدارية، وإنما المعيار الحاسم هو فاعلية وسيلة الطعن كما سبق. ولا تعنى تلك الفاعلية أن يكون بمكنة الطاعن أن يثير نصوص الاتفاقية أمام الجهات الوطنية المطعون



أمامها ولكن يجب أن يكون الموضوع محل الطعن مطروحا أمام الجهات الوطنية لتبحثه سواء من حيث القانون أو الواقع، وإمكانية أن تؤدي إجراءات الطعن إلى إلغاء الأمر المطعون عليه بشكل نهائي<sup>(٣٨)</sup>. وتطبيقا لذلك قضى بأن التظلم إلى لجنة الاعتقال لا يعد طريق طعن يتعين استفادته بالنسبة لطلب التعويض عن مدة اعتقال؛ لكون هذه اللجنة تختص فقط بالبحث في أمر الإفراج عن المتظلم ولا تختص بالبحث في أمر التعويض<sup>(٣٩)</sup>.

وبشكل عام يستبعد قضاء الاتفاقية طرق الطعن غير العادية من بين وسائل الطعن التي يتعين استفادتها، فقد قضى بأن الطعن بالدستورية ليس وسيلة طعن يتعين استفادتها وفقا للاتفاقية<sup>(٤٠)</sup>، وهو ما يسرى على الطعن بالنقض أيضا لكونه لا يملك إلا صلاحيات محدودة<sup>(٤١)</sup>. كما أن التظلمات التي تقدم إلى البرلمان أو غيره من السلطات السياسية، أو استئناف طلب العفو ليست طرق طعن يتعين استفادتها قبل طرح الأمر على قضاء الاتفاقية<sup>(٤٢)</sup>.

كما اعتبرت اللجنة أيضا أن إجراءات رد الاعتبار ليست من الإجراءات التي يتعين استفادتها نظرا للطبيعة الخاصة لهذا الإجراء إذ أنه يمنح ميزة وليس حقا معينا كما أنه يطبق بعد تطبيق العقوبة الأصلية<sup>(٤٣)</sup>.

ويتطلب شرط استفاد طرق الطعن الداخلية وفقاً للاتفاقية أن يكون اللجوء للقضاء الوطنى فى المواعيد المنصوص عليها فيه؛ ومن ثم فقد رفضت اللجنة الأوربية طعناً استناداً إلى أن الشاكى قد رفض طعنه أمام القضاء الوطنى لتقديمه بعد المواعيد المنصوص عليها فى القانون الوطنى، كما أن ملف القضية لم يسمح بالكشف عن وجود ظروف خاصة حالت بين الشاكى وبين تقديم طعنه أمام الجهات المختصة فى المواعيد المحددة<sup>(٤٤)</sup>.

وفى جميع الأحوال يقع عبء إثبات استفاد طرق الطعن الداخلية على عاتق الشاكى<sup>(٤٥)</sup>.

ب. الاستثناءات من قاعدة استفاد طرق الطعن الداخلية:

بموجب هذه الاستثناءات يمكن للشاكى أن يتقدم بشكواه مباشرة أمام اللجنة مع إعفائه من شرط استفاد طرق الطعن الداخلية، ويكون ذلك إما فى حالة عدم وجود طريق طعن مقبول أو عدم إمكانية اللجوء إليه، أو لتحقيق ظروف خاصة من شأنها إعفاء الشاكى من استفاد طرق الطعن.

فقد يكون العمل محل المخالفة المدعى بها لا يمكن الطعن عليه لعدم وجود وسيلة طعن عليه. وإذا كانت الاتفاقية قد أوجبت على الدول الأطراف أن تتيح للأفراد وسيلة طعن فعالة ضد أى عمل مخالف للحقوق التي تضمنتها الاتفاقية، فإن غياب وسيلة الطعن هو أمر من الممكن تحقيقه من الناحية العملية، والمثال الواضح لذلك هو كون المخالفة المدعى بها تتمثل فى صدور قانون مخالف للاتفاقية، أو فى ممارسات مخالفة للاتفاقيات من قبل جهة الإدارة يحصنها القانون من الطعن عليها.

وقد جرى عمل اللجنة بصدد هذه الشكاوى على قبولها دون بحث مسألة استنفاد طرق الطعن الداخلية وقد كانت البداية فى هذا الصدد فيما يتعلق بالطعون المقدمة من الدول ثم امتد عمل اللجنة إلى الشكاوى الفردية أيضاً<sup>(٤٦)</sup>.

ولا يكفى مجرد وجود وسيلة طعن مقبولة، بل يجب أن يكون من الممكن اللجوء لهذه الوسيلة، فإذا كانت لا يمكن اللجوء إليها لأسباب تتعلق بالقانون أو الواقع فإن الشاكي يكون معضياً من شرط استنفادها، ويتطلب ذلك أن يكون بمكنة الشاكي أن يطرح طعنه أمامها مباشرة دون تدخل من شخص آخر يكون له السلطة التقديرية فى تقديمه من عدمه، كما أنه إذا حالت التكاليف الباهظة لوسيلة الطعن بين الشاكي وبين تقديم الطعن أو منع الشاكي من الدخول لإقليم الدولة لتقديم طعنه، تعين أيضاً إعفاؤه من هذا الشرط<sup>(٤٧)</sup>.

وقد تكون وسيلة الطعن الداخلية من الممكن اللجوء إليها إلا أن ظروفها خاصة بالشاكي أو بالوقائع محل الطعن من شأنها أن تعفى الشاكي من شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية ومن أهم الظروف التى قررها قضاء استراسبورج فى هذا الصدد:

- بطء إجراءات التقاضى أو إجراءات الطعن الداخلية أو استطالتها فترة طويلة دون أن تحقق للطاعن الانتصاف قد يعد ظرفاً يعفى الشاكي من استنفادها بشرط أن يقيم الدليل على ذلك وهو أمر موضوعى تقدره اللجنة وفقاً لظروف كل حالة على حدة<sup>(٤٨)</sup> على أنه إذا كان سلوك الطاعن هو السبب فى إطالة الإجراءات تعين عدم إعفائه من شرط الاستنفاد<sup>(٤٩)</sup>.

- قد يعد تأسيس الحكم الصادر من القضاء الوطنى تأسيساً سليماً بما يؤدى إلى انعدام كل فرص النجاح أمام الشاكي إذا ما طعن عليه أمام القضاء الأعلى سبباً للإعفاء أيضاً وإن كان يدخل فى تقدير قضاء استراسبورج وفقاً لظروف كل دعوى كما هو الحال فى السبب السابق<sup>(٥٠)</sup>.

- وأخيراً فإن نقص الإمكانيات وارتفاع تكلفة وسيلة الطعن يعد سبباً للإعفاء إلا أن اللجنة استبعدت ذلك السبب حيث يكون بمكنة الطاعن تقديم طلب معونة قانونية إذا كان النظام القضائى الوطنى يسمح بذلك، واستبعدت اللجنة الضعف الصحى من بين الظروف المعفية<sup>(٥١)</sup>.

#### ج- أثر تخلف شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية :

يترتب على تخلف ذلك الشرط إعلان عدم قبول الشكاوى . إلا أن اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان قررت وهى بصدد بحث أحد الطعون غير المقبولة، لتخلف هذا الشرط أنه فى حالة الاستنفاد النهائى لوسائل الطعن الداخلية مع عدم تحقق الانتصاف للشاكي، فإنه يمكن معاودة التقدم بشكاوى جديدة للجنة بذات الطلبات حيث تقوم هذه الأخيرة بضم ما تم من إجراءات فى الشكاوى السابقة للشكاوى الجديدة لتبحثهما معاً<sup>(٥٢)</sup>، وعلى ذلك فإن القضاء بعدم قبول الشكاوى لتخلف شرط استنفاد طرق

الطعن الداخلية لا يحول بين الشاكي وبين معاودة تقديم شكواه دون أن تدفع الشكوى الجديدة بكونها متماثلة مع شكوى سابقة .

## ٢- قاعدة الأشهر الستة : La Regle du delai de six mois

تكمل هذه القاعدة كشرط من شروط قبول الشكوى أمام قضاء الاتفاقية الأوروبية القاعدة السابقة الخاصة باستنفاد طرق الطعن الداخلية، حيث تشترط الاتفاقية أن يكون تقديم الشكوى أمام قضائها خلال مدة ستة أشهر من تاريخ الحكم النهائي الداخلى خروجاً على القواعد العامة فى القانون الدولى الخاصة بالمسئولية الدولية التى لا تشترط ذلك وقد أدخل هذا الشرط بغرض تحقيق استقرار المراكز القانونية وإزالة الشك حولها<sup>(٥٣)</sup>.

وتحدد قواعد تطبيق هذه القاعدة وفقاً لما أرساه قضاء استراسبورج بشأنها من أسس على النحو التالى:

أ- يبدأ احتساب مدة الستة أشهر من تاريخ الحكم أو القرار النهائى الداخلى ويتحدد هذا التاريخ بالوقت الذى يكون متاحاً فيه الحصول على علم كاف وواضح بمضمون ذلك القرار ويكون ذلك من وقت صدور الحكم أو القرار إذا صدر بشكل علنى فى حضور الشاكي أو ممثله القانونى<sup>(٥٤)</sup> أما إذا كان القرار أو الحكم قد صدر فى غيبته فلا يبدأ جريان الميعاد السابق إلا من تاريخ إعلانه .

ب- والقرار أو الحكم النهائى هو ذلك القرار أو الحكم الذى يصدر من آخر وسيلة طعن فعالة وكافية ومقبولة يتعين على الشاكي اللجوء إليها وفقاً للشرط الذى تم تناوله سابقاً، فإذا لجأ الشاكي إلى جهة طعن لا تتوافر فيها هذه الشروط فإن احتساب مدة الستة أشهر تبدأ من تاريخ الحكم النهائى الصادر من الجهة التى سبقتها، وهى أمور موضوعية تتولى أجهزة الاتفاقية تقديرها وفقاً لظروف كل حالة على حدة<sup>(٥٥)</sup>.

وعلى ذلك فإنه إذا توافر لدى الشاكي الشك فيما إذا كانت إحدى جهات الطعن يشكل قرارها أو حكمها قراراً أو حكماً نهائياً فى مفهوم الاتفاقية من عدمه فإن عليه أن يقدم شكواه إلى قضاء الاتفاقية فى اتجاه مواز لإجراءات الطعن الداخلية غير المتيقن من ضرورتها ويكون لقضاء الاتفاقية القول الفصل بشأن الاستمرار فى نظر الشكوى أو إعلان عدم قبولها ريثما تستنفد هذه الإجراءات<sup>(٥٦)</sup>.

ج . إذا تعددت مطالب وادعاءات الشاكي وكان بعضها ما زال يوجد طرق طعن داخلية متاحة أمامه والبعض الآخر قد صدر بشأنه قرار نهائى تمين على الشاكي المبادرة بالتقدم بشكواه فى خلال ستة أشهر من أول قرار أو حكم نهائى، ويبقى للجنة سلطة الفصل فى الاستمرار فى نظر الشكوى أو إرجائها حتى ينتهى الفصل فى الادعاءات الأخرى وفقاً لظروف كل حالة على حدة<sup>(٥٧)</sup>.

د- إذا كانت الشكوى تتعلق بحالة من حالات إعفاء الشاكي من شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية يبدأ سريان مدة الستة أشهر من تاريخ حصول المخالفة المدعى بها<sup>(٥٨)</sup> . فإذا كانت المخالفة مستمرة تتمثل في وضع قائم أو مستمر كما لو كان الانتهاك الحاصل يتكرر يوميا فإن ميعاد الستة أشهر يبقى مفتوحا ولا يبدأ احتسابه<sup>(٥٩)</sup>، على أنه ينبغي في جميع الأحوال أن يكون تقديم الطعن خلال مدة معقولة وفقا للقواعد العامة في القانون الدولي وتتولى تقديرها اللجنة<sup>(٦٠)</sup>.

هـ - لا تسرى مدة الستة أشهر من تاريخ آخر قرار نهائي داخلي إذا كان هذا القرار قد صدر قبل إعلان قبول الدولة المدعى عليها لاختصاص قضاء الاتفاقية وفي هذه الحالة يبدأ احتساب المدة من تاريخ هذا الإعلان<sup>(٦١)</sup> .

و - وقد حددت اللائحة الداخلية للجنة الأوروبية لحقوق الإنسان التاريخ الذي يتم اعتباره بصدد تقديم الشكوى لها، والذي ينهي سريان مدة الستة أشهر السابق الحديث عنها فاعتبرته تاريخ أول بلاغ يعرض فيه الشاكي عليها ولو بشكل موجز موضوع شكواه ويمكن للجنة إذا وجد ما يبرر ذلك أن تعتبر تاريخاً آخر هو تاريخ تقديم الشكوى<sup>(٦٢)</sup>.

ز- ويمكن أن تقف مدة الستة أشهر السابق الحديث عنها وذلك في حالات أقرها قضاء ستراسبورج مثل الحالة الصحية للشاكي بشرط أن يثبت أنها منعتة بشكل مؤثر من تقديم شكواه، أيضا القوة القاهرة تعد سببا للإيقاف، إلا أن جهل الشاكي بالمدة المحددة لا يعد عذراً مقبولاً للإيقاف سريانها<sup>(٦٣)</sup>.

### ح - وتطبق قاعدة الأشهر الستة على كل من الشكاوى الفردية وشكاوى الدول .

#### ٣- الشكاوى المجهولة المصدر: Requête Anonyme

ويخص هذا الشرط الشكاوى الفردية حيث يشترط لقبولها أن تكون معلومة المصدر، ولم تثر هذه المشكلة كثيراً أمام قضاء الاتفاقية، ولكن اللجنة الأوروبية قد استقرت على أنه إذا لم تتمكن من تحديد هوية الشاكي فإنها ترفض الشكوى، فقد رفضت شكوى مقدمة من مواطن أيرلندي موقع عليها باسم "محب الهدوء"، وقد ذكرت اللجنة أنها ترفض الشكوى فقط إذا لم يكن في ملفها أى عنصر يمكنها من التعرف على شخصية الشاكي، أيضا رفضت اللجنة شكوى تقدم بها بعض أعضاء الكنائس لكونها قدمت نيابة عن الأعضاء ككل، دون ذكر هؤلاء كما لم تقدم باسم الكنيسة كشخص معنوي<sup>(٦٤)</sup>. ويراعى أن الإجراءات أمام قضاء ستراسبورج تسمح باحترام رغبة الشاكي في عدم الإعلان عن اسمه للجمهور، إلا أن ذلك الاسم يتعين أن يكون معروفا لأجهزة الاتفاقية نفسها.

#### ٤- الشكاوى ذات المضمون الواحد: Non bis in Idem

لا تقبل الأجهزة القضائية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أى شكوى فردية إذا كانت متماثلة

بشكل أساسى مع شكوى أخرى سبق بحثها من قبل اللجنة أو قدمت لأى جهاز دولى آخر يختص بالتحقيق أو التسوية، سواء كانت قد عرضت من قبل أو مازالت معروضة عليه، وذلك ما لم تتضمن وقائع جديدة، وتطبيقاً لذلك فقد أعلنت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان عدم قبول العديد من الشكاوى لتمائلها مع شكاوى سابقة حتى ولو تضمنت حجج قانونية جديدة، وتعد هذه القاعدة كشرط لقبول الشكاوى تطبيقاً لمبدأ حجية الشئ المقضى به . L'autorite de la chose jugée

وتتمثل عناصر الحجية وفقاً للاتفاقية الأوروبية وما جرى عليه عمل قضائها فى العناصر الآتية:

#### أ - وحدة الأشخاص:

يتعين حتى تعد الشكاوى متماثلة مع أخرى سبقتها أن تكون مقدمة من نفس الشاكي ضد نفس الدولة المدعى عليها، على أنه إذا كانت إحدى الشكوتين مقدمة نيابة عن الشاكي لتعذر تقديمها بنفسه والأخرى من الشاكي نفسه فإن الشكوتين تكونين متحدتين من حيث الأشخاص، ولذلك فقد رفضت اللجنة شكوى تقدمت بها إحدى السيدات نيابة عن ابنها المحكوم عليه بالسجن، لتمائلهما فى الموضوع والسبب مع شكوى أخرى تقدم بها شقيق المحكوم عليه نيابة عنه أيضاً<sup>(٦٥)</sup>.

كما رفضت اللجنة أيضاً شكوى تقدم بها أحد الأفراد متماثلة مع شكوى أخرى مقدمة من إحدى الدول متعلقة بحالته، ويراعى أن اللجنة فى هذه الحالة اعتبرت الشكوتين متماثلتين من حيث الأشخاص برغم أن الأولى شكوى فردية والثانية طعن دولى، لكون ذلك الطعن يهدف لصالح ذلك الفرد<sup>(٦٦)</sup>.

على أنه إذا تعدد الضحايا من فعل واحد فإن ذلك لا يمنع أن يتقدم كل منهم بشكوى برغم تماثل هذه الشكاوى موضوعاً وسبباً.

#### ب- وحدة الموضوع:

وموضوع الشكاوى هو الحق الذى يطلبه الشاكي، فإذا كانت الشكوتان متحدتين فى الموضوع وتوافرت باقى عناصر الحجية امتنع قبولها وإعادة النظر فيها. إلا أنه إذا اختلف الموضوع جاز أن تقدم شكوى جديدة بطلبات جديدة كأن تكون الأولى تتصل بالحق فى محاكمة عادلة والثانية بالحق فى حرية العقيدة، على أنه يبقى المعول عليه فى تحديد مدى اتحاد موضوع الشكوتين هو تكييف قضاء الاتفاقية لطلبات الشاكي وليس بما يحدده هو فى شكواه<sup>(٦٧)</sup>.

#### ج- وحدة السبب:

وسبب الشكاوى هو الوقائع المدعى بها المنسوبة للدولة المعنية على أنها تشكل المخالفة المدعى بها، وإذا كانت فكرة الحجية فى القانون الوطنى تمنع من إعادة طرح النزاع مرة أخرى طالما أن الفعل أو الامتناع سند الدعوى الجديدة هو ذاته الذى بحث فى الأولى حتى لو تضمنت معلومات جديدة لم تكن

معلومة من قبل، إلا أن الاتفاقية قد أدخلت تغييرا على مفهوم القوانين الوطنية لهذا العنصر من عناصر الحجية مقررة أنه يمكن قبول شكوى تتعلق بذات الفعل أو الامتثال سند الدعوى الأولى إذا كانت تتضمن وقائع جديدة .

وفكرة الوقائع الجديدة وفقا لما أقرته اللجنة الأوروبية المقصود منها ليس مجرد نقل عنصر جديد لعلم اللجنة ولكن يجب أن تعدل الأساس الذى بنى عليه قرار اللجنة برفض الشكوى السابقة<sup>(٦٨)</sup>. ولا يشترط أن تكون هذه الوقائع قد حدثت بعد الفصل فى الشكوى، فيمكن أن يستند الشاكي إلى وقائع حدثت إبان نظر الشكوى الأولى لم تطرح على اللجنة من قبل.

وإذا ماتوافرت العناصر السابقة للحجية امتنع إعادة نظر أى شكوى مماثلة ولا تضى الاتفاقية هذه الحجية على قضائها فقط بل إنها تغطى كافة الأعمال الصادرة من أى جهة دولية أخرى سواء كانت جهة تحقيق أو تسوية، ولذلك فقد رفضت اللجنة شكاوى طرحت عليها كان قد سبق طرحها على منظمة العمل الدولية<sup>(٦٩)</sup>.

#### ٥ - الشكاوى غير المتفقة مع نصوص الاتفاقية: Requete incompatible avec la convention:

لم تحدد الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان مضمون هذا الشرط وإن كان جانب كبير من الفقه يرده إلى مسألة الاختصاص فحيث تكون الشكوى خارج حدود اختصاص قضاء الاتفاقية الشخصى أو الموضوعى أو الزمانى أو المكانى فإنها تكون غير متفقة مع نصوص الاتفاقية من هذه الزاوية<sup>(٧٠)</sup>. وقد ضربت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان بعض الأمثلة من خلال قضائها للحالات التى تعد الشكوى فيها غير متفقة مع نصوص الاتفاقية ومنها:

- عندما تتعلق الشكوى بأحد الحقوق أو الحريات التى لاتضمنها الاتفاقية.
- إذا تعلق الشكوى بأحد النصوص وكان محل تحفظ من قبل الدولة المعنية.
- إذا لم يكن للشاكي حق التقدم بالشكوى لكون الدولة المدعى عليها لم تصدق على الاتفاقية أو لم تقبل اختصاص اللجنة بنظر الطعون الفردية.
- إذا كانت الشكوى تتعلق بمخالفة مدعى بها قبل إحدى الدول وكانت هذه الدولة من حقها ارتكاب المخالفة لكون الأمر يتعلق بإحدى الحالات التى يسمح فيها بالتحلل من بعض الالتزامات الواردة بالاتفاقية<sup>(٧١)</sup>.

ويتضح من الأمثلة السابقة التى عدتها اللجنة أنها جميعا تتعلق إما بالاختصاص الموضوعى أو الشخصى للجنة وهو ما يدعم ما انتهى إليه الراجح من الفقه إلى أن هذا الشرط ينصرف إلى مسألة الاختصاص بمعابرها السابقة جميعا وإن كنا لانوافق على المثال الأخير الذى ذكرته اللجنة بين الحالات التى تكون الشكوى فيها غير متفقة مع نصوص الاتفاقية، ذلك أن قضاء ستراسبورج قد

استقر منذ عهد بعيد على أنه يختص ببحث ما إذا كانت ظروف معينة تبيح وفقا لنص المادة الخامسة عشرة من الاتفاقية التحلل من بعض الالتزامات التى تضمنها وذلك من زاويتين الأولى وجود خطر عام يتطلب هذا التحلل، والثانية ضرورة وحتمية هذا التحلل لمواجهة هذا الخطر<sup>(٧٢)</sup> ومن ثم فإن بسط رقابة قضاء الاتفاقية على هذه الأمور يتطلب بحثا متعمقا لها وبالتالي فليس من المستساغ إعلان عدم قبول الشكوى لمجرد أن إحدى الدول استخدمت حقها الذى تبيحه لها الاتفاقية فى التحلل من بعض نصوصها دون الوقوف على مدى اتفاق ذلك التحلل مع المعايير السابقة التى قررتها اللجنة.

#### ٦- الشكاوى الظاهر فساد تأسيسها: Requete Manifestement Mal Fonde

وهذا الشرط من شروط القبول ينطبق فقط على الشكاوى الفردية، والغرض من هذا الشرط هو إجراء تصفية للكثير من الشكاوى الذى يتلقاه قضاء الاتفاقية بهدف استبعاد الشكاوى غير الجادة التى لا تستحق الاهتمام حتى يتم التركيز على الشكاوى التى تستحق ذلك، وقد كان هذا الهدف هو الذى دعا إلى تعديل آلية عمل أجهزة الاتفاقية بموجب البروتوكول الحادى عشر حيث أصبحت عملية التصفية والانتقاء تتم على مرحلتين حيث يقوم بالبحث فى المرحلة الأولى لجان المحكمة، وفى الثانية دوائرها ويكون قرار الأولى بعدم القبول نهائيا لا يمكن الطعن عليه .

وفساد تأسيس الشكوى قد يكون راجعا إلى تخلف الأساس الواقعى أو القانونى لها وتتصل الحالة الأولى بعدم تقديم الأدلة الكافية التى تساند الوقائع التى يدعيها الشاكى، وإذا كان تقديم هذه الأدلة قد يكون ميسرا فى حالة ما إذا كان الشاكى قد استنفذ طرق الطعن الداخلية إذ يكفيه فى هذه الحالة أن يقدم الحكم أو القرار النهائى الصادر من الجهات الوطنية والذى سوف يتضمن الوقائع المؤسسة لشكواه، والتى يمكن أن يستعين بها قضاء الاتفاقية فى بحثه، إلا أن الصعوبة العملية تكون فى الحالات التى يعفى فيها الشاكى من استنفاد طرق الطعن الداخلية سيما إذا كان الأمر يتعلق بمخالفات وانتهاكات لا توجد طرق طعن وطنية بصدها كما هو الحال فى حالات التعذيب أو المعاملة غير الإنسانية أو المهينة أو الماسة بالكرامة، ومما يزيد من الصعوبة أن الشاكى هو المكلف -حسبما قرر قضاء ستراسبورج- بإثبات استنفاد طرق الطعن الداخلية أو وجود سبب يعفيه من ذلك.

ويتعين على اللجنة بصدد هذه الحالات أن تضع فى اعتبارها هذه الصعوبات فلا تبادر بإعلان عدم قبول الشكوى لكونها غير مؤسسة تأسيسا سليما من الناحية الواقعية، وإنما يجب أن تعاون الشاكى فى إثبات شكواه بما أعطتها الاتفاقية من سلطات للتحقيق وجمع المعلومات.

أما الحالة الثانية التى تتعلق بفساد التأسيس القانونى فهى تثير الخلط مع الشرط السابق من شروط القبول وهو عدم الاتفاق مع نصوص الاتفاقية وقد أكدت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان أن الشكوى يجب أن ترفض لعدم قيامها على مبررات سليمة عندما يتبين من البحث المبدئى لها عدم

وجود أى مخالفة للاتفاقية<sup>(٧٣)</sup>، أى أن الأمر فى هذه الحالة لا يتعلق باختصاص اللجنة كما هو الحال فى الشرط السابق، وإنما الفرض أن اللجنة تكون مختصة وأن بحثا أوليا لموضوع الشكوى والتكليف القانونى للوقائع المدعى بها سيكون هو الفيصل فى مسألة قبول الشكوى من هذه الزاوية.

ويشترط فى فساد التأسيس حتى يكون مانعا من قبول الشكوى أمام قضاء الاتفاقية أن يكون فسادا ظاهرا يكشف عنه البحث الأولى لموضوع الشكوى لا يثير أدنى شك حوله، فإذا كان موضوع القضية يثير مشاكل قانونية أو واقعية على درجة من التعقيد تتطلب بحث أعماق الشكوى فإنها لاتعد ظاهرة الفساد وتعلن اللجنة قبولها<sup>(٧٤)</sup>.

وينتقد جانب كبير من الفقه هذا الشرط من شروط قبول الشكوى إذ أنه ليس من المناسب فى هذه المرحلة من مراحل نظر الشكوى التطرق لمضمونها إذ أن ذلك من شأنه الخلط بين الشكل والجوهر كما أنه يتنافى مع الغرض الأساسى لوضع ذلك الشرط وهو تبسيط الإجراءات؛ ذلك أن قضاء الاتفاقية سيقوم يبحث مضمون الشكوى مرتين، الأولى لدى التعرض لشروط قبولها والثانية لدى البحث النهائى لها. ويزيد من خطورة الأمر أن قرار عدم قبول الشكوى الصادر من اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، أو من لجان المحكمة وفقا للتعديلات التى سيدخلها البروتوكول الحادى عشر للاتفاقية هو قرار نهائى لا طعن عليه، وهو ما قد يحول بين الأفراد وبين اللجوء لقضاء الاتفاقية، وفى هذه الحالة فإنه يجب تحية الاعتبار العملية لصالح اعتبارات العدالة، ويدل البعض على عدم مناسبة هذا الشرط من شروط القبول بإحدى الشكاوى التى صدر فيها قرار اللجنة بعدم قبولها على هذا الأساس بأغلبية ٦ أصوات ضد ٤ أصوات وهو ما يعنى أنها من وجهة نظر جانب لا بأس به من أعضاء اللجنة تستحق بحثا مستفيضا ويبدو رفضها فى هذه الحالة متعارضا مع اعتبارات العدالة<sup>(٧٥)</sup>،<sup>(٧٦)</sup>.

#### ٧ - الشكاوى التى تتطوى على تعسف فى استعمال حق الشكوى: Requete Abusive

قصدت الاتفاقية من هذا الشرط من شروط قبول الشكوى أمام أجهزتها القضائية منع استخدام هذه الأخيرة فى أغراض دعائية وسياسية بعيدا عن الغرض الأساسى للاتفاقية وهو حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، ويعد هذا الشرط تطبيقا للقواعد العامة التى تضعها الاتفاقية التى تحظر التعسف فى استخدام أى حق من الحقوق الواردة بها بإتيان أفعال تؤدى إلى تدمير هذه الحقوق (المادة ١٧ من الاتفاقية)، ولم تضع الاتفاقية تعريفا لهذا النوع من الشكاوى كما لم تضع معايير للاستناد إليها للحكم على ما إذا كانت الشكوى تتطوى على تعسف فى استخدام حق الشكوى من عدمه، وقد طرحت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان من خلال عملها بعض الأمثلة لما يعد تعسفا فى استعمال حق الشكوى منها ما يتعلق بهدف الشكوى ومنها ما يتعلق بسلك الشاكي نفسه.



ومن أمثلة الطائفة الأولى أن يكون الباعث على الشكوى هو تحقيق أهداف سياسية ودعائية<sup>(٧٧)</sup>، ويمكن أن يتضح ذلك أيضا إذا لم يكن للشكوى أى فائدة عملية كما لو كان قد تم إزالة المخالفة الحاصلة ومحو آثارها<sup>(٧٨)</sup>، وقد يكون الغرض من التقدم بالشكوى هو التهرب من العقوبة<sup>(٧٩)</sup>. إلا أن اللجنة فى المقابل لاتمنع اللجوء إليها حتى ولو كان بمكنة الشاكى الوصول إلى حقه وإزالة المخالفة الواقعة عليه، إذا كان الإجراء الموصول إلى ذلك ليس إجراء قانونيا واجبا عليه وعلى ذلك فقد رفضت دفعا أبدى من الدولة المدعى عليها بعدم قبول الشكوى لكونها تتطوى على تعسف على سند من أنه كان بوسع الشاكى أن يحصل على حريته وأن يفرج عنه إذا وقع على تعهد باحترام القانون والدستور وعدم الانضمام لجماعات محظورة، ذلك أن هذا الإجراء من وجهة نظر اللجنة -وبحق- ليس أمرا قانونيا واجبا على الشاكى القيام به للحصول على حريته، إذ قد يتعارض مع معتقداته وأفكاره<sup>(٨٠)</sup>.

أما الطائفة الثانية من الأمثلة التى يكون التعسف فى استعمال حق الشكوى فيها راجعا لسلوك الشاكى، فإنه حين يكون هذا السلوك قبل طرح الشكوى على اللجنة كما لو قام الشاكى بخلق الظروف المؤدية لحدوث الواقعة محل الشكوى<sup>(٨١)</sup>، وقد يكون فى مرحلة نظر الشكوى حيث تقوم اللجنة باستبعاد الشكاوى المعوقة لعملها وهى التى عرفت بها بأنها تلك المصاغة بشكل سئ ولا تنبئ عن جدية الشاكى وتخرج عن الإطار الحقيقى لعمل قضاء الاتفاقية وقد يكون جزاء هذه الشكاوى هو عدم قبولها لكونها تتطوى على تعسف فى استعمال حق الشكوى<sup>(٨٢)</sup>، أو استبعادها وشطبها من الرول<sup>(٨٣)</sup>، وأخيرا قد يعد تعسفا فى استعمال حق الشكوى إهمال الرد على اللجنة لدى طلبها معلومات من الشاكى وعدم التعاون معها وعدم تقديم أى عذر عن عدم الرد عليها<sup>(٨٤)</sup> ويمكن للجنة أيضا فى هذه الحالة شطب الشكوى من الرول .

### ثالثا: نظام المساعدة القضائية أمام قضاء الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان:

لايكفى أن يكون الجهاز القضائى القائم على حماية حقوق الإنسان متاحا للجوء إليه من قبل الأفراد دونما عائق قانونى يحول دون ذلك للقول بتحقيق ضمانة اللجوء للقضاء، بل ينبغى علاوة على ذلك ألا يكون هناك عائق مادي يحول دون ذلك والذي قد يتمثل فى ضعف الإمكانيات المادية للشاكى وقصورها عن الوفاء بما تتطلبه نفقات اللجوء للقضاء وقد يتمثل العائق المادى فى عقبات تضعها سلطات الدولة المدعى عليها أمام الشاكى كى تمنعه من التقدم بشكواه أو تمارس ضغوطا عليه للتنازل عنها أو تعديلها، وقد أكدت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان بهذا الصدد أهمية تأمين الشاكى أو من يحتمل أن يتقدم بشكوى أمام قضاء الاتفاقية وحمايته من أى ضغط أيا كان نوعه من قبل سلطات الدولة حتى يمارس حقه فى اللجوء لقضاء الاتفاقية بحرية كاملة، ويشمل ذلك الشاكى وكافة

المحيطين به الذين يمكن أن يستخدموا كأداة للتأثير عليه<sup>(٨٥)</sup> .

وقد يكون العائق المادى متمثلا فى ضعف الإمكانيات المادية وقد سبق أن ذكرنا أن أحد ضمانات العمل القضائى الوطنى هو توفير مساعدة قضائية للمتقاضين حين تتطلب مصلحة العدالة ذلك، وهو ما حرصت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على تأكيده فيما يخص العمل القضائى الوطنى<sup>(٨٦)</sup> . إلا أنه وفى إطار قضاء الاتفاقية فإن هذه الأخيرة لم تكن تتضمن نظاما للمساعدة القضائية للمتقاضين أمامه، حتى تم إدخال تعديل على لائحة الإجراءات الداخلية للجنة عام ١٩٦٤ بإنشاء نظام للمساعدة القضائية<sup>(٨٧)</sup> .

وإذا كانت الإجراءات أمام أجهزة الاتفاقية مجانية، كما أن تعيين ممثل قانونى للشاكى هو أمر اختياري لا يفرضه الاتفاقية، إلا أن ثمة إجراءات معينة تتطلب مصروفات يتحملها الخصوم مثل استدعاء الشهود لسماعهم وندب الخبراء، ويتم توزيع هذه المصروفات وفقا للائحة إجراءات اللجنة بإلزام الدولة المدعى عليها بها إن كانت هى التى طلبت سماع الشهود أو ندب الخبراء، فإن كان الشاكى هو الذى طلب ذلك فإنه يمكن تحميله بها أو إضافتها إلى جانب ميزانية مجلس أوروبا، على أنه فى حالة الحكم لصالح الشاكى وثبوت المخالفة فى حق الدولة المدعى عليها فإنه يمكن أن يتم تحميلها بكافة المصروفات من خلال ماتقضى به المحكمة من ترضية عادلة للشاكى<sup>(٨٨)</sup> . أما إجراءات التحقيق التى تقوم بها اللجنة فإنها تكون على نفقة مجلس أوروبا .

ويشترط حتى يتلقى الشاكى مساعدة قضائية من قبل اللجنة شرطان أحدهما يتعلق بالشاكى - وبديهى أن نظام المساعدة القضائية لايطبق إلا فى الشكاوى الفردية- حيث يشترط أن يثبت الشاكى أن حالته المالية تتطلب هذه المساعدة لعدم قدرته على تحمل تكاليف الشكوى؛ ولذلك فإن عليه أن يقدم تقريرا عن دخله وكافة ممتلكاته ويحال هذا التقرير إلى الدولة المدعى عليها لإبداء ملاحظاتها عليه قبل أن تتخذ اللجنة قرارا بصدده، أما الشرط المتعلق بالشكوى ذاتها فهو أن تكون المساعدة القضائية ضرورية لقيام كل من الشاكى واللجنة بمهمتها وهذا الشرط يقابل ما تطلبته الاتفاقية بصدد المساعدة القضائية أمام القضاء الوطنى من أن ذلك يكون حينما تتطلب مصلحة العدالة ذلك<sup>(٨٩)</sup> وهى أمور تقدرها اللجنة وفقا لظروف كل حالة على حدة.

وينتقد موقف اللائحة فى تطلبها للمعلومات حول الحالة المالية للشاكى من الدولة المدعى عليها إذ أن هذه الأخيرة لها مصلحة أساسية فى عدم تلقيه للمساعدة، وقد كان الأولى أن يكون طلب المعلومات من الدولة التى يعمل بها الشاكى أو يقيم بها، وأن تتحقق اللجنة بنفسها من صحة هذه المعلومات.

وتنطى المساعدة القضائية التى تقررها اللجنة فى حالة إجابة الشاكى لطلبه مصروفات الشكوى

التي يتحمل بها، وكذا نفقات الانتقال والإقامة لمحاميه أو للشاكي نفسه إذا دعى للحضور رسمياً أمام اللجنة وكذا أتعاب محاميه، كما أنها تشمل هذه النفقات أمام كل من اللجنة والمحكمة . ويعكس واقع اللجنة ضعف المبالغ المالية التي خصصت لهذا الغرض مقارنة بما عليه الحال أمام القضاء الوطنى(٩٠).

ولتتضمن آلية الرقابة المقترحة فى إطار الميثاق الاجتماعى الأوروبى نظاما للمساعدة القضائية، وهو أمر يبرره أن حق الشكوى أمام أجهزتها مقصور على المنظمات وليس الأفراد وهو مايفترض أنها لن تعجز ماديا عن الوفاء بنفقات الشكوى .

### الفرع الثانى : المساواة أمام القضاء

إذا كان مبدأ المساواة أمام القضاء يعد أحد أهم ضمانات العمل القضائى أمام القضاء الوطنى فإن الأمر يدق أكثر أمام القضاء الدولى . ولايثير هذا المبدأ أى صعوبة عندما تكون الإجراءات القضائية تدور بين دولتين سيما فى الإطار الإقليمى حيث تكون الدولتان متساويتين من حيث الواقع . ولكن هذه المساواة تكون مفتقدة إلى حد كبير عندما يكون أحد إجراءات الخصومة القضائية فردا وهو مايجتاج إلى إعادة التوازن بين الطرفين .

وإذا كانت فكرة السماح للأفراد باللجوء للأجهزة القضائية الدولية قد قوبلت وما تزال بتحفظ ومعارضة كبيرة من قبل الدول سيما فى مجال حقوق الإنسان انطلاقا من أفكار السيادة وتعلق هذه المسائل بالاختصاص الداخلى للدول وعدم تمتع الفرد بالشخصية الدولية، فإن الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية كان لها فضل السبق فى هذا الصدد .

على أن لجوء الأفراد للقضاء الأوروبى مازال يقتصر على الحقوق المدنية والسياسية وفى إطار الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، إذ أنه فيما يتعلق بالميثاق الاجتماعى الأوروبى فإنه لم يقر للأفراد بهذا الحق حتى الآن، كما أن بروتوكول ستراسبورج المكمل للميثاق والذى لم يدخل حيز النفاذ بعد، أعطى هذا الحق للمنظمات الدولية والوطنية دون الأفراد . وعلى ذلك فإن نطاق بحثنا فى هذه الضمانة سوف يقتصر على قضاء الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، وحين يكون أحد أطراف الشكوى المطروحة أمامه من الأفراد وذلك بتتبع مركز الفرد أمام ذلك القضاء، والحقوق الإجرائية التي يتمتع بها الفرد أمامه .

### أولا : تطور مركز الفرد أمام قضاء ستراسبورج:

يمكن أن نميز فى هذا بين أربع مراحل شهدت تطورات متتابعة لمركز الفرد ومدى تمتعه بالمساواة فى إجراءات الخصومة القضائية أمام قضاء ستراسبورج .

١ - أقرت الاتفاقية منذ بداية عهدها للفرد بالحق في التقدم بشكواه أمام اللجنة دون المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، وكان قد اقترح أثناء إعداد مشروع الاتفاقية أن يسمح للفرد بإمكانية رفع شكواه للمحكمة إلا أن هذا الاقتراح رفض .

ويتمتع الفرد في مرحلة الإجراءات القضائية أمام اللجنة بذات صلاحيات الدولة المدعى عليها حيث يملك الحق في إبداء دفاعه مكتوبا كان أو شفويا والتعقيب وإبداء الملاحظات على ماتبيديه الدولة المدعى عليها من أوجه دفاع ودفع .

ويختلف الأمر في مرحلة الإجراءات أمام المحكمة حيث لا يكون الفرد طرفا في هذه الإجراءات ولا يملك التدخل في أعمالها، ويبدو الأمر في هذا الصدد غريبا؛ إذ أن الإجراءات أمام المحكمة هي إجراءات خصومة حقيقية وبالتالي فليس من المستساغ أن تتم بعيدا عن الطرف الأصلي في هذه الخصومة وهو الفرد، ولا يمكن القول بأن اللجنة ستقوم بتمثيله إذ أن ذلك يخالف ماوضعتة الاتفاقية من تصور لدورها أمام المحكمة من أنها ستمثل المصالح العامة للاتفاقية بشكل محايد وموضوعي دون الانحياز لطرف على حساب الآخر .

وإذا كان الفرد على النحو السابق لايمكنه إبداء أى دفاع أو طلبات أو دفع أو التمثول أمام المحكمة فإن ذلك يمكن أن يتم من خلال اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان حيث جرى عملها على نقل ملاحظات الشاكي للمحكمة، ونقل ملاحظات الدولة المدعى عليها إليه حتى يتمكن من الرد عليها، كما قامت اللجنة أحيانا باستدعاء ممثل الشاكي للتمثول بالجلسة منضما لوفد اللجنة لمساعدتها وتزويدها بالمعلومات الضرورية دون أن يخاطب المحكمة مباشرة<sup>(٩١)</sup>.

وقد كانت وجهة نظر اللجنة في هذا السلوك أنه " من الصعب في ظل صمت الاتفاقية عن تغطية هذه المسألة أن نضع ستارا معتما بين الفرد وجهاز قضائي أنشئ خصيصا ليفصل في قضية تتعلق به، فالطبيعة القضائية لعمل المحكمة تتطلب أن يتمكن من تمسهم الإجراءات بصورة مباشرة من إبداء آرائهم وملاحظاتهم أمامها وأن مبدأ المساواة بين الأطراف يتطلب ذلك كما يتطلبه مبدأ الإدارة السليمة لمرفق العدالة<sup>(٩٢)</sup> .

وقد اعترض البعض على هذا الموقف من اللجنة مؤكدا أن الفرد لا يتمتع بأى شخصية قانونية أمام المحكمة، ولا يملك أى صلاحية لمباشرة أى إجراء من إجراءاتها وأنه لايجب التوسع في تفسير نصوص الاتفاقية حتى لاتحجم الدول عن قبول الاختصاص الإلزامى للمحكمة، كما أن إبداء اللجنة لملاحظات الفرد أمام المحكمة من شأنه أن يجعل الفرد طرفا في الإجراءات أمامها وهو مايتعارض مع نصوص الاتفاقية ويمكن أن يؤدي إلى إساءة استخدام الإجراءات أمام المحكمة لما لهذه الأخيرة من طابع علني يمكن أن يستخدم في الدعاية<sup>(٩٣)</sup> .

وقد تبنت المحكمة وجهة نظر مؤداها أنه وإن كان البين أن الشاكي لا يملك صلاحية الإحالة للمحكمة أو المثل قضايا أمامها وإبداء دفاع أو دفوع إلا أنه لا يمكن إغفال أنه المحرك الرئيسي للقضية المطروحة وأن مطالبه محل بحث المحكمة وأن أى قرار يصدر منها يمسه مباشرة، فهو الطرف الأكثر تأثرا واتصالا بهذه الإجراءات أو كما عبرت المحكمة La Partie Lesee ولذا فقد اعترفت للجنة بصلاحية الاتصال بالشاكي ونقل وجهة نظره<sup>(٩٤)</sup>.

٢ - وفى مرحلة ثانية طرأ تطور ملحوظ على مركز الفرد أمام المحكمة أصبح بموجبه يملك قدرا من حرية التصرف والاتصال بالمحكمة دون وساطة اللجنة وقد كان ذلك بموجب تعديل أدخل على لائحة الإجراءات الداخلية للمحكمة فى أول يناير ١٩٨٣، وبموجب هذا التعديل أصبح يتعين على قلم كتاب المحكمة بمجرد الإحالة لها سواء من الدولة المعنية أو اللجنة أن يعلن الشاكي بقرار الإحالة مصحوبا بصورة من تقرير اللجنة، وأن يحدد من سيقوم بتمثيله فى هذه الإجراءات، بل يمكن لرئيس المحكمة أن يصرح بتقديم الشاكي لدفاعه بنفسه.

وإذا أعلن الشاكي عن رغبته فى الاشتراك فى الإجراءات أمام المحكمة فإنه يتمتع بمجموعة من الصلاحيات مثل إمكانية تقديم ملاحظات ومذكرات مكتوبة وتلقى صورة من كافة المذكرات المقدمة للمحكمة سواء من الدولة المدعى عليها أو اللجنة، وأن يشترك فى المناقشات الشفوية أمام المحكمة وكذا أن يطلب اتخاذ إجراءات تحفظية أو إجراءات تحقيق، وأخيرا أن يتلقى صورة من الحكم الصادر<sup>(٩٥)</sup>.

٣ - ثم كان أن تم إقرار الحق للأفراد فى إحالة شكاواهم التى بحثتها اللجنة للمحكمة، ليقف بذلك على قدم المساواة مع كل من اللجنة والدولة المعنية، وذلك بموجب البروتوكول التاسع من الاتفاقية الذى أدخل تعديلا على الاتفاقية بذلك المضمون.

إلا أن مركز الفرد فى الإحالة للمحكمة وفقا لهذا البروتوكول ليس فى وضع متساو تماما مع وضع الدولة المعنية والفرد، إذ لاتقبل هذه الإحالة إلا إذا كان موضوع الدعوى يثير مسألة خطيرة تتعلق بتفسير أو تطبيق الاتفاقية تستحق أن تفصل فيها المحكمة، ويتولى تقدير مسألة قبول الإحالة من الأفراد للمحكمة لجنة مشكلة من ثلاثة قضاة بالمحكمة من بينهم القاضى الذى ينتمى بجنسيته للدولة المدعى عليها فإن قدرت هذه اللجنة بالإجماع أن الشكوى لا ينطبق عليها هذا المعيار ولن تبحثها من ثم المحكمة، أحيلت إلى لجنة الوزراء وفقا للإجراءات المعتادة فى الاتفاقية لتقرير ماتراه بشأنها.

وينتقد هذا القيد الذى وضعه البروتوكول التاسع لعدم وضوح ودقة المعيار الذى وضعه فى هذا الصدد. كما أن اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان فى المرحلة الأولى من الإجراءات كانت تملك إعلان عدم قبول الشكوى أو شطبها، أما وأنها لم تنته إلى ذلك فإن ذلك يعنى أن الشكوى تستحق أن تفصل

فيها المحكمة. ولانعدم سندا لرأينا هذا إذ يؤكد البعض أن هذا البروتوكول قد أدخل بالمساواة بين الفرد والدولة المدعى عليها واللجنة حيث تملك الأخيرتان دون الأول الإحالة للمحكمة دون قيد أو شرط<sup>(٩٦)</sup>.

٤- ولهذا فإنه يحمى للبروتوكول الحادى عشر للاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان أنه أسقط هذا القيد على حق الأفراد فى إحالة الشكاوى للمحكمة، إلا أنه مازال هناك وفقا لذلك البروتوكول تمييزا بين الشكاوى المحالة للمحكمة من الأفراد والشكاوى المحالة من الدول حيث إنه بالنسبة للأولى تبحث مسألة قبولها على مرحلتين مرة أمام إحدى لجان المحكمة والثانية أمام إحدى دوائرها فى حين أنه بالنسبة للنوع الثانى تبحث على مرحلة واحدة أمام إحدى الدوائر .

#### ثانيا: الحقوق الإجرائية للأفراد أمام قضاء ستراسبورج :

باستثناء مسألة الإحالة للمحكمة السابق تناولها فإن الشاكي يتمتع أمام المحكمة بمجموعة من الحقوق الإجرائية على قدم المساواة مع الدولة المدعى عليها وأهمها:

١- الحق فى تقديم مذكرات بدفاعه وملاحظات تتضمن أوجه دفاعه مكتوبة والرد فى ذلك على مذكرات ودفاع ودفع الدولة المدعى عليها واللجنة .

٢- الحق فى إبداء طلبات خاصة به مثل طلب اتخاذ إجراءات تحفظية وإجراءات تحقيق أو ندب خبراء ويكون له الحق فى استجواب الشهود والخبراء المقدمين من الدولة المدعى عليها بنفس شروط وأوضاع استجواب شهوده من قبلها .

٣- الحق فى أن يمثل فى الإجراءات الشفوية أمام المحكمة والأصل أن يكون ذلك عن طريق ممثله القانونى ولكن يجوز للجنة أو المحكمة أن تسمح بحضوره لتقديم دفاعه بنفسه وتلتزم الدول الأطراف فى الاتفاقية بعدم إعاقه أو منع سفر هؤلاء للمثول أمام اللجنة أو المحكمة إذا طلب أى منهما ذلك وأساس هذا الإلتزام الاتفاق الأوربى حول الأشخاص المشتركين فى إجراءات اللجنة والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان فى مايو ١٩٦٩، وقد سمحت المحكمة فى إحدى القضايا بتمثيل الشاكي بشخصه برغم كونه محبوسا ورغم اعتراض الدولة المدعى عليها على ذلك<sup>(٩٧)</sup>.

٤- يتمتع أيضا الشاكي بحصانة قضائية تشمل كل مايبديه شفويا أو كتابيا أمام اللجنة أو المحكمة من أوجه دفاع وذلك فقط فيما يتعلق بالقضية المطروحة المتداولة<sup>(٩٨)</sup>.

وقد أكدت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان على التزام الدول الأطراف بعدم وضع أى عوائق على ممارسة الشاكي لحقه فى الشكوى لقضاء الاتفاقية وعدم ممارسة أى ضغوط عليه للتنازل عن شكواه أو تخفيضها<sup>(٩٩)</sup>.

## هوامش

- ١- ويلاحظ أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان لم يكن من المتاح للأفراد اللجوء إليها حتى عدلت الاتفاقية بالبروتوكول التاسع لها معطيا للأفراد الحق في إحالة شكاواهم للمحكمة .
- ٢- عبر عن ذلك الأستاذ Dupuy بقوله :  
"C'est un triomphe de l'humanisme juridique", François Monconduit, la Commission Européenne des Droits de l'Homme. op cit p. 176.
- ٣- الأعمال التحضيرية للاتفاقية - المرجع السابق ص ١٧٨ .
- 4- ID: CEDH, décision du 11/1/1961, Requête No. 788/60 ACEDH, vol. IV. Pp. 139,141.
- 5- Anne Marie Nay - Cadoux, Essais sur les Droits de l'Homme en Europe, Librairie Générale de droits et de jurisprudence - Paris - P.62.
- 6- CEDH, décision du 7/7/1959, Requête 43, 58/6 ACEDH 58/1959 pp. 386,391
- 7- CEDH, décision du 29/9/1956, Requête no. 155/56 C.RFA. Anne -Marie Nay- Cadoux. Op cit. P 63.
- 8- François Monconduit, op cit. P. 191
- 9- CEDH, décision du 19 Mai 1967, Requête, No. 6959/75 in, Ronny Abraham, op cit. P. 587
- ١٠- د. عبدالعزيز سرحان - ضمانات حقوق الإنسان - المرجع السابق ص ١٧٠ .
- 11- ID: François Monconduit op cit, p. 173
- 12- CEDH, Affaire Autriche C. Italie No. 788/60 - François Monconduit, op cit. Loc. Cit. Anne Marie, op cit. pp . 66 et sui. :  
١٣- راجع في عمل اللجنة في هذا الصدد :  
أيضا : د. خير الدين عبداللطيف - المرجع السابق - ص ١٤٢ ، ١٤٣ .
- 14- CEDH, décision, du 10 Juin 1958, Requete 235/56, ACEDH 58/ 1959, pp. 257 et sui.
- 15- François Monconduit, op cit. pp.195, 1969
- 16- CEDH, Affaire Soering , Arrêt du 7/7/1989 No. 161/85 la Convention Européenne des Droits de l'Homme, commentaire op cit. pp. 135, 141
- 17- CEDH, Requête No. 462/59, décision du 7/7/1959 ACEDH, 58/1559, pp.382,386.
- 18- Anne Marie, op cit. pp. 36 et sui.  
نفس المعنى : د. خير الدين عبداللطيف - المرجع السابق - ص ١٢٠ .
- 19- ID: François Monconduit, op. cit. p. 161.
- ٢٠- د. محمد السعيد الدقاق - القانون الدولي - المصادر ، الأشخاص - الدار الجامعية ١٩٩٢ - ص ٧٣ - ٨١ .
- 21- Anne Marie, op cit. p. 36
- 22- op cit, p. 38.
- ٢٢- راجع أمثلة لذلك في قضاء الاتفاقية : ACEDH 1958/1959, pp. 495 et sui
- 24- Cour EDH, Arrêt Ringelsen C. Autriche du 10 Juillet 1971, & Arrêt Belilas C. Suisse du 29/Avril 1988 -in- Nicdas Sansonetis, la Convention Européenne des Droits de l'Homme, commentaire Artile (19) op cit, pp. 535 et suti

- 25- Anne-Marie op cit, p. 41.
- 26- Cour EDH, Arrêt Soering, du 7/7/1989 précité.
- ٢٧- راجع في ذلك الأحكام والقرارات :
- CEDH, Requête No. 788/60, Nicolas sansonetis op cit. p. 531,  
 Cour EDH, Artt Irlande C. Royaume-Uni du 18/1/1978, Arrêt lawless C. Irlande  
 و قد علقت المحكمة موقفها في ذلك بأن دورها :
- "Non seulement à trancher Le cas dont elle est saisie, mais plus largement à clarifier,  
 sauvegarder et même développer les normes de la convention."
- 28- Anne Marie, op cit., p. 47.
- 29- CEDH, Requête, 214/56 De Becker C. Belgique Décision du 9 Juin 1958, ACEDH  
 58/1959, p. 215.
- 30- François Monco nduit, op. cit. pp.1957 et suit
- ٣١- د. خيرالدين عبداللطيف - المرجع السابق- ص ١٤٩.
- 32- Anne Marie, op. cit., p. 79
- ٣٢- مادة ٦٣ من الإتفاقية ، وقد تضمنت البروتوكولات الإضافية لها نصوصا مشابهة منها المادة الرابعة من البروتوكول  
 الأول، والخامسة من البروتوكول الرابع ، الخامسة من البروتوكول السادس ، السادسة من البروتوكول السابع .  
 ٣٤- راجع في تفصيلات ذلك :
- Michael Wood, la Convention Européenne des Droits de l'Homme, commentaire, Article  
 (63), op. cit, pp. 915, 921.
- 35- François Monco nduit, op.cit, p.215
- ٣٦- د. محمد أمين الميداني ، الشرط الاستعماري في الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان - رواق عربي- السنة الأولى  
 ١٩٩٦، عدد ٤ ص ١٠٦ وما بعدها .
- ٣٧- لم يدخل البروتوكول الحادي عشر المعدل لآلية العمل القضائي وفقا للاتفاقية أى تعديل على هذه الشروط سوى  
 أنه عهد للمحكمة التي ستصبح الجهاز الوحيد للاتفاقية ببحثها .
- 38-ACEDH 52/1959 p. 497, ID: CourEDH, Arrêt Ahmet Sadik C. Grce, du 15/1/1996.  
 NQHR Vol, 15 No.2 June 1997. P. 203, ID, Etienne Picard, la Convention Eu-  
 ropéenne des Droits de l'Homme, commentaire Article 26, op. cit, p. 592
- 39- Francis G. Jacobs & Robin C.A. white op cit. p. 355
- 40- op cit. p. 356
- 41- J.E.S. Fawcett, op. cit, pp. 355 et sui
- 42- CEDH, Affaire lawless, Requete No. 332/57 du 30/8/1958
- 43- ACEDH 58/1995. Pp. 309 et sui. CEDH, Affaire Guzzardi C.Italie, Rapport de la  
 Commission du 7/11/1989, Arrêt de la Cour du 6/11/1960 Etienne picard, op cit, p.  
 599
- 44- J.E.S Fawcett, op. cit pp. 355 et sui.
- 45- Ibid
- 46- CEDH, Affaire De Becker, Requête No. 214/56, du 9/6/1958, ACEDH, 58/1959, p.  
 215 et sui.
- 47- CEDH, Requête 352/58, décision du 419/1958, op. cit. p. 343.
- 48- op. cit. p. 497.
- 49- Francis G. Jacobs & Robin C.A white, op cit. p. 356.
- 50- Etienne picard, op. cit, pp. 603, 604
- 51- ACEDH, 58/1959, pp. 501, 503



- 52- J.E.S Fawcett, op cit. pp. 355 et sui.
- 53- ACEDH 58/59 op cit loc cit.
- 54- J.E.S Fawcett, op cit loc. Cit.
- 55- CEDH, Requête 434/58, Décision du 30 Juin 1959, ACEDH 58/1959, pp. 355, 377, ID: Francis G. Jacobs & Robin C.A. white op cit p. 361.
- 56- Anne Marie op cit, p. 106
- 57- CEDH, Requete 5759/72 X c. Autriche du 20/5/196 Etienne Picard op. cit. p. 610
- 58- CEDH, Affaire Nilsen, Requête 343/57 décision du 2/9/1959 ACEDH 58/1959 pp. 413, 473.
- Anne Marie op cit, p. 107.
- 59- ACEDH 58/1959, p. 491.
- 60- CEDH, Requete 379/76 Décision du 20/12/1976, Etienne Picard, op. cit. p. 610.
- 61- CEDH, Affaire De Becker Précité
- 62- Ibid.
- 63- Ibid, ID, Anne Marie, op. cit. p. 106.
- ٦٤- مادة ٢٨ / ٢ من اللائحة الداخلية للجنة الأوروبية لحقوق الإنسان .
- 65- Etienne Picard op. cit, p. 612
- 66- Anne Marie, op cit. p. 112.
- 67- CEDH, Requêtes 499/59, décision 28/8/1959, ACEDH 58/1959, pp. 397,400
- 68- CEDH, Requêtes No. 5577-5583/72 dcision du 5/4/1973, Donnelly C. Royaume - Uni, Citepar, Stefan Trechsel, la Convention Européenne des Droits de l'Homme. Commentaire Article (27) op cit p. 624
- 69- Stefan Trechsel, op cit, p. 625.
- 70- CEDH, Requête 434/58, décision du 30/6/1959. ACEDH, 58/1959, pp. 355, 377, ID., Anne Marie, op cit, p. 110.
- 71- Francis G. Jacobs & Robin C.A. white op cit, p. 360.
- ٧٢- راجع في عرض هذه الآراء
- Stefan Trechsel, op cit, pp. 630 et sui ID, Francis G. Jacobs & Robin C.A white, op cit. pp. 361 et sui
- 73- ACEDH 58/59 p. 517, ID: Anne Marie, op cit. pp. 114 et sui.
- 74- François Monconduit op cit. p 165. ID: Paul Tavernier, commentaire de la convention, Article(15) op cit pp. 489 et sui, ID: CEDH, Affaire lawless précité note (4) p (335 )
- 75- Anne-Marie, op cit, p. 132.
- 76- CEDH, Affaire, De Becker, précité. (336 ) ID; Affaire lawless precite .
- 77- CEDH, Requête 1468/62,décision du 17/12/1963, Iversen C. Norvge, cit par Stefan Trechsel, op cit, pp. 635, 636.
- 78- Francis G. Jacobs & Robin C.A White op cit. p 366 ID: Stefan Trechsel op cit loc cit.
- نفس المعنى د. خير الدين عبداللطيف - مرجع سابق - ص ٧٠ .
- 79- Anne Marie op cit, p 114.
- 80- CEDH Requête 7349/75 décision du 14/7/1977 X et Y C. Suisse, Stefan Trechsel, op cit, p. 638.
- 81- CEDH, Requête 1270/61, Koch C. RFA 8/3/1962, Francis G. Jacobs & Robin C.A

- White, op cit p. 368
- 82- CEDH, Affaire Lawless, précité.
- 83- CEDH, Requête 831778 du 15/5/1980. Mcfuley et autres C. Royaume Uni - cit Stefan Trechsel op cit. loc cit.
- 84- CEDH, Requête 4208/94 Mcquiston C. Royaume Uni 4/5/1985 Francis G. Jacobs & Robin. C.A white, op cit p367-368
- ٨٥- أدخل هذا التعديل بموجب البروتوكول الثامن للاتفاقية .
- 86- ACEDH, 58/1959, p. 513 Cour EDH, Arrêt du 25/9/1997, Aydin C. Turquie, NQHR vol, 15 No. 1 Decembre, 1997.
- ٨٧- راجع ماسبق .
- 88- Caroline Ravaud, La Convention Européenne des Droits de l'Homme, comment aire Article(30) op cit p.728
- 89- Johon Callewaert, op cit. Article(55) p. 877
- 90- Caroline Ravaud, op cit, pp. 727, 729
- ٩١- راجع بشأن المبالغ التي جرى عمل اللجنة على تخصيصها ومقاديرها : Ibid
- 92- Fran Çois Monconduit, op cit. pp. 506 et sui.
- ٩٢- راجع وجهة نظر ممثل الحكومة الأيرلندية في : . CEDH, Affaire lawless, precite
- 94- Fran Çois Monconduit, op cit. loc. Cit.
- 95- Ireneu Gabral Barette, la Convention Européenne des Droits de l'Homme, commentaire, Article (48) op cit, pp. 801, 802.
- 96- Ireneu Gabral Barreto, op cit. p. 799 - Marge note (7).
- 97- Cour DH, Affaire Beldjaoudi C. France & Drozd et Janeusek C. France et Espagne, Johan Callewaert, op cit, p. 876, marg. Note (2).
- 98- Johon Callewert, op cit, pp. 871, 878: ID: Ireneu Gabral Barreto, op cit, pp. 794, et sui
- 99- Cour EDH, Arrêt Aydin C. Turquie du 25/9/1997, NQHR Vol. 15 No. 4 Decembre 1997.

## المبحث الثانى على المستوى الأمريكى

يعد ميثاق سان خوسيه أو الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان وبروتوكولها الإضافى الموقع فى سان سلفادور والذى لم يدخل حيز النفاذ بعدهما الآليتين الوحيدتين اللتين توفران ضمانات قضائية لحقوق الإنسان على مستوى البلدان الأمريكية وإن كان ذلك البروتوكول الأخير لم يشمل بحمايته القضائية سائر الحقوق الواردة به وإنما اختص بعضها فقط بذلك .

ولتختلف ضمانات العمل القضائى بين الاتفاقية وبروتوكولها إذ أحال ذلك الأخير إلى الأولى فيما يتعلق بتنظيم هذه الضمانات، والتي نتناولها على ذات النهج الذى تناولنا به الضمانات القضائية الدولية لحقوق الإنسان على المستوى الأوروبى وذلك فى مطلبين على النحو التالى:

المطلب الأول: الضمانات الشكلية للعمل القضائى .

المطلب الثانى: الضمانات الموضوعية للعمل القضائى .

### المطلب الأول: الضمانات الشكلية للعمل القضائى

كما سبق أن ذكرنا فإن الضمانات الشكلية للعمل القضائى تنصرف إلى الجهاز الذى يمارس الوظيفة القضائية، وما يجب أن يتوافر فيه من مقومات الاستقلال والحياد، فضلا عن مجموعة المتطلبات الإجرائية التى ينبغى توافرها فى الإجراءات المتبعة أمامه .

الفرع الأول: استقلال الأجهزة القضائية الأمريكية .

الفرع الثانى: ضمانات الإجراءات القضائية أمام الأجهزة القضائية الأمريكية .

### الفرع الأول: استقلال الأجهزة القضائية الأمريكية

تباشر الوظيفة القضائية فى إطار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان من خلال جهازين هما اللجنة والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، وإن كان الجهاز الأول يباشر إلى جانب الوظيفة القضائية وظائف أخرى فى مجال تعزيز وحماية حقوق الإنسان سبق الحديث عنها، ويتطلب الأمر بحث مقومات استقلال كلا الجهازين .

#### أولا: اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان :

كما سبق أن ذكرنا فإن مقومات الاستقلال منها ما يتصل بأعضاء الجهاز مثل شروط اختيارهم وحصاناتهم وامتيازاتهم ونظامهم المالى والإدارى، ومنها ما يتصل بالجهاز نفسه، وما يتمتع به من

حصانات وامتيازات ونظام مالى وإدارى مستقل.

#### ١- مقومات استقلال أعضاء اللجنة الأمريكية:

##### أ- الشروط الواجب توافرها فى أعضاء اللجنة:

تتشرط الاتفاقية فى أعضاء اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان أن يكونوا من المنتمين لإحدى الدول الأعضاء فى منظمة الدول الأمريكية، ولايشترط أن تكون الدولة التى ينتمون إليها طرفا فى الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ويمكس ذلك أن اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان هى أحد أجهزة منظمة الدول الأمريكية وليست جهازا خاصا بالاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، حيث تباشر اللجنة اختصاصات بالنسبة للدول غير الأطراف فى الاتفاقية ولكن لاتباشر بصددهم اختصاصا قضائيا . ويشترط فى المرشح لعضوية اللجنة أن يتمتع بسمعة أدبية رفيعة وأن يكون على درجة عالية من التخصص الفنى المعترف به فى مجال حقوق الإنسان<sup>(١)</sup>. وهذا الشرط الأخير لوجود له بشأن أعضاء اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان فى حين أن الترشيح لعضوية المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان يتطلب هذا الشرط<sup>(٢)</sup>.

##### ب - الاختيار ومدة الولاية :

تشكل اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان من سبعة أعضاء، يتم انتخابهم من خلال قائمة للمرشحين تقترحها حكومات الدول الأعضاء حيث تقوم كل حكومة باقتراح ثلاثة مرشحين يمكن أن يكونوا من المنتمين لها بجنسيتهم، كما يمكن أن يكونوا ممن ينتمون إلى أى دولة عضو فى منظمة الدول الأمريكية على أنه يتعين على الأقل أن يكون أحد هؤلاء المرشحين ينتمى بجنسيته للدولة التى رشحته.

ويتم انتخاب أعضاء اللجنة لمدة أربع سنوات ويمكن إعادة انتخابهم مرة واحدة فقط ويتم التجديد لثلاثة أعضاء بعد مرور سنتين من الانتخاب الأول ويتم اختيار هؤلاء بالقرعة، ويشترط ألا تضم اللجنة فى عضويتها عضوين ينتميان لدولة واحدة<sup>(٣)</sup>.

ويقوم بالإعداد لانتخاب أعضاء اللجنة الأمانة العامة لمنظمة الدول الأمريكية التى تقوم قبل ستة أشهر من انتهاء ولاية الأعضاء الذين انتهت ولايتهم بإخطار الدول الأعضاء وطلب أن يتقدم هؤلاء بمرشحيهم خلال تسعين يوما، ثم تقوم الأمانة العامة بإعداد قائمة للمرشحين مرتبة أبجديا ترسل لهذه الدول.

ويتم انتخاب أعضاء اللجنة عن طريق الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية وبناء على اقتراح سرى وتتبع ذات الإجراءات عند انتهاء عضوية أحد أعضاء اللجنة بسبب الوفاة أو الاستقالة أو إعلان عدم صلاحيته<sup>(٤)</sup> وإن كانت كل دولة ترشح مرشحا واحدا فقط.

ونظرا لأن تشكيل اللجنة على النحو السالف لا يتطلب بالضرورة أن تضم فى عضويتها من ينتمى بجنسيته للدولة المعنية بالنزاع المعروض عليها نظرا لكونها لا تضم عددا مساويا لعدد الدول الأعضاء فإنها لاتعرف بذلك النظام الشائع فى الأنظمة القضائية الدولية من تعيين قاض من الدولة المعنية بالنزاع أثناء نظر القضية<sup>(٥)</sup>.

كما أن اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان لم تأخذ بالنظام الذى أخذت به نظيرتها الأوربية من استمرار عضو اللجنة الذى انتهت عضويته فى نظر القضايا التى عرضت عليه أثناء فترة ولايته، وهو ما سبق نقده<sup>(٦)</sup>.

#### ج - النظام الإداري والمالى لأعضاء اللجنة:

يمارس أعضاء اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان عملهم بصفتهم الشخصية ويمثلون سائر الدول الأعضاء فى منظمة الدول الأمريكية، ولذلك فإنهم لا يمثلون دولهم التى ينتمون إليها بجنسيتهم، ولا يتلقون منها أى توجيهات أو تعليمات ويلتزم الأعضاء بالقيام بكافة المهام التى تعهد اللجنة بها إليهم وأن يحافظوا على سرية أعمالهم التى تتسم بهذه الصفة.

وإذا كانت الاتفاقية والنظام الأساسى للجنة لا يتطلبان التفرغ الكامل من قبل أعضاء اللجنة فى ممارستهم لعملهم إلا أنه يحظر عليهم ممارسة أى عمل يتعارض أو يؤثر على استقلالهم أو حيادهم أو الكرامة والهيبة التى يتعين أن تتوافر لهم<sup>(٧)</sup>.

وتتولى اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان تأديب أعضائها بالاشتراك مع الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية، حيث تقوم اللجنة بتقييم أى حالة ترى فيها أن عضو اللجنة قام بعمل يتنافى مع استقلاله أو حياده على نحو ماسبق أو ارتكب سلسلة من المخالفات للالتزامات التى يضعها النظام الأساسى على عاتقه، فإن انتهت إلى تقرير ذلك بموافقة خمسة على الأقل من أعضائها أحالت الأمر إلى الجمعية العامة التى يمكن أن تصدر قرارا بعدم صلاحية ذلك العضو بأغلبية ثلثى الدول الأعضاء على أنه يتعين على اللجنة قبل ذلك سماع العضو المعنى<sup>(٨)</sup>.

ويتلقى أعضاء اللجنة رواتب عن كل يوم عمل فعلى يقومون به فضلا عن مصروفات السفر ونفقاتهم الشخصية خلال اشتراكهم فى أعمال اللجنة، وتحدد الجمعية العامة للمنظمة مقدار هذه الرواتب والمصروفات<sup>(٩)</sup>.

#### د - حصانات وامتيازات أعضاء اللجنة :

يضع النظام الأساسى للجنة نظامين من الحصانات والامتيازات الأول يتعلق بالدول الأطراف فى الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان حيث يجب أن يتمتع أعضاء اللجنة فى هذه الدول منذ انتخابهم وحتى انتهاء ولايتهم بالحصانات والامتيازات المقررة لأعضاء البعثات الدبلوماسية وفقا

لأحكام القانون الدولي.

أما فى الدول الأعضاء فى منظمة الدول الأمريكية غير الأطراف فى الاتفاقية فإنه يجب أن يتمتع أعضاء اللجنة بالحصانات والامتيازات المتصلة بعملهم التى تمكنهم من أداء واجبات وظيفتهم باستقلال ولاشك أن محتوى هذه الحصانات والامتيازات بالنسبة للطائفة الأخيرة يصعب تحديده على وجه الدقة إذ لم تتعرض الإتفاقية ولا نظامها الأساسى لمضمونها وإن أحال الأخير فى ذلك إلى الدول الأطراف كى تنظمها باتفاقيات ثنائية وجماعية .

## ٢ - مقومات استقلال اللجنة نفسها :

### ١ - النظام الإدارى والمالى للجنة:

اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان هى أحد أجهزة منظمة الدول الأمريكية ولكنها جهاز مستقل لايتلقى أى تعليمات أو توجيهات من المنظمة، مقرها الدائم واشنطن ويمكن أن تجتمع فى أى مكان آخر بشرط موافقة الدولة المعنية. وتجتمع اللجنة فى اجتماعات دورية ويمكن أن تعقد اجتماعات خاصة بناء على قرار رئيسها أو بأغلبية أعضائها، ولايوجد قيد على اللجنة فى ذلك، وتحدد اللجنة فترة اجتماعاتها، ويمكن أن تتجاوز اللجنة هذه الفترة وتقرر امتدادها إذا تطلبت الظروف ذلك<sup>(١٠)</sup> . ويجب ألا تتجاوز فترة انعقاد اللجنة بكافة دوراتها العادية سنويا ثمانية أسابيع، ويرجع هذا التحديد لاعتبارات الميزانية<sup>(١١)</sup>.

ولاستقلال اللجنة بوضع نظامها الأساسى وإنما تقوم بإعداده وعرضه على الجمعية العامة للمنظمة لإقراره<sup>(١٢)</sup> إلا أن اللجنة تنفرد بوضع لائحتها الداخلية<sup>(١٣)</sup>.

وتقوم اللجنة بانتخاب رئيسها ونائبين للرئيس بالأغلبية المطلقة لأعضائها لمدة عام واحد ويمكن إعادة انتخابهم مرة واحدة فقط، ويقوم رئيس اللجنة بمهمة تمثيل اللجنة فى علاقاتها الخارجية ودعوتها للاجتماعات العادية والخاصة وإدارة اجتماعات اللجنة ويحل نواب الرئيس محله عند عدم قدرته على القيام بذلك .

ويقوم بمهام السكرتارية للجنة سكرتير تنفيذى تعاونه وحدة إدارية مكونة من عدد من الموظفين تحت إدارته، وعلى نحو ما يكفل القيام بالمهام التى تعهد بها اللجنة إليهم، والسكرتير التنفيذى للجنة هو المسئول الأول عن أعمالها الإدارية ولذا فإنه يشترط فيه ما يشترط فى أعضاء اللجنة من التمتع بسمة أدبية رفيعة المستوى والتخصص الفنى الدقيق فى مجال حقوق الإنسان، ويقوم بتعيينه الأمين العام لمنظمة الدول الأمريكية بعد التشاور مع اللجنة ويمكن للأمين العام للمنظمة أن يعزله من وظيفته ولكن بعد التشاور مع اللجنة أيضا .

وتقوم اللجنة بإعداد مشروع ميزانيتها وذلك عن طريق الأمين العام لها بعد التشاور مع رئيس

اللجنة، ويتم إقرارها لدى إقرار ميزانية المنظمة، وتشكل ميزانية اللجنة بندا مستقلا داخلها<sup>(١٤)</sup>.

#### ب - حصانات وامتيازات اللجنة:

لم تتحدث الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ولا النظام الأساسى للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان عن حصانات وامتيازات خاصة بمقر اللجنة الأمريكية ومراسلاتها وإن كانت اللجنة تتمتع بوصفها أحد أجهزة منظمة الدول الأمريكية بالحصانات والامتيازات التى تتمتع بها هذه الأخيرة لدى دولة المقر ولدى سائر الدول الأعضاء.

#### ٢ - تقييم استقلال اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان:

- يحمى للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أنها تلافت بعض أوجه النقد التى وجهت لأسلوب اختيار أعضاء اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان من حيث ضرورة وجود ممثل عن كل دولة، ومساوى التمثيل السياسى فى جهاز قضائى، إذ أن اللجنة الأمريكية لا تشترط بالضرورة ذلك التوازن فى تمثيل أعضاء المنظمة، وإن كان يؤخذ عليها أن الاختيار معهود به شأن نظيرتها الأوربية إلى جهاز سياسى هو الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية .

- لم تأخذ الاتفاقية الأمريكية أيضا بنظام استمرار العضو الذى انتهت ولايته فى نظر القضايا

التي عرضت عليه أثناء فترة ولايته وهو ماسبق نقده لتعارضه مع اعتبارات الإستقلال والحياد .

- كما تفوقت اللجنة الأمريكية على نظيرتها الأوربية، باشتراط التخصص الفنى الدقيق فى

أعضائها فى مجال حقوق الإنسان خلافا للثانية التى لم تشترط ذلك .

- يصدق فى شأن نظام عمل أعضاء اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان ماسبق إبداءه من نقد من

حيث عدم تطلب التفرغ الكامل لأعضائها وهو ما يتعارض مع مقتضيات الاستقلال لدى ممارسة الوظيفة القضائية إذ يمكن أن يستغل عمل أعضاء اللجنة لدى دولهم كوسيلة للضغط عليهم.

- كما أنه يؤخذ على نظام تأديب أعضاء اللجنة اشتراك الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية

فى هذه المسألة واتخاذها القرار النهائى بشأن عدم صلاحية أحد أعضاء اللجنة، وكان يجب ضمانا

لاستقلال أعضاء اللجنة أن تنفرد اللجنة بهذه المهمة.

- ويعيب النظام الإدارى والمالى للجنة تبعيته فى كثير من الأمور للأجهزة السياسية لمنظمة الدول

الأمريكية، حيث يقوم الأمين العام للمنظمة بمهمة تعيين وعزل السكرتير التنفيذى للجنة ومن ثم فإنه

يكون تابعا له إلى حد كبير، كما تقوم المنظمة بإقرار ميزانية اللجنة.

على أن أهم أوجه النقد التى توجه لعمل اللجنة تحديد مدة دورات انعقادها بما لا يجاوز ثمانية

أسابيع بسبب اعتبارات الميزانية إذ يتعارض ذلك مع ما ينبغى أن يتوافر فى اللجنة كجهاز قضائى من

تمتعه بصفة الدوام، وإن كانت صلاحية اللجنة فى عقد دورات غير عادية يعد تصحيحا لما فرضته

متطلبات الميزانية من تحديد لعمل اللجنة<sup>(١٥)</sup>.

## ثانيا: المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان:

### ١- مقومات استقلال أعضاء اللجنة:

#### أ- الشروط الواجب توافرها في أعضاء المحكمة:

يشترط في المرشح ليكون قاضيا بالمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أن يكون منتميا بجنسيته إلى إحدى الدول الأعضاء في منظمة الدول الأمريكية ولا يشترط أن تكون هذه الدولة طرفا في الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، ويرى البعض أن ذلك يعنى كما هو الحال بالنسبة للجنة الأمريكية أن كلا الجهازين هما من أجهزة منظمة الدول الأمريكية<sup>(١٦)</sup>. وإذا كان ذلك الأمر يبدو مفهوما بالنسبة للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان التي تباشر اختصاصا في مواجهة الدول غير الأطراف في الاتفاقية فإنه يبدو مستغربا بالنسبة للمحكمة التي يتحدد اختصاصها في الدول الأطراف في الاتفاقية فقط . ويشترط في المرشح أيضا أن يتوافر به أعلى درجات التخصص الفنى في مجال حقوق الإنسان وأن تتوافر به الشروط اللازمة لممارسة أعلى الوظائف القضائية وفقا لقانون الدولة التي ينتمى إليها أو التي رشحته.

وأخيرا فإنه يجب أن يتمتع المرشح بأعلى درجات السمعة الأدبية والأخلاقية .

#### ب - الاختيار ومدة الولاية:

تتشكل المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان من سبعة قضاة يتم اختيارهم في اقتراع سرى بالأغلبية المطلقة للدول الأطراف في الاتفاقية ومن خلال الجمعية العامة، وبناء على قائمة بالمرشحين تقترحها هذه الدول حيث تقوم كل دولة بترشيح ثلاثة مرشحين ولا يشترط أن يكونوا منتمين بجنسيتهم لها على أنه يتعين أن ترشح كل دولة على الأقل مرشح ينتمى لها بجنسيته. ولا ينبغى أن تضم المحكمة قاضيين ينتميان بجنسيتهم لدولة واحدة.

ويبدو الأمر بصدد الاختيار والترشيح أكثر اتساقا مع اختصاص المحكمة حيث تقتصر صلاحية الترشيح والاختيار على الدول الأطراف في الاتفاقية دون تلك الأعضاء في منظمة الدول الأمريكية دون أن تكون طرفا في الاتفاقية، حيث أنه كما سبق ليس للمحكمة أى اختصاص قبل الدول التي ليست أطرافا في الاتفاقية.

ويمكن للقاضى الذى ينتمى بجنسيته لإحدى الدول الأطراف فى النزاع أن يستمر فى نظره، ويمكن للدولة الأخرى أن تعين قاضيا ad hoc لنظر النزاع على أنه يتعين أن يتوافر فيه الشروط التي تطلبها الاتفاقية فيمن يعين قاضيا بالمحكمة. وإذا كان النزاع يدور بين دولتين ليس لأيهما قاض ينتمى بجنسيته لها بالمحكمة جاز لكل منه ما تعين قاض " ad hoc " بنفس الشروط والأوضاع، على أنه



إذا تعدد أطراف النزاع واشترك مجموعة منهم فى نفس المصلحة جاز اعتبارهم طرفا واحدا وعين لهم قاضيا واحدا، والمحكمة هى التى تفصل فى ما إذا كان لمجموعة من الدول الأطراف فى النزاع ذات المصلحة من عدمه فى حالة الشك<sup>(١٧)</sup>.

وتقوم الأمانة العامة لمنظمة الدول الأمريكية باتباع ذات الإجراءات للإعداد للانتخابات كما هو الحال بالنسبة لعضوية اللجنة، من حيث إخطار الدول الأعضاء للتقدم بترشيحاتهم وإعداد قوائم المرشحين<sup>(١٨)</sup>.

ومدة ولاية قضاة المحكمة ست سنوات يمكن تجديدها مرة واحدة فقط، ويتم التجديد لثلاثة قضاة يتم اختيارهم بالقرعة بعد انقضاء ثلاث سنوات، ويستمر القضاة بعد انتهاء ولايتهم فى نظر القضايا التى عرضت عليهم ولا تزال متداولة .

ويتم اتباع ذات إجراءات الترشيح والانتخاب فى حالة انتهاء ولاية أحد قضاة المحكمة بسبب الوفاة أو العجز الدائم أو الاستقالة أو عدم الصلاحية، ويكمل القاضى المنتخب فى هذه الأحوال مدة عضوية سلفه<sup>(١٩)</sup>.

### ج - النظام الإدارى والمالى لقضاة المحكمة:

يعمل قضاة المحكمة بصفتهم الشخصية فلا يمثلون الدول التى ينتمون إليها بجنسيتهم ولا يتلقون منها أى توجيهات ولا يدافعون عن مصالحها، وإنما عن المصالح العامة لحقوق الإنسان فى القارة . ويقسم قضاة المحكمة قبل توليهم لعملهم على ممارسة وظيفتهم بشرف واستقلال وحياد ويتعهدون بالحفاظ على سرية المداومات<sup>(٢٠)</sup>.

- ويمتتع على قضاة المحكمة أن يشغلوا أثناء ممارستهم عملهم أى وظيفة حكومية باستثناء تلك الوظائف التى لاتضعهم تحت تأثير أو رقابة مباشرة من الجهاز الحكومى، كما يمتتع عليهم مباشرة أى وظيفة دبلوماسية باستثناء رئاسة بعثة إحدى الدول لدى منظمة الدول الأمريكية، كما يمتتع عليهم ممارسة أى وظيفة بإحدى المنظمات الدولية أو أى عمل آخر يمكن أن يمنعهم من القيام بواجباتهم على نحو مرض أو يمكن أن يؤثر على استقلالهم وحيادهم وكرامتهم .

- وضمانا لحياد قضاة المحكمة يمتتع على أى قاض بها أن يشترك فى إحدى القضايا التى يكون له أو لأحد أفراد أسرته مصلحة مباشرة تتعلق بها، كما أنه يمتتع عليه ذلك أيضا إذا كان قد عمل مسبقا فى هذه القضية كمثل أو مدافع عن أحد أطرافها أو كعضو فى أحد الأجهزة الوطنية أو الدولية التى باشرت تحقيقا فى هذه القضية<sup>(٢١)</sup>.

وتتولى المحكمة ذاتها بالاشتراك مع الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية مهمة تأديب قضائياتها فى حالة ارتكاب أحد الأعمال المحظورة عليهم أو عدم أدائهم لواجباتهم التى نصت عليها الاتفاقية

والنظام الأساسي للمحكمة، ولايجال الأمر للجمعية العامة للمنظمة إلا بعد أن تقرر المحكمة نفسها ذلك.

ويتقاضى قضاة المحكمة رواتب ثابتة فضلا عن مكافآت عن كل يوم عمل بالإضافة لمصاريف السفر والإقامة، وقد حرصت كل من الاتفاقية والنظام الأساسي للمحكمة على إبراز ضرورة أن يكون ذلك بما يتناسب مع أهمية الوظيفة المعهود بها إليهم وما يكفل لهم الاستقلال اللازم في أداؤها<sup>(٢٢)</sup>. ويتم تحديد هذه الرواتب من خلال ميزانية المحكمة التي تقرها الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية .

#### د- حصانات وامتيازات قضاة المحكمة:

كما هو الحال بالنسبة لأعضاء اللجنة يتمتع قضاة المحكمة بالحصانات والامتيازات المقررة للممثلين الدبلوماسيين وفقا لأحكام القانون الدولي وذلك خلال فترة ولايتهم، كما أنه يحظر في أى وقت أن يسأل قضاة المحكمة عن أى تصرف قانونى أو رأى تم إبداءه خلال ممارستهم لعملهم القضائى .

ويقتصر نطاق حصانات وامتيازات قضاة المحكمة على الدول الأطراف فى الإتفاقية بينما الدول الأعضاء فى منظمة الدول الأمريكية غير الأطراف فى الاتفاقية يمكن لها أن تصرح بإقرارها لهذه الحصانات والامتيازات لقضاة المحكمة سواء كان ذلك بصفة عامة، أو بصدد حالة خاصة تتطلب ذلك.

#### ٢ - مقومات استقلال المحكمة نفسها :

##### أ - النظام الإدارى والمالى للمحكمة :

تمثل المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان كياناً قضائياً مستقلاً يمارس وظيفته استقلالا عن الدول الأطراف فى الاتفاقية ومنظمة الدول الأمريكية، ويهدف من خلال وظيفته فقط إلى حماية المصالح والحقوق التى تضمنتها الاتفاقية، وللمحكمة مقر دائم فى سان خوسيه عاصمة كوستاريكا وللمحكمة مع ذلك أن تقرر عقد اجتماعاتها على إقليم دولة أخرى بشرط موافقة هذه الأخيرة .

وتجتمع المحكمة فى دورات انعقاد عادية مرتين سنويا مرة فى كل فصل، وتحدد المحكمة تاريخ دورة الانعقاد القادمة فى كل مرة، وللمحكمة أن تعقد دورات انعقاد غير عادية بناء على طلب رئيسها أو أغلبية قضاتها<sup>(٢٣)</sup> كما تحدد المحكمة فترة الانعقاد .

وتقوم المحكمة بإعداد نظامها الأساسى ولكن لا بد أن تصدق عليه الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية، ولكن تستقل المحكمة بوضع لائحتها الداخلية .

وتتولى المحكمة انتخاب رئيس لها ونائب للرئيس لمدة عامين ويمكن إعادة انتخاب أى منهم لمدة

أخرى دون حد أقصى، ويتولى رئيس المحكمة إدارة جلساتها وتمثيلها في علاقاتها الخارجية ويحل نائب الرئيس محله عند غيابه .

وتتولى الأعمال الإدارية للمحكمة أمانة عامة تقوم المحكمة بتعيين الأمين العام، ويقوم الأمين العام لمنظمة الدول الأمريكية بتعيين طاقم المساعدين له بعد التشاور مع الأمين العام للمحكمة، ويخضع الأمين العام للمحكمة للإشراف المباشر للأمين العام لمنظمة الدول الأمريكية وذلك في المسائل التي لا تتعارض مع مقتضيات استقلال المحكمة<sup>(٢٤)</sup>.

وتقوم المحكمة بإعداد ميزانيتها الخاصة وعرضها على الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية لإقرارها، ولا تملك هذه الأخيرة إدخال أى تعديلات على الميزانية المقترحة إذ لا يكون أمامها إلا إقرارها أو رفضها بحالتها<sup>(٢٥)</sup>.

### ب- حصانات وامتيازات المحكمة :

علاوة على ما يتمتع به قضاة المحكمة من حصانات وامتيازات تتمتع المحكمة ذاتها من خلال مقرها ومراسلاتها، فضلا عن العاملين بها بالحصانات والامتيازات المنصوص عليها في الاتفاقية الموقعة بين الدول الأمريكية بشأن حصانات وامتيازات منظمة الدول الأمريكية مع مراعاة ما يتطلبه استقلال المحكمة بإدخال التعديلات الضرورية اللازمة لذلك الغرض<sup>(٢٦)</sup>.

### ٣- تقييم استقلال المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان:

- يحمّد لنظام المحكمة أنها تتمتع بصلاحيات كبيرة لدى إعداد ميزانيتها حيث لا يجوز إدخال أى تعديلات عليها، كما أنها تستقل بتأديب أعضائها وتعيين رئيسها ونائبه، فضلا عن تعيين رئيس الجهاز الإداري لها، وهى أمور من شأنها تدعيم استقلالها .

- إلا أنه يصدق فى شأن اختيار قضاة المحكمة وولايتهم ماسبق أن ذكرناه من مساوئ الاختيار السياسى لجهاز قضائى، وما يحمله من خشية التأثير عليهم، ويضاف إلى ذلك نقص عدد أعضاء المحكمة بما لا يتناسب مع جسامه المهام المعهود بها إليهم، فضلا عن أن قصر مدة الولاية من شأنه عدم تحقيق الاستقرار للقضاة فى ممارسة عملهم وهو ما يتطلبه استقلالهم.

- كما يصدق فى شأن استمرار القاضى المنتهية مدة ولايته فى نظر ماعرض عليه من قضايا ماسبق أن أبديناه من محاذير قد تنال من استقلال القاضى وحياده، وما يمثله ذلك من خروج على المألوف فى ممارسة العمل القضائى دون مبرر.

- يؤخذ على النظام الأساسى للمحكمة إجازة أن يجمع القاضى بين وظيفة رئيس إحدى البعثات الموفدة من قبل الدول الأطراف لدى المنظمة وبين منصبه كقاض إذ تتعارض طبيعة العمل تماما بين الوظيفتين حيث يمثّل فى الوظيفة الأولى مصلحة دولته فقط، فى حين يدافع فى الثانية عن مصالح

حماية حقوق الإنسان وفقا للإتفاقية، وهو ما يمكن أن يؤثر على استقلاله وحياده لدى ممارسته عمله كقاضٍ.

- وتمثل قصر فترة الانعقاد نقطة ضعف أخرى فى عمل المحكمة وكان من الأجدر أن يكون انعقادها مقرونا بوجود قضايا مطروحة عليها إذ أن هذا ما يقتضيه عمل المحكمة كجهاز قضائى دائم.

### الفرع الثانى: ضمانات الإجراءات القضائية أمام الأجهزة القضائية الأمريكية

يقتضى بحث ضمانات الإجراءات القضائية أمام الأجهزة القضائية للقارة الأمريكية بحث آلية عمل هذه الأجهزة وما يتوافر أمامها من متطلبات إجرائية تكفل حماية حقيقية لمصالح المتقاضين أمامها، فضلا عن أننا نلقى الضوء على بعض الضمانات الإجرائية القضائية التى تحظى بأهمية خاصة.

#### أولا: ميكانزم عمل الأجهزة القضائية للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان :

تقوم الأجهزة القضائية للاتفاقية وهى اللجنة والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان بعمل قضائى متكامل فى مراحل متتابعة، وتختلف الإجراءات المتبعة بشأن القضايا التى يكون أحد أطرافها من الأفراد، وتلك المثارة بين الدول الأطراف فى بعض الجوانب والتى نبرزها كلما كان ذلك لازما .

#### ١- انعقاد الخصومة أمام اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان :

لا تتمتع الخصومة أمام اللجنة بمجرد ورود شكوى أو بلاغ من إحدى الدول أو أحد الأفراد أو المنظمات، وإنما يتم بحث أولى لمجموعة من المتطلبات يتعين توافرها فى الشكوى مثل بيانات مرسلها واسم الدولة المدعى عليها والوقائع موضوع الشكوى فإن انتهت اللجنة إلى تحقق تلك المتطلبات أعلنت الشكوى للدولة المدعى عليها وطلبت منها إفادتها بمعلومات بشأنها، وتحدد لها مدة للإفادة بهذه المعلومات.

على أنه إذا لم تكن الشكوى أو البلاغ مستوفاة لبياناتها الشكلية فإن اللجنة لاتعلن رفضها وإنما تطلب من الشاكى استيفاء هذه البيانات (مادة ٢٣ من لائحة إجراءات اللجنة) .

#### ٢ - إعلان قبول الشكوى والتسوية الودية:

عقب تلقى اللجنة لرد الدولة المدعى عليها أو انقضاء المدة التى حددتها لها لتقديم ذلك الرد، تبدأ اللجنة بحث مسألة قبول الشكوى أو البلاغ من حيث توافر الشروط التى حددتها الاتفاقية لقبولها<sup>(٢٧)</sup>، فإن توافرت هذه الشروط أعلنت اللجنة قبول الشكوى وانتقلت إلى مرحلة أخرى من الإجراءات، وإلا أعلنت عدم قبولها وقرارها فى هذا الصدد بشكل نهائى لايمكن الطعن عليه بأى

طريق من طرق الطعن(٢٨).

ولاكتفى اللجنة لدى بحث مسألة قبول الشكوى: بالمعلومات المقدمة من الدولة المدعى عليها، وما تضمنته الشكوى فقط وإنما لها أن تطلب معلومات إضافية من الأطراف، ولها أن تسمع مرافعات شفوية من قبلهم، كما أن للجنة أن تباشر تحقيقا بنفسها بشأن قبول الشكوى أو فى موضوعها .  
وإذ انتهت اللجنة من هذه المرحلة فإنها تضع نفسها كما سبق أن ذكرنا تحت تصرف الفرقاء من أجل الوصول لتسوية ودية على أساس احترام حقوق الإنسان المعترف بها فى الاتفاقية(٢٩).  
٣- سلطة اللجنة فى اتخاذ إجراءات تحفظية :

يمكن للجنة فى الحالات الجادة، أو الطارئة، أو حيث يكون هناك خطر حال يهدد حياة، أو صحة، أو سلامة أحد الأشخاص، أن تطلب إلى الدولة المعنية أن تتخذ أسرع الاجراءات التحفظية التى تراها اللجنة ملائمة وسريعة لمنع هذا الخطر (مادة ٢/٣٤ من لائحة إجراءات اللجنة)، ولم تحدد الاتفاقية أو لائحة الإجراءات الداخلية مدى التزام الدولة التى طلب منها اتخاذ هذه الإجراءات بالقيام بها، والجزاء فى حالة نكولها عن ذلك .

٤- تقرير اللجنة:

إذا لم يتم الوصول إلى تسوية ودية على النحو السابق فإن اللجنة تقوم بوضع تقرير تضمنه وقائع النزاع وماتراه بشأنها ترفق به ماقدمه الأطراف من مذكرات وما أبدوه من تقارير شفوية أمامها، وتحيل ذلك التقرير إلى الدول المعنية ويمكنها لدى إحالته أن تضع توصياتها ومقترحاتها التى تراها ملائمة.

وإذا انقضت مدة ثلاثة أشهر على وضع اللجنة تقريرها دون أن يتم إحالة الأمر للمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان على نحو ما سيلي، اتخذت اللجنة قرارا بالأغلبية المطلقة لأعضائها تعرب فيه عن رأيها بشأن المسألة المطروحة عليها ويمكن أن تضمن ذلك الرأى التوصيات ذات الصلة، ولها أن تحدد مدة معينة للدولة المعنية لى تتخذ الإجراءات اللازمة لإصلاح المخالفة المطروحة عليها فإذا انقضت هذه المدة اتخذت اللجنة قرارا بالأغلبية المطلقة لأعضائها حول ما إذا كانت الدولة المعنية قد اتخذت إجراءات مرضية، وحول ما إذا كانت ستشر تقريرها من عدمه.

٥- الاحالة إلى المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان:

لايملك الإحالة إلى المحكمة سوى اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان والدول الأطراف فقط فلا يملك الأفراد هذه الصلاحية، على أن الإحالة إلى المحكمة لايمكن أن تتم بعريضة منفردة حتى بناء على اتفاق الفرقاء باللجوء للمحكمة ويتعين فى جميع الأحوال المرور بمرحلة الإجراءات أمام اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان السابق الحديث عنها، وبعد إعلان فشل التسوية الودية ووضع اللجنة

تقريرها وفي خلال مدة ثلاثة أشهر، وهو ما حرصت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان على تأكيده في إحدى القضايا التي أحيلت إليها مباشرة من قبل دولة كوستاريكا دون أن تنتهي مرحلة الإجراءات أمام اللجنة بغرض أن تصدر المحكمة قرارا بشأن ما إذا كان هناك انتهاك لنصوص الاتفاقية من عدمه من جانب الدولة التي أحالت القضية بصدد الوقائع المطروحة، وأعلنت هذه أنها تستغنى عن الإجراءات المقررة أمام اللجنة. وقد ذهبت اللجنة في رأيها الذي أبدته أمام المحكمة وشايعتها الأخيرة في ذلك الرأي إلى أن الإجراءات أمام اللجنة ليست مقررة فقط لصالح الدولة المعنية بالمخالفة، وإنما تلعب دورا مهما لصالح الضحية أيضا ومن ثم لا تملك الأولى الاستغناء عنها وانتهت المحكمة إلى تقرير عدم جواز الإحالة إليها مباشرة دون المرور بمرحلة الإجراءات أمام اللجنة<sup>(٣٠)</sup>.

ويتعين أن يتضمن طلب الإحالة إلى المحكمة مجموعة من البيانات تختلف بحسب ما إذا كانت الإحالة من قبل إحدى الدول أو اللجنة، ففي الحالة الأولى يجب أن تضمن الدولة طلبها تعيين ممثلها في الإجراءات أمام المحكمة وأن تذكر أوجه اعتراضها على الرأي الذي أبدته اللجنة إن وجد، أما إذا كانت الإحالة من قبل اللجنة فإنها يجب أن ترفق بطلبها التقرير الذي وضعته، السابق الإشارة إليه، ويجب في جميع الأحوال أن يرفق بطلب الإحالة الأدلة المؤيدة له والأسس القانونية للإحالة والغرض منها (مادة ٢٦ من لائحة إجراءات المحكمة)، وإذا ما كانت بيانات الإحالة ناقصة طلبت المحكمة إلى الطرف المعنى استيفاء الناقص منها .

والإحالة إلى المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان مقيدة بمدة محددة حيث يجب أن تتم خلال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ إحالة تقرير اللجنة للدولة المعنية وهذه المدة تسرى سواء بالنسبة للجنة أو الدولة الطرف في الإجراءات أمامها .

وقد طرح هذا الأمر على المحكمة في إحدى القضايا حيث وضعت اللجنة تقريرها في ١٩٩١/٢/٢٠ وأرسلته لحكومة بيرو في أول مارس من نفس العام ثم أحالت الأمر للمحكمة في ٣٠ مايو ١٩٩١، ثم كان أن أعادت اللجنة نظر القضية في ١٨ يونيو من نفس العام بناء على طلب حكومة بيرو التي قدمت التماسا بطلب إعادة نظر القضية وانتهت اللجنة بعد إعادة نظر القضية إلى وضع تقرير جديد في ٢٧ أكتوبر ١٩٩١ وأحالت الأمر مرة أخرى للمحكمة.

وقد دفعت حكومة بيرو هذه الإحالة أمام المحكمة بثلاثة دفعات أولها أن اللجنة فقدت ولايتها بالنسبة للقضية عندما أحالتها للمحكمة أول مرة، وأنها لا تملك إعادة النظر في قضية أمام المحكمة وأخيرا أن مدة الثلاثة أشهر المحددة للإحالة عقب وضع التقرير قد انقضت بعد وضع التقرير الأول . وقد انتهت المحكمة إلى رفض الدفيعين الأولين مؤسسه قضاءها على أنه يمكن إعادة نظر قضية من قبل اللجنة طالما لم تتعقد الخصومة أمام المحكمة باعلان الطرف الآخر بالإحالة، إلا أن المحكمة

قبلت الدفء الثالث لتجاوز اللجنة ميعاد الثلاثة أشهر من تاريخ وضع تقريرها الأول لكونه ميعاد سقوط لا يمكن تجاوزه ولا يمكن أن تتم الاحالة مرتين بصدد ذات القضية، وأنهت المحكمة نظر القضية لعيب إجرائى من قبل اللجنة<sup>(٣١)</sup>.

وإذا ما تمت الإحالة إلى المحكمة على وجهها الصحيح واستوفت أوضاعها الشكلية قامت سكرتارية المحكمة بإعلانها إلى الدولة المدعى عليها أو اللجنة حسب الأحوال والشاكى الأصلى إن كان معلوما وكذا الضحية أو خلفه إن أمكن ذلك، كما أنها تحيط سائر الدول الأطراف فى الاتفاقية علما بوجود هذه القضية دون أن تعلنهم بطلب الإحالة، وهذا الإعلان هو الإجراء الذى يؤدى لانعقاد الخصومة أمام المحكمة كما قررت هذه الأخيرة فى الحكم السابق<sup>(٣٢)</sup>.

#### ٦ - سلطة المحكمة فى اتخاذ إجراءات تحفظية :

يحق للمحكمة فى حالات الخطورة الشديدة والحالات الطارئة وحين يتطلب الأمر تلافى ضرر لا يمكن إصلاحه يمكن أن يصيب أحد الأشخاص أن تتخذ من الإجراءات التحفظية ماترى أنه يعد ملائما ومتصلا بموضوع القضية المطروحة عليها بل إنها يمكنها أن تتخذ هذه الإجراءات بناء على طلب اللجنة حتى قبل أن تحال القضية إليها .

وقد عرض هذا الأمر على المحكمة من خلال إحدى القضايا وبناء على طلب اللجنة التى وجهت مذكرة لرئيس المحكمة طالبة منه أن يتخذ من الإجراءات المؤقتة ما يعد مناسبا فى مواجهة التهديدات ضد عدد من الشهود الذين استمعت لهم المحكمة فى القضية وقد أعلن رئيس المحكمة أنه لا توجد لديه معلومات كافية لتحديد المسئول عن هذه التهديدات وإن كان يدعو الحكومة الهندوراسية لاتخاذ كافة الإجراءات اللازمة بهدف ضمان سلامة وأمن الشهود وأموال لجنة الدفاع عن حقوق الإنسان فى هندوراس.

وفى مذكرة أخرى لاحقة أوضحت اللجنة للمحكمة أن أحد هؤلاء الشهود توفى إثر حادث على إحدى الطرق العامة عندما صدمه مجموعة من الأشخاص المجهولين وفروا هارين، ومرة أخرى أخطرت المحكمة باغتيال الشاهدين الآخرين فاتخذت المحكمة قرارا دعت فيه حكومة هندوراس لاتخاذ الإجراءات الضرورية بهدف منع انتهاك الحقوق الأساسية لكل من مثل أمام المحكمة كشاهد، وأن تتبع الإجراءات اللازمة للتحقيق للكشف عن هوية مرتكبى هذه الحوادث ومعاقبتهم وفقا للقانون الوطنى.

وأعقب ذلك صدور عدة قرارات فى ذات الإطار طلبت فيها المحكمة إلى حكومة هندوراس إحاطتها بما تم اتباعه فى هذا الصدد<sup>(٣٣)</sup> .

وتؤكد هذه القضية أهمية الإجراءات التحفظية لتأمين ليس فقط أشخاص الشاكين وإنما لتأمين

الأدلة والشهود الذين عرضوا على المحكمة، كما تعكس الصعوبة التي تباشر خلالها الإجراءات القضائية أمام قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان .

وقد أكدت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أن هذه الإجراءات إلزامية يقع على عاتق الدول الأطراف احترامها وتنفيذها فور صدورها<sup>(٣٤)</sup>.

#### ٧- الإثبات أمام الأجهزة القضائية للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان:

تستعين اللجنة في تكوين عقيدتها بما يطرح أمامها من أدلة فضلا عن أنها يمكن أن تباشر تحقيقا بنفسها في موضوع الشكوى، وبداءة فإن اللجنة تفترض صحة ما تضمنته الشكوى الواردة لها من وقائع عندما يكون باديا للوهلة الأولى أن هناك حالة اعتداء على حقوق الإنسان. ولذلك فإن اللجنة في إحدى القضايا وردت لها شكاوى من عدة منظمات غير حكومية بشأن انتهاكات لحقوق الإنسان، وإذ أرسلت في طلب معلومات من الدولة المعنية لم تتلق ردا، وبذلك انتهت إلى تقرير مخالفة الحكومة المدعى عليها للاتفاقية<sup>(٣٥)</sup>.

وقد أقرت اللجنة بأنه يمكنها أن تستعين كدليل مقبول أمامها بمطرح في المحاكمات الداخلية وما أثبت خلالها من وقائع<sup>(٣٦)</sup> إلا أن الوضع السابق لا يمنع أنه عند التعارض بين الأدلة التي قامت اللجنة بجمعها وتلك الثابتة أمام القضاء الوطنى أو مع ما قدمت الدولة المدعى عليها من تقارير فإن أدلة اللجنة لها الأفضلية على ماعداها .

وافترض صحة ما تضمنته الشكوى تضمنته المادة ٤٢ من لائحة الإجراءات الداخلية للجنة وهو أمر لا يمثل له في النظام الأوربي، ويمثل قلبا لعبء الإثبات لصالح الأفراد ويعمل ذلك في النظام الأمريكى بأنه يمثل الحل الوحيد لمواجهة دول ترفض التعاون مع اللجنة<sup>(٣٧)</sup>.

أما عن الإثبات أمام المحكمة فقد تضمنت اللائحة الداخلية لها تنظيم إجراءات لسماع شهود وندب خبراء علاوة على ما يتقدم به الأطراف من أدلة، ويمكن أن يكون سماع الشهود أو ندب الخبراء بناء على طلب من الأطراف المعنية أو بناء على قرار المحكمة من تلقاء نفسها<sup>(٣٨)</sup>. إلا أن أيا من الاتفاقية أو النظام الأساسى للمحكمة ولائحتها الداخلية لم يحدد معايير بشأن الأدلة المقبولة في الإثبات علاوة على ذلك ومعايير قبولها وكيفية تفضيل بعضها على الآخر.

وقد أتيج للمحكمة أن تبحث هذه المسألة من خلال عدة قضايا حيث تبنت ما استقر عليه الفقه الدولى من أن قواعد وإجراءات الإثبات أمام القضاء الدولى أقل شكلية من مثيلتها في التشريعات الوطنية وأن للقضاء الدولى حرية تقدير الأدلة وتكوين عقيدته من الوقائع المطروحة أمامه، وأوضحت المحكمة أن الأدلة المكتوبة أو الشفوية ليست الوسيلة الوحيدة التي تؤخذ في الاعتبار وإنما يمكن للمحكمة أن تكون عقيدتها من المؤشرات والقرائن بشرط أن تؤدي إلى نتيجة سائفة ومقبولة، فضلا



عن ذلك فإن هذه القرائن يكون لها قيمة أكبر حين يتعلق الأمر باختفاء قسرى لأن هذا الشكل من أشكال القمع يتميز بمحاولة إخفاء أى معلومة ذات صلة بمكان ومصير الضحية<sup>(٣٩)</sup> .

وأشارت المحكمة إلى وجوب التفرقة بين الإجراءات أمامها وبين الإجراءات الجنائية فى القانون الوطنى فيما يخص مبدأ افتراض براءة المتهم، حيث لا محل لإعماله أمامها، ذلك أن الدولة المدعى عليها ليست فى موقف اتهام وليس الغرض من الإجراءات فى مجال حقوق الإنسان هو معاقبتها وإنما الغرض هو حماية الضحية، وهو ما يوجب إعطاء الأولوية لعناصر الأدلة المقدمة من المدعى<sup>(٤٠)</sup>.

٨- الحكم:

وهو المرحلة النهائية للإجراءات القضائية أمام الأجهزة القضائية للاتفاقية الأمريكية، ويجب أن يكون الحكم مسببا وإذا كان الحكم لا يعكس إجماع القضاة بالمحكمة فإنه يمكن للقاضى الذى ارتأى رأيا مخالفا أن يلحق رأيه بالحكم<sup>(٤١)</sup>.

ويتم إعلان الحكم للجنة والدولة المعنية ولكافة الدول الأطراف فى الاتفاقية وحكم المحكمة نهائى لا يمكن الطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن إلا أنه يمكن أن يقدم طلب بتفسيره للمحكمة ولا يوقف طلب التفسير تنفيذ الحكم.

### ثانيا: ضمانات الإجراءات القضائية:

١- علنية الإجراءات:

قدمنا أن العلانية تعد أحد أهم ضمانات العمل القضائى يستوى فى ذلك المستويان الوطنى والدولى. إذ تحقق للعمل القضائى نوع من الشفافية تمكن من متابعته من قبل الأفراد، وتوفر نوع من الرقابة الشعبية عليه، وتحمى الأفراد من قضاء سرى قد يغلب المصالح السياسية للدول الأطراف على مصالح حقوق الإنسان فى القارة.

وإذا كان الأصل فى الإجراءات أمام اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان شأنها شأن نظيرتها الأوروبية أنها سرية، إلا أن اللجنة الأمريكية تنفرد بأنها يمكن أن تقرر حضور بعض الأشخاص لجلسات الاستماع المنعقدة أمامها ويخضع الأمر للسلطة التقديرية لها فى تحديد هؤلاء الأشخاص والجلسات التى تدعوهم للحضور بها، كما أنه بالنسبة للشكاوى الفردية فقط يمكن أن تكون الجلسات علنية إذا اتفق الأطراف المتنازعون على ذلك (مادة ٧ من لائحة إجراءات اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان).

على أنه فيما عدا جلسات الاستماع التى يمكن أن تحددها اللجنة وتسمح بعلانية الإجراءات بها بشكل كلى أو جزئى على نحو ماسبق، فإن باقى الإجراءات أمام اللجنة تتم بشكل سرى، إلا أن سرية الإجراءات أمام اللجنة لاتشمل أطراف النزاع أو ممثليهم القانونيين إذ يجب أن يسمح لهم بمتابعة أعمال اللجنة والاطلاع على ما يقدمه الأطراف الآخرون من أدلة.

كما أن اللجنة تملك وفقا لسلطتها التقديرية أن تقرر نشر تقريرها الذى تضعه عقب فشل جهود التسوية الودية بين الأطراف ويمكن أن تنشر هذا التقرير من خلال التقرير السنوى المقدم من اللجنة للجمعية العامة للمنظمة أو بأى طريقة أخرى تراها ملائمة، وينطبق ذلك أيضا على القرار النهائى الذى تصدره اللجنة فى حالة عدم الإحالة للمحكمة وعدم استجابة الدولة المعنية لما طلبته اللجنة إليها من إجراءات ينبغى اتخاذها (المادتان ٤٨، ٥٣ من لائحة إجراءات اللجنة) وتمثل العلانية فى الحالة الأخيرة نوعاً من الجزاء للدولة المدعى عليها بإعلام الكافة بموقفها الرافض للاستجابة لما تطلبه اللجنة.

وإذا كان الوضع فى إطار النظام الأمريكى لحقوق الإنسان أفضل من مثيله الأوروبى من حيث إجازة العلانية فى بعض الأحيان، إلا أنه كان الأولى أن تكون العلانية وليس السرية هى الأصل العام ويبقى للجنة بعد ذلك أن تحد منها إذا اقتضت مصلحة العدالة ذلك سيما وأن اللجنة يمكن أن تصدر قراراً نهائياً بعدم قبول الشكوى دون أن يتمكن الشاكى من الطعن عليه بأى طريق، وهو ما يتطلب أن يحاط عملها بنوع من الشفافية تمكن من مراقبته، ويمكن أن يستثنى من العلانية مرحلة التسوية الودية التى تتطلب طبيعتها السرية ذلك لإنجاح مفاوضات التسوية .

وعلى خلاف اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان فإن الإجراءات أمام المحكمة فى كافة مراحلها علنية مالم تقرر المحكمة وظروف استثنائية أن تكون الإجراءات سرية على أن أحكام المحكمة وقراراتها يجب أن تصدر فى جلسة علنية فى جميع الأحوال. فضلا عن ذلك فإن هذه الأحكام والقرارات وكذا الآراء الفردية المخالفة التى قد يبديها أحد قضاة المحكمة يتم إعلانها للأطراف المتنازعة. على أن مداولات المحكمة سرية مالم تقرر المحكمة غير ذلك، وإذا قررت المحكمة سرية الجلسات فإن هذه السرية لاتشمل أطراف النزاع (المادة ٢٤ من النظام الأساسى للمحكمة، المادة ١٤ من لائحة إجراءات المحكمة) .

وإذا كان النظام الأساسى للمحكمة وكذا لائحته الداخلية قد أباح تقييد العلانية لظروف استثنائية فإنه لم يحدد ماهية هذه الظروف التى تسمح بالتقييد ولا المصلحة التى يمثل التقييد حماية لها، وكان ينبغى نظرا لأهمية ضمانات العلانية أن تُحدد حالات الخروج عليها على سبيل الحصر، وعدم إطلاق سلطة المحكمة فى ذلك على هذا النحو .

٢- التنفيذ:

يعد تنفيذ أحكام المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان -أكثر النقاط ضعفا فى النظام الأمريكى لحقوق الإنسان- إذ لم يتضمن تنظيم مراقبة تنفيذ أحكام المحكمة ولم يعهد إلى أى جهاز بذلك، ولم تتضمن الاتفاقية أو نظام المحكمة الأساسى أو لائحته الداخلية أى تدابير تتبع لتنفيذ قرارات أو

## أحكام المحكمة<sup>(٤٢)</sup>.

وتقتصر صلاحية المحكمة فى حالة عدم التنفيذ من قبل الدولة المحكوم عليها أن تعرض هذا الأمر فى تقريرها السنوى الذى تحيله للجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية ويمكن أيضا أن تعرض على الجمعية التوصيات التى تراها ملائمة<sup>(٤٣)</sup>.

ويشير تنفيذ الأحكام الكاشفة التى تقرر بوجود مخالفة من قبل إحدى الدول الأطراف دون أن تلزمها بالتصرف على نحو معين لإصلاحها صعوبة تتمثل فى صعوبة التوافق مع هذه الأحكام، سيما إذا اقتضى الأمر إدخال تعديلات تشريعية أو إدارية واسعة النطاق، ولذا فقد اكتفت الاتفاقية بصدد هذه الأحكام على تعهد الدول الأطراف بالامتثال للأحكام الصادرة فى مواجهتهم دون أن تبين كيفية ذلك أو تعهد للمحكمة أو لأى جهاز من أجهزة المنظمة بمراقبة التنفيذ ولو على المدى الطويل<sup>(٤٤)</sup>، ولا يمكن القول بأن الجمعية العامة ستقوم بهذه المهمة بإحالة تقرير المحكمة السنوى لها متضمنا عرض الأمر عليها إذ أن الجمعية العامة ليست جهازا تنفيذيا ولا تملك أدوات مراقبة التنفيذ أو متابعة ذلك بصفة مستمرة، كما أنه فى حالة المنازعة حول الكيفية التى يتم بها التنفيذ فإن المحكمة لاتختص بإيضاح ذلك وإن كان يمكنها أن تقوم بهذه المهمة بشكل ضمنى من خلال سلطتها فى تفسير الأحكام الصادرة منها إذ يمكن أن يتضمن ذلك التفسير الإشارة إلى الكيفية التى يتم بها التنفيذ .

ولم يكن تنفيذ الأحكام المنشئة وفقا للاتفاقية بأحسن حالا من الأحكام الكاشفة فى جميع الأحوال، برغم أن النوع الأول لا يثير صعوبة كبيرة بشأن كيفية تنفيذه لكونه محدداً من حيث الاقتضاء المطلوب من قبل الدولة المعنية كما أنه لا يتطلب فى الغالب اتخاذ إجراءات عامة وإنما إجراءات خاصة بالمضروب، ويبقى نظام مراقبة تنفيذ هذه الأحكام كما هو الحال فى النوع السابق ولم تستثن الاتفاقية سوى الأحكام الصادرة بالتعويض الذى يؤدي للمضروب فى حالة عدم إمكانية إصلاح آثار المخالفة الواقعة فى حقه .

فقد تضمنت الاتفاقية بصدد هذه الطائفة من الأحكام أو فيما يتعلق بالجزء من الحكم المقرر للتعويض أنها يمكن أن تنفذ فى الدولة المعنية وفقا للإجراءات المتبعة فى القانون الداخلى لتنفيذ الأحكام الصادرة ضد الدولة (مادة ٢/٦٨ من الاتفاقية) ويعنى ذلك أن التنفيذ سوف يختلف فى كل حالة وفقا للنظام القانونى الداخلى للدولة المعنية<sup>(٤٥)</sup>.

ويشير هذا النص صعوبة تتمثل فى معرفة ما إذا كان التنفيذ وفقا للقانون الداخلى للدولة المعنية هو أمر تفرضه الاتفاقية أم أنه اختياري للدولة المنفذ ضدها إن شاءت أقرته وإلا كان التنفيذ وفقا للإجراءات المعتادة فى الاتفاقية والراجع أن التفسير الثانى هو الأقرب للاتفاقية التى تضمنت صراحة أن هذه الأحكام يمكن أن تنفذ *may be executed* وهو ما يعنى أن الدولة المنفذ ضدها ليست

ملزمة بذلك، يدعم هذا النظر أن الأمر يتطلب فى بعض الأحيان أن يبرم اتفاقا خاصا مع بعض الدول لإقرار مبدأ تنفيذ أحكام المحكمة وفقا للقانون الوطنى من ذلك ما تضمنه اتفاق المقر بين المحكمة وحكومة كوستاريكا الذى تضمن أن قرارات وأحكام المحكمة بمجرد إعلانها للسلطات الإدارية القضائية داخل الدولة سيكون لها ذات القوة التنفيذية للأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الوطنية فى كوستاريكا(٤٦).

ويتضح من العرض السابق مدى هشاشة نظام تنفيذ الأحكام وفقا للنظام الأمريكى لحقوق الإنسان الذى لم يعهد بمهمة مراقبة ذلك التنفيذ إلى أى جهاز قضائى أو تنفيذى، ويبقى التعهد الذى تضمنته الاتفاقية من قبل الدول الأطراف بالامتثال لهذه الأحكام محل شك من حيث جدواه طالما لم توجد جهة تراقب الالتزام به. بل إنه حتى فى إطار الأحكام التى تتطلب فقط إزالة المخالفة الحاصلة فى حق المحكوم له دون أن تذهب إلى حد طلب إصلاحات أو تعديلات واسعة النطاق فإن أمر تنفيذ هذه الأحكام وفقا للقانون الوطنى يبقى رهنا بإرادة الدولة المحكوم ضدها، ولاشك أن ذلك يهدد بضياع محصلة جهود العمل القضائى فى إطار الاتفاقية الأمريكية هباء .

### ٣- تعدد درجات التقاضى:

كما سبق أن ذكرنا فإن قرارات وأعمال اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان وكذا أحكام المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان نهائية لايمكن الطعن عليها بأى طريق من طرق الطعن، ومع ذلك فقد أعطت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان لنفسها الحق فى إعادة نظر قضية انتهت إلى إحالتها للمحكمة بناء على التماس تقدمت به الحكومة المعنية تطلب فيه إعادة النظر فى القضية ثم انتهت اللجنة إلى إحالة القضية مرة أخرى للمحكمة. وقد شايحت المحكمة اللجنة فى موقفها السابق ورفضت ما أبدته الدولة المدعى عليها من دفاع بشأن عدم جواز إعادة نظر قضية من قبل اللجنة طالما أنها أحالتها للمحكمة على أساس أن الخصومة لم تتعقد أمام المحكمة بإعلان الدولة المدعى عليها إلا أنها لم تقبل الإحالة الثانية لها لتجاوزها فترة الثلاثة أشهر على وضع التقرير الأول للجنة وإعلانه(٤٧).

وإذا كان ما أقرته المحكمة من مبدأ يتفق مع رغبتنا فى إقرار ضمانات تعدد درجات التقاضى على مستوى قضاء الاتفاقية، إلا أن ما انتهت إليه يعد متعارضا من ناحية مع الاتفاقية التى لم تتضمن إجازة الطعن على أعمال اللجنة أو المحكمة أو طلب إعادة النظر فيها، ومن ناحية أخرى فإنه يؤدى لنتائج متناقضة؛ إذ ماجدوى أن تعيد اللجنة النظر فى قضية استنفذت ولايتها فيها بإحالتها للمحكمة، مع عدم إجازة الإحالة مرة أخرى للمحكمة فى حالة انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ إعلان التقرير الأول للجنة إذ من البديهي والمنطقي أن إجراءات إعادة النظر سوف تتجاوز هذه الفترة.

## هوامش

- ١- المادة ٣٤ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ، مادة ٣/١ من لائحة اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- 2- Karel Vasak, LaCommission Interamericaine des Droits de l'Homme. op cit p. 6.
- 3- Héctor Gros Espiell, op cit. p. 550.
- ٤- المواد ٤ ، ٥ من النظام الأساسي للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- 5- Karel Vasak, op cit. p. 63.
- ٦- راجع ماسبق.
- ٧- مادة ٨ من النظام الأساسي للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- ٨- المواد ٨٩ ، ١٠ من النظام الأساسي للجنة ، المادة ٤ من لائحة إجراءات اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان
- ٩- المادة ١٢ من النظام الأساسي للجنة .
- ١٠- المادتان ١٥ ، ١٦ من لائحة إجراءات اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- 11- Karel Vasak, op cit. p. 70
- ١٢- النظام الأساسي القائم هو ما أقرته الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية في دورتها التاسعة العادية في لا باز - بوليفيا- أكتوبر ١٩٧٩
- ١٣- اللائحة الداخلية القائمة أقرتها اللجنة في اجتماعها السادس والستين في الدورة التاسعة والأربعين المنعقد في ٨ ابريل ١٩٨٠ وأدخل عليها تعديلات عديدة متعاقبة آخرها في مايو ١٩٩٦ ، راجع بشأن هذه التعديلات :  
OAS / Basic Documents pertaining to human rights in the Interamerican System. 1996.
- ١٤- مادة ٢٤ من لائحة إجراءات اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- 15- Karel Vasak, op cit. p. 70
- 16- Juliane Kokott, op cit, p. 308
- 17- Irica Irene, op cit, p. 51
- ١٨- المادة (٨) من النظام الأساسي للمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان ، راجع ماسبق .
- ١٩- مادة ٥٤ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ، المادتان ٦ ، ٨ من النظام الأساسي للمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- ٢٠- تضمنت المادة ١١ من النظام الأساسي للمحكمة صياغة القسم على النحو التالي :  
I "swar" or "Solemnly declare" that I shall exercise my function as a judge honorably independently and impartially and that I shall keep secret all deliberations."
- ٢١- المادة ١٩ من النظام الأساسي للمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- ٢٢- المواد ٧٢ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ، ١٧ من النظام الأساسي للمحكمة .
- ٢٣- المادتين ١١ ، ١٢ من لائحة إجراءات المحكمة .
- ٢٤- المادة ١٤ من النظام الأساسي للمحكمة .
- 25- Karel Vasak, op. cit. p. 68
- ٢٦- الاتفاقية الموقعة في ١٥ مايو ١٩٤٩ ، المادة ٣/١٥ من النظام الأساسي للمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- ٢٧- راجع ماسيلي.
- 28- Juliane Kokott, op. cit, p. 202
- ٢٩- راجع ماسبق .

- 30- Cour IDH, Affaire Viviana Gallardo C. Costa Rica, Décision du 13/11/1981, No. 101/1981 - Cité Par; Christina M. Cerna, La Cour Interamricaine des Droits de l'Homme, AFDI XXIX 83, pp. 302, 304 ID, Antônio A. Can Çado Trindade, op. cit, p. 390
- 31- Cour IDH case 10.264 10.206 10.0446 (joint) cayara case vs. pero NQHR vol 12. No. 4/1994 P.465.
- 32- Ibid.
- 33- Cour IDH, Affaire Velsquez Rodriguez C.Honduras, Arrêt du 25/7 /1988 RUDH 30/6/1992 Vol. 4. No. 5-6 pp. 149, 150
- 34- Fabi Omar Salvioli , op cit. p.445.
- 35- CIDH, Case 10.948 Camadres Vs. El Salvador, NQHR Vol 14 No. 4 Decembre 1996 p.473.
- 36- CIDH, Case 10.912 X.Vs. Colombia, NQHR. Vol 12 No.3 / 1994 p. 330.
- 37- Juliane Kokott, op. cit. p. 301.
- ٢٨- المادتان ٢٤، ٢٦ من لائحة إجراءات المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- 39- Fabi Omar Salvioli op. cit, p. 459.
- ٤٠- طعن CTUZ ضد هندوراس حكم ٢٠ يناير ١٩٨٩ ، مشار اليه فى رسالة المستشار د. سعيد فهميم -مرجع سابق-  
من ٢٠٩ وما بعدها. ID; Affaire Velsquez Rodriguez prcité note (1) p 372
- 41- Ant 244A.Can MTado Trindade, op. Cit, p 392.
- ٤٢- ايرىكا ايرين دايس - المرجع السابق - ص ١٠٢ .
- ٤٣- المادة ٦٥ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان .
- 44- Fabin Omar Salvioli, op. cit, p.457.
- 45- Juliane Kokott op. cit. p. 319.
- ٤٦- مادة ٢٧ من اتفاقية مقر المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- 47- Cour IDH, Affaire Cayara C. Peru. Precité .  
Antnio A. CanÇado Tindade Op cit, p 15. أيضا :

## المطلب الثانى : الضمانات الموضوعية للعمل القضائى

نتناول هذه الطائفة من الضمانات بنفس المنهج الذى تناولناها به على المستوى الأوروبى فنبحث أولا مدى إتاحة اللجوء لقضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، وما يتمتع به الخصوم من مساواة تكفل المحاكمة العادلة لهم أمامها .

الفرع الأول: اللجوء للأجهزة القضائية الأمريكية لحقوق الإنسان .

الفرع الثانى: المساواة أمام القضاء .

### الفرع الأول: اللجوء للأجهزة القضائية الأمريكية لحقوق الإنسان

لايعرف النظام القضائى للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان نظام المساعدة القضائية كما أن مصروفات الدليل المطلوب تحقيقه من خبراء أو شهود يتحمله طالب هذا الإجراء ( مادة ٣٥ من لائحة إجراءات المحكمة ) .

ولذلك فإن بحثنا للجوء لقضاء الاتفاقية الأمريكية سوف يقتصر على مسألة ما إذا كان ذلك اللجوء متاحا من الناحية القانونية دون الواقعية وذلك ببحث اختصاص الأجهزة القضائية الأمريكية، وشروط قبول الشكوى أمامها .

### أولا: اختصاص الأجهزة القضائية الأمريكية:

١- الاختصاص الشخصى: Competence Ratione Personae

ويتحدد اختصاص الأجهزة القضائية الأمريكية الشخصى من جهتين: الأولى الشاكى أو المدعى والثانية الدولة المدعى عليها .

أ- الاختصاص بالنسبة للشاكى:

يستقبل النظام القضائى للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان نوعين من الشكاوى الأول هو الشكاوى الفردية والثانى الشكاوى المقدمة من الدول وقد استخدمت الاتفاقية اصطلاحين مختلفين بالنسبة لكل طائفة من الشكاوى حيث أطلقت على الأولى اصطلاح الشكوى Petition فى حين وصفت الثانية بالبلاغ Communication .

وفيما يتعلق بالشكاوى الفردية فإن الأجهزة القضائية للاتفاقية الأمريكية تختص بأى شكوى مقدمة من أى فرد أو مجموعة من الأفراد أو أى منظمة غير حكومية معترف بها قانونا فى دولة أو أكثر من الدول الأعضاء فى منظمة الدول الأمريكية، على أنه يلاحظ أن الحق فى التقدم بالشكاوى الفردية يقتصر على اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان فقط فليس للأفراد أهلية التقاضى أمام

المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان.

ولا يشترط لانعقاد اختصاص قضاء الاتفاقية الأمريكية أن يكون الفرد أو مجموعة الأفراد الشاكين ينتمون بجنسيتهم لاحدى الدول الأطراف فى الاتفاقية أو فى منظمة الدول الأمريكية إذ يجوز لأى فرد أيا كانت جنسيته، بل حتى و لو كان عديم الجنسية أن يتقدم بشكواه للجنة إذ العبرة فى جميع الأحوال بالدولة المنسوب إليها المخالفة<sup>(١)</sup>.

وقد قررت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان فى تقرير ذلك أن هدف وموضوع الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ليس تقابل فى الحقوق والالتزامات بين عدد محدد من الدول، وإنما هو حماية حقوق الأفراد لكل الجنس البشرى بغض النظر عن جنسياتهم ولذلك فإن الاختصاص الشخصى لا يقيّد بكون الشاكى مواطناً لإحدى الدول الأطراف<sup>(٢)</sup>.

على أن اختصاص قضاء الاتفاقية يقيّد فى حالة ما إذا كان الشاكى إحدى المنظمات غير الحكومية إذ يتعين أن تكون هذه المنظمة معترفاً بها فى دولة أو أكثر من دول الاتفاقية، ولكن ليس من الضروري أن يكون معترفاً بها فى الدولة المعنية بالشكوى.

وعلى خلاف النظام القضائى الأوروبى لحقوق الإنسان فإن النظام الأمريكى لا يشترط فى الشاكى أن يتمتع بوصف الضحية ولا تتطلب اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان مصلحة فردية للشاكى بشأن الانتهاكات موضوع الشكوى كى تختص بنظر شكواه، ولذلك فإن الاستثناءات التى أقرها قضاء ستراسبورج كحالات يختص فيها بنظر الشكوى برغم أنها ليست مقدمة من الضحية نفسه، لامبرر للعمل بها فى النظام القضائى للاتفاقية الأمريكية لكون الأصل العام عدم اشتراط وصف الضحية فى الشاكى، فالشكوى فى إطار ذلك النظام هى نوع من الادعاء الشعبى وتشبه ماتعارف عليه نظامنا القضائى باسم "دعوى الحسبة" وقد أعلنت اللجنة والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أكثر من مرة اختصاصهما بنظر الشكوى برغم عدم تقديمها مباشرة من الضحية<sup>(٣)</sup>.

وقد قيل فى تقرير ذلك بأن غالبية الشكاوى الحاصلة فى إطار النظام القضائى للاتفاقية الأمريكية تتعلق بحالات اختفاء قسرى أو اعتقال غير قانونى وهى حالات يتواجد الضحية فيها فى وضع يصعب عليه فيه تقديم شكواه بنفسه<sup>(٤)</sup>.

أما عن الإختصاص بالشكاوى المقدمة من الدول فإنه يشترط ببدء أن تكون الدولة الشاكية قد أعلنت قبول اختصاص اللجنة بتوجيه مثل هذه الشكاوى ضدها حتى يكون بمكنتها هى الأخرى أن توجه الشكوى إلى دولة أخرى.

ولم تتخذ الاتفاقية موقفاً واضحاً بشأن ما إذا كان يحق للدولة أن تتقدم بشكواها بشأن انتهاكات حاصلة لأفراد لا ينتمون إليها بجنسيتهم خروجاً على القواعد التقليدية للحماية الدبلوماسية، إلا أن



إقرار اختصاص قضاء الاتفاقية الأمريكية بالشكاوى المقدمة فى هذه الحالة يتمشى مع ما انتهجته بشأن الشكاوى الفردية، ومع منطق الادعاء الشعبى الذى تبنته، فضلا عن ذلك فإن اللجنة خارج إطار العمل القضائى تعطى لنفسها الحق فى التدخل بمجرد ورود معلومات لديها عن انتهاكات حاصلة فى إحدى الدول دون اشتراط ورود شكوى<sup>(٥)</sup>، أيضا فإن المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أعطت لنفسها حق التصدى لبحث مخالفات لم يتضمنها قرار الإحالة الصادر من اللجنة، أو من الدولة المعنية طالما كشفت عنها الوقائع المطروحة<sup>(٦)</sup>، وكل ذلك يعزز من إمكانية قبول الشكاوى دون اشتراط وجود صلة بين الدولة الشاكية والضحية.

ب- الاختصاص بالنسبة للدولة المدعى عليها:

تختص اللجنة بنظر الشكاوى الفردية المقدمة ضد أى دولة طرف فى الاتفاقية دون أن يشترط أن تكون قد قبلت اختصاص اللجنة بهذا النوع من الشكاوى، فاختصاص اللجنة بصدد هذا النوع من الشكاوى إلزامى ينعقد بمجرد التصديق على الاتفاقية أو الانضمام لها<sup>(٧)</sup>.

أما الدول التى لم تصدق أو تنضم للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، والتى تتمتع بعضوية منظمة الدول الأمريكية فإن اللجنة تباشر إزاءها اختصاصا شبه قضائى، على النحو الذى كان قائما قبل دخول الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان حيز النفاذ فتلقى الشكاوى وتحققها، ويمكن أن تنتهى إلى إصدار توصيات محددة المضمون للدولة المعنية، وقد باشرت اللجنة ذلك الاختصاص بالنسبة للولايات المتحدة التى لم تنضم للاتفاقية<sup>(٨)</sup>، كما باشرت ذات الاختصاص بالنسبة لكندا<sup>(٩)</sup>.

أما بالنسبة للطعون المقدمة من الدول فإنه يشترط أن تكون الدولة المدعى عليها قد قبلت اختصاص اللجنة بنظر وتلقى هذه الطعون. ويتعين فى جميع الأحوال بالنسبة للمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أن تكون الدولة المدعى عليها قد أعلنت قبول اختصاص المحكمة، ويمكن أن يكون ذلك الإعلان مشروطا بالمعاملة بالمثل أو محددًا بمدة أو خاصا بقضية محددة، كما يمكن أن يكون عن طريق اتفاق خاص<sup>(١٠)</sup>.

وعلاوة على ما تقدم من شروط شكلية فإنه يشترط أن تكون المخالفة موضوع الشكاوى منسوبة لإحدى سلطات الدولة العامة أو أجهزتها الداخلية، وعلى ذلك فإنه إذا كانت المخالفة منسوبة لأحد الأفراد أو إلى دولة أخرى أو منظمة دولية لا يختص قضاء الاتفاقية بنظر الشكاوى المقدمة بشأنها. إلا أن المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان قررت بأن اختصاصها ينعقد حتى ولو كانت المخالفة ليست مرتكبة من جانب سلطات الدولة مباشرة وإنما تمت بتأييد مباشر أو غير مباشر منها كما لو تفاضت عن التحقيق فيها أو لم تتخذ الإجراءات اللازمة لمنعها<sup>(١١)</sup>.

ولا يؤثر تغير الحكومات على اختصاص قضاء الاتفاقية، فتبقى مختصة ببحث ما ارتكب من

انتهاكات في ظل حكومة سابقة إعمالاً لمبدأ بقاء الدولة واستمرار شخصيتها رغم تغير الحكومات<sup>(١٢)</sup>.

## ٢- الاختصاص الموضوعي Competence Ratione Materiae

يختلف الاختصاص الموضوعي الذي تباشره كل من اللجنة والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان وفقاً للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان بالنسبة للدول الأطراف بها، عن الإختصاص الذي تباشره اللجنة بالنسبة للدول غير الأطراف في الاتفاقية الأعضاء في منظمة الدول الأمريكية.

يتحدد اختصاص قضاء الاتفاقية الأمريكية موضوعياً بدءاً بما تضمنته الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان من حقوق وما ألقته على عاتق الدول الأطراف من التزامات .

ويختلف اختصاص قضاء الاتفاقية الموضوعي بالنسبة للشكاوى الفردية عن الاختصاص بالشكاوى المقدمة من الدول حيث إن الاختصاص في الحالة الأولى يمتد ليشمل أى ادعاء بمخالفة أى نص من نصوص الاتفاقية أما في الحالة الثانية فإن الاختصاص يتحدد بانتهاك أى حق من الحقوق الواردة بالاتفاقية فقط دون باقى الالتزامات التي تضمنتها، وعلى ذلك يمكن أن تختص اللجنة الأمريكية بادعاء أحد الأفراد بأن إحدى الدول لم تقم بتنفيذ حكم صادر ضدها من المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان خلافاً لما تلقته الاتفاقية على عاتق أطرافها من التزام باحترام أحكام المحكمة .

ومعنى ذلك أن الاختصاص الموضوعي لقضاء الاتفاقية أوسع في الشكاوى الفردية من الشكاوى المقدمة من الدول وهو ما يمثل وضعاً عكسياً للوضع في إطار الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان<sup>(١٣)</sup>.

ويتضح من ذلك أن اختصاص قضاء الاتفاقية الأمريكية يتحدد من الناحية الموضوعية بطائفة الحقوق المدنية والسياسية التي تضمنتها الاتفاقية، إذ أن طائفة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي تضمنها بروتوكول بيونس آيريس وأحالت إليه الاتفاقية لا يشملها نظام الحماية القضائية الذي وضعته الاتفاقية لكون نص الإحالة الذي تضمنته الاتفاقية عنون بعنوان التنمية التدريجية progressive development<sup>(١٤)</sup> ولكون الاتفاقية وضعت نظاماً آخر للرقابة على أحكامه .

إلا أنه وفقاً لبروتوكول سان سلفادور الإضافي للاتفاقية والذي تضمن حماية طائفة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والذي لم يدخل حيز النفاذ بعد، فإن قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان سوف يختص بطائفة من الحقوق التي تضمنها البروتوكول<sup>(١٥)</sup>. ووفقاً لذات الإجراءات التي تضمنتها الاتفاقية والنظام الأساسى ولائحة إجراءات كل من اللجنة والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، وإن كان ذلك يقتصر على الشكاوى الفردية فقط دون تبليغات الدول.

وإذا كان بروتوكول سان سلفادور الموقع في إطار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان يتفوق على بروتوكول ستراسبورج في إطار الميثاق الاجتماعي الأوربي بإقراره ضمانات قضائية كاملة وفقاً للنظام

الأمريكي لحقوق الإنسان وإباحته للشكاوى الفردية على خلاف الثاني الذى أنشأ نظاما شبه قضائى ولم يسمح سوى بالشكاوى الجماعية دون الفردية، إلا أنه يؤخذ على بروتوكول سان سلفادور خلافا لبروتوكول ستراسبورج أنه لم يشمل بحمايته القضائية سوى طائفة محدودة جدا من الحقوق بل إن اختياره لها جاء تحكيميا غير مستند على أساس سليم من ذلك إقراره بحماية قضائية للحق فى تكوين اتحادات التجارة الواردة بالمادة (٨-١-أ) من البروتوكول دون الحق فى الإضراب الوارد بالفقرة التالية مباشرة مع أن هذا الحق لا يتطلب سوى سلوك سلبى من قبل الدولة بالامتناع عن حظره وهو ما يتماشى مع نظام الحماية القضائية.

ويتحدد اختصاص قضاء النظام الأمريكى لحقوق الإنسان مرة أخرى بالتحفظات التى تبديها الدول على الاتفاقية أو بروتوكولاتها. وقد أجازت الاتفاقية كأصل عام التحفظات على أن يكون ذلك وفقا لاتفاقية فيينا لقانون المعاهدات وما وضعت من تنظيم بهذا الصدد، وتطبيقا لذلك فقد قررت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أن اختصاصها بتقييد موضوعيا بالتحفظات التى تعلنها الدول الأطراف فى الاتفاقية على أن ذلك مشروط بقبول إحدى الدول الأطراف على الأقل لذلك التحفظ، وألا يتنافى التحفظ مع موضوع وهدف الاتفاقية، ويباشر قضاء الاتفاقية رقابته على تحقق هذين الشرطين<sup>(١٦)</sup>.

كما قررت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان بأن تقييد اختصاص قضاء الاتفاقية استنادا إلى تحفظ يجب أن يظل مقيدا فى الشكل الذى صيغ به التحفظ وأنه يجب أن يفسر التحفظ فى أضيق الحدود، وتطبيقا لذلك رفضت تفسير تحفظ حكومة جواتيمالا على نص المادة ٢/٤ المتعلق بحظر توقيع عقوبة الإعدام إلا فى أشد الجرائم خطورة، بأنه يسمح لها بتعطيل نص المادة ٤/٤ التى تحظر توقيع عقوبة الإعدام فى الجرائم السياسية أو جرائم القانون العام المتصلة بها<sup>(١٧)</sup>.

وقد استعملت العديد من الدول الأطراف فى الاتفاقية حقها فى التحفظ، حيث تحفظت الأرجنتين على نص المادة ٢١ من الاتفاقية، وتحفظت بربادوس على المواد ٤/٤، ٥، ٢/٨-هـ، جواتيمالا على نص المادة ٤/٤ من الاتفاقية إلى غير ذلك من التحفظات<sup>(١٨)</sup>.

أما عن العمل شبه القضائى الذى تباشره اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان قبل الدول الأعضاء فى منظمة الدول الأمريكية غير الأطراف فى الاتفاقية فإن اختصاصها به موضوعيا يتحدد وفقا للنظام الأساسى للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بمجموعة من الحقوق تضمنها الإعلان الأمريكى لحقوق الإنسان أوردتها النظام الأساسى للجنة على سبيل الحصر ومن ثم لا يمتد اختصاص اللجنة إلى ما عدا ذلك مما ورد بالإعلان من حقوق<sup>(١٩)</sup>.

ويثور التساؤل حول سبب اختيار هذه الحقوق كى تختص اللجنة بحمايتها دون غيرها وقد قيل

تفسيرا لذلك أنها الأكثر تعرضا للإنتهاك في القارة الأمريكية، وهو أمر محل نقد إذ هناك من الحقوق الأخرى مايتعرض لانتهاكات أكثر جسامة وأشد وطأة مثل الحقوق السياسية<sup>(٢٠)</sup>.

ويلاحظ أن اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان قد توسعت في تفسير اختصاصها الموضوعي فلم تقتصر على هذه النصوص الواردة بالاعلان الأمريكى لحقوق الإنسان، وإنما بسطت رقابتها إلى أبعد من ذلك، فقررت وهى بصدد بحث شكوى مقدمة ضد الولايات المتحدة الأمريكية تتعلق بإعدام أحداث جانحين أن القاعدة التى تحظر إعدام الأحداث قد اكتسبت قوة المبدأ الأمر الذى لايمكن التحلل منه على المستوى الإقليمى فى النظام الأمريكى ويتعين الالتزام بها، برغم كونها لا تدخل ضمن نصوص الإعلان الأمريكى لحقوق الإنسان السالف الإشارة إليها<sup>(٢١)</sup>.

### ٣- الاختصاص الزمنى: Competence Ratione Temporis

إذا كانت أهمية بحث الاختصاص الزمنى لقضاء الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحياته الأساسية تبدو على قدر كبير من الأهمية بسبب كثرة البروتوكولات الإضافية والمعدلة لهذه الاتفاقية، فإن الأمر مختلف فى إطار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان حيث لم تشهد الاتفاقية سوى بروتوكولين فقط إضافيين لها<sup>(٢٢)</sup>.

ولم يرس قضاء الاتفاقية الأمريكية ثمة مبادئ خاصة بشأن اختصاصه الزمنى ولذلك فإن القواعد العامة التى تقضى بعدم رجعية المعاهدات وامتدادها لوقائع سابقة تسرى. ومن ثم لا يختص قضاء الاتفاقية بالوقائع الحاصلة قبل تصديق الدولة المدعى عليها على الاتفاقية أو أحد بروتوكولاتها. على أنه يجب إعمال ما أقره قضاء ستراسبورج من جواز انعقاد اختصاص قضاء الاتفاقية بالوقائع السابقة على نفاذها طالما امتدت هذه الأفعال لما بعد التصديق عليها.

### ٤- الإختصاص المكاني Competence Ratione Loci

يتحدد اختصاص قضاء الاتفاقية الأمريكية مكانيا بأقاليم الدول الأطراف بها متى كانت المخالفة المدعى بها منسوبة إلى إحدى سلطات هذه الدول. وقد يمتد الاختصاص إلى أفعال حدثت خارج أقاليم هذه الدول متى كانت منسوبة لإحدى سلطاتها التى تعمل بالخارج وتساءل عنها الدولة . ولم تتضمن الاتفاقية الأمريكية ماتضمنته نظيرتها الأوربية من إمكان إعلان امتداد تطبيق الاتفاقية بالنسبة لأقاليم الدول التابعة للدول الأطراف فى الاتفاقية، وهو أمر منطقي إذ أن غالبية دول القارة الأمريكية كانت مستعمرة وليست مستعمرة كما هو الحال بالنسبة للقارة الأوربية.

### ثانيا: شروط قبول الشكوى أمام قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان:

لم تضع الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان تفرقة بشأن شروط قبول الشكوى أمامها بين حالتى الشكاوى الضردية والشكاوى المقدمة من الدول فيخضع قبولها لمجموعة من الشروط التى حددتها

الاتفاقية وتتماثل إلى حد كبير مع ماوضعتة الاتفاقية الأوروبية .

والجهاز المعنى يبحث مسألة قبول الشكاوى هو اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان وقد طرح على المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان مسألة ما إذا كان يمكن للجنة بعد إعلانها عدم قبول إحدى الشكاوى لعدم استيفائها أحد شروط قبول الشكاوى أمامها أن تتعرض لموضوع الشكاوى بإبداء رأى فيه، وقد رأت المحكمة أن مسألة قبول الشكاوى هى مسألة أولية سابقة على بحث موضوعها فتأتى قبل الخوض فيه ولهذا فحين تعلن اللجنة عدم قبول إحدى الشكاوى تنتهى سلطتها فى بحث موضوعها، إلا أن الأمر السابق لا يمنع اللجنة من أن توصى الدول الأطراف باتخاذ إجراءات بالنظر لموضوع الشكاوى وذلك بصدد ممارستها لسلطتها فى تعزيز وترقية حقوق الإنسان وفقا للمادة ٤١ من الاتفاقية، إلا أن هذا الأمر يجب أن يتم من وجهة نظر المحكمة فى إجراء منفصل(٢٣).

ونتناول فيما يلى الشروط التى وضعتها الاتفاقية لقبول الشكاوى أمام قضائها :

١- استنفاد طرق الطعن الداخلية: L'epuisement de Voies de Recours Internes

وهذا الشرط كما سبق هو أحد المبادئ المستقرة فى القضاء الدولى كمطلب أولى يتعين تحقيقه قبل اللجوء لذلك القضاء، وقد أكدت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أهمية هذا الشرط لكونه يسمح بحل المشكلة فى إطار القانون الوطنى والقضاء الوطنى قبل المرور بمرحلة الإجراءات القضائية الدولية، وأن ذلك يعد طبيعيا فيما يتعلق بالقضاء الدولى فى مجال حقوق الإنسان لكونه يلعب دورا مكملا للقضاء الوطنى، وعلى ذلك فإنه يترتب على هذا الشرط عدة نتائج وهى التزام الدولة بتوفير طرق طعن فعالة لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان، وأن تكون هذه الطرق متفقة مع القواعد الخاصة بالمحاكمة العادلة، وأن تلتزم الدولة من خلال قانونها الوطنى بضمان التمتع الكامل بالحقوق الواردة بالاتفاقية(٢٤).

وبلاحظ أن موقف اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان يختلف وهى بصدد بحث إحدى الشكاوى الفردية عنها وهى بصدد بحث حالة جماعية حين يرد عدد كبير من الشكاوى بشأن واقعة واحدة، وفى هذه الحالة الأخيرة تتساهل اللجنة كثيرا فى شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية، لكون هذا الوضع يكشف عن اضطراب الأوضاع القانونية فى البلاد بما لايسمح باستنفاد طرق الطعن(٢٥).

أ- مضمون القاعدة:

يتطلب هذا الشرط استنفاد كافة طرق الطعن الداخلية وفقا للمبادئ العامة فى القانون الدولى المعترف بها، وقد تصدت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان لتعريف وسيلة الطعن الداخلية المقبولة فقررت بأنها تلك الوسيلة التى يكون من شأنها أن تمنع أو تمحو آثار الانتهاك الحاصل للموضع القانونى فى إطار القانون الداخلى، وعلى ذلك فإن الدعوى المدنية بإثبات وفاة غائب أو مفقود بهدف

توزيع تركته على الورثة أو تمكين زوجة من الزواج بآخر لاتعد وسيلة طعن يتعين استفادها بصد  
شكوى تتعلق باختفاء ذلك الشخص أو اعتقاله أو بهدف الحصول على حريته، وانتهت المحكمة إلى أن  
الإجراء المعروف باسم Habeas Corpus<sup>(٢٦)</sup> يعد هو الوسيلة الوحيدة المقبولة كطريق طعن داخلي  
بههدف العثور على شخص يفترض القبض عليه من السلطات المختصة أو للإفراج عنه<sup>(٢٧)</sup>.

ولا تتطلب المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان بصدد استفاد طرق الطعن الداخلية سوى استفاد  
الطرق القضائية أما الطرق غير القضائية فلا يتعين استفادها<sup>(٢٨)</sup>.

وعلى خلاف قضاء الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، يلقى قضاء الاتفاقية الأمريكية بعبء إثبات  
عدم استفاد طرق الطعن الداخلية على الدولة المدعى عليها، فلا يكلف الشاكي باثبات استفادها أو  
وجود ظروف تعفيه من ذلك وفقا للاتفاقية إذ أن الاتفاقية تفترض ذلك حتى يقام الدليل على  
عكسه<sup>(٢٩)</sup>.

وإذا كان شرط استفاد طرق الطعن الداخلية هو أحد الشروط التي يتعين أن تستوفيها الشكوى  
قبل طرحها على قضاء الاتفاقية، إلا أن المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان قررت أن هذا الشرط  
لايمكن التنازل عنه من قبل الدولة المدعى عليها على أساس أن هذا الشرط ليس مقررا فقط  
لصالح هذه الدولة وإنما هو حق أساسي للضحية أيضا<sup>(٣٠)</sup>.

#### ب- الإستثناءات على قاعدة استفاد طرق الطعن الداخلية:

وفقا للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فإن قاعدة استفاد طرق الطعن الداخلية لا تطبق في  
ثلاث حالات:

(١) إذا كان القانون الداخلي لا يوفر الطرق والإجراءات القانونية الفعالة لحماية الحق أو الحقوق  
المدعى انتهاكها، ويستوى في ذلك أن تكون وسيلة الطعن غير موجودة أو موجودة ولكنها غير فعالة.  
وقد طرح هذا الأمر على المحكمة من خلال إحدى الشكاوى المتعلقة باعتقال أحد الأشخاص  
واختفائه دون العثور عليه وقد تقدم ذويه بعدد من الشكاوى للسلطات المختصة فضلا عن اتخاذ  
إجراء Habeas Corpus دون أن ينتج عن ذلك أى أثر عملي. وقد كانت وجهة نظر الحكومة المدعى  
عليها أن إجراءات مثل الاستئناف والنقض مازالت مفتوحة أمام الضحية.

وقد رأت المحكمة أنه يشترط في وسيلة الطعن أن تكون فعالة أى بمكنتها أن تنتج أثارا قادرة على  
إزالة الانتهاك، ورأت تطبيقا لذلك أنه برغم أنه وجدت في هندوراس خلال الفترة محل الشكوى -من  
الناحية النظرية- طرق طعن تسمح لشخص مقبوض عليه من قبل السلطات أن يجادل في أمر اعتقاله  
أو القبض عليه إلا أنها تبقى غير فعالة وغير منتجة في حالات الاختفاء لكون المعتقلين مخبئين في  
أماكن سرية أو لكون الشروط الشكلية لهذه الطرق تجعلها غير قابلة للتطبيق أو لجهل السلطات التي

قدمت لها بها، وأخيرا قد يكون عدم فعالية الطعن راجعة لكون المحامين أو قضاة التحقيق قد وقعوا تحت تهديد أو ضغط السلطات المعنية، وفي هذه الحالات جميعا يعفى الشاكي من شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية لعدم فعاليتها<sup>(٣١)</sup>.

(٢) إذا حرم الشاكي الذى يدعى انتهاك حقوقه من استعمال طرق الطعن الداخلية أو منع من استنفادها، وذلك كما إذا منع الشاكي من الحصول على تأشيرة دخول الدولة المدعى عليها حتى يتمكن من الطعن أمام قضائها على الفعل محل المخالفة، أو إذا كانت هناك صعوبة كبيرة فى التقدم بطعنه، كما لو كان تقديم الطعن محفوفاً بمخاطر على حياة الطاعن ويشمل ذلك أيضا إذا كان هناك حرج شديد فى تقديم شكواه، ومثال ذلك ماقررته المحكمة من إعفاء الشاكي وهو ضحية جريمة اغتصاب ارتكبتها عسكريون من استنفاد طرق الطعن الداخلية نظرا لنظرة المجتمع لضحية هذا الفعل<sup>(٣٢)</sup>.

(٣) وأخيرا إذا حصل تأخير لامبرر له فى إصدار حكم نهائى نتيجة استعمال طرق الطعن الداخلية فإن الشاكي يعفى من هذا الشرط، وتطبيقا لذلك قررت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان أن التحقيق فى الجرائم يجب أن يحمل محمل الجد وليس مجرد اتخاذ إجراءات شكلية فيجب أن يكون إجراء البحث عن الحقيقة ليس مرده الإرادة الخاصة للمجنى عليه أو لأى طرف فى القضية بل إنه واجب ملقى على عاتق الدولة ذاتها، وعلى ذلك فإنه إذا تقدم الشاكي ببلاغ إلى سلطات التحقيق بشأن جريمة واقعة على أحد حقوقه التى تضمنتها الاتفاقية إلا أنه لم يتم اتخاذ أى إجراء جدى بصدها فإنه يكون من حقه التوجه بطعنه للجنة دون أن يدفع ذلك بعدم استنفاد طرق الطعن الداخلية<sup>(٣٣)</sup>، وقد شايحت المحكمة للجنة فى رأيا السابق<sup>(٣٤)</sup>.

ج- أثر تخلف شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية:

إذا تخلف شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية قضت اللجنة بعدم قبول الشكوى على أن ذلك القضاء لا يمنعها من إعادة نظر الشكوى مرة أخرى إذا ما تم استنفاد طرق الطعن الداخلية ودون أن يسفر ذلك عن إزالة الانتهاك موضوع الشكوى، ولا يمكن أن يدفع ذلك بأن هذه الشكوى متماثلة مع شكوى سبق أن بحثتها اللجنة إذ أن القرار الأول لا يجوز حجية تمنع من إعادة نظر الدعوى.

٢ - قاعدة الأشهر الستة: La Regle du delai de six mois

تتطلب الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لقبول الشكوى أمام قضائها أن يكون تقديم الشكوى فى خلال ستة أشهر من تاريخ إعلان الطرف الذى يدعى بحصول مخالفة للاتفاقية بالحكم أو القرار النهائى بشأن حالته وفقا للشرط السابق وهى ذات المدة التى تطلبها الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لقبول الشكوى أمامها، وهذه المدة هى مدة سقوط إن تجاوزها الشاكي سقط حقه فى

الالتجاء بشكواه إلى قضاء الاتفاقية.

على أنه في الأحوال التي يستثنى فيها الشاكي من شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية على نحو ماسبق، فإن التقدم بالشكوى يكون في خلال فترة معقولة من الزمن من تاريخ حصول المخالفة وهو ما تقدره اللجنة وفقاً لظروف كل حالة على حده (مادة ٢/٣٨ من لائحة إجراءات اللجنة).  
ويذهب البعض -وبحق- إلى أنه في حالة إعفاء الشاكي من شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية فإن ميعاد الستة أشهر يجب أن يبدأ من اليوم الذي يستطيع فيه الشاكي التقدم بشكواه إن كان ممنوعاً أو محروماً من ذلك وبصفة عامة من اليوم الذي صارت فيه قاعدة استنفاد طرق الطعن الداخلية غير قابلة للتطبيق<sup>(٣٥)</sup>.

٣- الشكاوى المجهولة المصدر: Requete Anonyme

ويدهى أن هذا الشرط خاص بالطعون الفردية دون الدولية، وقد أوجبت الاتفاقية ولأحتها الداخلية أن تتضمن الشكاوى المقدمة مجموعة من البيانات التفصيلية الخاصة بمقدم الشكوى فيجب أن تتضمن اسمه وجنسيته ومهنته ومحل إقامته وتوقيعه أو توقيع مجموعة الأشخاص مقدمى الشكوى في حالة ما إذا كانت الشكوى مقدمة من مجموعة أشخاص أو الممثل القانوني للشخص المعنوي إن كانت الشكوى ناقصة البيانات فإن اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان لاتبادر بإعلان عدم قبولها وإنما تعلن الشاكي طالبة منه استيفاء البيانات الناقصة<sup>(٣٦)</sup>.

٤- الشكاوى ذات المضمون الواحد Non bis in Idem

يتمتع على اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان أن تقبل شكوى سبق وأن فصل فيها قضاء الاتفاقية الأمريكية أو أى جهاز دولي آخر، أما زالت مطروحة على أى جهاز دولي لبحثها أو تسويتها.  
وعلى ذلك فإن الاتفاقية تضى حجية ليس فقط على قضائها وإنما على جميع الأعمال الصادرة عن المنظمات والأجهزة الدولية الأخرى حتى ولو لم تكن قضائية على أنه يشترط لإعمال هذه الحجية وحدة الأشخاص والموضوع والسبب في الشكوى الجديدة والشكوى المطروحة التي فصل فيها  
أ- وحدة الأشخاص:

ويعنى ذلك أن تكون الشكوى الجديدة مقدمة من ذات الشاكي ضد ذات الدولة المدعى عليها، وعلى ذلك إذا كانت الشكوى السابقة مقدمة من منظمة غير حكومية ليس لها أهلية التصرف نيابة عن الضحية، وكانت الشكوى الجديدة مقدمة من الضحية أو أحد أفراد أسرته أو نائبه القانوني فإنه لا يمتنع قبولها<sup>(٣٧)</sup>.

ب- وحدة الموضوع:

والموضوع كما سبق هو الحق الذي يدعى به الشاكي أو المصلحة التي يرمى لتحقيقها وإذا اختلف



موضوع الشكوتين جاز قبول الشكوى الجديدة برغم اتحاد الأطراف والسبب، وعلى ذلك فقد رفضت المحكمة دفعا أبدى من الدولة المدعى عليها متضمنا أن الشكوى محل البحث مطروحة على جهاز دولي آخر هو لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان على أساس أن الإجراءات أمام لجنة الأمم المتحدة تختلف في موضوعها لكونها تتعلق بالوضع العام لحقوق الإنسان في البلاد وليس بحالات محددة<sup>(٣٨)</sup>.

ج - وحدة السبب:

وسبب الشكوى هو الوقائع المدعى بها المنسوبة للدولة المدعى عليها، ويتعين أن تكون وقائع الشكوتين متماثلة حتى يقضى بعدم قبول الشكوى الجديدة، ولم تتضمن الاتفاقية الأمريكية ما تضمنته نظيرتها الأوروبية من إجازة نظر الشكوى الجديدة حتى ولو كانت تتعلق بذات المخالفة طالما تضمنت الشكوى الجديدة وقائع جديدة لم تكن مطروحة من قبل . على أنه لا يوجد ما يمنع قضاء الاتفاقية من أعمال تلك الفكرة إذ يجب أن يختلف تطبيق القضاء الوطنى لفكرة الحجية عن تطبيق القضاء الدولى لها .

٥- الشكاوى غير المتفقة مع نصوص الاتفاقية: Requete incompatible avec la convention

ويختلف هذا الشرط عما تضمنته الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بصدده وما أجمع عليه الفقه فى إطار ذلك من تفسيره على أنه يتعلق بمسألة اختصاص قضاء الاتفاقية بمختلف جوانبه، إذ أن الاتفاقية قصرت هذا الشرط على أحد جوانب هذا الاختصاص فقط وهو الاختصاص الموضوعى، فالشكوى تكون غير مقبولة وفقا للاتفاقية إذا لم تتضمن الإشارة إلى وقائع تشكل مخالفة للحقوق التى تضمنها الاتفاقية<sup>(٣٩)</sup>.

ويثور التساؤل فى هذا الإطار عما إذا كانت اللجنة غير المختصة بنظر الشكوى وفقا لأحد معايير الاختصاص الأخرى، وهل يمكن أن تعلن عدم قبول الشكوى استنادا لهذا السبب؟، ونرى أنه يمكن للجنة فى هذه الحالة أن تعلق عدم قبول الشكوى لكونها ظاهرة فساد التأسيس وفقا للشرط السادس من شروط القبول .

٦- الشكاوى الظاهر فساد تأسيسها: Requete Manifestement mal Fonde

على خلاف الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لم تختص الاتفاقية هذا الشرط من شروط القبول بالشكاوى الفردية، فاللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان يمكن أن تعلن عدم قبول أحد الشكاوى سواء من الأفراد أو الدول لكونها ظاهرة فساد التأسيس.

وفساد التأسيس قد يتصل بوقائع الشكوى حين تفتقر إلى الدليل على وقائعها . على أنه فى إطار النظام القضائى للاتفاقية الأمريكية وعلى خلاف نظيرتها الأوروبية، فإنه يفترض صحة ما تضمنته الشكوى من وقائع حتى ترد عليها الدولة بالدليل الذى ينفىها وهنا فقط ينتقل عبء الإثبات إلى

الشاكى فإن عجز عن الرد على أدلة النفي المقدمة من الدولة المدعى عليها لإثبات شكواه فإنه يمكن أن تعلن اللجنة عدم قبول الشكوى لكونها ظاهرة فساد التأسيس، على أنه يشترط أن تكون أدلة النفي المقدمة من الدولة المدعى عليها سائغة ومقبولة.

أما عن فساد التأسيس القانونى فإنه يكون فى حالة عدم اتفاق الشكوى مع قواعد الاختصاص الخاصة بقضاء الاتفاقية فيما عدا الاختصاص الموضوعى الذى يدرج فى الشرط السابق. وقد يكون أيضا فى حالة ما إذا ما أسفر الفحص المبدئى والسريع عن افتقار الشكوى للأساس القانونى الصحيح. ويصدق بشأن هذا الشرط ما سبق ابدؤه من نقد لدى بحثه على مستوى قضاء الاتفاقية الأوروبية، سيما وأن قرار اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بعدم القبول هو قرار نهائى لايجوز الطعن عليه أو إعادة النظر فيه، ويمنع من إعادة بحث الشكوى مرة أخرى. الأمر الذى يتطلب التريث قبل إعلان عدم قبولها على أساس فحص مبدئى وسريع لأمر تتعلق بموضوع الشكوى وليس بشكلها.

### الفرع الثانى: المساواة أمام القضاء

لايثير مبدأ المساواة أمام قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان صعوبة إذا كان النزاع المطروح عليه بين دولتين إذ تتمتعان سواء من الناحية القانونية أو الواقعية بالمساواة فى كافة الحقوق الإجرائية والموضوعية أمام ذلك القضاء.

ويبدو الفرد أمام اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان فى مركز أفضل من مركز الدولة، وذلك سواء من حيث حقه فى التقدم بالشكوى ابتداء حيث يشمل ذلك الحق فى الادعاء بأى مخالفة تتعلق بأى نص من نصوص الاتفاقية أو التى حددها بروتوكول سان سلفادور والتي ستصلح محلا للشكاوى الفردية أمام اللجنة، فى حين أن صلاحية الدول فى الادعاء أمام اللجنة تقتصر على الحقوق التى تضمنتها الاتفاقية فقط.

وعلاوة على ذلك فإن الفرد يتمتع أمام اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بميزة افتراض صحة ما تضمنته شكواه من وقائع واعفائه من إثبات استفاد طرق الطعن الداخلية، إذ يتعين على الدولة المدعى عليها أن تثبت هى ذلك إن أرادت فى حين لا تتمتع الدولة إن كانت مدعية بهذه الميزة<sup>(٤٠)</sup>.

وأخيرا فإن الفرد يتمتع بكافة الحقوق الإجرائية أمام اللجنة من تقديم مذكرات وأدلة شفوية وكتابية والاطلاع على مذكرات وأدلة الدولة المدعى عليها وطلب اتخاذ إجراءات تحقيق، وذلك على قدم المساواة مع الدولة المدعى عليها.

ويختلف الأمر تماما أمام المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان حيث تبدو الدولة فى مركز أفضل من الفرد، فلا يملك هذا الأخير إحالة القضية للمحكمة، إذ يقتصر ذلك الحق على الدولة الطرف المعنية

بالنزاع واللجنة فقط، ولا يملك أيضا المشول أمام المحكمة حتى ولو كانت اللجنة هي التي أحالت القضية للمحكمة ويستتبع ذلك عدم صلاحيته في تقديم دفاعه أو طلب سماع شهوده أو اتخاذ إجراءات تحقيق من قبل المحكمة .

على أن لائحة إجراءات المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان قد أعطت نوعا من المركز المستقل للفرد أمامها حين سمحت للجنة بحرية اختيار الوفد الذي يمثلها أمام المحكمة وأنه يمكن أن يشترك مع هذا الوفد أى شخص تختاره اللجنة، على أنه فى حالة اشتراك الضحية فى وفد اللجنة فإنه يجب فقط إحاطة المحكمة علما بذلك<sup>(٤٠)</sup>. ويفتح ذلك الإجراء الباب أمام الفرد للإشتراك فى أعمال المحكمة حيث يمكن أن يتم ذلك بتقديم دفاعه من خلال اللجنة الأمريكية<sup>(٤٢)</sup> ثم أن تعديلا آخر أحدث أدخل على لائحة إجراءات المحكمة أصبح بموجبه يحق للفرد فى مرحلة تحديد التعويض من قبل المحكمة بعد الانتهاء من تقرير وجود المخالفة أن يمثل بشخصه أو بمن يمثله قانونا أمام المحكمة مباشرة دون أن يكون ذلك عن طريق اللجنة وأن يقدم دفاعه بنفسه<sup>(٤٣)</sup>.

وإذا كان الفرد لا يتمتع سوى بهذا التمثيل المحدود أمام المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان رغم كونه الطرف الأصيل فى إجراءات الخصومة الدائرة أمامها، فإن اللجنة الأمريكية تباشر فى الإجراءات أمام المحكمة دورا أكثر إيجابية فى تمثيل مصالح الفرد، وذلك بفاعلية أكبر من نظيرتها الأوربية. وقد عبرت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان عن ذلك الدور بتشبيهه بدور النيابة العامة فى الدول الأسبانوفونية فى النظام الأمريكى، فهى تقوم بالدفاع عن مصالح الضحايا وذلك بتجميع المعلومات وتقديم الشهود والمذكرات والرد على مذكرات الدولة المدعى عليها وطلب اتخاذ إجراءات مؤقتة لصالح الضحايا، بل وطلب تفسير الأحكام الصادرة من المحكمة بشأن التعويض المقضى لهم به<sup>(٤٤)</sup>.

وتتأدى العديد من الأصوات<sup>(٤٥)</sup> بأن يكون للفرد أمام المحكمة أهلية إجرائية كاملة تشمل ابتداء حقه فى إحالة القضية للمحكمة وأن يمثل أمامها ويقدم دفاعه وأدلته بنفسه ودون واسطة وذلك على قدم المساواة مع الدولة المدعى عليها إذ لاجدوى من تقرير حقوق دون وجود أهلية إجرائية لاقتضائها، ولذلك فإنه من الضروري أن يضاف بروتوكول على غرار البروتوكول التاسع للاتفاقية الأوربية يعيد التوازن بين مركز الفرد والدولة أمام المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان.

## المبحث الثالث على المستوى الأفريقي

يمكن القول بأنه لا يوجد حتى الآن وفي إطار نصوص الآلية الوحيدة لحماية حقوق الإنسان في القارة الأفريقية وهي الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب ضمانات قضائية دولية للحقوق الواردة به . وهو ما أكدته اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان نفسها حين قررت أنها لا تهدف من عملها في تلقي البلاغات إلى تقرير أن إحدى الدول قد خالفت التزاماتها وفقا للميثاق من عدمه، وإنما تهدف لتحقيق وضع إيجابي للشاكي من خلال تأثيرها السياسي .

على أن اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان تمكنت في الفترة الأخيرة من تطوير عملها وتفسير اختصاصها تفسيراً واسعاً بحيث أصبحت تمارس عملاً شبه قضائياً، وعلاوة على ذلك فإنه تم مؤخراً إقرار بروتوكول بإنشاء محكمة إفريقية لحقوق الإنسان . وبتناول فيما يلي ما يوفره عمل اللجنة حالياً من ضمانات قضائية وما تضمنه بروتوكول إنشاء المحكمة من خلال ذات التقسيم المتبع إلى ضمانات شكلية وموضوعية .

المطلب الأول: الضمانات الشكلية للعمل القضائي

المطلب الثاني: الضمانات الموضوعية للعمل القضائي

### المطلب الأول: الضمانات الشكلية للعمل القضائي

تتصل هذه الضمانات كما سبق بشكل الجهاز الذي يباشر الوظيفة القضائية ومدى تمتعه بمقومات الاستقلال اللازمة لحمل تبعات وظيفته، وكذا بالإجراءات المتبعة أمام هذا الجهاز ومدى اتسامها بالطابع القضائي الذي يكفل حقوق المتقاضين .

الفرع الأول: استقلال الأجهزة القضائية للميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب .

الفرع الثاني: الإجراءات أمام الأجهزة القضائية للميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب .

### الفرع الأول: استقلال الأجهزة القضائية للميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب

تمثل اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان الجهاز الرقابي الوحيد القائم في النظام الحالي للميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب في القارة الأفريقية، وقد طرح مؤخراً فكرة إنشاء محكمة إفريقية لحقوق الإنسان حيث ناقش مؤتمر وزراء العدل والنواب العموميين المنعقد في أديس ابابا في الثاني عشر من ديسمبر ١٩٩٧ مشروع بروتوكول أعد لهذا الغرض ثم أقره مؤتمر رؤساء الدول والحكومات

الأفارقة المنعقد في واجادوجو في يونيو ١٩٩٨، وإن كان لم يدخل حيز النفاذ بعد . ونعرض فيما يلي لمقومات استقلال الجهازين القائم والمقترح.

### أولا: اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب:

- يشترط في المرشح لعضوية اللجنة أن يكون من الشخصيات الإفريقية التي تحظى بأرفع درجات السمعة الأخلاقية والحياد والتخصص في مسائل حقوق الإنسان والشعوب، مع إعطاء أولوية خاصة للأشخاص ذوي الخبرة في مجال العمل القانوني. ويجب أن يكونوا منتمين بجنسياتهم لإحدى الدول الأطراف في الميثاق.

- ويتم اختيار أعضاء اللجنة وعددهم أحد عشر عضوا من قبل مؤتمر رؤساء الدول والحكومات من بين قائمة من المرشحين من قبل كل دولة عضو . حيث تقوم كل دولة بترشيح مالا يزيد على شخصين أحدهما على الأقل ينتمى لها بجنسيته ويتم الانتخاب في اقتراع سرى . ومدة ولاية أعضاء اللجنة ست سنوات ويمكن تجديدها بإعادة انتخاب من انتهت ولايته. ويتم التجديد لأربعة أعضاء بعد انتهاء سنتين، وبعد سنتين آخرين يتم التجديد لثلاثة أعضاء آخرين. ويتم اختيار الأعضاء الذين تنتهى ولايتهم بهذه الطريقة بالقرعة التي يجريها رئيس مؤتمر رؤساء الدول والحكومات. (المادة ٣٦ من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب).

ويحظر أن تضم اللجنة في عضويتها أكثر من شخصين ينتميان لذات الدولة، وفي حالة خلو أحد مقاعد أعضاء اللجنة للوفاة أو الاستقالة أو عدم الصلاحية يتم انتخاب عضو آخر بذات الإجراءات السابقة ليكمل مدة عضوية سلفه (مادة ٣٩ من الميثاق).

- ويمارس أعضاء اللجنة عملهم بصفة فردية، كما أنهم يقسمون على أن يؤديوا عملهم بحياد وإخلاص وذلك في جلسة علنية<sup>(٤٦)</sup>. ولم يشترط الميثاق تفرغ أعضاء اللجنة لعملهم أو يحظر عليهم ممارسة أعمال معينة في دولهم مما يتنافى مع استقلالهم ويؤكد الواقع العملي للجنة أن العديد من أعضائها يمارسون وظائف عامة في دولهم بل ويشغل بعضهم وظائف دبلوماسية في الدولة التابع لها<sup>(٤٧)</sup>.

وتستقل اللجنة بمهمة تأديب أعضائها حيث إنه في حالة ما إذا توقف أحد أعضاء اللجنة عن أداء واجباته لأي سبب غير الغياب المؤقت، تصدر اللجنة قرارا -يجب أن يكون بالإجماع- بإحالة الأمر لرئيس مؤتمر رؤساء الدول والحكومات الذي يخطر الأمين العام لمنظمة الوحدة الإفريقية حيث يقوم هذا الأخير بإعلان خلو مقعد هذا العضو . ولا يملك هذان الأخيران أى سلطة تقديرية في بحث صلاحية أو عدم صلاحية أحد أعضاء اللجنة، فبمجرد اتخاذ قرار اللجنة يخلو مقعد العضو من الناحية العملية.

- ويتلقى أعضاء اللجنة رواتب عن عملهم تحدد ضمن ميزانية منظمة الوحدة الإفريقية التي تعدها الأمانة العامة لمنظمة الوحدة الإفريقية ويعتمدها مجلس الوزراء (مادة ٢٣ من ميثاق منظمة الوحدة الإفريقية، المادة ٤٤ من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب). كما يتمتع أعضاء اللجنة بالحصانات والامتيازات المقررة في اتفاقية حصانات وامتيازات منظمة الوحدة الإفريقية. أما عن اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب نفسها فإن من مظاهر استقلالها أنها تقوم بانتخاب رئيسها ونائب الرئيس وذلك لمدة سنتين قابلة للتجديد .

وتقوم اللجنة بوضع لائحته الداخلية دون أى تدخل من أى جهاز آخر. أما الأمانة العامة للجنة فإن الأمين العام لمنظمة الوحدة الإفريقية يتولى تعيين الأمين العام للجنة وكذا طاقم العمل المساعد له.

- وتحمل منظمة الوحدة الإفريقية مصروفات اللجنة والأمانة العامة لها، وتعد الأمانة العامة للجنة الإفريقية من أكثر النقاط ضعفا في عملها حيث تعاني من نقص مالى وبشرى شديدين مما يحول بينها وبين إتمام مهمتها بكفاءة<sup>(٤٨)</sup>.

ويؤخذ على طريقة اختيار أعضاء اللجنة ماسبق أن ذكرناه من مساوئ الاختيار ذي الطابع السياسى لجهاز يباشر الآن عملا شبه قضائى، بل إن الأمر فى إطار الميثاق الإفريقى أكثر سوءا لكون الجهاز القائم على الاختيار ليس الجهاز التنفيذى للمنظمة وإنما هو أعلى الأجهزة السياسية والذى يضم فى عضويته رؤساء الدول والحكومات الأطراف فى الميثاق<sup>(٤٩)</sup>.

كما أن الميثاق لم يشترط تفرغ أعضاء اللجنة لعملهم أو حتى يحظر عليهم القيام بالأعمال التى تتنافى مع استقلالهم ويؤكد عمل اللجنة أن أعضاءها متصلون باستمرار بحكوماتهم، بل ويشغلون وظائف عامة وتنفيذية بها<sup>(٥٠)</sup>.

كما أن النظام المالى والإدارى للجنة يؤكد تبعيتها التامة لمنظمة الوحدة الإفريقية وينال من استقلالها وكفاءتها فى أداء مهمتها<sup>(٥١)</sup>، وأخيرا فإن مما يعوق عمل اللجنة الضعف الشديد فى مواردها المالية ونقص الكفاءات فى الجهاز الإدارى المعاونا لها<sup>(٥٢)</sup>.

وينال من استقلال اللجنة أيضا أنها ليست جهازا دائما فهى تتعقد مرتين سنويا ولفترات محدودة لاتيح لها ديناميكية كبيرة فى العمل .

### ثانيا: المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب :

- تقترب شروط ترشيح وانتخاب قضاة المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب وفقا لبروتوكول أديس أبابا مع الشروط والأوضاع التى يتطلبها الميثاق الإفريقى لحقوق الإنسان بصدد أعضاء اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان، حيث يشترط فى المرشح أن يكون من بين القانونيين الذين

يتمتعون بأرفع درجات المواصفات الأخلاقية فضلا عن تخصص عملي معترف به سواء كان قضائيا أو أكاديميا فى مجال حقوق الإنسان والشعوب (المادة ١١ من البروتوكول) .

ويختلف الأمر بصدد قضاة المحكمة عن أعضاء اللجنة فى أنه لايشترط فى أعضاء اللجنة أن يكونوا من القانونيين وإنما يفضل ذلك فى حين أنه بالنسبة للقضاة يتعين أن يكونوا قانونيين، كما أنه لايشترط فى قضاة المحكمة ما اشترط فى أعضاء اللجنة من استلزام أن يكونوا منتمين للدول الأطراف فى الميثاق فيكفى أن يكونوا منتمين لأى دولة عضو فى منظمة الوحدة الإفريقية .

- ويتم اختيار قضاة المحكمة البالغ عددهم أحد عشر قاضيا من خلال قائمة بالمرشحين حيث تقوم كل دولة بترشيح ثلاثة أشخاص يجب أن يكون اثنان منهم على الأقل ينتميان لها بجنسياتهما، ويتولى الانتخاب مؤتمر رؤساء الدول والحكومات ويتم الانتخاب بالاقتراع السرى. ولايجب أن تضم المحكمة قاضيين ينتميان لدولة واحدة (المادتان ١٢، ١٤ من بروتوكول أديس أبابا).

- ومدة ولاية قضاة المحكمة ست سنوات ويمكن إعادة إنتخابهم ولكن لمرة واحدة فقط، وذلك على خلاف اللجنة الإفريقية التى يجوز إعادة انتخاب أعضائها مرات عديدة دون حد أقصى. وتنتهى ولاية أربعة قضاة بالمحكمة بعد سنتين من أول انتخاب لهم، ثم تنتهى ولاية أربعة آخرين بعد أربع سنوات ويتم اختيار هؤلاء بالقرعة. ويتم انتخاب من يحل محلهم وتتبع ذات إجراءات الترشيح والانتخاب فى حالة خلو أحد مقاعد القضاة بالمحكمة بالوفاة أو الإستقالة أو عدم الصلاحية . والعضو الذى ينتخب فى هذه الحالة يكمل مدة عضوية سلفه (المادتان ١٥، ٢٠ من بروتوكول أديس أبابا).

وقد نوقش لدى إعداد ذلك البروتوكول أن تكون ولاية قضاة المحكمة لمدى الحياة وأن يكون الترشيح لعضوية المحكمة بناء على اقتراح من اتحاد المحامين الأفارقة مع اتحادات المحامين فى الدول الأطراف<sup>(٥٣)</sup>، إلا أن ذلك الاقتراح قوبل بالرفض وتم استبعاده من المشروع.

- ويمارس قضاة المحكمة عملهم بصفة فردية (مادة ١١ من البروتوكول) كما أنهم يقسمون قبل بدء عملهم على أداء مهمتهم بحياد وإخلاص (مادة ١٦ من البروتوكول) ولم يتطلب البروتوكول التفرغ التام لقضاة المحكمة لدى أداء عملهم، وإن كان قد حظرت عليهم أداء أى عمل لايتفق مع الاستقلال والحياد وما تتطلبه الوظيفة من أعباء جسيمة حسبما ستحدده لائحة الإجراءات التى ستصدرها المحكمة ( المادة ١٨ من البروتوكول ) .

- ويحظر البروتوكول على القاضى الذى ينتمى بجنسيته للدولة المعنية بالنزاع أن يشترك فى نظره (مادة ٢٢ من البروتوكول )، كما أنه يتمتع على القاضى أن ينظر قضية سبق أن مثل أحد أطرافها كوكيل أو مدافع عنه أمام أى جهاز قضائى وطنى أو دولى ( مادة ٢/١٧ من البروتوكول) .

- وتتولى المحكمة تأديب قضاتها حيث يمكنها أن تصدر قرارا بإيقاف أو عزل أحد القضاة على أن

يصدر ذلك القرار بإجماع آراء قضاة المحكمة وذلك عندما يكون ذلك القاضى قد فقد الشروط اللازمة لأداء مهمته الموكولة له، وقرار المحكمة فى هذا الصدد نهائى، إلا أنه يخضع لمراجعة مؤتمر رؤساء الدول والحكومات الذى يملك إلغاءه فى الدورة التالية ( مادة ١٩ من البروتوكول ) .

ويتلقى قضاة المحكمة رواتب ومكافآت عن عملهم تتولى تحديدها منظمة الوحدة الأفريقية بعد التشاور بشأنها مع المحكمة ( مادة ٣٢ من البروتوكول ) ويتمتع قضاة المحكمة من وقت اختيارهم حتى انتهاء ولايتهم بالحصانات المقررة للممثلين الدبلوماسيين وفقا لأحكام القانون الدولى، كما أنهم لايسألون عن أعمالهم وآرائهم التى تصدر عنهم لدى ممارستهم لعملهم بالمحكمة ( مادة ٤,٣/١٧ من البروتوكول ) .

أما عن مظاهر استقلال المحكمة نفسها فإن المحكمة تتولى اختيار رئيسها ونائبه لمدة عامين قابلة للتجديد مرة واحدة فقط ( مادة ١/٢١ من البروتوكول ) كما تستقل المحكمة باختيار مسجلها ومعاونيه ( مادة ١/٢٤ من البروتوكول ) وأخيرا فإنها تستقل بوضع لائحة إجراءاتها الداخلية ويمكنها أن تتشاور فى ذلك مع اللجنة ( مادة ٣٣ من البروتوكول ) .

أما عن مصروفات المحكمة فإنه يتولى تحديدها منظمة الوحدة الإفريقية بعد التشاور فى ذلك مع المحكمة ( مادة ٣٢ من البروتوكول ) .

- ويحمد لذلك البروتوكول إقراره العديد من الجوانب التى تضمن استقلال المحكمة وقضاتها وحيادهم، مثل حظر اشتراك القاضى الذى ينتمى بجنسيته للدولة المعنية بالنزاع فى نظره، وحظر ممارسة أى عمل يتنافى مع مقتضيات الاستقلال والحياد، أيضا لم يأخذ البروتوكول بما جرت عليه العديد من الآليات الأخرى القضائية من استمرار القاضى الذى انتهت ولايته فى نظر ماعرض عليه من قضايا لم ينته منها وهو ماسبق نقده<sup>(٥٤)</sup>، بل إن البروتوكول تضمن تعهدا عاما بكفالة استقلال قضاة المحكمة وفقا للقانون الدولى ( مادة ١/١٧ من البروتوكول ) .

- إلا أنه يمكن توجيه النقد لذلك البروتوكول من عدة زوايا منها أن التشريع والاختيار يتسم بطابع سياسى، وكنا نتمنى أن يتم إقرار ما اقترح من أن يتم التشريع من قبل جهات غير حكومية ضمانا لابتعاد القضاة عن أى تأثير عليهم، كما أنه يؤخذ على البروتوكول أنه لم يتطلب تفرغ قضاة المحكمة فى أدائهم لعملهم . كما أن ميزانية المحكمة ورواتب قضاتها تخضع تماما للجهاز السياسى للمنظمة . وأخيرا فإن أهم أوجه النقد لذلك البروتوكول أن الجهاز السياسى بالمنظمة يملك مراجعة قرار المحكمة الصادر بوقف أو عزل أحد القضاة وأن يلغيه، وهو أمر على قدر كبير من الخطورة ويمكن أن يؤثر على استقلال القضاة عن أجهزة المنظمة وحكومات الدول الأعضاء، إذ كيف يمكن أن يقرر الجهاز السياسى للمنظمة استمرار قاض فى عمله بعد أن ثبت للمحكمة عدم صلاحيته لذلك.



## الفرع الثاني:

### الإجراءات أمام الأجهزة القضائية للميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب

يقتضى بحث الإجراءات القضائية المتبعة أمام أجهزة الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب التفرقة بين الآليات القائمة المتمثلة في اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان، والآليات المقترحة وفقا لبروتوكول أديس أبابا بإنشاء المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان .

أولا: آلية العمل شبه القضائي في إطار اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب وفقا للميثاق:

١- تتلقى اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان نوعين من البلاغات الأول بلاغات الدول الأعضاء حيث يحق لأي دولة طرف في الميثاق تعتقد لأسباب معقولة أن دولة أخرى خالفت التزاماتها وفقا للميثاق أن تلتفت نظر الدولة المعنية لذلك ببلاغ مكتوب يوجه أيضا للأمم العام لمنظمة الوحدة الإفريقية ورئيس اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، وإذا لم يتم تسوية الأمر خلال ثلاثة أشهر من إرسال البلاغ للدولة المعنية فإن لكلتا الدولتين الحق في أن تنقل الأمر للجنة عن طريق رئيسها وتخطر الدولة المدعى عليها بذلك.

- ويمكن لأي دولة ترى أن إحدى الدول الأخرى خالفت التزاماتها وفقا للميثاق أن تنقل الأمر مباشرة للجنة دون المرور بالمراحل السابقة .

- أما النوع الثاني من البلاغات فإن اللجنة تتلقاه من الأفراد وجماعات الأفراد والمنظمات غير الحكومية، حيث يتم إخطار الدولة المعنية به، وتصدر اللجنة قرارا أوليا بصدد هذه البلاغات بما إذا كانت مقبولة وسيتم بحثها من عدمه.

- وتتخذ اللجنة بصدد نوع البلاغات كافة إجراءات التحقيق التي تراها ملائمة ويشمل ذلك طلب المعلومات من الدولة المعنية.

- تقوم اللجنة في حالة البلاغات الواردة من الدول بمحاولة الوصول لتسوية ودية<sup>(٥٥)</sup> بين أطراف النزاع، فإن فشلت في ذلك أعدت تقريرا تضمنه الوقائع ورأيها بصددها ويرسل ذلك التقرير للدولة المعنية ومؤتمر رؤساء الدول والحكومات، ويمكنها لدى إحالته أن تضمنه ماتراه مناسبا من توصيات . أما في حالة بلاغات الأفراد فإنه حين يتضح للجنة أن واحدا أو أكثر من هذه البلاغات يكشف عن حالات خاصة لانتهاكات حادة وجسيمة أو واسعة النطاق لحقوق الإنسان والشعوب يمكنها أن تلتفت نظر مؤتمر رؤساء الدول والحكومات لذلك.

ويلاحظ على ماتضمنه الميثاق من تنظيم للإجراءات أمام اللجنة بهذا الصدد أنه لايمكن وصفها بالإجراءات القضائية، ولا يمكن وصف العمل الذي يباشر من خلالها بالعمل القضائي ويؤكد ذلك :

١- أن القضاء وظيفة وسلطة واللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب لاتملك أى سلطات

حقيقية إذ يقتصر دورها في حالة بلاغات الدول على تقديم تقرير يجوز أن تضمنه ما يعين لها من توصيات، أما في حالة بلاغات الأفراد فإن دورها يقتصر على لفت نظر مؤتمر رؤساء الدول والحكومات الذي يمكنه أن يكلفها بإجراء دراسات وإعداد تقارير وتوصيات بل انها حتى لا تملك نشر تقريرها بدون موافقة مؤتمر رؤساء الدول والحكومات<sup>(٥٦)</sup>.

٢- أن صلاحيات اللجنة تتقلص أكثر في حالة البلاغات الفردية حيث يبدو من الميثاق أن الغرض من هذه البلاغات ليس إزالة حالات منعزلة لانتهاكات فردية لحقوق الإنسان والشعوب، فاللجنة لا تقوم بلفت نظر مؤتمر رؤساء الدول والحكومات إلا حين تكشف هذه البلاغات عن انتهاكات واسعة النطاق<sup>(٥٧)</sup>، وهو ما أكدته اللجنة نفسها حين قررت أن الهدف من عملها ليس تقرير وجود مخالفة في حق الدولة المعنية وإنما هو تحقيق وضع إيجابي للشاكي من خلال استخدام تأثير اللجنة السياسي<sup>(٥٨)</sup>.

٣- أن كافة أعمال اللجنة وإجراءاتها وما تنتهي إليه بصدد بحث البلاغات الواردة من الدول والأفراد ليس لها أي قوة قانونية، قبل أن يتم اعتمادها من قبل مؤتمر رؤساء الدول والحكومات<sup>(٥٩)</sup>، وهو جهاز سياسي يصعب أن يقر بحصول مخالفة في حق إحدى الدول الأطراف، ومن ثم سيكون بمثابة الخصم والحكم في ذات الوقت لدى قيامه بالتقرير بهذا الشأن<sup>(٦٠)</sup>.

٤- إن الإجراءات أمام اللجنة لا تتسم بطابع الإجراءات القضائية فلا تمارس أمامها إجراءات خصومة حقيقية من حيث تمثيل الخصوم تمثيلا صحيحا واستماع اللجنة لهم، كما أن الإجراءات أمام اللجنة تتم بشكل سرى ولا يتم نشر أي شئ عنها إلا بعد أن يقرر مؤتمر رؤساء الدول والحكومات ذلك، بل إنه حتى في حالة نشر أعمال اللجنة بصدد ما تلقت من بلاغات ضمن تقريرها السنوي الذي يعتمده مؤتمر رؤساء الدول والحكومات فإن اللجنة لا تذكر كافة وقائع هذه البلاغات، ولا تسبب ما انتهت إليه من نتائج، وهي أهم مقومات العمل القضائي .

على أن اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب قد تمكنت خلال الفترة الأخيرة من تطوير عملها في بحث البلاغات التي تتلقاها بحيث يمكن القول أنه أصبح يتضمن بعض ملامح العمل القضائي، وذلك برغم أن نصوص الميثاق الإفريقي جاءت مقيدة لها إلى أقصى حد، إلا أن اللجنة استندت في عملها إلى ما أعطاه الميثاق من صلاحية حماية حقوق الإنسان والشعوب واتخاذ أي إجراء مناسب لذلك .

فبينما لم يتضمن التقرير الأول للجنة أي بيانات أو معلومات تفصيلية عن البلاغات التي وردت إليها، إذ حوى فقط بيانات إحصائية بعدد الشكاوى التي تلقتها اللجنة وماتم الإبقاء عليه وماتم رفضه وتأجيله<sup>(٦١)</sup>.

ثم تطور الأمر بعد ذلك حيث قامت اللجنة ولأول مرة بنشر بعض المعلومات عما قامت به بشأن البلاغات التي تلقتها، وكان ذلك من خلال تقريرها السابع، إلا أن هذه المعلومات لم تتضمن وقائع الشكاوى أو ما اتبع بصدها من إجراءات، إنما أشير فقط إلى ملخص موضوعها فيذكر مثلا Communication on false imprisonment ثم يشار إلى قرار اللجنة بصدها دون توضيح أساسه القانوني، وهو مالا يسمح بتقييم عمل اللجنة . أيضا فإن غالبية البلاغات التي تضمنها هذا التقرير أعلن رفضها واقتصرت فقط على شكاوى تم لفت نظر مؤتمر رؤساء الدول والحكومات بشأنها، وهي ليست شكاوى تتعلق بحالات فردية وإنما مجموعة من الشكاوى تتعلق بموضوع واحد وتكشف عن سلسلة من المخالفات، إلا أن التقرير لم يتضمن أى معلومات عما آل إليه مصير هذه الشكاوى أمام المؤتمر (٦٢).

ثم كان أن حصل تطور آخر فى أعمال اللجنة يمكن أن نلاحظه من خلال التقريرين الثامن والتاسع لها بشأن بحث البلاغات الواردة إليها، فقد أصبحت قرارات اللجنة تتضمن الوقائع التفصيلية للبلاغ ودفاع ووجهة نظر الأطراف والإجراءات التي اتبعت، ويتضح منها أن اللجنة مكنت أطراف النزاع من إبداء وجهة نظرهم والرد على ما أبداه الطرف الآخر من دفاع ودفع كما أن اللجنة أصبحت تسبب قراراتها من حيث قبول الشكاوى وموضوعها، وأخيرا فإن اللجنة أصبحت تنتهى إلى تقرير حصول مخالفة لحقوق الإنسان دون أن تكتفى كما سبق بمجرد لفت نظر مؤتمر رؤساء الدول والحكومات . أيضا فقد أصدرت اللجنة قرارات بتقرير وجود مخالفة فى حق الدولة المدعى عليها برغم أن الأمر كان يتعلق أحيانا بحالات فردية وليس بسلسلة من الانتهاكات الجسيمة الشاملة، كما يتطلب الميثاق (٦٣).

ويحمد للجنة ما قامت به فى هذا الصدد من تطوير دورها لتعزيز الحماية القضائية لحقوق الإنسان، وقد حذت فى ذلك حذو اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان فى التفسير الموسع لاختصاصها لصالح حماية هذه الحقوق وإعمالا لروح الميثاق وهو ما أشارت إليه اللجنة منذ دورتها الأولى حيث قررت بصعوبة وتعقيد المهمة المعهود بها إليها، إلا أنها ذكرت أن ذلك لن يمنحها من إنشاء قاعدة صلبة وتحقيق تقدم قد يكون بطيئا ولكنه مؤكد وطويل المدى لحماية حقوق الإنسان فى القارة (٦٤).

### ثانيا : آلية العمل القضائى وفقا لبروتوكول أديس أبابا:

تشبه إجراءات العمل القضائى أمام المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وفقا للبروتوكول الحادى عشر للاتفاقية برغم أن بروتوكول أديس أبابا لم يُلغ دور اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب .  
فقد حرص البروتوكول على التأكيد على أن دور المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب

هو دور مكمل لدور اللجنة فيما يتعلق بمهمتها فى حماية حقوق الإنسان فى القارة وفقا للميثاق (مادة ٢ من البروتوكول)، إلا أنه وبرغم ذلك التأكيد فقد نقل البروتوكول العديد من الصلاحيات المعهود بها إلى اللجنة لصالح المحكمة .

فالمحكمة وفقا لذلك البروتوكول سوف تختص بسائر الأنزعة المتعلقة بتطبيق وتفسير الميثاق والبروتوكول نفسه وأى آلية أخرى لحقوق الإنسان تصدق عليها الدول الأطراف ويملك حق إحالة القضايا للمحكمة كل من اللجنة والدولة الطرف التى تقدمت بشكوى للجنة وكذا الدولة المدعى عليها أمام اللجنة، والدولة التى ينتمى إليها الضحية بجنسيته وعلاوة على ذلك فإن لأى منظمة حكومية إفريقية وكذا للمنظمات غير الحكومية التى تتمتع بوصف المراقب أمام اللجنة وكذا الأفراد أن يطرحوا قضاياهم مباشرة أمام المحكمة بشرط أن تكون الدولة المدعى عليها قد قبلت اختصاص المحكمة بذلك<sup>(٦٥)</sup>.

ويبدو موقف بروتوكول أديس أبابا متناقضا فى هذا الصدد فعلى حين يتطلب بالنسبة للجنة والدول الأطراف المرور بمرحلة الإجراءات أمام اللجنة قبل التقدم بدعاواهم إلى المحكمة فإنه يسمح لغير الدول بالالتجاء إلى المحكمة مباشرة، وهو ما يطرح التساؤل حول جدوى النصوص التى تضمنها الميثاق بشأن حق الأفراد فى التقدم بشكاواهم إلى اللجنة.

وعلاوة على ما تقدم فإن بروتوكول أديس أبابا أعطى للمحكمة سلطة الفصل فى مدى قبول الشكاوى أمامها وذلك بالنسبة للشكاوى التى تقدم لها مباشرة دون المرور بمرحلة الإجراءات أمام اللجنة . وذلك للتحقق من مدى توافر شروط القبول وفقا للميثاق، كما أعطى للمحكمة صلاحية محاولة الوصول لتسوية ودية<sup>(٦٦)</sup>. وقد أحال البروتوكول إلى لائحة الإجراءات التى ستصدرها المحكمة لبيان كيفية نظر الشكاوى التى طرحت على اللجنة وكيفية إحالتها للمحكمة مع ضرورة مراعاة الدور المكمل الذى تلعبه المحكمة بالنسبة للجنة. (مادة ٨ من البروتوكول).

وتختص المحكمة أيضا باتخاذ إجراءات تحفظية حين توجد حالة طارئة خطيرة ولواجهة ضرر لايمكن إصلاحه (مادة ٢/٢٧ من البروتوكول).

ونرى أنه ليس من المقبول أن تقحم المحكمة نفسها فى مسائل سياسية مثل التسوية الودية للنزاع المطروح أمامها وهو ما يخرج بها عن وظيفتها القضائية سيما وأن الميثاق قد عهد للجنة بذلك أيضا، ولم يبلغ البروتوكول دورها .

وعلى خلاف اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب فإن المحكمة تباشر إجراءاتها فى علانية، ويمكنها أن تقرر عقد جلسات سرية وقد أحال البروتوكول إلى لائحة الإجراءات التى ستصدرها المحكمة لبيان الظروف التى يمكن بموجبها عقد جلسات سرية (مادة ١/١٠ من البروتوكول). إلا أن

النطق بالحكم فى جميع الأحوال يجب أن يكون علنيا (مادة ٥/٢٨ من البروتوكول) ويعلن الحكم لأطراف النزاع ولكافة الدول الأعضاء فى منظمة الوحدة الإفريقية وكذا للجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب .

وأحكام المحكمة نهائية لا يمكن استئنافها بأى طريق، إلا أنه يمكن للمحكمة أن تعيد النظر فى حكمها على ضوء وجود دليل جديد، وقد أحال البروتوكول إلى لائحة الإجراءات التى ستصدرها المحكمة لتحديد الشروط المتطلبة فى الدليل الجديد الذى يبرر إعادة النظر فى أحكامها (مادة ٣, ٢/٢٨ من البروتوكول) .

وتصدر المحكمة نوعين من الأحكام، أحكام مقررة لوجود مخالفة فضلا عن أن لها أن تصدر أحكاما تأمر بموجبها باتخاذ إجراءات معينة لإصلاح آثار المخالفة ويشمل ذلك أداء تعويض عادل للشاكي (مادة ١/٢٧ من البروتوكول) وتتعهد الدول بموجب ذلك البروتوكول باحترام أحكام المحكمة وتنفيذها (مادة ٣٠ من البروتوكول) . ويتولى مجلس وزراء منظمة الوحدة الإفريقية متابعة تنفيذ هذه الأحكام حيث يتم إعلانه بها فور صدورها (مادة ٣/٢٩ من البروتوكول) .

## هوامش

- 1- Karel Vasak, op cit. p. 143
- 2- Cour IDH, Avis Consultatif , oc.- 2/82 - 24/9/1982, cité par" Christina M.Cerna, la Cour Interamericaine des Droits de l'Homme, ses premires affaires, AFDI. XXIX 83,pp.306 et sui.
- ٢- د. سعيد فهيم خليل - المرجع السابق - ذات الموضوع . ID; Antop. cit. p.17 .
- 4- Juliane Kokett, op cit, p.209.
- 5- Karel Vasak, op cit, p. 144
- 6- Cour IDH, Arrêt Velsquez Radriguez du 29/7/1988 RUDH, Vol 4, No. 5-8 - p.160
- 7- Hector Gros Espiell, op cit, p.562.
- 8- AJIL. July 1988, vol 82, No 3 pp. 601, 603 .  
وقد انتهت اللجنة من بحث هذه الشكوى إلا أن الولايات المتحدة الأمريكية قد خالفت المستويات المطبقة لحقوق الإنسان وفقا للنظام الأمريكى لحقوق الإنسان
- 9- CIDH, Affaire, Chery Monica Joseph, No. 21.092/ 1992 - NQHR. Vol 12, 1994, No3 pp. 327,328
- 10- Irica - Irene op. cit, p. 51
- ١١- راجع طمن Cruz ضد هندوراس - رسالة المستشار د. سعيد فهيم المرجع السابق ذات الموضوع .
- ١٢- المرجع السابق - ذات الموضوع .
- ١٣- راجع ماسبق
- ١٤- المادة ٢٦ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان .
- ١٥- وهى الحقوق المتصلة بالتربية والتعليم ( المادة ١٣ من البروتوكول ) ، والحق فى تكوين اتحادات التجارة ( مادة ١/٨ - (١) من البروتوكول . راجع فى ذلك : 433 p, op cit, Fabin Omar Salvioli
- 16- Cour IDH, Avis Consultatif OC -2/82-24/9/1982 cité par Christina M.Cerna, op. cit. pp. 306-309
- 17- Cour IDH, Oc 3-83 Avis Consultatif du 8/9/1983 Christina M.Cerna, op. cit pp. 309 - 312
- ١٨- راجع فى تفصيلات ذلك :
- OAS/Basic Documents pertaining to Human Rights in the Interamerican system. Op cit.
- ١٩- وهى الحقوق الواردة فى المواد من ١-٤ ، ١٨ ، ٢٥ ، ١٦ من الإعلان، وهى الحق فى الحياة والحرية والسلامة الشخصية والمساواة ، ومنع التمييز ، الحق فى حرية الدين والثقافة ، حرية البحث العلمى، حرية الرأى والتعبير والإداعة والفكر ، الحق فى وسيلة طمن أمام القضاء ، حق المتهم فى محاكمة عادلة ، الحق فى الدفاع ، حظر العقوبات القاسية أو المهينة أو الماسة بالكرامة ، حظر اتخاذ إجراءات انتقامية ضد مقدمى الشكاوى للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- 20- Karel Vasak. Op. cit. p. 143

- 21- AJIL. July 1988 vol 82/ No.3 pp. 601, 603
- ٢٢- وهما بروتوكول سان سلفادور بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، والبروتوكول الخاص بالنساء عقوبة الإعدام " اسونثيون - باراجواي - ١٩٩٠ "
- 23- Cour IDH, Avis Consultatif OC - 3/93 du/6/7/1993 NQHR. Vol. 11 No. 4, 1993. P. 494.
- 24- Cour IDH, Arrêt du 29/7/1988, Affaire velsquez Rodriguez C.Honduras, RUDH, 30 Juin 1992 vol 4 No. 5-6 pp 146, 153
- 25- Hctor Gros Espiell op. cit p.554.
- ٢٦- "Habeas Corpus" إجراء يهدف الى الطعن في شرعية اعتقال شخص سواء كان اعتقاله بشكل رسمي أو غير رسمي .
- 27- Cour IDH. Arrêt Velsquez Rodriguez, précité note (2) p389.
- 28- Hctor Gros Espiell, op cit. p. 554
- 29- Cour IDH, Arrêt Velsquez Rodriguez, Précité, ci-dessus, note (3).
- 30- Cour IDH, Arrêt Viviana Gallardo C.Costa Rica du 13/11/981, cité par, Christina M.Cerna, op. cit pp.302,304
- 31- CIDH, Case 10.636 Mack Vs. Guatemala, Report 10/96 - NQHR Vol. 15 No 2 - June 1997, pp. 215,218 ID, Cour IDH, Affaire Velsquez Rodriguez, Précité note ( 2 ) p 389..
- 32- CIDH, Case 10.970 Mejia vs. Per, Report No. 5/96 -NQHR, vol 15 No. 1, March 1997 - pp 96-97
- 33- CIDH, Affaire 10.242/93 X.C. El Salvador, NQHR vol. 12, No. 4 - 1994 - p. 461.
- ٢٤- طعن Cruz - السابق الاشارة اليه - ص ٢٨٤ هامش رقم ٣ .
- 35- Karel Vasak op cit. p. 146.
- ٢٦- المادتان ٢٢ ، ٢٣ من لائحة إجراءات اللجنة ، المادة ٤٦/د من الاتفاقية .
- ٢٧- د. عزت البرعى - المرجع السابق - ص ٤٧٠
- 38- Cour IDH, Case. 10. 580 Manuel Stalin Bolanos Quinonez vs. Ecuador, NQHR, vol 14, No.3 September 1996 - p.331.
- 39- Bertha Santoscoy -Noro, le systme Interamericaine de protection des droits de l'homme, IIDH, R.C. 1998, p. 349 et sui.
- 40- Fabin Omar Salvioli: op cit. P. 449 ID, Bertha Santoscoy - Noro - op cit p. 347.
- ٤١- مادة ٢٢ من لائحة إجراءات المحكمة .
- 42- Juliane Kokott op. cit pp.317,318
- ٤٢- مادة ٢٣ من لائحة إجراءات المحكمة المعدلة في يناير ١٩٩٧- راجع بشأنها: Antnio A. Canado Trindade , op cit p.413.
- 44- Cour IDH, Affaire Viviana Gallardo C.Costa Rica, précité . Affaire Vels quez Rodriguez C.Honduras, Precité .
- 45- Antnio A.CanÇado Trindade,op.cit, pp.412,415 ID; Fabin Omar Salvioli, op. cit, p.461
- 46- Ibrahim Al Badawi El Sheik op cit.p.23
- 47- Makay Wa Mutua, op cit.p.9.

- 48- Tewardros Yirgu, op cit.p.64  
49- Edem Kedjo, la Charte Africaine des Droits de l'Homme et de Peuple. RUDH. 89 - pp.32,33  
50- Makay Wa Mutua op. cit. loc cit.  
51- Isaac Nguema, Violence, droits de l'homme et developpement en Afrique - RCADHP. 1994, pp 56,57  
52- Wolfgang Benedek op citp. p25  
53- Makay Wa Mutua, op cit.p.10

٥٤- راجع ماسبق.

٥٥- راجع ماسبق.

56- Edem Kadjo, op cit. P. 33.

٥٧- ايريكا ايرين دابيس - المرجع السابق - ص ١٠٧ .

58- Evelyn Ankumah, op cit, p.49

59-Ibrahim Al Badawi El Sheikh, op cit. p.25

60- Isaac Nguema, op cit. p56

٦١- تضمن تقرير اللجنة الأول أنها تلقت ٤٠ بلاغا أبقى منها على ستة فقط وتم تأجيل خمسة من بينهم لدورات قادمة ، ولم يوضح موقف البلاغ الذى فصل فيه .

٦٢- راجع RACADHP, No. 1,1988,RUDH, 1989, PP 499, 507.

63- RACADHP, No. 7, RCADHP , 1994, PP. 128,140.

64- RACADHP , No. 8, 94/95 Annexe XVI, No.9, 95/96 pp.34 et sui.

65- RACADHP, No. 1, 1988, RUDH, 1989, p. 507

66- Makay Wa Mutua, op. cit. p.10.



## المطلب الثانى: الضمانات الموضوعية للعمل القضائى

متبعين ذات التقسيم الذى تناولنا به هذه الطائفة من الضمانات على المستويين الأوروبى والأمريكى نتناولها على المستوى الإفريقى وذلك فى فرعين نعرض فى الأول اللجوء لذلك القضاء، وفى الثانى لما يتمتع به الخصوم من مساواة أمامه.

الفرع الأول: اللجوء للأجهزة القضائية الإفريقية لحقوق الإنسان.  
الفرع الثانى: المساواة أمام القضاء.

### الفرع الأول: اللجوء للأجهزة القضائية الإفريقية لحقوق الإنسان

تبدو العوائق المادية التى تحول بين الشعوب الإفريقية وبين اللجوء للقضاء أكثر حدة من العوائق القانونية نظرا لظروف الفقر والجهل التى تعاني منها القارة. وإذا كنا قد عرضنا آنفا لأهمية المساعدة القضائية لإتاحة اللجوء للقضاء الوطنى، فإن الأمر يصير أكثر أهمية بالنسبة لقضاء الميثاق الإفريقى لحقوق الإنسان والشعوب نظرا لضعف الوعى لدى شعوب القارة بهذا القضاء واختصاصه ومدى إمكانية اللجوء إليه، وهو ما يعكسه العدد الكبير من الشكاوى التى تلقتها اللجنة بعيدة تماما عن اختصاصها لتلقها بدول ليست إفريقية أو لعدم استيفاء الشروط الشكلية لقبول الشكاوى أمامها. وقد قامت اللجنة بلفت نظر الشاكين لطلب المساعدة من المنظمات غير الحكومية حتى يتمكنوا من استيفاء شروط قبول الشكاوى أمامها<sup>(١)</sup>. كما أن تكلفة الإجراءات أمام قضاء الميثاق أكثر من مثيلها أمام القضاء الوطنى ولذلك فإن العديد من الشكاوى قدمت من منظمات غير حكومية نيابة عن الضحايا.

وبالرغم من هذه الأهمية المتضاعفة للمساعدة القضائية أمام قضاء الميثاق الإفريقى لحقوق الإنسان والشعوب فإن الميثاق الإفريقى لم يقر بهذه الضمانة ويعزى ذلك بالطبع للضعف الشديد فى المخصصات المالية لهذا القضاء، إلا أن بروتوكول أديس أبابا أجاز أن يتم إمداد الشاكى بتمثيل قانونى مجانى حين تتطلب مصلحة العدالة ذلك (مادة ٢/١٠ من البروتوكول)، ونتناول فيما يلى مدى إمكانية اللجوء للقضاء من الناحية القانونية فى إطار الميثاق الإفريقى لحقوق الإنسان والشعوب وبروتوكول أديس أبابا وذلك ببحث اختصاص الأجهزة القضائية فى إطارهما وشروط قبول الشكاوى أمامها.

### أولا: اختصاص الأجهزة القضائية الإفريقية :

لم يشر الاختصاص الزمانى والمكانى لكل من اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان وكذا المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان المقترحة أى صعوبة، فلا يمتد تطبيق الميثاق لأى انتهاكات حصلت قبل

صدوره، كما أن الاختصاص المكانى لا يمتد لأى مخالفة تحدث خارج أقاليم الدول الأطراف فى الميثاق إلا فيما يتعلق بالسلطات التى تسأل الدولة عن أعمالها وتعمل خارج إقليم الدولة. أما الاختصاص الشخصى والموضوعى فإننا نتناوله بشئ من التفصيل :

#### ١- الاختصاص الشخصى " Competence Ratione personae "

##### أ- بالنسبة للشاكي:

إذا كان الشاكي فردا أو منظمة غير حكومية أو جماعة من الأفراد فإن الميثاق الإفريقى لحقوق الإنسان والشعوب وكذا بروتوكول أديس أبابا لم يشترط أن يكون هؤلاء ينتمون بجنسيتهم لإحدى الدول الأطراف فى الميثاق، فحق الادعاء وفقا للنظام القضائى الإفريقى مكفول للكافة حتى ولو كانوا عديمى الجنسية، وقد أتاح ذلك الأمر للعديد من المنظمات غير الحكومية غير الإفريقية أن تقوم بدور نشط فى التقدم بالشكاوى للجنة الإفريقية حيث لم يكن متاحا للضحايا التقدم بها<sup>(٢)</sup>.

وعلى غرار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان وخلافا لنظيرتها الأوربية لم يشترط الميثاق الإفريقى أن يكون الشاكي يتمتع بوصف الضحية فيمكن للأخريين أن يتقدموا بالشكوى نيابة عنه دون أن يشترط وجود أى صلة بينهم وبين الضحية أو وجود أى مصلحة لهم فى الادعاء<sup>(٣)</sup>، وهو أمر محمود نظرا للصعوبات المادية التى تعانى منها شعوب القارة التى تحول بينهم وبين تقديم شكاواهم بنفسهم، فكانت إتاحة الفرصة لأن يقوم بذلك أى شخص لصالح حماية حقوق الإنسان فى القارة.

أما إذا كان الشاكي دولة فإن الميثاق لم يتطلب أيضا أن يكون الضحية ينتمى لها بجنسيته أو وجود أى مصلحة لها فى الادعاء فيكفى أن يكون لدى إحدى الدول دليلا على خرق دولة أخرى لالتزاماتها وفقا للميثاق أو حتى أن يوجد لديها اعتقاد بذلك له ما يبرره.

وقد أعطى بروتوكول أديس أبابا ميزة للأفراد على حساب الدول حين أجاز لهم التقدم بشكاواهم مباشرة إلى المحكمة الإفريقية دون المرور بمرحلة الإجراءات أمام اللجنة فى حين أنه يشترط بالنسبة للدول أن تمر بهذه المرحلة قبل اللجوء للمحكمة .

##### ب - بالنسبة للدولة المدعى عليها:

يشترط فى الدولة المدعى عليها حتى يعقد اختصاص اللجنة أو المحكمة بنظر القضايا الموجهة ضدها أن تكون طرفا فى الميثاق الإفريقى لحقوق الإنسان والشعوب، ولم يتضمن الميثاق ضرورة قبول الدولة بإعلان خاص باختصاص اللجنة بتلقى تبليغات الدول كما هو الحال فى الاتفاقية الأمريكية أو التبليغات الأخرى الواردة من الأفراد والمنظمات -كما هو الحال فى الاتفاقية الأوربية- إلا أنه وفيما يتعلق بالشكاوى الفردية التى توجه مباشرة للمحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب وفقا لبروتوكول أديس أبابا فإنه يشترط أن تكون الدولة المدعى عليها قد قبلت اختصاص المحكمة بتلقى

هذه الشكاوى<sup>(٤)</sup>.

ويتعين أن يكون العمل محل الادعاء منسوبا لإحدى سلطات الدولة حتى تسأل عنه.

## ٢- الاختصاص الموضوعي: "Competence Ratione Materiae"

لم يحدد الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب اختصاص اللجنة فيما يتعلق بالبلاغات الفردية بضرورة أن يكون البلاغ متعلقا بحق من الحقوق التي يضمنها الميثاق على خلاف سائر الآليات الإقليمية الأخرى وعلى ذلك فإنه يمكن للجنة أن تتلقى بلاغات تتعلق بحقوق غير واردة بالميثاق وإن كانت مضمونة دوليا بموجب أى اتفاقية أخرى.

أما البلاغات الواردة من الدول فإن اختصاص اللجنة بصدها يتحدد فى المخالفات المدعى بها لنصوص الاتفاقية، فلا ولاية للجنة فيما وراء ذلك. وقد حذا بروتوكول أديس أبابا حذو الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب فى تحديده للاختصاص الموضوعي للمحكمة حين قرر بأنه يمتد ليشمل أى نزاع يتعلق بتطبيق وتفسير الميثاق والبروتوكول وأى آلية دولية أخرى متصلة بحقوق الإنسان صدقت عليها الدولة المعنية بالنزاع (مادة ١/٢ من البروتوكول).

ونخلص مما تقدم أن اختصاص قضاء الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان وبروتوكوله يمتد ليشمل سائر طوائف الحقوق من حقوق مدنية وسياسية إلى حقوق اقتصادية واجتماعية وثقافية إلى حقوق الشعوب التي تضمنها الميثاق، ويبقى التساؤل الذى يطرح نفسه هو كيفية أن تكون هذه الطائفة الأخيرة محلا لإجراءات قضائية؟

وقد طرح هذا الأمر على اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب من خلال أول شكوى تتلقاها اللجنة وتتعلق بالحق فى تقرير المصير وهى شكوى تقدم بها ما يسمى " برلمان شعب كاتنجا " ضد حكومة زائير مطالبا بإقرار حقه فى تقرير مصيره ومدعيا انتهاك حكومة زائير لذلك، وقد رفضت اللجنة هذه الشكوى على أساس أن اعتبارات السيادة والسلامة الإقليمية لدولة زائير تمنع من نظرها وأن على شعب كاتنجا أن يمارس نوعا من تقرير المصير لا يتعارض مع هذه الاعتبارات<sup>(٥)</sup>.

ويعكس قضاء اللجنة السابق استحالة خضوع هذه الطائفة من الحقوق لإجراءات الحماية القضائية، كما أنه يؤكد أن الهدف من إقرارها بالميثاق ليس ضمان التمتع بها من قبل شعوب القارة وإنما اتخاذها ذريعة لتقويض والانتقاص من الحقوق الأخرى التي تضمنها الميثاق. إذ ما جدوى إقرار الحق فى تقرير المصير فى الميثاق طالما أن اعتبارات السيادة والسلامة الإقليمية تمنع حتى من مجرد نظر أى ادعاء بمخالفته.

## ثانيا: شروط قبول الشكوى أمام الأجهزة القضائية الأفريقية:

ميز الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بين البلاغات الفردية وبلاغات الدول حيث لم

يتطلب بالنسبة لهذه الأخيرة سوى شرط واحد هو استنفاد طرق الطعن الداخلية، بينما تطلب العديد من الشروط بالنسبة للبلاغات الفردية.

ويتم بحث مسألة قبول الشكوى فى النظام الأفريقى القائم من خلال اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، ووفقا لبروتوكول أديس أبابا المنشئ للمحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان فإن هذه الأخيرة ستفصل فى الأخرى فى مسألة قبول الشكاوى فيما يتعلق بالشكاوى المقدمة لها مباشرة من قبل الأفراد والمنظمات غير الحكومية ويمكن لها أن تطلب رأى اللجنة بصدد مسألة القبول . على أن شروط القبول أمام المحكمة هى ذاتها الشروط التى تضمنها الميثاق بالنسبة للبلاغات المقدمة للجنة (مادة ٦ من البروتوكول). ونتناول فيما يلى هذه الشروط تباعا:

#### ١- استنفاد طرق الطعن الداخلية : L'epuisement des voies de recours internes

وهذا الشرط يتطلبه قبول كل من الشكاوى الفردية وكذا شكاوى الدول. إذ يتطلب الميثاق أن تكون كافة وسائل الطعن الداخلية قد استنفدت . ولم يحدد الميثاق، كما أن ممارسات اللجنة لم توضح ما إذا كان المقصود بهذه الوسائل الوسائل القضائية فقط أم أى وسيلة مراجعة سواء كانت قضائية أم إدارية.

ولم يتضمن الميثاق كافة ما تعارفت عليه الآليات الإقليمية الأخرى من استثناءات لإعفاء الشاكى من شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية إذ أجاز فقط الاعفاء من هذا الشرط إذا كان الظاهر أن إجراءات الطعن الداخلية قد تأخرت بشكل غير مقبول، إلا أن تعديلا قد أدخل على لائحة الإجراءات الداخلية للجنة أصبح بمقتضاه يمكن للجنة أن تيسر فى إجراءات نظر البلاغ إذا كان لا يوجد هناك طريق طعن فعال من الممكن اللجوء إليه على المستوى الوطنى<sup>(٦)</sup>. ويقع عبء إثبات استنفاد طرق الطعن الداخلية على عاتق الشاكى<sup>(٧)</sup>، كما أنه يتعين على الشاكى لدى استعماله لطرق الطعن الداخلية أن يحترم المواعيد والإجراءات المحددة فى القانون الوطنى لذلك فإن أهمل ولم يقم بالطعن بالاستئناف على الحكم الوطنى فى الميعاد فإنه لا يكون قد استنفد طرق الطعن الداخلية وتكون شكواه غير مقبولة على هذا الأساس<sup>(٨)</sup>.

وقد كان قضاء اللجنة الإفريقية فى بدايته يتشدد تماما فى مسألة استنفاد طرق الطعن الداخلية، فمجرد أن يطرح أمامه وجود طريق طعن داخلى لم يستنفد، فإنه كان يبادر بإعلان عدم قبول الشكوى، دون التريث لبحث وسيلة الطعن المطروحة وما إذا كانت تعد وسيلة فعالة يتعين استنفادها أو كانت الإجراءات بصددها قد تأخرت بشكل غير مناسب، كما أنه لم يكن يحدد الأثر المترتب على إعلان عدم قبول الشكوى لهذا السبب، وما إذا كان يمكن إعادة طرحها مرة أخرى إذا ما استنفدت هذه الطرق<sup>(٩)</sup>.

إلا أن اللجنة وفي قضاء أحدث لها قررت بأن ما أعطاه القانون للمحاكم من سلطة العفو أو تأكيد العقاب الموقع من قبل محكمة خاصة لا يعد طريق طعن يتعين استنفاده وفقا للميثاق، إذ أن هذه السلطة هي سلطة تقديرية وتمثل طريق مراجعة غير عادى ولا يتسم بطابع قضائى، ومن ثم فقد رفضت اللجنة ما أبدى من دفع بعدم قبول الشكوى لعدم استنفاد طرق الطعن الداخلى<sup>(١٠)</sup>.

كما أعلنت اللجنة فى قضية أخرى عدم قبول الشكوى لكونها مطروحة على قضاء وطنى وقيد البحث أمامه، إلا أنها أضافت أنه إذا تم استنفاد طرق الطعن فيما بعد أو إذا أثبت الشاكى أن طرق الطعن الداخلى غير متاحة أو غير فعالة أو استطلت بشكل غير مقبول، فإنه يمكن إعادة النظر فى الشكوى وقبولها<sup>(١١)</sup>.

وهكذا يمكن القول بأن اللجنة تمكنت من خلال قضائها من إقرار ذات القواعد المقررة بصدد هذا الشرط من شروط القبول، الاستثناءات عليه التى أقرتها الآليات الإقليمية الأخرى . فوسيلة الطعن التى يتعين استنفادها هي وسيلة الطعن القضائية العادية الفعالة . أما إذا كانت وسيلة الطعن غير فعالة أو حال بين الشاكى وبينها حائل منعه من اللجوء إليها أو استطلت بشكل غير مقبول، أو من باب أولى لم يوجد وسيلة طعن كلية، فإن الشاكى يعفى من هذا الشرط .

ونرى أنه يتعين على قضاء الميثاق الإفريقى أن يأخذ فى اعتباره لدى بحثه هذا الشرط من شروط القبول مثل العوائق العديدة سواء القانونية أو المادية التى تحول بين الأفراد فى دول القارة وبين اللجوء للقضاء الوطنى، وليس المقصود من ذلك أن يكون قضاء الميثاق بديلا فى هذا الصدد عن القضاء الوطنى. وإنما يجب أن يقبل اللجوء لقضاء الميثاق ليس فقط حين تحول الظروف القانونية دون استنفاد طرق الطعن الداخلى، وإنما أيضا حين تحول الظروف الواقعية دون ذلك وما أكثرها فى القارة.

## ٢- تقديم الشكوى خلال فترة معقولة: Le Delai Reasonable

لم يحدد الميثاق الإفريقى لحقوق الإنسان والشعوب المدة الزمنية التى يتعين خلالها تقديم الشكوى إلى اللجنة من تاريخ استنفاد طرق الطعن الداخلى كما حددته الآليات الإقليمية الأخرى، فقد ترك ذلك التقدير للجنة نفسها .

إلا أن الميثاق قد تضمن شرطا غريبا من شروط القبول يتعلق بالقيود الزمنى على تقديم الشكوى للجنة، إذ قرر أيضا أنها تكون غير مقبولة إذا مضت فترة غير معقولة وقت إحالتها للجنة دون اتخاذ أى إجراء بصدها، وهو ما يفترض أن الشاكى يجب عليه أن يتابع هو شكواه ويقدم الدليل عليها وليس أن اللجنة نفسها ستقوم بتحقيقها .

ولم تعرض اللجنة كثيرا لهذه المسألة فى قضائها، إلا أنها أعلنت عدم قبول إحدى الشكاوى لمضى

فترة تزيد على أربعة أشهر منذ ورودها للجنة دون اتخاذ أى إجراء بصددتها<sup>(١٢)</sup>.

### ٣- الشكاوى المجهلة: Communication Anonyme

لا تقبل الشكاوى إذا لم يكن موضحا بها اسم مقدمها على أنه يمكن أن يطلب من اللجنة عدم الإفصاح عن هويته وتجييبه اللجنة لطلبه<sup>(١٣)</sup>.

كما أنه في حالة الشكاوى المقدمة نيابة عن الضحية فإنه يجب أن يوضح فيها اسم مقدمها علاوة على اسم الضحية، وقد قررت اللجنة في تبرير هذا الحكم أنها يجب أن تتلقى معلومات كافية بشأن الضحية حتى تتمكن من مساعدته وحتى تتمكن من التحقيق أو التدخل لصالحه، وعلى ذلك فإنه إذا لم تتضمن الشكاوى معلومات كافية عن الضحية فإن اللجنة تعلن عدم قبولها<sup>(١٤)</sup>.

وتطبيقا لذلك فقد أعلنت اللجنة عدم قبول إحدى الشكاوى لخلوها من عنوان الشاكي<sup>(١٥)</sup>.

### ٤- الشكاوى ذات المضمون الواحد Non bis in Idem

وقد سبق أن قررنا لدى بحث هذا الشرط على المستويين الأوربي والإفريقي لحقوق الإنسان أنه يتطلب لقبول الشكاوى ألا تكون متفقة تماما من حيث الأشخاص والموضوع والسبب مع شكاوى أخرى سبق بحثها أو جارى بحثها أمام أى جهاز قضائى دولى أو أى جهاز للتسوية.

إلا أن الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب قد عبر عن هذا الشرط بصياغة شائعة حين قرر أنه يشترط لقبول الشكاوى ألا يكون قد سبق تسوية النزاع الذى تتعلق به من قبل الدولة المعنية وفقا لمبادئ الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان أو ميثاق الأمم المتحدة أو ميثاق منظمة الوحدة الإفريقية<sup>(١٦)</sup>. وقد يفهم من هذه الصياغة أنه إذا ما تمت تسوية بين الشاكي والدولة المدعى عليها بعيدا عن رقابة جهاز دولى يشرف على مضمون هذه التسوية ومحتواها وكونها غير مجحفة وقائمة على أساس احترام حقوق الإنسان، فإن ذلك يمنع من نظر الشكاوى.

إلا أن لائحة إجراءات اللجنة قد أعادت الأمور إلى نصابها الصحيح، حيث عبرت عن هذا الشرط من شروط القبول بصياغة مماثلة لما تضمنته الآليات الإقليمية الأخرى بصدد، إذ قررت أنه يشترط لقبول الشكاوى ألا تكون مماثلة لشكاوى سبق تقديمها لأى جهاز دولى للتحقيق أو التسوية<sup>(١٧)</sup>.

وقد قررت اللجنة تطبيقا لهذا الشرط أن قرارها الصادر بعدم قبول الشكاوى لتخلف شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية لايمناها من إعادة نظرها إذا ما تم استنفاد هذه الطرق، أو تبين وجود شرط يعفى من استنفادها، إذ أن القرار الأول لا يجوز حجية تمنع من إعادة نظر النزاع مرة أخرى، ولا يجوز أن يحتج فى ذلك بكون الشكاوى متفقة فى مضمونها مع شكاوى سبق أن بحثتها اللجنة<sup>(١٨)</sup>.

### ٥- الشكاوى غير المتفقة مع الميثاق: Communication Incompatible avec la Charte

ويتطلب الميثاق حتى تكون الشكاوى مقبولة ليس فقط أن تكون متفقة مع نصوص الميثاق الإفريقي

لحقوق الإنسان والشعوب، بل وميثاق منظمة الوحدة الإفريقية أيضا .  
وتكون الشكاوى غير متفقة مع الميثاق إذا كانت خارج حدود اختصاص أجهزة الميثاق على نحو ما  
أوضحناه تفصيلا سابقا، أو إذا لم يتضمن وقائع محددة تتضمن مخالفة للميثاق .  
وتطبيقا لذلك فقد رفضت اللجنة العديد من الشكاوى على هذا الأساس سواء لعدم احتوائها  
على وقائع محددة<sup>(١٩)</sup> أو لتضمنها معلومات عامة دون الإشارة إلى حالة خاصة<sup>(٢٠)</sup>، أو لكونها غير  
منطقية وتتعارض وقائعها مع بعضها البعض<sup>(٢١)</sup>.

أما فيما يتعلق بعدم الاتفاق مع نصوص ميثاق منظمة الوحدة الإفريقية، فقد أعلنت اللجنة تطبيقا  
لذلك رفض شكاوى مقدمة من برلمان شعب إقليم كاتنجا ضد حكومة زائير متعلقه بمخالفة الأخيرة  
للحق في تقرير المصير الذى يكفله الميثاق ومطالبين بالاعتراف باستقلالهم، فكان أن رفضت اللجنة  
الشكاوى ومن بين ما أسست عليه رفضها أن ما يطالب به الشاكون يتعارض مع مبادئ الاستقلال  
والسلامة الإقليمية لأعضاء منظمة الوحدة الإفريقية والذى يكفله ميثاقها<sup>(٢٢)</sup>.

#### ٦- الشكاوى التى تتطوى على تمسك فى استعمال حق الشكاوى: Communication Abusive

لم يتضمن الميثاق هذا الشرط صراحة وإن كان قد تضمن ما يعد تطبيقا له، أما لائحة إجراءات  
اللجنة قد أشارت الى هذا الشرط مقررة عدم قبول الشكاوى التى تتطوى على تمسك فى استعمال  
حق الشكاوى .

أما ما أشار إليه الميثاق كشرط لقبول الشكاوى تعد تطبيقا لهذا الشرط، فهو عدم قبول الشكاوى  
إذا كانت تحتوى على ألفاظ جارحة تمس الدولة المدعى عليها أو مؤسساتها أو تمس منظمة الوحدة  
الإفريقية أو أحد أجهزتها، أيضا إذا كانت قائمة فقط على أخبار تتداولها الأوساط العامة، ويمكن أن  
نضيف إلى هذه الأمثلة ما أقره قضاء استراسبورج من أمثلة تطبيقا لهذا الشرط من عدم قبول  
الشكاوى إذا كان الهدف منها الدعاية السياسية، أو إذا كانت عديمة الفاعلية لإزالة المخالفة سبب  
الشكاوى، أو إذا ما تسبب الشاكي بسلوكه فى حدوث المخالفة محل الشكاوى.

#### الفرع الثانى، المساواة أمام القضاء

كما سبق أن ذكرنا فإن المساواة أمام القضاء الدولى فى مجال حقوق الإنسان لا تثير صعوبة إذا  
كان أطراف النزاع من الدول، إلا أن الأمر يبدى حين يكون أحد الطرفين من الأفراد حيث يبدو التوازن  
مفتقدا مما يكون معه الطرف الأضعف فى النزاع وهو الفرد بحاجة إلى حماية تعيد له هذا التوازن .  
وقد ميز الميثاق الإفريقى لحقوق الإنسان والشعوب الدولة على الفرد بداءة فى مسألة اللجوء  
للجنة حيث جعل لجوء الفرد مشروطا بالعديد من الشروط على خلاف الدول الأطراف، كما أنه حد

كثيرا من صلاحيات اللجنة بصدد الشكاوى الفردية، على خلاف بلاغات الدول .  
أما من حيث مركز الفرد أمام اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان وما يتمتع به من حقوق فإن الميثاق لم يتضمن أى إشارة لهذا الأمر، كما أن عمل اللجنة فى بداية عهدها لم يتح لنا التعرف على مركز الفرد أمامها لعدم تسبب قراراتها وعدم وضوح ما اتبع أمامها من إجراءات .  
إلا أنه وبدءا من التقرير التاسع للجنة<sup>(٢٣)</sup>، حيث بدأت تشير فى قراراتها إلى الإجراءات التى اتبعتها، فإنه يمكن أن نلاحظ أن الفرد أصبح له العديد من الصلاحيات الإجرائية منها:  
١- الحق فى تقديم مذكرات بدفاعه وإحاطته بما أبدته الدولة المدعى عليها من دفاع وتمكينه من الرد عليه .

٢- الحق فى طلب اتخاذ إجراءات تحفظية .

٣- الحق فى طلب اتخاذ إجراءات تحقيق ويشمل ذلك سماع الشهود وندب الخبراء، فضلا عن إمكانية طلب انتقال اللجنة إلى الدولة المعنية لعمل بحث ميدانى . إلا أن عمل اللجنة حتى الآن لم يتضمن جلسات استماع شفوية، ومثول الشاكين أمامها وكذا الدولة المدعى عليها .  
أما بروتوكول أديس أبابا فقد تضمن الإشارة صراحة إلى ما يتمتع به المتقاضون أمام المحكمة من حقوق على قدم المساواة مثل تقديم المذكرات والأدلة الكتابية والشفوية بما فى ذلك الشهادة والخبرة، وفى أى مرحلة من مراحل نظر القضية (مادة ٦/٢٦ من البروتوكول) . كما تضمن أيضا أن المحكمة ستعظم جلسات استماع يمكن خلالها الاستماع لشهود أى من الأطراف فضلا عن أن للممثل القانونى المختار لأى طرف من الأطراف المثول بهذه الجلسة (مادة ٢/١٠ من البروتوكول)، وأخيرا فقد أعطى البروتوكول حصانة خاصة وفقا للقانون الدولى لأى شخص يدعى للمثول أمام المحكمة ولشهود الطرفين ولممثليهم الذين يمثلون أمام المحكمة حيث تتعهد الدول بموجب ذلك البروتوكول أن توفر لهم الحماية والتسهيلات اللازمة التى تمكنهم من أداء عملهم المتصل بالمحكمة (مادة ٣/١٠ من البروتوكول) .



## المبحث الرابع على المستوى العربى

وفقا للميثاق العربى لحقوق الإنسان الذى أقره مجلس جامعة الدول العربية فى ١٥ سبتمبر ١٩٩٤، لا توجد أى ضمانات قضائية دولية فى إطاره، إذ لم ينظم أى عمل قضائى للرقابة على الحقوق التى تضمنها.

على أنه خلافا لذلك فإن مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى المعروف بمشروع سيراكوزا قد تضمن تنظيم رقابة قضائية للحقوق الواردة به، لم تجد طريقها للتطبيق بسبب عدم إقرار مجلس الجامعة له، وبتناولها فيما يلى من خلال نصوص المشروع فى مطلبين على نحو ما تناولنا به سائر الآليات الإقليمية السابقة.

المطلب الأول: الضمانات الشكلية للعمل القضائى.

المطلب الثانى: الضمانات الموضوعية للعمل القضائى.

### المطلب الأول: الضمانات الشكلية للعمل القضائى

أولا : استقلال الأجهزة القضائية فى مشروع سيراكوزا:

١- اللجنة العربية لحقوق الإنسان:

تشكل اللجنة العربية لحقوق الإنسان من أحد عشر خبيرا يعملون بصفة شخصية (المادة ٥٠ من المشروع) ويتم الترشيح لعضوية اللجنة بمعرفة الدول الأعضاء حيث يتولى كل طرف ترشيح مرشحين على أن يكون أحدهما من غير المنتمين لها بجنسيته، وقد أتى الميثاق بحكم جديد فى عملية الترشيح حيث تضمن أن تقوم نقابات المحامين فى كل دولة بترشيح مرشح ثالث ( مادة ٢/٥٠ من المشروع ).

ويشترط فى المرشح أن يكون متمتعا بصفات خلقية عالية ومشهود له بالكفاءة فى ميدان الدفاع عن حقوق الإنسان<sup>(٢٤)</sup>، كما أنه يقسم قبل توليه عمله أن يقوم به بكل تجرد ونزاهة.

ويتم انتخاب أعضاء اللجنة بمعرفة الدول الأطراف بطريق الاقتراع السرى من قائمة تتضمن أسماء جميع المرشحين على نحو ما سبق، ويجب ألا تتضمن عضوية اللجنة أكثر من عضو واحد ينتمى لذات الدولة (مادة ٣/٥٠ من المشروع)، ومدة عضوية اللجنة أربع سنوات قابلة للتجديد وعند الانتخاب الأول تكون المدة سنتين بالنسبة لخمسة أعضاء يختارون بالقرعة.

وتتولى اللجنة بنفسها وضع نظامها الداخلى وتنتخب أعضاء مكتبها لمدة سنتين ويجوز لها أن تعيد انتخابهم (مادة ٥٢ من المشروع) وهو ذات التنظيم المقرر فى الاتفاقيتين الأوربية والأمريكية.

ويلاحظ أن مجلس جامعة الدول العربية كان قد سبق أن أنشأ -كما ذكرنا من قبل- لجنة إقليمية عربية لحقوق الإنسان ويرى البعض أن المشروع كان عليه ألا يغفل وجود هذه اللجنة وخبرتها في مجال حقوق الإنسان، بمعنى أنه كان يجب أن يعهد إليها بمهمة الرقابة على تنفيذ مقررات حقوق الإنسان الواردة به<sup>(٢٥)</sup>، كما هو الحال على المستوى الأمريكى حيث سبقت اللجنة الأمريكية في وجودها الاتفاقية الأمريكية واستمرت بعد ذلك كجهاز من أجهزتها .

## ٢- المحكمة العربية لحقوق الإنسان:

تشكل المحكمة العربية لحقوق الإنسان من سبعة أعضاء وهو ثلث عدد الدول العربية الحالية تقريبا، ويتم الترشيح لعضوية المحكمة من قبل الدول الأطراف حيث ترشح كل دولة شخصين وتتولى نقابات المحامين ترشيح ثالث وكان قد اقترح أن يعطى القضاة أيضا حق الترشيح لعضوية المحكمة من خلال روابط وجمعيات ونوادى القضاة فى الدول الأطراف مما يعد الوضع الأمثل من وجهة نظر البعض، إلا أن ذلك الاقتراح حذف لعدم وجود هذه الروابط والجمعيات والنوادى فى معظم الأقطار العربية<sup>(٢٦)</sup> وحسنا فعل المشروع بذلك إذ أن هذه الجمعيات والنوادى تخضع فى العديد من البلدان العربية لسيطرة حكوماتها، وبالتالي فلن يضيف الترشيح من قبلها عنصرا جديدا غير حكومى .

ويشترط فى المرشح أن يكون قانونيا بارزا وقد أغفل المشروع ما اشترطه بالنسبة لعضوية اللجنة من أن يكون المرشح متمتعا بصفات خلقية عالية، وإن كان يفهم ذلك من سياق المشروع ومن باب أولى . ويتم انتخاب قضاة المحكمة من قبل الدول الأطراف من بين المرشحين بطريق الاقتراع السرى فى اجتماع يعقد لهذا الغرض، ويشترط ألا تضم المحكمة قاضيين ينتميان لدولة واحدة (المادة ٥٧ من المشروع).

ولم يتضمن المشروع النص على ضرورة أن يعمل قضاة المحكمة بصفتهم الشخصية كما هو الحال بالنسبة للجنة، مع أن الاحتياج لهذا النص أكثر مما عليه الحال بالنسبة للجنة لأهمية العمل القضائى المعهود به للمحكمة .

ومدة عضوية القضاة بالمحكمة ست سنوات قابلة للتجديد ويتم اختيار ثلاثة قضاة بعد ثلاث سنوات من الانتخاب الأول يتم إنهاء ولايتهم بطريق القرعة وينتخب من يحل محلهم .

وقد تضمن المشروع فى أكثر من موضع الإشارة إلى اللوائح الداخلية والنظام الأساسى للمحكمة ولم يشر إلى كيفية وضع هذا النظام وتلك اللوائح، مع الأهمية التى سوف تحتلها لائحة إجراءات المحكمة لخلو المشروع من أى تنظيم للإجراءات أمامها .

ويحمد لمشروع حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى تدعيم عملية الترشيح بعنصر غير حكومى يتمثل فى مرشح نقابات المحامين وهو أمر من شأنه أن يدعم استقلالية الأجهزة القضائية للمشروع .

## ثانيا: الإجراءات أمام الأجهزة القضائية العربية فى مشروع سيراكوزا:

لم يتضمن مشروع سيراكوزا تنظيمًا تفصيليًا للإجراءات المتبعة أمام كل من اللجنة والمحكمة العربية لحقوق الإنسان تاركًا ذلك لللائحة إجراءات اللجنة والنظام الأساسى للمحكمة. ويمكن القول فقط بأنه فى إطار العلاقة بين اللجنة والمحكمة فإن الالتجاء إلى اللجنة هو أمر حتمى قبل اللجوء إلى المحكمة كما أن اللجوء للمحكمة عقب ذلك يكون إما لعدم التوصل إلى حل فى إطار اللجنة، أو لعدم ارتضاء المدعى للحل الذى تم الوصول إليه فى إطار اللجنة وهنا يمكن أن تكون المحكمة جهة طعن أو استئناف لقرارات اللجنة ( المادة ٥٨ من المشروع ) .

تضمن المشروع أيضا النص على علانية جلسات المحكمة دون اللجنة ما لم تقرر خلاف ذلك وفقا لللائحة إجراءاتها (المادة ٦٠ من المشروع).

أما عن أحكام المحكمة العربية لحقوق الإنسان فقد تضمن المشروع نصا مقاربا لما تضمنته الاتفاقية الأمريكية من تعهد الدول بتنفيذ أحكام المحكمة، كما جعل للقرارات والأحكام الصادرة عن المحكمة قوة النفاذ التى تتمتع بها الأحكام النهائية للمحاكم الوطنية فى الدول الأطراف<sup>(٢٧)</sup>. (مادة ٥٩ من المشروع).

وينتقد هذا النص بشدة ذلك أن نظاما عربيا مقترحا لحقوق الإنسان كان فى أمس الحاجة إلى جهاز مستقل يقوم على الرقابة على تنفيذ أحكام المحكمة سيما أن إعطاء هذه الأحكام قوة نفاذ الأحكام النهائية الصادرة من المحاكم الوطنية يعد حثا فى البحر، ذلك أن الدول العربية مولعة بإهدار أحكام محاكمها الوطنية مهما كانت صريحة وقاطعة وواجبة التنفيذ، وبالتالي فإن إعطاء أحكام المحكمة العربية ذات القوة لن يضيف إليها الكثير.

## المطلب الثانى: الضمانات الموضوعية للعمل القضائى

قدمنا أن الضمانات الموضوعية للعمل القضائى تتصل من زاوية بإمكانية اللجوء لذلك القضاء، ومدى تمتع المتقاضين بالمساواة أمامه وصولا لاقتضاء حقوقهم.

أما عن المساواة ومركز الفرد أمام المشروع العربى، وقضائه المقترح فإن عدم تبنى المشروع لا يسمح بإعطاء صورة عن هذا الأمر من خلال الممارسة العملية، فضلا عن عدم صدور لائحة إجراءات أجهزته، وعدم وضوح المشروع نفسه فى هذا الصدد ومن ثم فإننا نتناول فقط مدى إمكانية اللجوء إلى القضاء العربى المقترح من خلال بحث اختصاصه، وشروط قبول الشكاوى أمامه فقط إذ لم يعرف المشروع نظاما للمساعدة القضائية للمتقاضين أمامه .

## أولا : اختصاص الأجهزة القضائية العربية فى مشروع سيراكوزا :

### ١- الاختصاص الشخصى:

يتحدد الاختصاص الشخصى من زاوية المدعى بالدول الأطراف وكذا الأفراد والمنظمات غير الحكومية ذات الاختصاص المتصل بموضوع الشكوى، حيث يملكون التقدم بأى شكوى ضد انتهاكات يدعون ارتكابها ليس فقط من جانب سلطات القطر الذين ينتمون إليه ولكن من جانب أى قطر طرف فى الميثاق، ويشترط فى الشاكي أن يكون منتميا بجنسيته لإحدى الدول الأطراف فى الميثاق أو خاضعا لولايته.

كما يملك أى عضوين من أعضاء اللجنة أن يطرحوا مسألة نظر أى انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان من جانب أى دولة عضو بالميثاق، وينتقد البعض هذا الحكم إذ أن أعضاء اللجنة هم بمثابة قضاة وكان الأصح ترك ذلك الأمر للحكومات والأفراد والمنظمات غير الحكومية كمنقابات المحامين ومنظمات الدفاع عن حقوق الإنسان<sup>(٢٨)</sup>.

ومن زاوية المدعى عليه فإن الطعون والشكاوى يجب أن تقدم ضد إحدى الدول الأطراف فى الميثاق دون أن يرتبط ذلك بقبول لاحق لاختصاص الأجهزة القضائية للميثاق، ويشار فى هذا الصدد إلى أن أعمال المشروع قد تضمنت وجود اتجاه فى اللجنة الفرعية التى أعدت هذا الفصل من الميثاق إلى مد اختصاص اللجنة للدول غير الأطراف فى الميثاق، الأعضاء فى جامعة الدول العربية، فى حالة الشكاوى المقدمة ضدهم وانتهى الأمر إلى حذف ذلك النص وهو ما ينتقده البعض، ويرى أنه كان له الأولى ان يقر مبدأ من اختصاص قضاء المشروع على هذا النحو<sup>(٢٩)</sup>، ونرى أن هذا الرأى وإن كان له وجهته من الناحية المثالية النظرية إلا أن الأوضاع المتردية فى الوطن العربى تحول دون تأييده.

### ٢- الاختصاص الموضوعى:

تضمن المشروع النص صراحة على تحديد اختصاص أجهزته القضائية موضوعيا بالحقوق المنصوص عليها فى الميثاق والالتزامات التى تضمنها، ويلاحظ فى هذا الصدد أن المشروع قد تضمن طوائف مختلفة من الحقوق منها ما ينتمى لطائفة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ومنها ما ينتمى لطائفة الحقوق المدنية والسياسية، وأخيرا الحقوق الجماعية للشعب العربى، وهو ما يعنى إمكانية أن يكون حقا يتصف بالصفة الاجتماعية أو الاقتصادية محلا لشكوى أو دعوى أمام اللجنة أو المحكمة، ولا ينال من ذلك ما ورد بالمادة ٢/٦٣ من المشروع من تعهد الدول باتخاذ الإجراءات اللازمة وبأقصى ما تسمح به مواردها لضمان التمتع الكامل بالحقوق المعترف بها فى الميثاق وهو ما يطلق عليه مبدأ التدرج بالنسبة للحقوق ذات الطابع الاقتصادى والاجتماعى، إذ أنه كما سبق القول فإن هناك من الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ما يمكن اقتضاؤه وفى هذه الحالة فإنه لا يمكن استبعاده

من احتمال وجود شكوى أو دعوى تتعلق به .

### ٣- الاختصاص المكاني:

لم يقيد المشروع التقدم بالشكاوى والطمعون بضرورة أن يكون الفعل المدعى بانتهاكه لأحد نصوصه واقعا على إقليم إحدى الدول الأطراف وإنما اشترط فقط أن يكون حاصلًا من جانب إحدى الدول الأطراف (مادة ٤/٥٣ من المشروع) وهو ما يعنى إمكانية أن يتم ذلك من جانب إحدى سلطات الدولة التى تعمل خارج إقليمها .

### ٤- الإختصاص الزمنى:

لم يتضمن مشروع سيراكوزا أى أحكام خاصة باختصاص أجهزته القضائية زمنيا، ومن ثم فإن القواعد العامة التى تقضى بعدم رجعية المعاهدات وامتدادها لأفعال سابقه سوف تسرى فى حالة إقرار ذلك الميثاق.

ويحمد لمشروع سيراكوزا إعطاءه الحق للجنة فى التصدى لبحث انتهاكات حقوق الإنسان فى إحدى الدول دون ورود شكوى تتعلق بذلك، إذ أن الأوضاع السياسية فى الدول العربية قد تحول بين الضحية وبين التقدم بشكواه للجنة، كما أن المنظمات غير الحكومية ليست أفضل حالا إذ تقع فى كثير من الدول العربية تحت سيطرة الحكومة بشكل أو بآخر وتتولى توجيهها لما يخدم مصالحها، ويبقى تبنى إحدى الدول لمصلحة الضحية ورفع شكواها نيابة عنه إلى اللجنة أو المحكمة أمرا محل شك؛ إذ أن مسائل حقوق الإنسان لا تحتل مكانا مناسبيا فى أولويات اهتمامات الحكومات العربية .

كما أنه من الجوانب الإيجابية فى مشروع سيراكوزا انبساط اختصاص قضائه موضوعيا بجميع طوائف الحقوق التى تضمنها الميثاق .

ولعل هذه الجوانب الإيجابية للمشروع هى التى حالت دون ولادته، إذ أن الأوضاع السياسية العربية قد وقفت دائما حائلا دون حدوث أى تقدم فى مجال الاهتمام العربى بحقوق الإنسان<sup>(٢٠)</sup>.

### ثانيا: شروط قبول الشكوى أمام الأجهزة القضائية لمشروع سيراكوزا:

باستثناء شرط استفاد طرق الطعن الداخلية لم يهتم مشروع سيراكوزا بتنظيم شروط قبول الشكاوى أمام قضائه محيلا ذلك إلى لائحة إجراءات اللجنة لتنظيم ذلك الأمر .

أما عن شرط استفاد طرق الطعن الداخلية فإن المشروع قد نظمه على نحو مماثل للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان<sup>(٢١)</sup>، كما تضمن ذات الاستثناءات التى تضمنتها المتعلقة بإعفاء الشاكى من هذا الشرط وذلك فى حالة عدم وجود طرق طعن أو عجزه عن اللجوء إليها، أو تأخر البت فى الطعن لفترة غير معقولة يترك تقديرها للجنة .

ويتضح من الغرض السابق أنه برغم أوجه النقد التى يمكن أن توجه للمشروع إلا أنه يحمد له أنه

لأول مرة طرح فكرة وجود تنظيم قضائي إقليمي على المستوى العربي لحماية حقوق الإنسان، وإن كان الحديث عن تبني هذا المشروع يبدو من الصعوبة بمكان الآن بعد أن تم إقرار الميثاق العربي لحقوق الإنسان؛ ومن ثم فإن علينا أن ننتظر حتى يتم تصديق الدول العربية عليه حتى يدخل حيز التنفيذ، ثم ننتظر مرة أخرى أن يتم تكملة ذلك الميثاق ببروتوكول إضافي يستكمل أوجه النقص به بإنشاء نظام قضائي إقليمي عربي يسهر على تحقيق الفاعلية لما ورد به من حقوق.

## هوامش

1- NOHR. Vol 12, 1994 No. 4, p. 46

٢- راجع على سبيل المثال : 9 , 8 , 7 , No RACADHP

3- Wolfgang Benedek , op cit., p.27

4- Wolfgang Benedek, op cit., p.26

( والمادة ٦/٣٤ من البروتوكول )

5- CADHP, Case 75/92 Katangese peoples' Congres. Vs. Zaïre, NQHR. Vol.13, No.4, .  
1995 p.478.

٦- المادة ١/١١٤ معدلة، المادة ٦٧ معدلة من لائحة اجراءات اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، وقد تم هذا  
التعديل في الدورة ١٨ للجنة المنعقدة بالراس الأخضر، اكتوبر ٩٩٥ ، راجع : NQHR. vol. 14, No. 2, June  
1996 , p. 227.

7- CADHP, Communication, 92/93 International pen V. Sudan (in respect of Kemal Al  
Jazouli), RACADHP, No. 8, 94/95, p.3

8- CADHP, Communication 90/93, Paul S.Haye Vs. The Gambia , RACADHP, No.8 94/  
95 p.14.

9- CADHP, Communications 490/5 Civil Liberties Organization vs. Nigeria , 70/92 Bav-  
idele Aturul vs. Nigeria. RACADHP. No.7, RCADHP. 1994 pp.128,140.

10- CADHP, Communication 60/91 Constitutional Rights Project vs. Nigeria (in respect  
of Wahab Akamu, G. Adeg and Others ) RACADH, No. 8, 94/95 . pp 4 , 5 .

11- CADHP, Communication 33/91, Alberto Capita vs. Tanzania, RACADHP., No.8, 94  
/95, pp.3,4

12- CADHP. Communication 43/92, General Students' Union vs. Niger, RACADHP. No.  
7 -in RCADHP1994, p.130.

١٢- المادة ١/٥٦ من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب ، المادة ٣/١١٤ من لائحة اجراءات اللجنة الإفريقية  
لحقوق الإنسان والشعوب .

14- CADHP, Communications 104/94, 109 - 126/94, Center For Independence of Judges  
and Lawyers vs. Algeria. RACADHP, No. 8, 94/95, pp.18,19.

15- CADHP, Communication 70/92, Ibrahima Dioumessi Sekou Kande, Ousman Kaba  
vs. Guinea, RACADHP, No.9, 95/96 pp. 43,45.

١٦- المادة ٧/٥٦ من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب .

١٧- المادة ٨/١١٤ من لائحة اجراءات اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب .

- 18- CADHP, Communication 53/91, Alberto Capitaio VS.Tanzania, Précité note (2 ) p 419, ID; Communication 90/93 Paul S.Haye VS.The Gambia, Précité, note (3) p 418.
- 19- CADHP, Communication 5/89 Ayele vs. Togo RACADH, No. 7, RCADHP, 1994 pp.128 et sui.
- 20- CADHP. Communication 104/93 Judges Independence center vs. Alegeria.Ibid.
- 21- CADHP, Communication 142/94 Muthu Thirin Njoka vs. Kenya RACADHP, No. 8, 94/95, pp. 21,22
- 22- CADHP, Communication 75/92 Katangese Peoples' Congress vs. Zaire, Précité .
- 23- RACADHP, No. 9, 95/1996 pp.34 et sui

٢٤- د. عبد العظيم وزير حول مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى مجموعة حقوق الإنسان مرجع سابق ص ٤٢٤ .

٢٥- د. مفيد شهاب ، مشروع الميثاق العربى لحقوق الإنسان فى ضوء العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، مجلد حقوق الإنسان مرجع سابق ص ٤٢٤ .

٢٦- د. منذر عنتباوى مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى نظرة خلفية وتحليلية ، مجموعة حقوق الإنسان المرجع السابق ص ٤٢٧ .

٢٧- د. منذر عنتباوى المرجع السابق ص ٤٢٧ .

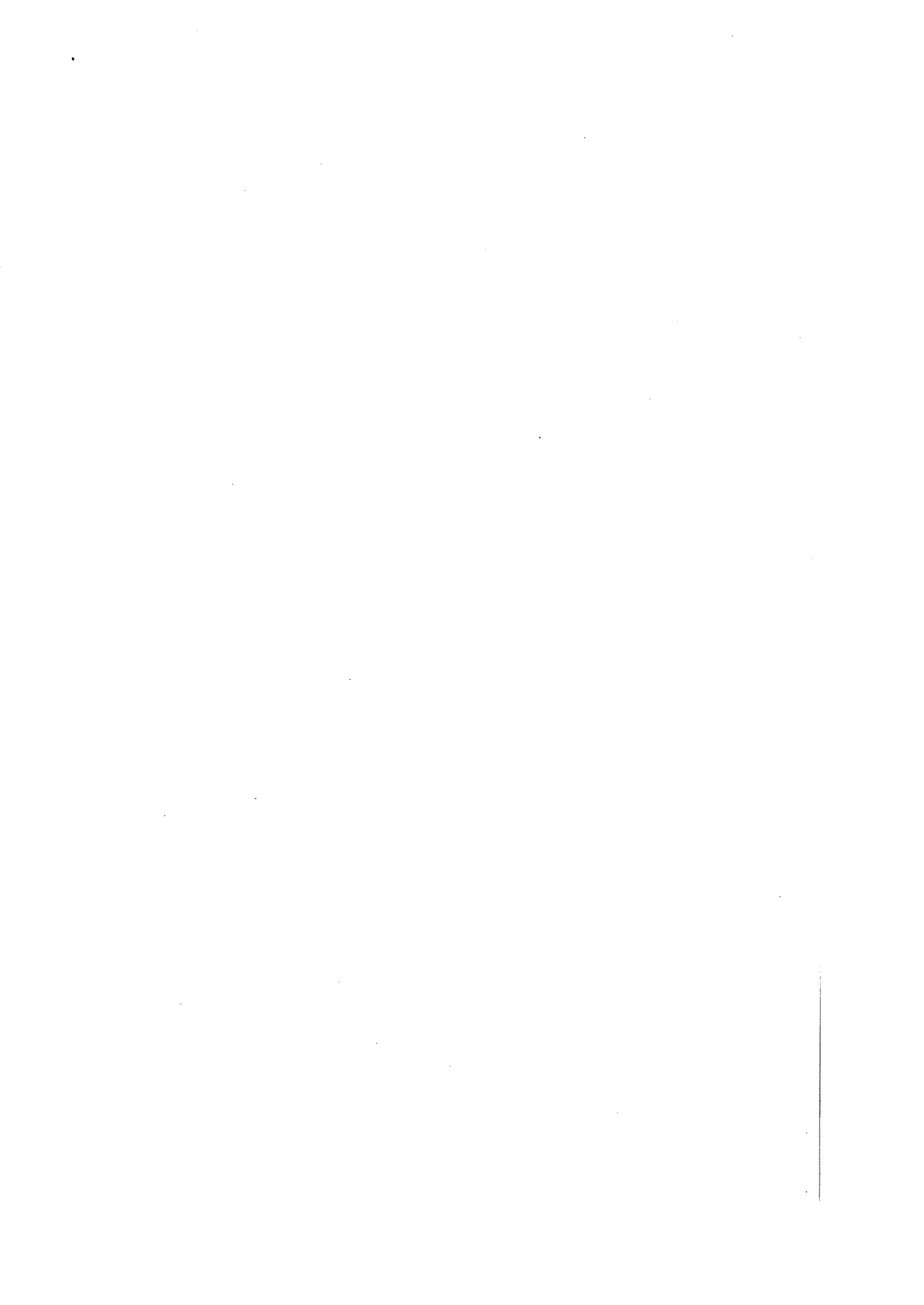
٢٨- د. منذر عنتباوى المرجع السابق ص ٤٢٧ .

٢٩- المرجع السابق ذات الموضوع .

- 30- M.J.F. Lalive, La protection des droits de l'homme dans le cadre des organisations regionales existantes, dans: Les droits de l'homme en droit interne et en droit, international - colloque - op. cit. p.509.

٣١- د. عبد العظيم وزير مرجع سابق ص ٤٢٣





## الغائبة



" من الكلمات إلى الأفعال " ❖ . هكذا تبدو أهم التحديات التي تواجه حماية حقوق الإنسان دولياً ونحن على أعتاب القرن الحادى والعشرين . فبرغم مرور نصف قرن على تبني الإعلان العالمى لحقوق الإنسان وبرغم تأثيره الواسع على العديد من الأنظمة الدولية . العالمية والاقليمية . وكذا الوطنية لحقوق الإنسان إلا أن تفعيل ماورد به على المستوى العالمى ما يزال دونه الكثير من العقبات ويبدو كما لو كان حلماً بعيد المنال .

وإذا كانت حقوق الإنسان هى الحقوق غير القابلة للتجزئة والتي تجب للإنسان بوصفه إنساناً ينتمى إلى الأسرة البشرية ، وبما يتطلب ألا يختلف مصير إنسان عن أخيه الإنسان لمجرد أن كلاً منهما قد ولد فى بقعة مختلفة من بقاع كوكبنا ، فإننا نستخلص من ذلك أن العالمية تبدو وصفاً لصيقاً بمفهوم حقوق الإنسان بما يفترض مفهوماً عالمياً موحداً لها و ضمانات عالمية على نفس المستوى .  
إلا أن ثمة اعتبارات عملية وأخرى نظرية حالت دون التسليم بالاستنتاج السابق كأمر مكتسب متحقق أو حتى كهدف ينبغى أن تسعى جميع الجهود حثيثة نحو تحقيقه .

فمن الناحية العملية فإن الواقع العملى يؤكد أنه برغم الجهود المضنية التى أسفرت عن الاعتراف بحقوق الإنسان فى آليات قانونية ملزمة تحظى بقبول عالمى، إلا أنه لم يتم إلى جوار ذلك إقرار ضمانات قانونية فعالة لهذه الحقوق ويرجع ذلك لعدة عوامل منها أن الاعتبارات السياسية لعبت دوراً كبيراً فى الحيلولة دون ذلك، فالضمير العالمى إزاء هذه المسألة ما يزال فى طور الطفولة لم ينضج بعد بالقدر الكافى ، فالاعتبارات الإنسانية لا تشكل محركاً لتوجيه سياسات الدول إلا حين يتأثر بها الرأى

---

١- شعار مؤتمر المنظمات غير الحكومية المنعقدة بمناسبة الإحتفال بمرور خمسين عاماً على الإعلان العالمى لحقوق الإنسان - نيويورك - سبتمبر ١٩٩٨ .

العام وحين يكون لهذا الأخير ثقله فى توجيه هذه السياسات. ولذلك فقد استخدمت ورقة حقوق الإنسان فى الكثير من الأحيان لتحقيق مكاسب سياسية وللتدخل فى شئون الدول الأخرى مما أسفر عن المزيد من الانتهاكات لها ، وكان من أثر هذه الازدواجية والكيل بمكياليين أن قوبل هذا الأمر بتيارات متزايدة من العنف والإرهاب مما زاد الأمر سوءاً .

والعامل الثانى من العوامل الواقعية التى حالت دون توفير ضمانات قانونية فعالة هو الزيادة السكانية الرهيبة وازدياد حدة التفاوت بين الشمال والجنوب من الناحية الاقتصادية وهو ما يجعل الحديث عن حقوق الإنسان . سيما فى المجال الاقتصادى والاجتماعى . وكفالتها لعشرة مليار نسمة بنفس المستوى هو درب من الخيال .

وأخيراً فإن من الناحية التقنية فإن عمل الأجهزة الدولية العالمية فى مجال حقوق الإنسان يلقى صعوبة شديدة لارتفاع تكلفته المادية ، وعدم تمتعه بالديناميكية الكافية وافتقادها للإنسجام المطلوب بين أعضائها لتعدد الثقافات والمشارب كما أن تعاون الدول معها مازال محدوداً .

ويتضح فى ضوء العوامل السابقة أن عالمية حقوق الإنسان لم تتحقق بعد وليست أمراً مفروغاً منه سيما فى مجال الضمانات، ويبقى التساؤل عما إذا كانت تشكل الهدف الأوحد الذى يجب على الجميع التوجه نحوه؟

والإجابة على هذا التساؤل بالإيجاب تعنى إغفال مبدأ هام فى مجال حقوق الإنسان وهو ضرورة الاعتراف بالحق فى الاختلاف. فاختلاف الثقافات والحضارات والأديان والقيم والتقاليد يؤدى إلى التسليم بكون الإنسان -صاحب القضية وحجر الأساس فى البحث- ليس إنساناً عالمياً فما يعد حقاً من وجهة نظر مجتمع من المجتمعات قد يعد أمراً محظوراً فى مجتمع آخر لتعلقه بحق آخر وأوضح مثال لذلك هو مسألة الإجهاض ، فقد يعد مباحاً فى نظام قانونى لتعلقه بحق المرأة ، فى حين يتعلق فى نظام آخر بحق الجنين، هذا الإختلاف يجب ألا ينظر إليه على كونه يشكل عقبة أمام تحقيق حماية عالمية لحقوق الإنسان وأن يحول دون اندماج الأسرة البشرية وإزالة عوامل الخلاف بينها ، فالخلاف أمر حتمى وأى محاولة لمحو الاختلاف أو لطمس الهوية ستعود بنا إلى فكرة أن هناك حضارة سيدة وأخرى مسودة وهو ما يؤدى لأوخم العواقب وعلى ذلك فإن العالمية ليست هى الهدف الأوحد وإنما يجب أن يكون السعى نحو إقامة حوار ثقافى بين مختلف الحضارات من أجل السعى نحو مفهوم متعدد الثقافات متعدد المشارب لحقوق الإنسان .

إلا أنه ومن ناحية أخرى فإن دعاوى الاختلاف يجب أن تكون محل بحث وتمحيص كى لا تستخدم كأداة للقمع وإنتهاك حقوق الإنسان من قبل الحكومات، والمعيار المقبول فى هذا الصدد هو أن الإختلاف يكون مقبولاً حين يكون اختيار الشعوب وفى مجتمع ديمقراطى على أن ذلك البحث قد

يكون من الصعوبة بمكان أن يعهد به الى آلية عالمية من آليات الرقابة على احترام حقوق الإنسان، ولذا فإن دور الآليات الإقليمية هو الأبرز في هذا الصدد فهي الأقدر على استيعاب الاختلاف، ثم -وهو الأهم- هي الأقدر على توفير ضمانات حقيقية على درجة كبيرة من الفعالية والتطور. ولذا فقد يكون من الأجدى والأكثر نفعاً لحقوق الإنسان السعى نحو المزيد من الآليات الاقليمية وانضمام المزيد من الدول لها وتطويرها بدلاً من السعى نحو إقرار عالمي للاتفاقيات الست الرئيسية لحقوق الإنسان التي أبرمت في إطار الأمم المتحدة والتي تفتقر للضمانات الفعالة، أو حتى على الأقل أن ييسر الأمرين في اتجاه مواز.

وتتميز الضمانات على المستوى الاقليمي بعدة خصائص عن نظيرتها على المستوى العالمي مما دعا إلى إفراد هذه الدراسة لها ، كما أنه ليس من المتوقع أن تلحق الأخيرة بالأولى أو أن تكون على نفس المستوى نظراً للعوامل السابق سردها. وأهم خصائص الضمانات على المستوى الاقليمي والتي سبق أن تناولناها في التمهيد لهذه الدراسة ويهمنا أن نعيد إلقاء الضوء عليها بعد أن استعرضنا تطبيقاتها في مختلف الأطر الإقليمية.

### اتساع النطاق

ويتحدد نطاق الضمانات من الناحية الشخصية بعدد الدول التي تقبل الانضمام لآليات حقوق الإنسان الإقليمية مصدر هذه الضمانات، كما يتحدد من الناحية الموضوعية بالنصوص التي تقبلها الدول الأطراف في هذه الآليات وما تبديه عليها من تحفظات. والملاحظة أن بالنسبة للجانب الأول أن آليات حقوق الإنسان الاقليمية على خلاف نظيرتها العالمية قد حظيت بقبول وتأييد واسع النطاق سيما على المستويين الأوربي والأفريقي حيث وصل الأمر إلى مايقرب من الإجماع في حين أحجمت بعض دول أمريكا الشمالية عن الانضمام للنظام الأمريكي لحقوق الإنسان ومازالت حتى الآن. ولا يقتصر ذلك القبول فقط على الآليات الأساسية، بل أنه امتد أيضاً إلى البروتوكولات المعدلة والمضيفة لها، وكذا على قبول اختصاص أجهزتها القضائية. وعلى خلاف ذلك فإن الاتفاقيات العالمية الرئيسية في مجال حقوق الإنسان مازالت العديد من الدول تتردد في الانضمام إليها. أما عن الجانب الثاني فإنه وإن كانت الآليات الاقليمية لم تخل من التحفظات إلا أن مقارنتها بنظيرتها العالمية يعكس أن عدد التحفظات أقل في الأولى من الثانية، كما أن موقف الآليات الاقليمية كان أكثر تشدداً في مواجهة هذه التحفظات.

## التطور

ويعكس هذا التطور كثرة التعديلات التي أدخلت على الآليات الاقليمية والتي تناولت مختلف الجوانب الموضوعية والاجرائية بها، الأمر الذي وصل على المستوى الأوربي إلى إضافة أحد عشر بروتوكولاً للاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية وثلاثة بروتوكولات للميثاق الاجتماعي الأوربي، وعلى المستوى الأمريكي بروتوكولين للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، وبروتوكول واحد فقط للميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، فضلاً عن أن هذه التعديلات والاضافات المتلاحقة لم تأخذ وقتاً طويلاً لإعدادها واعتمادها والتصديق عليها، ويعزى ذلك إلى أن ممارسة الأجهزة الاقليمية عملها لفترة طويلة وبشكل غزير سرعان ما يكشف عن وجود ثغرات وجوانب نقص يتعين تداركها، كما أن إقرار هذه التعديلات لم يأخذ وقتاً طويلاً لقلّة عدد الدول الأطراف في الآليات الاقليمية مقارنة بنظيرتها العالمية، فضلاً عن تقارب المفاهيم بينها .

ولم يقتصر الأمر على مجرد إدخال تعديلات وإضافات للآليات القائمة، بل أنه تعدى ذلك إلى إنشاء آليات أخرى تتخصص في بعض جوانب حماية حقوق الإنسان التي تحتاج لاهتمام خاص، ومن أمثلة ذلك على المستوى الأوربي الاتفاقية الأوروبية لمنع التعذيب والعقوبات أو المعاملات اللإنسانية أو المهينة المبرمة في ستراسبورج نوفمبر ١٩٨٧، الاتفاقية الإطار لحماية الاقليات القومية الموقعة في مارس ١٩٩٨، وعلى المستوى الأمريكي اتفاقية منع ومعاقبة جريمة التعذيب والتي دخلت حيز النفاذ فبراير ١٩٨٧، والاتفاقية الأمريكية حول الاختفاء القسري للأشخاص التي دخلت حيز النفاذ في فبراير ١٩٩٦، واتفاقية حظر ومعاقبة العنف ضد المرأة التي تم إقرارها في البرازيل ١٩٩٤ .

ولم يقتصر ذلك التطور على الناحية التشريعية فقط على امتداد المجال القضائي حيث تمكن القضاء على كل من المستويين الأوربي والأمريكي بل وحتى الأفريقي في الآونة الأخيرة من تطوير العديد من المبادئ والقواعد التي تضمنتها الآليات الاقليمية على نحو ما عرضنا له في مختلف جوانب دراستنا -سيما على المستوى الأوربي-، ولعل أشد الجوانب ثورية في هذا التطور هو تفسير هذا القضاء الموسع لاختصاصه لصالح حماية حقوق الإنسان وحرياته، ويعد أصدق تعبير عن الدور الذي يلعبه هذا القضاء ما ذكرته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وهي بصدد تفسيرها للاتفاقية الأوروبية من أن هذه الأخيرة يجب النظر إليها على أنها تعد كائناً حياً وأنها لذلك تفسر نصوصها في ضوء ظروف الحياة المعاصرة.

## التأثير المتبادل

برغم أن لكل نظام من الأنظمة الإقليمية لحقوق الإنسان سماته وفلسفته الخاصة به سيما في مجال الضمانات المقررة للحقوق محل الحماية، إلا أن ذلك لم يمنع من التأثير المتبادل بينهم وإن كان تأثر كل من النظامين الأفريقي والأمريكي بنظيرهما الأوربي أكبر وأعمق بل إنه يمكن الجزم بأن النظام الأخير قد أعطى لهذين النظامين دون أن يأخذ منهم .

وأول مايمكن أن نلاحظه هنا هو الاتجاه إلى المحاكاة لدى صياغة الاتفاقيات ومايدخل عليها من تعديلات أو ما يضاف لها ، ولذلك فقد كان أمام واضعي الاتفاقية الأمريكية نموذجاً على قدر كبير من الإقتان يتمثل في الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ولذلك فقد أخذت الاتفاقية الأولى بالعديد من الجوانب التنظيمية من الأخيرة .

بل ويمكن أن نلاحظ ذلك المنحى أيضاً من خلال بروتوكول أديس أبابا المتعلق بإنشاء المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب حيث حوى العديد من الأحكام التي تقترب من البروتوكول الحادي عشر المعدل للاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان كما رأينا سلفاً، ولا يمكن القول بأن ذلك من قبيل المصادفة . ويعد دليلاً على أهمية ذلك العامل النفسى المتمثل في الرغبة في التقليد مايدور الإعداد له حالياً من مشروعات لآليات لحقوق الإنسان على المستوى الآسيوى .

على أن الجانب الأهم للتأثر يتمثل في قضاء الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية الذى تمكن على مدار مايقرب من نصف قرن من العمل على إرساء العديد من المبادئ المتعلقة بحقوق الإنسان فقد كان قضاء إنشائياً وبرغم تقيده بالاتفاقية وبروتوكولاتها، إلا أن ذلك لم يمنعه من أن يواجه العديد من المشاكل والمستجدات بفكر منطلق ومتحرر، الأمر الذى كان مرشداً للعديد من الأجهزة القضائية الإقليمية بل والعالمية العاملة في مجال حقوق الإنسان، بل وامتد تأثيره أيضاً إلى القضاء الوطنى داخل القارة الأوربية وخارجها .

## الفاعلية

يكفى تدليلاً على فاعلية الضمانات الإقليمية لحقوق الإنسان أن نذكر أن أول قضاء دولى في مجال حقوق الإنسان كان على المستوى الإقليمى وفي إطار الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية وتلاه في ذلك قضاء مماثل على مستوى القارة الأمريكية ثم على مستوى القارة الإفريقية .

فضلاً عن ذلك فإن سرعان الآليات الإقليمية لحقوق الإنسان من خلال الأنظمة القانونية الوطنية فإن أكثر يسراً وسهولة، الأمر الذى دفع العديد من الدول لتعديل أنظمتها كي تستوعب هذه الآليات



داخلياً لتفادي تقرير مسئوليتها الدولية وذلك على نحو ما رأينا من خلال دراستنا سيما على المستويين الأوربي والأمريكي.

وتعزى فاعلية الضمانات الإقليمية إلى عدة عوامل أهمها أن التدخل من قبل الأجهزة الإقليمية مقبول أكثر من الأجهزة العالمية الذي يصطدم غالباً باعتبارات سياسية تعوق ذلك ، كما يتسم العمل الاقليمي بديناميكية تعزى إلى القرب الجغرافي مما يسهل من عمل الأجهزة الاقليمية ويوفر من تكاليفه، كما أن التقارب في المفاهيم والثقافات والروابط والمصالح المشتركة سهل من سريان المستويات الاقليمية في الأنظمة الوطنية وسهولة تنفيذ الأحكام الصادرة من القضاء الاقليمي داخلياً، وأخيراً فإن التفاعل بين الأفراد والأجهزة الدولية الإقليمية يبدو أيضاً أكثر سهولة وغازرة نظراً للقرب الجغرافي.

ويهمنا قبل الحديث عن مستقبل الضمانات الإقليمية أن نعرض سريعاً على ما تناولته دراستنا عن هذه الضمانات في مختلف الأطر الإقليمية محل الدراسة تأكيداً للخصائص المشتركة السابقة . فقد رأينا بدءاً أن أولى الضمانات تتمثل في سريان القواعد القانونية الاقليمية في مجال حقوق الإنسان في النظام القانوني الوطني والاحتجاج بها مباشرة لاقتضاء ما بها من حقوق أمام القاضى الوطنى، وتحقق تلك الضمانة حماية على درجة كبيرة من الفعالية لحقوق الإنسان لسهولة اقتضاء هذه الحقوق على المستوى الوطنى عنه على المستوى الدولى .

وقد كانت الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية هي أكثر الآليات الاقليمية حسماً بشأن هذه الضمانة من حيث تأكيدها على ضرورة سريان قواعدها على المستوى الوطنى، وهو ما أكده قضاؤها أيضاً في العديد من المرات، كما أن غالبية الدول الأعضاء في الاتفاقية سمحت أنظمتها القانونية الوطنية بالنفوذ التلقائى للاتفاقية بها . وحتى في الدول التي لم تقر لها بذلك فإن ثمة اتجاهات حديثاً في قضائها نحو تجنب التعارض قدر الإمكان بين القوانين الوطنية والاتفاقية وأخذها دأئماً في الاعتبار لدى تفسير هذه القوانين. ولاشك أن انضمام الجماعة الأوربية للاتفاقية -إن حدث- سوف يزيل أى تعارض بين الدول الأوربية أعضاء الجماعة في هذا الصدد ويحقق لهذه الضمانة الفعالية الكاملة .

وإذا كانت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لم تحذو مثيلتها الأوربية في اتخاذ موقف متشدد بشأن سريان نصوصها تلقائياً في النظام القانونى الوطنى حيث أوجبت فقط على الدول الأطراف اتخاذ الإجراءات التشريعية اللازمة لوضع نصوصها موضع التطبيق والزامهم بتقديم تقارير عما أتبع بهذا الشأن، إلا أن العديد من الدول الأطراف بالاتفاقية يقرون مع ذلك للاتفاقية الأمريكية بقوة النفاذ التلقائى في أنظمتهم القانونية الوطنية وبصلاحيتها للتطبيق من قبل القاضى الوطنى.

أما على المستويين الإفريقي والعربي فإن دور هذه الضمانة يقل كثيراً ليس فقط لعدم اتخاذ كل من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والميثاق العربي لحقوق الإنسان موقفاً واضحاً بشأن مدى سرعان نصوصهما على المستوى الوطنى ، بل أيضاً لأن نصوص الميثاقين أجازت تقييد الحقوق الواردة بهما استناداً إلى القانون الوطنى وفقاً لشروط بالغة العمومية. وإن كان الميثاق العربي قد فاق نظيره الإفريقي فى ذلك إذ أجاز ذلك التقييد فى نص عام أى جعل الأصل العام أفضلية القانون الوطنى على نصوصه .

وعلى ضوء ماتقدم فإن اختلاف موقف الأنظمة القانونية الإفريقية والعربية بشأن مدى قبولهما لسريان الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان فى أنظمتها الوطنية لن يجدى كثيراً بصدد نفاذ الميثاقين الإفريقي والعربي داخلياً لكون هذين الميثاقين قد أباحا تقييد نصوصهما استناداً للقانون الوطنى . ثم إن سرعان قواعد القانون الدولى الإقليمية فى مجال حقوق الإنسان على المستوى الوطنى لا بد وأن يكمله وجود قضاء وطنى تتوافر فيه مجموعة من المقومات ويتمتع الأفراد أمامه بمجموعة من الحقوق بما يكفل حماية هذه الحقوق من الافتئات عليها .

وتتصل هذه الطائفة من الضمانات بضرورة وجود قضاء مستقل محايد يملك الأفراد اللجوء إليه طلباً للانتصاف وتبأشر الإجراءات أمامه فى علانية كما يتم التقاضى أمامه على درجات بما يكفل إصلاح ماقد يقع فيه ذلك القضاء من أخطاء .

كما يجب أن يتمتع المتقاضون أمام ذلك القضاء بالمساواة التامة وأن تستند محاكمتهم إلى القانون وحده، مع الإسراع فى إجراءات التقاضى، كما أن المحاكمات الجنائية يجب أن تحاط بمجموعة من الضمانات الإجرائية لما لها من حساسية خاصة إذ تتعلق بمصير المتهم ، وأخيراً يتعين أن يكون بمكنة الأفراد الحصول على تعويض عما يصيبهم من أضرار من أعمال السلطة القضائية .

وقد كانت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان هى الأكثر تفوقاً على الآليات الإقليمية الأخرى من حيث تعرضها بالتفصيل لهذه الضمانات على نحو من شأنه إزالة أى لبس بشأنها فضلاً عن اتساع نطاقها لتشمل سائر الأعمال القضائية .

وإن كانت الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية قد أغفلت عدداً من هذه الضمانات كما قيدت من نطاقها بمجال معين من مجالات العمل القضائى فإن قضاءها قد فسر نصوصها تفسيراً موسعاً بهدف توفير المزيد من الحماية للحقوق الواردة به .

أما الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب فقد أغفل العديد من هذه الضمانات الأساسية وقد حاولت اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب من خلال عملها فى تفسيره أن تتدارك ما شابه من نقص، إلا أن نصوص الميثاق لم تسعفها فى تلك المحاولة .

وقد تفوق الميثاق العربي لحقوق الإنسان على نظيره الإفريقي فى إغفاله للعديد من هذه الضمانات إلى الحد الذى وصل إلى إغفال طائفة كاملة منها وهى ضمانات إدارة العدالة ، كما أن إيرادها للضمانات الأخرى جاء بصورة مبتسرة وبصياغة شائثة حيث لم يجمعها فى موضع واحد، وذلك برغم الحاجة الشديدة لهذه الطائفة من الضمانات فى البلدان العربية لسوء حالة التنظيم القضائى بها .

وإلى جانب الضمانات التى تحدث أثرها على المستوى الوطنى فإن مجموعة أخرى من الضمانات وضعتها الآليات الإقليمية بهدف حماية الحقوق الواردة بها إن عجزت الطائفة الأولى عن ذلك، وبعيداً عن الإجراءات القضائية فإن ثمة إجراءات أخرى من شأنها الرقابة على مدى احترام هذه الحقوق وتميزها وحمايتها ، ويشمل ذلك تقدم الدول بتقارير عما اتبعته من إجراءات وما إتخذته من خطوات وأوضاع حقوق الإنسان بها وفحص هذه التقارير بمعرفة أجهزة رقابية ، فضلاً عن القيام بدراسات لأوضاع حقوق الإنسان توطنه لإتخاذ إجراءات تشريعية أو قرارات وتوصيات بشأن حالات خاصة، أيضاً يشمل ذلك تقديم وتلقى المساعدة التقنية والمالية للنهوض بهذه الحقوق وأخيراً فإن التسوية الودية للنزاعات الدولية فى مجال حقوق الإنسان قد تشكل ضمانة فعالة لهذه الحقوق .

ويلاحظ أنه على المستوى الأوروبى لم تول الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية أهمية كبيرة لهذه الطائفة من الضمانات لاعتمادها بشكل أساسى على الضمانات القضائية، ومع ذلك فإن التسوية الودية للنزاعات فى إطار هذه الاتفاقية قد لعبت دوراً كبيراً فى حماية الحقوق الواردة بها . وإلى جانب الاتفاقية الأوروبية فإن نظام التقارير فى إطار الميثاق الإجماعى الأوروبى أتسم بقدر كبير من الفعالية وكان تفاعل الدول الأطراف به مع أجهزته دافعاً لتغيير العديد من السياسات فى المجال الاقتصادى والإجتماعى لها .

أما على المستوى الأمريكى فإن اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان قد لعبت دوراً رائداً ويتسم بقدر كبير من التحرر والديناميكية فى تفسير اختصاصاتها لصالح حماية حقوق الإنسان سواء قبل اعتماد الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أو بعد ذلك وذلك من خلال انتقالاتها المتعددة لأقاليم الدول الأطراف ومباشرتها نوعاً من الإشراف على أوضاع حقوق الإنسان بها، بل إن هذا الدور فاق فى الأهمية والأثر العملى ما قامت به من عمل قضائى .

وقد اجتهدت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب كثيراً فى أن تحذو حذو نظيرتها الأمريكية إلا أن عدة عوامل حالت بينها وبين ذلك أهمها ضعف مواردها وإمكاناتها المالية والبشرية، وعدم تعاون الدول الأطراف معها . إلا أنها مازالت تواصل جهودها بالتعاون مع المنظمات غير الحكومية .

ولم يتضمن الميثاق العربي من إجراءات للرقابة على أعمال أحكامه سوى إنشاء نظام هش لتقديم التقارير وبحثها، ومع ذلك لم يتح عدم دخول الميثاق حيز النفاذ أن نقيم هذا النظام.

وفى مجال الضمانات القضائية الدولية تفوقت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على سائر الآليات الأخرى من حيث إعطاء الفرد مركزاً متميزاً أمامها إذ لم تشترط صدور تصريح خاص من الدول الأطراف لقبول اختصاص أجهزتها القضائية، ولم تشترط في الشاكي أن يتصف بوصف الضحية كما بسطت كثيراً من إجراءات الإثبات أمامها بإعفائها الشاكي من إثبات شرط استفاد طرق الطعن الداخلية فضلاً عن افتراضها صحة ما تضمنته شكواه من وقائع حتى تثبت الدولة المدعى عليها عكس ذلك، ويمثل الوضع في هذا الإطار وضعاً عكسياً لما عليه الحال بالنسبة للاتفاقية الأوروبية وهو أمر مبرر إذ أن الاتفاقية الأمريكية قصدت من ذلك مواجهة الانتهاكات الجسيمة الحاصلة في القارة من اختطاف وإخفاء قسري وتعذيب؛ أي أن أغلب الانتهاكات في القارة الأمريكية انتهاكات مادية يصعب إقامة الدليل على حصولها في حين أن الانتهاكات الحاصلة في القارة الأوروبية يغلب أن تكون انتهاكات قانونية مردها تشريع أو قضاء مخالف للاتفاقية ويسهل من ثم إثباتها.

إلا أنه في المقابل فإن نقطة الضعف الخطيرة في النظام الأمريكي لحقوق الإنسان هو ضمانات تنفيذ أحكام المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان حيث وضعت الاتفاقية الأمريكية نظاماً هشاً للرقابة على التنفيذ يتمثل في إخطار الجمعية العامة للمنظمة بموقف الدول الممتنعة عن التنفيذ كي تتابع ذلك، وإن كان الواقع العملي يعكس انصياع الدول في الغالب من الأحيان لأحكام المحكمة. وعلى خلاف ذلك وضعت الاتفاقية الأوروبية نظاماً محكماً للرقابة على التنفيذ من خلال متابعة لجنة الوزراء لتنفيذ أحكام المحكمة ومن الناحية العملية أيضاً استجابت الدول الأوروبية طواعية لأحكام المحكمة، كما أن لجنة الوزراء اتخذت موقفاً متشدداً إزاء التنفيذ إذ لم تغلق ملف أي قضية إلا بعد التأكد من التزام الدولة المحكوم عليها الدقيق بالحكم.

وقد تمكن قضاء ستراسبورج من توفير ضمانات حقيقية وفعالة بإرساء العديد من المبادئ لدى تفسيره وتطبيقه للاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

وبالرغم من أن الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لم يعطها صراحة صلاحية العمل القضائي فإن اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب تمكنت من خلال عملها في السنوات الأخيرة من مباشرة عمل شبه قضائي استمعت فيه إلى وجهات نظر الخصوم وانتهت إلى إصدار قرارات تقرر بحصول مخالفة لحقوق الإنسان التي يضمنها الميثاق.

وقد تمكن مؤتمر رؤساء الدول والحكومات الأفارقة في خطوة جريئة مؤخراً من إقرار البروتوكول المنشئ للمحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب في تنظيم متقدم يقترب من الآليات الإقليمية

الأخرى ، ونتمنى أن يتم التصديق عليه كي يدخل حيز النفاذ فى أقرب وقت لتدعيم الضمانات القضائية لحقوق الإنسان فى القارة .

### مستقبل الضمانات الإقليمية لحقوق الإنسان

إن أول تساؤل يطرح نفسه فى هذا المجال هو عما إذا كانت الإقليمية تمثل مرحلة من مراحل حقوق الإنسان سوف تنتهى عندما يتم توفير حماية عالمية لهذه الحقوق عن طريق آليات قانونية ملزمة و ضمانات فعالة على المستوى العالمى؟

ونقطة البداية فى الإجابة على هذا التساؤل تكمن فى أن العوامل التى دعت إلى الإقليمية فى القانون الدولى بصفة عامة وفى مجال حقوق الإنسان بصفة خاصة لاتزال قائمة، بل إنها ازدادت عمقاً.

فالإتجاه إلى الإقليمية كان الدافع إليه عدة عوامل سياسية وأمنية واقتصادية وجغرافية فضلاً عن عوامل نفسية تتمثل فى رغبة الشعوب فى التقليد ، وبعيداً عن الخوض فى تفاصيل هذه العوامل فإن ما يهمنى التأكيد عليه هو أنها لازالت قائمة، بل أن التنظيمات الإقليمية بدت فى السنوات الأخيرة أنجح من نظيرتها العالمية فى ظل نظام عالمى أحادى الجانب تسيطر عليه وتوجهه قوة واحدة، بل أنه يمكن الآن الحديث عن شرعية إقليمية فى مواجهة الشرعية الدولية العالمية وأصدق مثال على ذلك ما إتخذته الدول الإفريقية من قرار فى قمته المنعقدة فى واجادوجو يونيو ١٩٩٨ بدعوة الدول الأعضاء فى المنظمة إلى خرق الحصار المفروض على ليبيا بموجب قرارات مجلس الأمن إن لم يتم حل المشكلة الليبية خلال مدة محددة، مخالفة بذلك الشرعية الدولية العالمية .

وفى مجال حقوق الإنسان فإن الإقليمية تمثل ضرورة ملحة لتوفير ضمانات فعالة لهذه الحقوق ، فالآليات الإقليمية هى الأكثر تطوراً والأقدر على استيعاب الاختلاف كما أن الأجهزة الإقليمية أكثر ديناميكية واتصال الأفراد بها أيسر وأكثر فعالية ومن ثم فإنه يبدو من كل ماتقدم أن الإقليمية لن تكون مجرد مرحلة من مراحل تطور الحماية الدولية لحقوق الإنسان بل أنها سوف تستمر فى أداء دورها .

ولا يفوتنا أن نذكر أنه برغم نجاح معظم الآليات الإقليمية فإنه توجد إلى جانب ذلك بعض الخطوات إلى الوراء نذكر منها على سبيل المثال على المستوى الأوروبى ما تضمنه البروتوكول الحادى عشر للاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية من آلية للانتقاء والتصنيفية تهدف للإسراع فى إجراءات نظر الشكاوى أمام المحكمة باستبعاد الشكاوى التى لاتستحق البحث والتى قيل فى تبريرها أن نجاح قضاء ستراسبورج كان سبباً فى تعثره إذ أثقل بالعديد من الشكاوى مما أدى إلى

استطالة إجراءات نظرها، ويخشى أن يكون الانتقاء والتصفية من خلال إجراءات سريعة على حساب العدالة وتوفير ضمانات فعالة للحقوق التي تضمنها الاتفاقية ، ولعل كثرة مسالب البروتوكول الحادى عشر مع ما يحققه من مزايا لصالح الدولة على حساب الفرد هو الذى يفسر إسراع الدول الى التصديق عليه حتى توافرت له التصديقات اللازمة لدخوله حيز النفاذ فى زمن قياسي.

أما على المستوى الأمريكى فلا تزال بعض دول أمريكا الشمالية والكاريبى تحجم عن الانضمام للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان وبروتوكولها فضلاً عن انسحاب البعض الآخر من الاتفاقية ، كما تصر الدول الأطراف على الإبقاء على اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان فى واشنطن برغم مايسببه بعدها عن المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان فى سان خوسيه من صعوبات عملية وإطالة فى الاجراءات، زد على ذلك أن العديد من الاقتراحات التى طرحت على الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية لتعديل آلية الرقابة على الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان كان من شأنها إضعافها بدلاً من تقويتها .

وبرغم التطور الملحوظ الذى تشهده الحماية الدولية لحقوق الإنسان على المستوى الإفريقى إلا أن بعض الدول الإفريقية مازالت تتخذ موقفاً معاكساً ونسوق مثالاً لذلك موقف الحكومة النيجيرية العسكرية التى أعلنت عدم تقيدها بنصوص الميثاق الإفريقى لحقوق الإنسان والشعوب لدى إصدارها مراسيمها وأوامرها العسكرية .

ويمثل الوضع على المستوى العربى حالة فريدة فى هذا الصدد ، فبالرغم من الانتظار الطويل حتى تم إقرار أول آلية عربية لحماية حقوق الإنسان إلا أنها جاءت بالغة الضعف مشوهة الصياغة وتخلو من أى ضمانات فعالة للحقوق الواردة بها، والمثير للدهشة أن الحكومات العربية مازالت تتحفظ عليها وترفض التوقيع أو التصديق عليها . ويعد هذا الأمر انعكاساً لما عليه حال التنظيم الاقليمى العربى من ضعف شديد برغم توافر العوامل اللازمة لنجاح أى تنظيم إقليمى.. إلا أن حجم الفشل فى مجال حقوق الإنسان كان أكبر وأشد وطأة.

ويتضح مما تقدم أن الآليات الاقليمية . فى مجملها . قد قطعت العديد من الخطوات إلى الأمام نحو تحقيق ضمانات فعالة لحماية حقوق الإنسان ، مع وجود بعض الخطوات إلى الوراء ولذلك فإنه يجب أن يكون السعى نحو تعزيز الآليات الإقليمية وتدعيمها وتوسيع نطاقها بزيادة عدد الدول المنضمة إليها والحقوق التى تشملها والأفراد الذين تمت مظلة حمايتها إليهم هدفاً أولى من السعى لفرض مفهوم عالمى أحادى الجانب لحقوق الإنسان دون أن يقترن ذلك بضمانات فعالة تكفل حمايتها، وذلك حتى يمكن أن تسهم هذه الآليات بتعمدها وتأثيرها ببعضها البعض والتعاون المتبادل بينها أن تصل إلى خلق مفاهيم متعددة المشارب والمصادر مقبولة عالمياً وتحظى بضمانات على قدر كبير من الفعالية تكفل وضع هذه الحقوق موضع التنفيذ وأن تتحول من مجرد كلمات إلى أفعال.

## المراجع القسم الأول : مراجع ومقالات

### أولا : باللغة العربية

- ١- أ . د . إبراهيم محمد العناني-العلاقات الدولية- جامعة عين شمس ١٩٨٥، دراسة حول الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، مجموعة حقوق الإنسان دار العلم للملايين بيروت ١٩٨٨ .
- ٢- أ . د . أحمد أبو الوفا -حماية حقوق الإنسان في منظمة الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة، سلسلة محاضرات أقيمت بالمعهد الدولي لحقوق الإنسان، ستراسبورج ١٩٩٨ .
- ٣- أ . د . أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٩٣ .
- ٤- أ . د . أحمد عبد الله، حقوق الإنسان حق المشاركة وواجب الحوار، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، ١٩٦٦ .
- ٥- أ . د . الشافعي محمد بشير، قانون حقوق الإنسان، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، ١٩٩٢ .
- ٦- ايريك إيرين دايس، تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها على الأصعدة الوطنية والإقليمية والدولية سلسلة دراسات الأمم المتحدة نيويورك ١٩٩١ .
- الحرية المكفولة للفرد بمقتضى القانون سلسلة دراسات ، الأمم المتحدة نيويورك ١٩٩٠ .
- ٧- أ . د . جعفر عبد السلام - قانون العلاقات الدولية ، دار الكتاب الجامعي ١٩٨٤ .
- القانون الدولي لحقوق الإنسان ، مجلة كلية الشريعة والقانون العدد الرابع .
- تطور النظام القانوني لحقوق الإنسان في إطار القانون الدولي العام ، المجلة المصرية للقانون الدولي ١٩٨٧ المجلد الثالث والأربعون .
- ٨- أ . د . حامد سلطان، القانون الدولي العام في وقت السلم، دار النهضة العربية ١٩٦٢ .
- ٩- د . رافع بن عاشور، الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، تاريخه وإشكالاته ، مجموعة حقوق الإنسان، دار العلم للملايين، بيروت ١٩٨٨ .
- ١٠- أ . د . رمزي الشاعر، المسئولية عن أعمال السلطة القضائية، جامعة عين شمس ١٩٩٠ .
- ١١- أ . د . عبد العزيز سرحان، الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، دار النهضة العربية ١٩٦٧ .
- ضمانات حقوق الإنسان في القانون الدولي العام مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس يناير / يوليو ١٩٨١ .
- القانون الدولي العام، دار النهضة العربية ١٩٩١
- قواعد القانون الدولي العام في أحكام المحاكم وما جرى عليه العمل في مصر، القاهرة ١٩٧٣
- ١٢- أ . د . عبد العظيم وزير، حول مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي،

- مجموعة حقوق الإنسان، دار العلم للملايين بيروت ١٩٨٨ .
- ١٣- أ. د. عز الدين فوده، حقوق الإنسان في التاريخ وضمانياتها الدولية، المكتبة الثقافية، العدد ٢١٨، دار الكاتب العربي ١٩٦٩ .
- ١٤- أ. د. ماهر عبد الهادي، حقوق الإنسان، قيمتها القانونية وأثرها على بعض فروع القانون الوضعي، جامعة عين شمس ١٩٦٩
- ١٥- أ. د. محمد السعيد الدقاق، التنظيم الدولي، النظرية العامة، الأمم المتحدة/ دار المطبوعات الجامعية ١٩٩٤ .
- القانون الدولي المصادر، الأشخاص الدار الجامعية ١٩٩٢ .
- حقوق الإنسان في إطار الأمم المتحدة مجموعة حقوق الإنسان، دار العلم للملايين بيروت ١٩٨٨
- التشريع الدولي في مجال حقوق الإنسان، مجموعة حقوق الإنسان، دار العلم للملايين، بيروت ١٩٨٨ .
- ١٦- أ. د. محمد أمين الميداني، النظام الأوربي لحماية حقوق الإنسان دار البشير عمان ١٩٨٩ .
- اللجان الإقليمية لحماية حقوق الإنسان دراسة مقارنة، المعهد العربي لحقوق الإنسان، السنة السنة الخامسة عدد رقم ٥، يناير ١٩٩٨ .
- الشرط الاستعماري في الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، رواق عربي، السنة الأولى عدد رقم ٤ / ١٩٩٦ .
- التعديلات على النظام الأوربي لحماية حقوق الإنسان/ المعهد الدولي لحقوق الإنسان، ستراسبورج ١٩٩٧ .
- ١٧- أ. د. محمد طلعت الغنيمي، الوسيط في قانون السلام القانون الدولي العام أو قانون الأمم المتحدة في زمن السلم منشأة المعارف بالإسكندرية ١٩٩٣ .
- ١٨- أ. د. محمد عيد الغريب، حقوق وضمانيات الإنسان في ضوء الإعلانات والاتفاقيات الدولية وانعكاساتها في الدستور المصري وقانون الإجراءات الجنائية المصري، المركز القومي للدراسات القضائية، ١٩٩٧ .
- ١٩ أ. د. محمد فؤاد عبد الباسط، مدى اختصاص القاضي الإداري بتفسير المعاهدات الدولية، الدار الجامعية، ١٩٩٤ .
- ٢٠- أ. د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، دراسة مقارنة، مكتبة رجال القضاء، ١٩٩١ .
- ٢١- أ. د. مصطفى سلامة، تقييد الاختصاص الداخلي للدول، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الإسكندرية/ العدد الرابع، ١٩٩١ .
- ٢٢- أ. د. مفيد شهاب، مشروع الميثاق العربي لحقوق الإنسان في ضوء العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، مجموعة حقوق الإنسان، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٨٨ .



٢٢- أ.د. منى محمود مصطفى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، دار النهضة العربية، ١٩٨٩ .

### ثانياً، باللغة الفرنسية

- 1- Abdel Wahab Biad ,Les droits de l'homme ,un nouvel enjeu pour le monde Arabe , MJHR .Vol .1, 1997 .
- 2- Ahmed Mahiou, La Reformede la protection des droit de l'homme dans le monde Arabe, Colloque de l université de LaGuna Bruylant , Bruxelles , 1993 .
- 3- A. H. Robertson, Conséquences de 'application de la convention européennea la fois sur l plan du droit interne et sur le plan international , Presses universitaires, Bruxelles ,1968 .
- 4- A .Verdross , La place de la convention européenne des droits de l'homme dans la hiérarchie des normes juridiques , Presses universitaires , Bruxelles ,1968 .
- 5- Bertha Santosco Noro, Le système interaméricain de protection des droits de l'homme, IIDH , Recueil des cours Strasbourg 1998
- 6- Boutros Boutros Ghali, Le système régional Africain , Régionalisme et Universalisme, Colloque, edit . A.Pedone, Paris , 1977 .
- 7- Camille Kuyu Mwissa , Approches philosophiques et anthropologiques des droits de l'homme ,IIDH , Recueil des cours Strasbourg , 1998 .
- 8- Christina M. Cerna , La cour interaméricaine des droit s de l'homme , ses premieres affaires, AFDI,XXIX. 1983 .
- 9- F . Capotorti, Interference dans l'ordre juridique interne entre la convention européenne des droits de l'homme et d'autres accords internationaux, presses universitaires , Bruxelles1968.
- 10- François Monconduit , La commission européenne des droits de l'homme , edit. A.W. Sigthoff, Leyed, 1965 .
- 11- Halidou Ouedraogo ,Lacharte africaine desdroits de l'homme et le cinquanteaire de la declaration universelle des droits de l'homme, Union interafricaine des droits de l'homme, Ouagadougou ,1998.
- 12- Isaac Nguema, Violence, Droits de l'homme et Développement en Afrique, RCADHP .1994 . Universalité et spécificité des droits de l'homme en Afrique RCADHP. 1993 .

- 13- Jacqueline Rochette L'individu devant le droit international, edit. Montchrestien, Paris.
- 14- Jacque Velu, La convention européenne des droits l'homme et la procedure pénale Belge, Mélange offerts a polys Modinos, edit . A. Pedone .Paris .1968 .
- 15- Jean -Claude Gautron, Le fait régional dans la société internationale, édit. A. Pedone, paris 1977 .
- 16- J .E.S. Fawcette, La Reconnaissance des droits de l'homme sur le plan universel, presses universitaire, Bruxelles1968.
- 17- J.F. Lalive, La protection des droits de l'homme dans le cadre des organizations régionales existantes, presses universitaires, Bruxelles 1968.
- 18- Juliane Kokotte L.M., Le Système interaméricain de protection des droits de l'homme, REDH ,vol42, 1968
- 19- Karel Vasak, La commission interaméricaine des droits de l'homme ,edit . George Burdau, Paris 1967 .
- Egoisme et droit de l'homme, Mélanges offerts a ploys Modinos edit A.Pedone, Paris .1968.
- 20- Louis Dubois, Les rapports du droit regional et du droit universel, edit . A. Pedone, Paris 1977 .
- 21- Louis Edmond Pettiti, Emmanuel Decaux, Pierre Henri Impert, La convention européenne des droits de l'homme, commentaire, Article par articl, edit . Economica, Paris 1995
- 22- Manue Modina, La reforme des dimensions parlementaires des droits de l'homme en Europe, colloque, université de La Guna edit . Bruyant, Bruxelles 1993
- 23- Marc -Andre Eisseem, L'autonomie de l'article 14 de la convention européenne des droits de l'homme dans la jurisprudence de la commission, Mélanges offerts a polys Modinos, edit. A.Pedone,Paris .1968 .
- 24- Marcelino Oreja, La revision institutionnelle de l'union européenne, Académie de droit international de La Haye 1997
- 25- Maurice Bouquin, L'Etat souverain et l'organisation internationale, edit. Manhattan Publishing, New York,1959.
- 26- Max .Sorensen, Le problème inter temporal dans l'application de la convention eu-

- ropéenne des droits de l'homme, Mélanges offerts à Polys Modinos, edit. A.Pedone ,Paris 1968
- 27- Michel Virally, Droits de l'homme et théories générale du droit international, Métodologie des droits de l'homme, edit. A.Pedone ,Paris 1972 .
- 28- Mohamed Bedjaoui, La difficile avancée des droits de l'homme vers l'universalité, RUDH ,1989 .
- 29- Momir Milojevic, Les droits de l'homme et la competence nationale des Etats, Méthodologie des droits de l'homme,edit. A.Pedone, Paris 1972.
- 30- M. Sorensen,Oblig ation d'un Etat partie aun Traité sur le plan de son droit interne , colloque, Presses universitaires, Bruxelles1968
- 31- Nicolas Valticos, Les système de contrôle non judiciaire des instruments internationaux relatif aux droits de l'homme, Mélanges offerts a Polys Modinos , edit. A.Pedone .Paris .1968 .
- 32- Phédon Vegleris, Modes des redressement des violations de la convention européenne des droits de l'homme, Mélanges offerts a Polys M odinos, edit, A.Pedone ,Paris 1968.
- 33- Pierre Pelmlin, Les droits de l'homme et l'homme et l'Europe, Mélanges offerts a Polys Modinos, edit. A.Pedone, Paris 1968.
- 34- René Brunet , La garantie internationale des droits de l'homme edit. Ch.Grasset. Genève1947.
- 35- René Cassin, La place faite aux devoirs de l'individu dans la declaration universelle des droits de l'homme, Mélanges offerts a Polys Modinos ,edit. A.Pedone, Paris,1968 .
- Méth odologie des droits de l'homme , edit. A.Pedone , Paris 1972 .
- 36- Ronny Abraham , La reforme du mécanisme de contrôle de la convention européenne des droits de l'homme en droit interne et en droit international , Presses universita ires , Bruxelles 1968.
- 37- R. Pinto, Conséquences de l'application de la convention a la fois sur le plan du droit interne et sur le plan du droit international Les droits de l'homme en droits interne et en droit internati onal, Presses universitaires , Bruxelles , 1968.
- 38- S.E. Eduardo, Jiménez De Arechaga, L'Evolution récente du régionalisme inter-

- américain, Régionalisme et universalisme, Colloque de Bordeaux , edit. A. Pedone, Paris 1977 .
- 39- Sture Pertren, La saisine de la cour européenne par la commission européenne des droits de l'homme, Mélanges offerts a Polys Modinos , edit. A. Pedone, Paris 1968 .
- 40- T. Buergenthal, Confrontation de la jurisprudence des tribunaux avec la jurisprudence des organes de la convention en ce qui concerne les droits judiciaires, Colloque de Bruxelles, Presses universitaires, Bruxelles,1968
- 41- Vincent Berger, Jurisprudence de la cour européenne des de l'homme, edit. Sirey,1991 .
- 42- Wieberinghaus, Jurisprudence du comité des ministres du conseil de l'Europe, Mélanges offerts a Polys Modinos , edit. A. Pedone, Paris 1968 .
- L'Etat d'application de la charte sociale européenne. AFDI, XIX.1973.

### ثالثا : باللغة الإنجليزية

- 1- Alex Boraine, International experiences in institutions of human rights and ombudsman organizations, Conference on human rights and ombudsman institutions, Addis Ababa, 1998.
- 2- Antonio A. Cancado Trindade, The Interamerican human rights protection system, IIDH. collection of lectures , Strasbourg , 1998 .
- Significance and impact of the universal declaration at the world and regional levels , IIDH .collection of lectures, Strasbourg 1998.
- 3- A.R. Cubbay, Human rights in criminal justice proceedings, the Zimbabwean experience - in, Human rights in criminal justice proceedings in Africa, Kluwer 1995 .
- 4- Boutros Boutros Ghali, The league of Arab states, in, International dimensions of human rights, K. Vasak, edit. UNESCO Paris, 1989.
- 5- Cherif Bassiouni & Ziyad Motola, The protection of human rights in African criminal proceedings, edit. Kluwer, London 1995.
- 6- Dakas A. Dakas & Isa Hayatur Chirma, Right to development, African review of human rights, Banjul 1994 .
- 7- Daniel D. Ntanda Nsereko, Responses to involuntary confessions in criminal proceedings in Botswana, Uganda, and Zambia, in, The protection of human rights in

- African criminal proceedings edit. Kluwer, London 1995 .
- 8- Dinah Shelton, Legal and judicial safeguards of human rights IIDH. Collection of lectures, 1998 .
  - 9- El Bushra Mohamed El Amin, The criminal justice system of the republic of Sudan, in, The protection of human rights in African criminal proceedings, edit. Kluwer, London 1995.
  - 10- Erica Irene A. Daes, Status of individual and contemporary international law, promotion, protection, and restriction of human rights at the national, regional and international levels, United Nations, New York 1992 .
  - 11- Evelyn Ankumah, The emergency provision of the African charter of human and peoples' rights, African review of human rights, Banjul 1994 .
  - 12- Fatsah Ouguergouz, The African charter on human and peoples' rights ,IIDH. Collection of lectures. Strasbourg 1998 .
  - 13- Femi Odekunle, Strategy and policies for the advancement of human rights in the administration of criminal justice in Africa in The protection of human rights in African criminal proceedings edit. Kluwer, London 1995.
  - 14- Francis G. Jacobs & Robin C.A. White , The European convention on human rights, Calendron press, Oxford, 1996 .
  - 15- Giuseppe Mifsud Bonnici, The presumption of innocence An essay on the jurisprudence on the human rights, MJHR, vol. 1, 1997 .
  - 16- Hector Gros Espiell, Organization of American states, in, International dimensions of human rights, UNESCO, Paris 1989 .
  - 17- Hon James Makoza Chirwa, A general overview of the set up of the Malawi office of the ombudsman, Conference on human rights and ombudsman institutions, Addis Ababa 1998 .
  - 18- Ibrahim Albadawi Elsheikh, The African regional system of human rights, notes and comments, in, The protection of human rights in African criminal proceedings, edit. Kluwer, London 1995 .
  - 19- James L. Mwalusanya, The protection of human rights in the criminal justice proceedings, The Tanzania Experience, in The protection of human rights in African criminal proceedings, edit .Kluwer, London 1995 .

- 20- J.E.S. Fawcette, *The application of the European convention of human rights*, Clarendon press, Oxford 1987 .
- 21- J.J. Cremona, *The right to free interpretation under article 6 of the European convention of human rights*, MJHR. Vol. 1, 1997
- 22- John F. Smyth, *The implementation of the European social charter*, Mélanges offerts a polys Modinos, edit. A. Pedone, Paris 1968 .
- 23- Jose F. Castro Caycedo, *The protection of human rights in the Republic of Colombia* , Conference on human rights and ombudsman institutions, Addis Ababa, 1998.
- 24- Karel vasak, *International dimensions of human rights*, UNESCO, Paris 1989.
- 25- Keba M'Baye & Birame Ndiaye, *The Organization of African Unity*, In: *International dimensions of human rights*, K.Vasak UNESCO, Paris, 1989 .
- 26- Kenneth Asamoah Acheampong, *The Rwanda genocide and the concept of the universality of human rights*, Review of the African commission of human and peoples' rights , Banjul 1994 .
- 27- Lioyd Barnett, *Political implications of inter-state machinery Barbados*, 1977 .
- 28- Makay Wa Mutua, *The African human rights system in a comparative perspective*, Review of the African commission on human and peoples' rights, Banjul 1993 .
- 29- M.A. Owoade, *Some aspects of human rights and the administration of criminal justice in Nigeria*, in, *The protection of human rights in African criminal proceedings*, edit. Kluwer London 1995.
- 30- Patrick A. Chinamosa, *The protection of human rights in criminal justice proceedings for African jurists*, in, *The protection of human rights in African criminal proceedings* , edit. Kluwer, London 1995.
- 31- R. H. Kisanga, *The right to recourse procedure with reference to legal aid*, Review of the African commission on human and peoples' rights, Banjul 1993.
- 32- Shdrack B.O. Gulto, *Human rights and the rule of law in the transformation of the criminal justice system in Kenya*, in, *The protection of human rights in African criminal proceedings*, edit., Kluwer, London 1995.
- 33- Siegfried E. Werners, *Relationship between United Nations and regional human rights organizations*, Barbados 1997 .

- 34- Silvio -Marcus-Helmons, Historical development of human rights, IIDH .Collection of lectures, Strasbourg, 1998.
- 35- Tewordros Yirgu, The African commission on human and peoples' rights: Achievements and prospects, in, The protection of human rights in: African criminal proceedings, edit. Kluwer, London 1995 .
- 36- Theo Van Boven, State advancement of rights recognized by the universal declaration of human rights, IDH . Collection of lectures, Strasbourg 1998.
- 37- Thomas Buergethal & Dinah Shelton, Protecting human rights in the Americas , cases and materials, N.P. Engel publisher, Kehl, Strasbourg. Arlington 1995 .
- 38- Vitit Muntarhorn, Protection of human rights in Asia and the Pacific, IIDH. Collection of lectures, Strasbourg 1998.
- 39- William G. Demas, Human rights and their promotion in the Caribbean, Cadar press, Barbados 1977 .

#### رابعاً : باللغة الأسبانية

- 1- Antonio A. Cancado Trindade, El Sistema interamericano de proteccion de los derechos humanos, Evolucion, estado actualy perspectivas, Académie de droit international, La Haye1996.
- 2- Carlos Vill an Duran, La proteccion de los derechos humanos en el sistema de las Naciones Unidas y de los organismos especializados IIDH, RC. Estrasborgo 1998.
- 3- Fabian Omar Salvioli, El sistema interamericano de proteccion de los derechos humanos, IIDH. RC. Estrasborgo1998 Influencia de la declaracion universal en el marco nacional, IIDH. RC. Estrasborgo 1998.
- 4- Faundez Ledesma Hector, El sistema Interamericano de proteccion de los derechos humanos, Aspectos institucionalesy procesales, Instituto interamericano de derechos humanos, San José1988 .

#### القسم الثاني : الرسائل

##### أولاً : باللغة العربية

- ١- د. خير الدين عبد اللطيف محمد اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان و دورها في تفسير و حماية الحقوق و الحريات الأساسية للأفراد والجماعات، رسالة ماجستير، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، الهيئة العامة للكتاب ١٩٩١ .

- ٢- د. سعيد علي حسن الجدار - دور القاضي الوطني في تطبيق و تفسير قواعد القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية ١٩٩٢ .
- ٣ - د. سعيد فهم خليل- الحماية الدولية لحقوق الإنسان في الظروف الاستثنائية/ رسالة دكتوراه جامعة الإسكندرية ١٩٩٣ .
- ٤- د. عزت سعد السيد البرعي- حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الإقليمي رسالة/ دكتوراه القاهرة ١٩٨٥ .

### ثانيا : باللغة الفرنسية

- 1- Anne-Marie Nay Cadoux, Les conditions de recevabilité des requêtes individuelles devant la commission Européenne des droits de l'homme, Essais, L'institut universitaire d'études Européennes, Turin 1996 .
- 2- Joseph -Marie Bipoum- Woum, Le droit international Africain, Thèse pour le doctorat, Université de Toulouse 1970 .

### القسم الثالث : ندوات ومؤتمرات و حلقات نقاش

#### أولا : باللغة العربية

- ١- حقوق الإنسان في الإسلام ورعايته للقيم والمعاني الإنسانية. المؤتمر السادس لمجمع البحوث الإسلامية بالأزهر- المحرم ١٣٩١ / مارس ١٩٧١ .

#### ثانيا : باللغة الفرنسية

- 1- Congrès Africain sur la primauté du droit Lagos (Nigeria) 3-7 Janvier 1961, RUDH, 1989.
- 2- Les droits de l'homme en droit interne et en droit international, 2 eme Colloque international sur la convention Européenne des droits de l'homme, Vienne 18-20 Octobre 1965, Presses universitaire de Bruxelles 1968.
- 3- Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain, Colloque de Bordeaux, Organisé par la société Française pour le droit international, Edit. A. Pedone, Paris 1977.
- 4- L'Universalité des droits de l'homme dans un monde pluraliste, Colloque organisé par l'IIDH, 17-19 Avril 1989, RUDH. 1989.
- 5- La Reforme des institutions internationales de protection des droits de l'homme, Colloque, Université de Laguna, 1-4 Novembre 1992, edit. Bruyant, Bruxelles 1993.



6- L'Avenir des droits de l'homme face aux défis actuels, Colloque organisé lors du 25<sup>eme</sup> Anniversaire de l'IIDH. 9-10 Décembre, 1994 Strasbourg .

### ثالثا : باللغة الإنجليزية

- 1- Human rights, Comments & interpretations, Symposium, edited by UNESCO, Allan Wingate publisher , London & New York 1947.
- 2- Human rights and their promotion in the Caribean seminar, September 1977, edit. Cadar press Barbados, 1977 .
- 3- Philosophical foundations of human rights, Symposium, edited by UNESCO 1985 .
- 4- Belfast human rights conference, June 1993, Basic documents provided by; Omar Al Hafiz, Federal Judicial training center, Cairo 1995.
- 5- International conference on the establishment of the Ethiopian human rights commission and the institution of ombudsman, Addis Ababa, Ethiopia, May 18 - 22 1998 .

### القسم الرابع : الدوريات ومجموعات الأحكام والتقارير

- 1- African Review of Human Rights .
- 2- American Journal of International Law .
- 3- Annuaire de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.
- 4- Annuaire Français de Droit International .
- 5- British Yearbook of International Law .
- 6- International Law Report .
- 7- International Legal Materials .
- 8- Mediterranean Journal of Human Rights .
- 9- Netherlands Quarterly of Human Rights .
- 10- Rapport Annuel de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples.
- 11- Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme .
- 12- Revue Universelle des Droits de l'Homme .

## فهرس

٧	● إهداء
٩	● المختصرات
١١	● مقدمة عامة
٢٧	● باب تمهيدي النظرية العامة لضمائن حقوق الإنسان وخصوصيتها على المستوى الإقليمي
٢٩	● الفصل الأول: النظرية العامة لضمائن حقوق الإنسان .....
	- المبحث الأول: مفهوم ضمائن حقوق الإنسان
	- المبحث الثاني: تصنيف ضمائن حقوق الإنسان
	- المطلب الأول: ضمائن حقوق الإنسان على المستوى الوطني
	- الفرع الأول: سريان القواعد القانونية الدولية لحقوق الإنسان في القوانين الوطنية (الضمانة القانونية)
	- نظرية ثنائية القانون
	- نظرية وحدة القانون
	- موقف القضاء الدولي
	- العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والقوانين الوطنية
	- الفرع الثاني: الضمائن القضائية على المستوى الوطني
	- ضمائن إدارة العدالة
	- ضمائن القضية العادلة
	- المطلب الثاني: ضمائن حقوق الإنسان على المستوى الدولي
	- الفرع الأول: الضمائن غير القضائية على المستوى الدولي
	- التقارير
	- الدراسات
	- التوصيات
	- المساعدة التقنية والمالية
	- التسوية الودية للنزاعات في مجال حقوق الإنسان
	- الفرع الثاني: الضمائن القضائية على المستوى الدولي

٥٣ ..... • الفصل الثاني: الضمانات على المستوى الإقليمي

- المبحث الأول: خصوصية الضمانات على المستوى الإقليمي
- المبحث الثاني: الحماية الإقليمية لحقوق الإنسان
- المطلب الأول: في المجال الأوروبي
- المطلب الثاني: في المجال الأمريكي
- المطلب الثالث: في المجال الأفريقي
- المطلب الرابع: في المجال العربي

• الباب الأول

٧٣ ..... الضمانات الوطنية لحماية حقوق الإنسان من خلال الاتفاقيات الإقليمية .....

٧٥ ..... • الفصل الأول: أثر الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان على النظام القانوني الوطني ..

- المبحث الأول : في المجال الأوربي
- المطلب الأول: موقف الأنظمة القانونية الوطنية للدول الأوربية وقضاؤها الوطني
- المطلب الثاني: موقف قضاء الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان
- المبحث الثاني: في المجال الأمريكي
- المطلب الأول: موقف الأنظمة القانونية الوطنية في الدول الأمريكية
- المطلب الثاني: موقف قضاء الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان
- المبحث الثالث: في المجال الأفريقي
- أولا: موقف الفقه من نفاذ الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب في الأنظمة القانونية الوطنية للدول الأعضاء
- ثانيا: موقف الأنظمة القانونية الوطنية للدول الأفريقية من نفاذ الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب فيها
- ثالثا: تقييم فاعلية هذه الضمانة في إطار الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب
- المبحث الرابع : في المجال العربي
- أولا: موقف الميثاق العربي لحقوق الإنسان من مسألة نفاذه داخليا
- ثانيا: موقف مشروع حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي من مسألة نفاذه داخليا
- ثالثا: موقف الأنظمة القانونية للدول العربية من مسألة سريان الاتفاقيات الدولية في قوانينها الوطنية

١٢٣ ..... • الفصل الثاني: الضمانات القضائية الوطنية

- المبحث الأول: في المجال الأوربي

- المطلب الأول: ضمانات إدارة العدالة
- المطلب الثاني: ضمانات القضية العادلة
- المطلب الثالث: نطاق تطبيق الضمانات القضائية
- المبحث الثاني: في المجال الأمريكي
- المطلب الأول: ضمانات إدارة العدالة
- المطلب الثاني: ضمانات القضية العادلة
- المبحث الثالث: في المجال الأفريقي
- المطلب الأول: ضمانات إدارة العدالة
- المطلب الثاني: ضمانات القضية العادلة
- المبحث الرابع: في المجال العربي

### • الباب الثاني

٢٠٣ ..... الضمانات الدولية لحماية حقوق الإنسان من خلال الاتفاقيات الإقليمية .....

٢٠٥ ..... الفصل الأول: الضمانات غير القضائية .....

- المبحث الأول: في المجال الأوروبي
- المطلب الأول: التقارير
- أولا: الأجهزة القائمة على الرقابة على أعمال الميثاق الاجتماعي الأوروبي
- ثانيا: إجراءات بحث التقارير في إطار الميثاق الاجتماعي الأوروبي
- ثالثا: تقييم نظام التقارير في إطار الميثاق الاجتماعي الأوروبي
- المطلب الثاني: التسوية الودية للنزاعات الدولية في مجال حقوق الإنسان
- أولا: إجراءات التسوية الودية
- ثانيا: منهج التسوية الودية
- ثالثا: أسس التسوية الودية
- رابعا: محتوى التسوية الودية
- خامسا: التسوية الودية الواقعية
- سادسا: تقييم فاعلية التسوية الودية كضمانة لحقوق الإنسان في إطار الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية .
- سابعا: التسوية الودية وفقا للبروتوكول الحادي عشر للاتفاقية
- المبحث الثاني: في المجال الأمريكي
- المطلب الأول: التقارير
- أولا: إجراءات تقديم التقارير و بحثها
- ثانيا: طبيعة التقارير ومحتواها
- ثالثا: تقييم نظام التقارير في إطار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان
- رابعا: أهم ملامح نظام التقارير وفقا للبروتوكول سان سلفادور الإضافي

- للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان
- المطلب الثاني: الدراسات
- أولا: الدراسات ذات الطابع التشريعي
- ثانيا: الدراسات الميدانية
- ثالثا: تقييم نظام الدراسات على المستوى الأمريكي
- المطلب الثالث : التسوية الودية للنزاعات الدولية في مجال حقوق الإنسان
- أولا :إلزامية التسوية الودية على المستوى الأمريكي
- ثانيا: إجراءات التسوية الودية ومنهجها
- ثالثا: أسس التسوية الودية ومحتواها
- رابعا: التسوية الودية الواقعية
- خامسا: تقييم فاعلية التسوية الودية كضمانة لحقوق الإنسان في إطار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان
- المبحث الثالث: في المجال الإفريقي
- المطلب الأول: التقارير
- أولا: إجراءات تقديم التقارير و بحثها
- ثانيا: محتوى التقارير المقدمة من الدول الأعضاء
- ثالثا: تقييم نظام التقارير في إطار الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب
- المطلب الثاني : الدراسات
- أولا : الدراسات ذات الطابع التشريعي
- ثانيا : الدراسات الميدانية
- ثالثا : تقييم نظام الدراسات على المستوى الإفريقي
- المطلب الثالث : المساعدة المالية و التقنية
- أولا : الالتزام بالمساعدة في الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب
- ثانيا : دور اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب في تقديم المساعدات للدول الأطراف
- المطلب الرابع: التسوية الودية للنزاعات الدولية في مجال حقوق الإنسان
- أولا: التسوية الودية وفقا للميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب
- ثانيا: التسوية الودية الواقعية
- ثالثا: تقييم التسوية الودية على المستوى الإفريقي
- المبحث الرابع: في المجال العربي
- المطلب الأول: التقارير
- المطلب الثاني: الدراسات
- المطلب الثالث: المساعدة المالية والتقنية
- المطلب الرابع: التسوية الودية للنزاعات الدولية في مجال حقوق الإنسان

- المبحث الأول: في المجال الأوروبي
- المطلب الأول: الضمانات الشكلية للعمل القضائي
- الفرع الأول: استقلال الأجهزة القضائية الأوروبية
- الفرع الثاني: ضمانات الإجراءات القضائية أمام الأجهزة القضائية الأوروبية
- المطلب الثاني: الضمانات الموضوعية للعمل القضائي
- الفرع الأول: اللجوء للأجهزة القضائية الأوروبية لحقوق الإنسان
- الفرع الثاني: المساواة أمام القضاء
- المبحث الثاني: في المجال الأمريكي
- المطلب الأول: الضمانات الشكلية للعمل القضائي
- الفرع الأول: استقلال الأجهزة القضائية الأمريكية
- الفرع الثاني: ضمانات الإجراءات القضائية أمام الأجهزة القضائية الأمريكية
- المطلب الثاني: الضمانات الموضوعية للعمل القضائي
- الفرع الأول: اللجوء للأجهزة القضائية الأمريكية لحقوق الإنسان
- الفرع الثاني: المساواة أمام القضاء
- المبحث الثالث: في المجال الإفريقي
- المطلب الأول: الضمانات الشكلية للعمل القضائي
- الفرع الأول: استقلال الأجهزة القضائية للميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب
- الفرع الثاني: الإجراءات أمام الأجهزة القضائية للميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب
- أولاً: آلية العمل شبه القضائي في إطار اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب وفقاً للميثاق
- ثانياً: آلية العمل القضائي وفقاً لبروتوكول أديس أبابا
- المطلب الثاني: الضمانات الموضوعية للعمل القضائي
- الفرع الأول: اللجوء للأجهزة القضائية الأمريكية لحقوق الإنسان
- الفرع الثاني: المساواة أمام القضاء
- المبحث الرابع: في المجال العربي
- المطلب الأول: الضمانات الشكلية للعمل القضائي
- أولاً: استقلال الأجهزة القضائية في مشروع سيراكوزا
- ثانياً: الإجراءات أمام الأجهزة القضائية العربية في مشروع سيراكوزا
- المطلب الثاني: الضمانات الموضوعية للعمل القضائي
- أولاً: اختصاص الأجهزة القضائية العربية في مشروع سيراكوزا
- ثانياً: شروط قبول الشكوى أمام الأجهزة القضائية لمشروع سيراكوزا



## مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان

### أولاً: مناظرات حقوق الإنسان:

- ١- ضمانات حقوق الإنسان في ظل الحكم الذاتي الفلسطيني: منال لطفي، خضر شقيرات، راجي الصورانسي، فاتح عزام، محمد السيد سعيد (بالعربية والإنجليزية).
- ٢- الثقافة السياسية الفلسطينية - الديمقراطية وحقوق الإنسان: محمد خالد الأزعر، أحمد صدقي الدجاني، عبد القادر ياسين، عزمى بشارة، محمود شقيرات.
- ٣- الشمولية الدينية وحقوق الإنسان - حالة السودان ١٩٨٩ - ١٩٩٤: علاء قاعود، محمد السيد سعيد، مجدي حسين، أحمد البشير، عبد الله النعيم، أمين مكي مدني.
- ٤- ضمانات حقوق اللاجئين الفلسطينيين والتسوية السياسية الراهنة: محمد خالد الأزعر، سليم تماري، صلاح الدين عامر، عباس شبلاق، عبد العليم محمد، عبد القادر ياسين.
- ٥- التحول الديمقراطي المتأخر في مصر وتونس: جمال عبد الجواد، أبو العلا ماضي، عبد الغفار شكر، منصف المرزوقي، وحيد عبد المجيد.
- ٦- حقوق المرأة بين المواثيق الدولية والإسلام السياسي: عمر القرابي، أحمد صبحي منصور، محمد عبد الجبار، غانم جواد، محمد عبد الملك المتوكل، هبة رؤوف عزت، فريدة النقاش، الباقر العفيف.
- ٧- حقوق الإنسان في فكر الإسلاميين: الباقر العفيف، أحمد صبحي منصور، غانم جواد، سيف الدين عبد الفتاح، هاني نسيرة، وحيد عبد المجيد، غيث نايس، هيثم مناع، صلاح الدين الجورشي.
- ٨- الحق قديم - وثائق حقوق الإنسان في الثقافة الإسلامية: غانم جواد، الباقر العفيف، صلاح الدين الجورشي، نصر حامد أبو زيد.

### ثانياً: مبادرات فكرية:

- ١- الطائفية وحقوق الإنسان: فيوليت داغر (لبنان).
- ٢- الضحية والجلاد: هيثم مناع (سوريا).
- ٣- ضمانات الحقوق المدنية والسياسية في الدساتير العربية: فاتح عزام (فلسطين) (بالعربية والإنجليزية).
- ٤- حقوق الإنسان في الثقافة العربية والإسلامية: هيثم مناع (بالعربية والإنجليزية).
- ٥- حقوق الإنسان وحقوق المشاركة وواجب الحوار: د. أحمد عبد الله.
- ٦- حقوق الإنسان - الرؤيا الجديدة: منصف المرزوقي (تونس).
- ٧- تحديات الحركة العربية لحقوق الإنسان. تقديم وتحرير: بهي الدين حسن (بالعربية والإنجليزية).
- ٨- نقد دستور ١٩٧١ ودعوة لدستور جديد: أحمد عبد الحفيظ.
- ٩- الأطفال والحرب - حالة اليمن: علاء قاعود، عبد الرحمن عبد الخالق، نادرة عبد القدوس.
- ١٠- المواطنة في التاريخ العربي الإسلامي: د. هيثم مناع. (بالعربية والإنجليزية).
- ١١- اللاجئون الفلسطينيون وعملية السلام - بيان ضد الأبارتايد: د. محمد حافظ يعقوب (فلسطين).
- ١٢- التكفير بين الدين والسياسة: محمد بونس، تقديم د. عبد المعطي بيومي.
- ١٣- الأصوليات الإسلامية وحقوق الإنسان: د. هيثم مناع.
- ١٤- أزمة نقابة المحامين: عبد الله خليل، تقديم: عبد الغفار شكر.
- ١٥- مزاعم دولة القانون في تونس!: د. هيثم مناع.
- ١٦- الإسلاميون التقدميون. صلاح الدين الجورشي.
- ١٧- حقوق المرأة في الإسلام. د. هيثم مناع.
- ١٨- دستور في صندوق القمامة. صلاح عيسى، تقديم: المستشار عوض المر.
- ١٩- فلسطين/ إسرائيل: سلام أم نظام عنصري: مروان بشارة، تقديم: محمد حسنين هيكل.
- ٢٠- انتفاضة الأقصى: دروس العام الأول: د. أحمد يوسف القرعي.

- ٢١- ثمن الحرية- على هامش المعارك الفكرية والاجتماعية في التاريخ المصري الحديث: محمود الورداني.
- ٢٢- الأيديولوجيا والفضبان- نحو أسنة الفكر القومي العربي: هاني نسيبة.
- ٢٣- ثقافة كاتم الصوت: حلمي سالم.
- ٢٤- العسكر في جبة الشيوخ- الأصولية الإسلامية قبل وبعد ١٩٥٢: طلعت رضوان.

### ثالثاً: كراسات ابن رشد:

- ١- حرية الصحافة من منظور حقوق الإنسان. تقديم: محمد السيد سعيد - تحرير: بهي الدين حسن.
- ٢- تجديد الفكر السياسي في إطار الديمقراطية وحقوق الإنسان- التيار الإسلامي والماركسي والقومي. تقديم: محمد سيد أحمد- تحرير: عصام محمد حسن (بالعربية والإنجليزية).
- ٣- التسوية السياسية- الديمقراطية وحقوق الإنسان. تقديم: عبد المنعم سعيد- تحرير: جمال عبد الجواد. (بالعربية والإنجليزية).
- ٤- أزمة حقوق الإنسان في الجزائر: د. إبراهيم عوض وآخرون.
- ٥- أزمة "الكشغ" - بين حرمة الوطن وكرامة المواطن. تقديم وتحرير: عصام الدين محمد حسن.
- ٦- يوميات انتفاضة الأقصى: دفاعاً عن حق تقرير المصير للشعب الفلسطيني. إعداد وتقديم: عصام الدين محمد حسن.

### رابعاً: تعليم حقوق الإنسان:

- ١- كيف يفكر طلاب الجامعات في حقوق الإنسان؟ (ملف يضم البحوث التي أعدها الدارسون -تحت إشراف المركز- في الدورة التدريبية الأولى ١٩٩٤ للتعليم على البحث في مجال حقوق الإنسان).
- ٢- أوراق المؤتمر الأول لشباب الباحثين على البحث المعرفي في مجال حقوق الإنسان (ملف يضم البحوث التي أعدها الدارسون- تحت إشراف المركز- في الدورة التدريبية الثانية ١٩٩٥ للتعليم على البحث في مجال حقوق الإنسان).
- ٣- مقدمة لفهم منظومة حقوق الإنسان: محمد السيد سعيد.
- ٤- اللجان الدولية والإقليمية لحماية حقوق الإنسان: محمد أمين الميداني.
- ٥- الإنسان هو الأصل- مدخل إلى القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان: عبد الحسين شعبان.
- ٦- الرهان على المعرفة- حول قضايا تعليم ونشر حقوق الإنسان: الباقر العفيف، وعصام الدين محمد حسن.
- ٧- الأصل والمكتسب- الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية: علاء قاعود.
- ٨- حقوقنا الآن وليس غداً- المواثيق الأساسية لحقوق الإنسان: تقديم بهي الدين حسن، ومحمد السيد سعيد.

### خامساً: اطروحات جامعية لحقوق الإنسان:

- ١- رقابة دستورية القوانين- دراسة مقارنة بين أمريكا ومصر: د. هشام محمد فوزي، تقديم د. محمد مرغني خيري. (طبعة أولى وثانية).
- ٢- التسامح السياسي- المقومات الثقافية للمجتمع المدني في مصر: د. هويدا عدلي.

### سادساً: مبادرات نسائية:

- ١- موقف الأطباء من ختان الإناث: آمال عبد الهادي/ سهام عبد السلام (بالعربية والإنجليزية).
- ٢- لا تراجع- كفاح قرية مصرية للفضاء على ختان الإناث: آمال عبد الهادي (بالعربية والإنجليزية).
- ٣- جريمة شرف العائلة: جنان عبده (فلسطين ٤٨).
- ٤- حدائق النساء- في نقد الأصولية: فريدة النقاش.



## سابعاً: دراسات حقوق الإنسان:

- ١- حقوق الإنسان في ليبيا- حدود التغيير: أحمد المسلماني.
- ٢- التكلفة الإنسانية للصراعات العربية-العربية: أحمد تهامي.
- ٣- النزعة الإنسانية في الفكر العربي- دراسات في الفكر العربي الوسيط: أنور مغيث، حسنين كشك، علي مبروك، منى طلبة، تحرير: عاطف أحمد.
- ٤- حكمة المصريين: أحمد أبو زيد، أحمد زايد، اسحق عبيد، حامد عبد الرحيم، حسن طلب، حلمي سالم، عبد المنعم تليمة، قاسم عبده قاسم، رؤوف عباس، تقديم وتحرير: محمد السيد سعيد.
- ٥- أحوال الأمن في مصر المعاصرة: عبد الوهاب بكر.
- ٦- موسوعة تشريعات الصحافة العربية: عبد الله خليل.
- ٧- نحو إصلاح علوم الدين- التعليم الأزهرى نموذجاً: علاء قاعود، تقديم: نبيل عبد الفتاح.
- ٨- رجال الأعمال- الديمقراطية وحقوق الإنسان: د. محمد السيد سعيد.
- ٩- عن الإمامة والسياسة- الخطاب التاريخي في علم العقائد: د. علي مبروك.
- ١٠- الحدائث بين الباشا والجنرال: د. علي مبروك.

## ثامناً: حقوق الإنسان في الفنون والآداب:

- ١- القمع في الخطاب الروائي العربي: عبد الرحمن أبو عوف.
- ٢- الحدائث أخت التسامح- الشعر العربي المعاصر وحقوق الإنسان: حلمي سالم.
- ٣- فنانون وشهداء (الفن التشكيلي وحقوق الإنسان): عز الدين نجيب
- ٤- فن المطالبة بالحق- المسرح المصري المعاصر وحقوق الإنسان: نورا أمين.
- ٥- السينما وحقوق الناس: هاشم النحاس وآخرون.
- ٦- الآخر في الثقافة الشعبية- الفولكلور وحقوق الإنسان: سيد إسماعيل، تقديم: د. أحمد مرسي.
- ٧- أكثر من سماء- تنوع المصادر الدينية في شعر محمود درويش: سحر سامي.
- ٨- المقدس والجميل- الاختلاف والتماثل بين الدين والفن: د. حسن طلب.
- ٩- أحران حمورابي- قصائد من أجل حرية العراق: إعداد حلمي سالم، تقديم: د. فريال جبوري غزول.

## تاسعاً: مطبوعات غير دورية:

- ١- "سواسية": نشرة دورية باللغتين (العربية والإنجليزية). [صدر منها ٥٢ عددا]
- ٢- رواق عربي: دورية بحثية باللغتين (العربية والإنجليزية). [صدر منها ٣١ عددا]
- ٣- رؤى مغابرة: مجلة غير دورية بالتعاون مع مجلة MERIP. [صدر منها ١١ عددا]
- ٤- قضايا الصحة الإنجابية: مجلة غير دورية بالتعاون مع مجلة Reproductive Health Matters [صدر منها ٣ أعداد]

## عاشراً: قضايا حركية:

- ١- العرب بين قمع الداخل .. وظلم الخارج: تقديم وتحرير: بهي الدين حسن.
- ٢- تمكين المستضعف: إعداد: مجدي النعيم.
- ٣- إعلان الدار البيضاء للحركة العربية لحقوق الإنسان: صادر عن المؤتمر الدولي الأول للحركة العربية لحقوق الإنسان، الدار البيضاء ٢٣ - ٢٥ أبريل ١٩٩٩.
- ٤- إعلان القاهرة لتعليم ونشر ثقافة حقوق الإنسان: صادر عن مؤتمر قضايا تعليم ونشر ثقافة حقوق الإنسان: جدول أعمال للقرن الحادي والعشرين، القاهرة ١٣ - ١٦ أكتوبر ٢٠٠٠.
- ٥- إعلان الرباط لحقوق اللاجئين الفلسطينيين: صادر عن المؤتمر الدولي الثالث لحركة حقوق الإنسان في العالم العربي، الرباط ١٠ - ١٢ فبراير ٢٠٠١.
- ٦- مذكرة حول حقوق الشعب الفلسطيني: مقدمة إلى لجنة حقوق الإنسان بالأمم المتحدة (باللغتين العربية والإنجليزية).
- ٧- اعترافات إسرائيلية- نحن سفاحون وعنصريون: إعداد: محمد السيد، ترجمة: سلاف طه.
- ٨- إعلان القاهرة لمناهضة العنصرية: (باللغتين العربية والإنجليزية).

- ٩- قضايا التحول الديمقراطي في المغرب- مع مقارنة بمصر والمغرب: أحمد شوقي بنويوب، عبد الرحمن بن عمرو، عبد العزيز بناني، عبد الغفار شكر، محمد الصديقي، محمد المدني، هاني الحوراني، تقديم: د. محمد السيد سعيد.
- ١٠- جسر العودة- حقوق اللاجئين الفلسطينيين في ظل مسارات التسوية: تقديم وتحرير عصام الدين محمد حسن.
- ١١- يد على يد- دور المنظمات الأهلية في مؤتمرات الأمم المتحدة: يسري مصطفى.

## حادي عشر: إصدارات مشتركة:

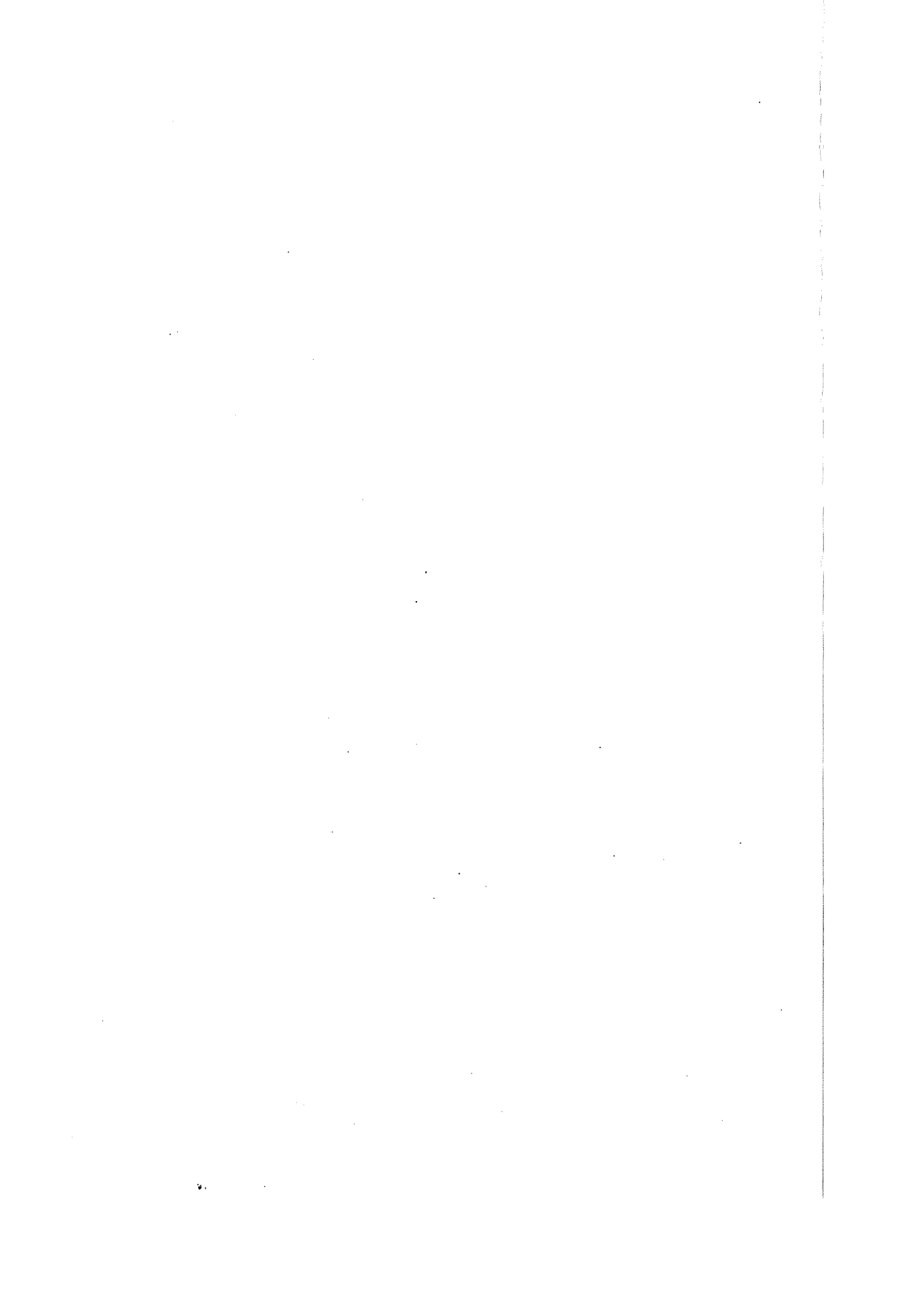
- (أ) بالتعاون مع اللجنة القومية للمنظمات غير الحكومية:
- ١- التشويه الجنسي للإناث ( الختان) - أو هام وحقائق: د. سهام عبد السلام.
- ٢- ختان الإناث: آمال عبد الهادي.
- (ب) بالتعاون مع المؤسسة الفلسطينية لدراسة الديمقراطية (مواطن)
- إشكاليات تعثر التحول الديمقراطي في الوطن العربي. تحرير: د.محمد السيد سعيد، د. عزمي بشارة(فلسطين).
- (ج) بالتعاون مع جماعة تنمية الديمقراطية والمنظمة المصرية لحقوق الإنسان
- من أجل تحرير المجتمع المدني: مشروع قانون بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة.
- (د) بالتعاون مع اليونيسكو
- دليل تعليم حقوق الإنسان للتعليم الأساسي والثانوي (نسخة تمهيدية).
- (هـ) بالتعاون مع الشبكة الأوروبية ومتوسطة لحقوق الإنسان
- دليل حقوق الإنسان في الشراكة الأوروبية- المتوسطية. خميس شماري، وكارولين ستايني
- (و) بالتعاون مع منظمة أفريقيا / العدالة
- عندما يحل السلام-موعد مع ثالث الديمقراطية والتنمية والسلام في السودان: تحرير يوانس أجاوين، أليكس دوفال.

\* \* \*

## تحت الإعداد

١. العولمة وحقوق الإنسان.
٢. عنصرية تحت الحصار.
٣. القاهرة/دربان: من أجل إسقاط آخر قلاع العنصرية.
٤. الإسلام والديمقراطية.
٥. الإرهاب وحقوق الإنسان.
٦. دوائر لم تكتمل.
٧. ونسة مع الأدب النوبي.
٨. محمود عزمي رائد حقوق الإنسان.
٩. الإسلام السياسي في السودان.







## مصطفى عبد الغفار

- قاض ووكيل سابق للنائب العام
- نشر عدداً من الأوراق وشارك في مؤتمرات محلية ودولية حول حقوق الإنسان
- حصل على ثلاث دبلومات في القانون العام ١٩٩٢  
القانون الدولي ١٩٩٣  
حقوق الإنسان ١٩٩٩
- حصل على درجة الدكتوراة في القانون الدولي العام في جامعة الاسكندرية عن دراسته المنشورة في هذا الكتاب والتي حملت نفس عنوان الكتاب.

ضمانات حقوق الإنسان  
على المستوى الإقليمي

