UAEU Law Journal

Volume 2023
Number 96 *Year 37 Issue No. 96 October 2023*

Article 2

October 2023

The Term "Public Interest" Within the Regional Human Rights Systems: Serves the Interest of the Individual or the State?

Yaser Amouri Dr.
Faculty of Law and Public Administration Birzeit University, Birzeit, Ramallah, Palestine, yamouri@birzeit.edu

Saja Majdoubeh Ms.
Public Law- Faculty of Law-Birzeit University-Palestine, saja.611@gmail.com

Follow this and additional works at: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law

Part of the Human Rights Law Commons, International Humanitarian Law Commons, and the International Law Commons

Recommended Citation

Amouri, Yaser Dr. and Majdoubeh, Saja Ms. (2023) "The Term "Public Interest" Within the Regional Human Rights Systems: Serves the Interest of the Individual or the State?," *UAEU Law Journal*: Vol. 2023: No. 96, Article 2.
Available at: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law/vol2023/iss96/2

This Article is brought to you for free and open access by Scholarworks@UAEU. It has been accepted for inclusion in UAEU Law Journal by an authorized editor of Scholarworks@UAEU. For more information, please contact sljournal@uaeu.ac.ae.

The Term “Public Interest” Within the Regional Human Rights Systems: Serves the Interest of the Individual or the State?

Cover Page Footnote

Yaser Amouri, Ph.D Assistant Professor - Faculty of Law and Public Administration Birzeit University, Birzeit, Ramallah, Palestine YAmouri@birzeit.edu Researcher Saja Majdoubeh Master’s degree in public law- Faculty of Law-Birzeit University-Palestine saja.611@gmail.com

This article is available in UAEU Law Journal: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law/vol2023/iss96/2

The Term "Public Interest" Within the Regional Human Rights Systems: Serves the Interest of the Individual or the State?

Yaser Amouri, Ph.D
Assistant Professor - Faculty of Law and Public Administration
Birzeit University, Birzeit, Ramallah, Palestine
YAmouri@birzeit.edu

Researcher Saja Majdoubeh
Master's degree in Public Law-
Faculty of Law-Birzeit University-Palestine
saja.611@gmail.com

Abstract

While regional human rights charters are established to consider the specificities of their respective regions and are expected to provide either undiminished or restricted protection, aiming to create a more equitable protection system than the international one, the regional charters have often followed the same path as the international agreements. In these charters, certain provisions have been included under the pretext of "public interest" to restrict certain group rights. Undoubtedly, this term has directly influenced court decisions within regional human rights protection systems, leading to various limitations on human rights and granting courts the power to subject these rights to a balance test to serve the purpose of protecting public interest. This study, as its main objective, explores how the concept of public interest constraint was incorporated into regional charters concerning the rights to freedom of thought, conscience, religion, freedom of opinion, and expression. It also examines the influence of this concept on the decisions of regional courts when adjudicating disputes between states and individuals who resort to regional mechanisms for redress after exhausting their national legal remedies. By delving into the preparatory work behind regional charters and

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

considering the political and legal contexts and their interactions, the study reveals that these factors have often led to the development of regional charters that closely align with international conventions for the protection of human rights, primarily for political reasons and in the interest of states. However, despite this alignment, the jurisprudence of regional courts in Europe, the Americas, and Africa has introduced new dimensions to interpret the boundaries of public interest. In the majority of the cases examined, the courts have ruled in favor of safeguarding individual rights.

Keywords: Public Interest; Public Order; Restricting Rights; Regional Human Rights Systems; Regional Human Rights Courts

"المصلحة العامة" في الأنظمة الإقليمية لحماية حقوق الإنسان: انتصارًا للفرد أم الدولة؟*

د. ياسر العموري
أستاذ مساعد – جامعة بيرزيت – كلية الحقوق
YAmouri@birzeit.edu

الباحث المشارك سجى مجدوبة
ماجستير في القانون العام- كلية الحقوق- جامعة بيرزيت- فلسطين
saja.611@gmail.com

ملخص البحث

في حين تنشأ المواثيق الإقليمية لحقوق الإنسان لتراعي خصوصية الإقليم ويُتوقع منها أن توفر حماية غير منقوصة أو مقيدة، تأسيساً لنظام حماية أكثر إنصافاً من نظام الحماية على المستوى الدولي، إلا أن المواثيق الإقليمية سارت على ذات الخطى المتبعة دولياً، فضُمّنت فيها النصوص بعدة مصطلحات لتقيد مجموعة من الحقوق تحت ذريعة "المصلحة العامة". ومما لا شك فيه، أن هذا المصطلح أثر وبشكل مباشر على قرارات المحاكم داخل الأنظمة الإقليمية لحماية حقوق الإنسان، ولطالما شكل المداخل الكافية لتقييد مجموعة من حقوق الإنسان، ومنح المحاكم صلاحية اخضاع الحقوق لامتحان التوازن لما يحقق الغاية من قيد المصلحة العامة. ولذلك، تناقش هذه الدراسة الكيفية التي تم بها إدراج قيد المصلحة العامة في المواثيق الإقليمية على ممارسة الحقين في حرية الفكر والوجدان والدين وحرية الرأي والتعبير، كنطاق موضوعي

* استُلم بتاريخ ١٣/ ١٢/ ٢٠٢١، و أجيز للنشر بتاريخ ٢٤/ ٠١/ ٢٠٢٢.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

للدراسة، وأثر وجوده على تطبيقات المحاكم الإقليمية التي أعملت المصطلح عند النظر في النزاعات بين الدول والأفراد الذين لجأوا إليها طلباً للإنصاف بعد استيفاء طرق التقاضي وعدم تحقيق العدالة من قبل محاكمهم الوطنية. ووجدت الدراسة من خلال تناول الأعمال التحضيرية للمواثيق الإقليمية والسياقات السياسية والقانونية وتفاعلاتها المختلفة بأنها تسببت في انتاج مواثيق إقليمية متشابهة حد التطابق مع المواثيق الدولية لحماية حقوق الإنسان لأسباب في بعضها سياسية انتصاراً لمصالح الدول، إلا أنه بالرغم من ذلك، قدمت اجتهادات المحاكم الإقليمية في أوروبا والأمريكيتين وأفريقيا ملامح جديدة للاستدلال على قيود الصالح العام، وحكمت في أغلبية القضايا المدروسة انتصاراً للفرد.

الكلمات المفتاحية: المصلحة العامة، النظام العام، تقييد الحقوق، الأنظمة الإقليمية لحماية حقوق الإنسان، المحاكم الإقليمية لحقوق الإنسان.

١. مقدمة

يشكل اعتقاد المفكر "جون لوك" حداً فاصلاً قابلاً لقياس أي مسألة ترتب العلاقة الأفقية بين الفرد والدولة، ويطرح في مضمونه أن البشر إن فضلوا حالة المجتمع يوماً، فلكي يكونوا بخير أكثر.(١) ولعل هذا الاعتقاد انتقل إلى القرن العشرين مع ظهور محاولات أولية لتقنين مجموعة الحقوق الطبيعية اللصيقة بالفرد في المواثيق الدولية التي وصمت بأنها ذات طبيعة كاشفة، وليست منشئة لتلك الحقوق، وساهمت المواثيق الدولية في خلق أنظمة الحماية الدولية، ووضع العديد من الأسس والإجراءات للمنظمات الدولية والإقليمية للرقابة على التزام الدول باحترام حقوق الإنسان، ومن بينها المصادر الإقليمية لحماية حقوق الإنسان (يشار إليها بالأنظمة الإقليمية) التي تتمثل في النظام الأوروبي، وأساسه الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام ١٩٥٠ (يشار إليها بالاتفاقية الأوروبية)، والنظام

(1) John Locke, Two Treatises of Government, Hafner, New York (1947), Chapters VIII and IX.

الأمريكي، وأساسه الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام ١٩٦٩ (يشار إليها بالاتفاقية الأمريكية)، والنظام الأفريقي، وأساسه الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام ١٩٨١ (يشار إليه بالميثاق الأفريقي)؛ لتشكل مجتمعةً أنظمة حماية للرقابة على تطبيق حقوق الإنسان الواردة في نصوص المواثيق الإقليمية من خلال المحاكم التي أنشأتها تلك المواثيق أو البروتوكولات اللاحقة لها.

ومع المخاوف الأولية من ظهور الأنظمة الإقليمية التي قد تتسبب في تقويض الحقوق التي بدأت تأخذ الطابع العالمي في القرن العشرين، إلا أنها توفر مستوى مهماً من الحماية لارتباطها ارتباطًا وثيقًا بالتطورات السياسية والإقليمية، وتميزها بالاندماج بالإقليم، ويُتوقع منها أن تؤسس لنظام حماية أكثر إنصافًا، وهو الأمر الذي قد يمنحها قوة حماية للحقوق أكبر من الحماية التي يوفرها نظام الحماية الدولي في إطار منظمة الأمم المتحدة (يشار إليها بالأمم المتحدة)، ولجان حقوق الإنسان التابعة لها.[٢] إلا أن الذي يلفت النظر في نصوص المواثيق الإقليمية احتواؤها على مجموعة كبيرة من الحقوق والحريات التي لم تخلُ من التقييد، فسارت على ذات الخطا المتبعة دوليًا، وضُمّنت النصوص بعدة مصطلحات تقيد مجموعة من الحقوق تحت ذريعة "المصلحة العامة".[٣] ومما لا شك فيه أن هذا المصطلح أثر وبشكل مباشر في

(2) Ilias Bantekas and Lutz Oette, International Human Rights Law and Practice, Cambridge University Press (2012), 219.

(٣) يراد من مجموعة القيود التي يتم فرضها عادةً على ممارسة بعض حقوق الإنسان في نصوص المواثيق الدولية والإقليمية والوطنية غايتان: الأولى، حماية الصالح العام، وهي التي نادراً ما يتم الإشارة إليها بمصطلح "مصلحة عامة"، بل يتم التعبير عنها بمصطلحات: كالنظام العام، والصحة العامة، والأمن القومي، والمجتمع الديمقراطي، ومنع الجريمة. والثانية، حماية المصالح الخاصة، وهو ما يتم التعبير عنه بمصطلحات كحماية حقوق الآخرين أو سمعتهم. ولغايات هذه الدراسة تحديداً، سيطلق مصطلح "المصلحة العامة" مجازاً على كافة المصطلحات التي يراد بها التعبير عن الصالح عام في نصوص المواثيق المختلفة.

Steven Greer, The exceptions to Articles 8 to 11 of the European Convention on Human Rights. 15

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

قرارات المحاكم الإقليمية لحقوق الإنسان (يشار إليها بالمحاكم الإقليمية)،[٤] ولطالما شكل المداخل الكافية لتقييد مجموعة من حقوق الإنسان، ومنح المحاكم صلاحية إخضاع الحقوق للموازنة فيما يحقق أهداف المصلحة العامة.

تكمن **إشكالية الدراسة** في الكيفية التي فُرِضَ بها قيد المصلحة العامة في المواثيق الإقليمية على ممارسة الحق في حرية الفكر والوجدان والدين والحق في حرية الرأي والتعبير،[٥] كنطاق موضوعي للدراسة، وأثره في تطبيقات المحاكم الإقليمية التي أعملت المصطلح عند النظر في النزاعات بين الأفراد والدول، فتوظيفه أعطى للمحاكم الإقليمية صلاحية الموازنة بين مصالح الدول وحقوق الأفراد الذين لجأوا إليها طلبًا للإنصاف بعد استيفاء طرق التقاضي، وعدم تحقيق العدالة من قبل محاكمهم الوطنية. وللدراسة **تساؤل رئيس**: ما هو أساس إدراج مصطلح المصلحة العامة في الأنظمة الإقليمية؛ أي في المواثيق والمحاكم، وما أثر إعماله في حقوق الأفراد؟ ويتفرع عن هذا السؤال عدة أسئلة أخرى: كيف ظهرت فكرة المصلحة العامة كقيد على حقوق الأفراد على المستوى الدولي؟ ما هو سبب وجود مصطلح المصلحة العامة في المواثيق الإقليمية الثلاثة؟ وكيف تمت صياغته كمفهوم؟ وكيف أثر المصطلح في قرارات المحاكم الإقليمية؟

Human Rights Files- Council of Europe Publishing, (1997). Aileen McHarg, Reconciling Human Rights and the Public Interest: Conceptual Problems and Doctrinal Uncertainty in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights. 62 The Modern Law Review, No. 5, (1999), 671-696.

(٤) يتحدد نطاق هذه الدراسة في تناول المحاكم الإقليمية كنظام قضائي للأنظمة الإقليمية الثلاث ولا يتطرق إلى اللجان والهيئات الأخرى التي تسبق عمل المحاكم أو توازيه.

(٥) تختلف عناوين المواد القانونية في المواثيق الدولية والإقليمية التي تكفل هذين الحقين، ولذلك تتبنى هذه الدراسة التسمية التي وردت في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨ للإشارة إلى الحقين في المواضع العامة، علماً أنها ستتغير في مواضع خاصة وفقاً للتسمية التي وردت بها في كل اتفاقية إقليمية لحقوق الإنسان.

تنطلق الدراسة من **فرضية أساسية** تتمثل في أن مصطلح "المصلحة العامة" تم إدراجه فنيًا في نصوص المواثيق الإقليمية ليعطي المحاكم فرصة للتنصل من الهدف الذي خلقت من أجله الأنظمة الإقليمية لحقوق الإنسان، وأن المحاكم الإقليمية حققت الغاية من إدراجه في قراراتها القضائية، وتكمن **أهمية الدراسة** في أنها تتصف بالحداثة والأصالة والإضافة العلمية، إذ تبين من خلال مراجعة الأدبيات باللغات العربية والإنجليزية والإسبانية عدم تناول أي دراسات سابقة للإشكالية المطروحة، وشمولها لبعدين اثنين: نظري وتطبيقي مقترنين بعضهما ببعض، كما تشكل مخرجات الدراسة إطارًا مرجعيًا في ظل وجود توجهات نحو إنشاء نظام حقوق إنسان آسيوي، ويمكن الاستفادة منه لتجنب الفجوة التي تعاني منها أنظمة حقوق الإنسان الإقليمية إلى اليوم في حماية حقوق الإنسان الطبيعية، بين ما ورد في النص منذ ما يقارب سبعين عامًا وبين التنفيذ والتفسير على أرض الواقع، ويمكن الاستفادة من محتوى الدراسة كمادة دراسية في الصُروح العلمية والعملية القانونية.

في سبيل تحقيق ذلك تعددت **المنهجيات التي اعتمدتها الدارسة** والتي كان منها: المنهج الوصفي الذي يستعرض الحقين محل الدراسة والمقيدين بالمصلحة العامة في نصوص المواثيق الإقليمية. والمنهج التاريخي من خلال البحث في أساس ظهور فكرة الخير العام التي تنازل من أجلها الفرد عن بعض حقوقه لصالح الدولة، وفي الأعمال التحضيرية السابقة على إنشاء المواثيق الدولية والإقليمية الثلاثة، والمنهج التأصيلي (الاستقرائي) من خلال استقراء اتجاهات محاكم حقوق الإنسان الإقليمية في موضوع المصلحة العامة وكيفية تفسيرها واستخدامها من أجل تقييد حقوق الأفراد، والتوصل إلى القاعدة التي تستخدمها هذه المحاكم في ممارساتها، وعليه تستند الدراسة إلى المنهج التحليلي؛ لاستنباط تنظيم المصلحة العامة وإعمالها في مواجهة حقوق الإنسان.

وتسلك الدراسة مسارًا غير اعتيادي للاستدلال على الكيفية التي تم بها إعمال مصطلح المصلحة العامة في الأنظمة الإقليمية من خلال تناول النظام الأفريقي أولًا كونه الأحدث

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

إقليميًا؛ للوصول إلى ما أسس عليه وما نسخه ممن سبقه من أنظمة أكثر قدمًا عند استعمال المصطلح في النص والممارسة بالقفز رجوعًا من حكم لآخر في الأنظمة القضائية الإقليمية، وعليه قُسِّمت **الدراسة** إلى ثلاثة محاور رئيسة، وقد بدأ المحور الأول بتناول المصلحة العامة كقيد مشروع على حقوق الإنسان العالمية، ثم تناول المحور الثاني التفاعلات المساهمة في فرض قيد المصلحة العامة على ممارسة حقوق الإنسان في المواثيق الدولية، ودرس المحور الثالث والأخير اجتهادات المحاكم في إعمال المصلحة العامة.

٢. المصلحة العامة كقيد مشروع على حقوق الإنسان العالمية

نشأت مع الحالة الطبيعة الأولى التي خُلق الإنسان عليها حقوقٌ طبيعية، وأدى تفاعل الإنسان مع محيطه إلى تكوين المجموعات البشرية التي تطورت لاحقًا إلى دول، وإلى ظهور العديد من الأفكار الفلسفية التي تناولت هذه العملية، ومنها نظريات القانون الطبيعي التي شهدت أوجها في عصر التنوير، واشترطت ألا تمس الدولة بما يحتفظ به الفرد من حقوق مستمدة من طبيعته الإنسانية انطلاقًا من أن سلطة الدولة وجدت لتحمي حقوق الفرد الطبيعية لا أن تكبلها بالأغلال. ويهدف هذا المحور الموجز إلى توضيح الأثر الذي أحدثه تطبيق أفكار الفلاسفة على مفهومي حقوق الإنسان والحريات العامة مما أدى إلى انتقال الحقوق من حقوق طبيعية إلى حريات يمنحها الإنسان للسلطة حتى تحميه، ثم أصبحت الحقوق بعد ذلك هبة من السلطة الحاكمة وبالقدر الذي تقدره بموجب مفهوم كالمصلحة العامة، وإلى الكيفية التي بدأ من خلالها ظهور قيد المصلحة العامة في فترات تقنين الحقوق الطبيعية في المواثيق التي تُعنى بحقوق الإنسان.[٦]

(٦) في ظل وجود عدد من النظريات الفلسفية والانتقادات التي وجهت لها منذ القرن السابع عشر، تتبنى هذه الدراسة نظرية القانون الطبيعي التي انحدرت منها نظرية الحقوق الفردية الطبيعية؛ لاستنباط بعض المؤشرات لفرض قيود المصلحة العامة على حقوق الأفراد.

١,٢ حقوق الإنسان من الإطلاق إلى مؤشرات التقييد لغايات المصلحة العامة :

في الوقت الذي قد لا يشكل فيه تغير الاصطلاح بين "حقوق الإنسان" و"الحريات العامة" أي أهمية، يعدهما بعضهم مصطلحين متطابقين،(٧) ويرى آخرون أنهما فكرتان مختلفتان.(٨) وفي كل الأحوال فهما لا يقفان على خط واحد؛(٩) إذ تتزامن فكرة نشأة الحق الطبيعي للفرد مع ولادته، فالفرد يخلق ومعه حقه في الحياة والوجود والاستمرار، وترتبط "حقوق الإنسان" بنظريات القانون الطبيعي التي احتلت مكانة مهمة في الأفكار السياسية لفلاسفة القرن السابع عشر، ومنهم: لوك، وغروسيوس، وبونذروف، ولحق بهم روسو في القرن الثامن عشر. وبدأت تُعرف الحريات العامة في تلك الفترة على أنها: "حقوق الإنسان التي كرستها الدولة، وانتقلت بها من القانون الطبيعي إلى القانون الوضعي"،(١٠) وتعد أحد أشكال انتقال صراع الإنسان من الصراع مع الطبيعة إلى الصراع مع السلطة السياسية.(١١) وبذلك تتجاوز فكرة حقوق الإنسان "الحريات العامة" التي كرستها الدولة لتلامس ما تحتاجه الطبيعة الإنسانية من حاجات مادية ومعنوية.(١٢)

ولغايات تشكيل مفهوم فلسفي متماسك لحقوق الإنسان تقاربت العديد من أفكار

---

(٧) ومنهم روبير بيلو، و إيف ماديوت، و جاك مورجون، و جان ريفيرو. عزت البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، دار النهضة العربية (١٩٨٥)، ٦وما بعدها.

(٨) ومنهم الفقيه "رينيه كاسان" رجل القانون الفرنسي المشهور بمشاركته في صياغة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وحصوله على جائزة نوبل للسلام عام ١٩٦٨. وكذلك رجل القانون التشيكي "كاريل فاساك" صاحب مقترح تقسيم الحقوق إلى أجيال ثلاثة، والفقيه جورج بوردیو. عزت البرعي، مرجع سابق، ص ٦.

(٩) أحمد سعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية (٢٠١٢)، ١٤.

(١٠) أحمد سعيفان، مرجع سابق، ص١٦ و٣١.

(١١) وجدي غبريال، دستورية حقوق الإنسان، مركز الدراسات والمعلومات القانونية لحقوق الإنسان (١٩٩٣)، ٧.

(١٢) محمد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، جروس بريس (١٩٨٣)، ٩.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

الفلاسفة في عصر التنوير،(١٣) وشاعت هذه الأفكار ضد استبداد الملوك مؤكدةً على حريات الأفراد وتقييد سلطة الحكومة.(١٤) واقترح لوك- أشهر معارضي الاستبداد في حينه- فكرة ثورية أراد بها أن يتنازل الناس عن بعض الامتيازات الخاصة كجزء من حقوقهم الطبيعية إلى الدولة، هادفين من عملية النقل هذه إلى التماسِ الحمايةِ وإقامة العدل ومعاقبة المخالفين، مع احتفاظهم بجميع السلطات الأخرى كونها حقوقًا غير قابلة للتصرف.(١٥) وأثار لوك في حينه فكرة "الخير العام" التي يحددها المشرع لصالح المجتمع كونه شرطًا مقابل تنازل الفرد عن حقوقه، ويتطلب أن يكون هذا التنازل للمجتمع وليس لشخص أو لمجموعة،(١٦)وتبعه مونتسكيو الذي روج إلى ضرورة صياغة قوانين عادلة تتوافق مع المصلحة العامة.(١٧)

وتعززت هذه الأفكار التي نعتقد بأنها حملت مؤشرات لظهور المصلحة العامة كقيد على حقوق الأفراد، من خلال تقنينها في كل من الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن لعام ١٧٨٩،(١٨)

---

(١٣) للمزيد حول ذلك انظر/ ي: أحمد سعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٢٥ وما بعدها. ووجدي غبريال، دستورية حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٧ وما بعدها.

(١٤) على عكس فكر هوبز في القرن السابع عشر الذي أعطى الحاكم سلطة مطلقة إلى حد ما دكتاتورية؛ لأنه اعتقد بأن "السلطة ذات السيادة هي أقل أذى من انعدام السلطة"، للمزيد انظر/ ي: أحمد سعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٣٩.

(15) Wiktor Osiatynski, Human Rights and Their Limits, UK: Cambridge University Press (2009), 4.

(١٦) أحمد سعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٤٢.

(17) Méthot (Jean-François), EPAC Round-Table, Saint Paul University, (January 2003). Available at: https://ustpaul.ca/upload-files/EthicsCenter/activities-How_to_Define_Public_Interest.pdf Last visited 13 June 21.

(١٨) تأثر الإعلان بفكر التنوير الذي حمله كل من فولتير ولوك وروسو وغيرهم، وتبنى نظرية حقوق الإنسان الطبيعية صراحةً في مادته الثانية التي نصت على أن: "هدف كل مجتمع سياسي هو المحافظة على حقوق الإنسان الطبيعية غير القابلة للزوال". Declaration of the Rights of Man and Citizen1789: https://revolution.chnm.org/d/295.

ودستور الجمهورية الفرنسية لعام ١٧٩٣،[١٩] ودستور النرويج لعام ١٨١٤.[٢٠] إلا أن تطبيق أفكار لوك في عصر ما بعد الاستبداد أدى إلى تخصيص السلطة للحكومات والواجبات للمواطنين، ولم تكن الحقوق موجودة لحماية الأفراد من الحكومة، بل تم ربط تحققها من خلال الحكومة فقط، ومع تزامن ظهور الجيل الثاني من الحقوق الذي يوفر الحماية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي استحوذ عليها المجتمع الصناعي في أوروبا، بدأ مفهوم الحقوق ينتقل من "حريات للحماية من استبداد الحكومة" إلى "حريات تمنحها الحكومة". وبعدما كانت الإرادة السياسية للتصدي لمحاولات المساس بحقوق الإنسان مفقودة، بدأت تأخذ منحىً مختلفًا عندما عاشت الحقوق نهضتها، وشهدت الفترة بين الأعوام ١٩٤١ و١٩٤٤ بداية تقنين مفاهيم حقوق الإنسان من خلال مبادرات قادتها منظمات غير حكومية وأكاديميون وأفراد، وأعادت الدروس المستفادة من الحرب العالمية الثانية فكرة ضرورة تقييد سلطة الحكومات بعد الإبادة الجماعية التي حصلت في أوروبا حينذاك.[٢١]

٢,٢ تقنين المصلحة العامة في المواثيق الدولية المعنية بحقوق الإنسان

مع نشأة الأمم المتحدة عام ١٩٥٤ وتعزيزًا لاحترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية أحد مقاصد المنظمة،[٢٢] أقرت الدول الأعضاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ١٠

ومع أن الإعلان يعد عالمياً إلى حد ما، نظر إليه بعضهم على أنه لم يأتِ بجديد؛ فقد كان منسوخاً عن إعلانات أمريكية سابقة كانت جزءًا من ديباجة دساتير المستعمرات الأمريكية بعد إعلان استقلالها. انظر/ ي: أحمد سعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٧٥.

(19) Constitution of 1793: https://revolution.chnm.org/d/430

(٢٠) اعترف الدستور النرويجي بمجموعة من حقوق الإنسان الأساسية في القسم قبل الأخير منه (القسم E)، ونص صراحةً على أن القيود المفروضة تحدد بموجب القانون لغايات حماية خصوصية الأفراد أو لأسباب مهمة أخرى تقدرها السلطات.

The Constitution of the Kingdom of Norway 1814. Available at:
https://lovdata.no/dokument/NLE/lov/1814-05-17?q=grunnloven#KAPITTEL_5
Last visited 24 December 21.

(21) Wiktor Osiatynski, Op. Cit., P; 6-8 & 14.

(٢٢) راجع/ ي الفقرة ٣ من نص المادة (1) من ميثاق الأمم المتحدة لعام ١٩٤٥:

https://www.un.org/ar/about-us/un-charter/full-text .

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

/ ١٢/ ١٩٤٨ (٢٣)، ومع أن كل محاولات التقنين أخذت طابعًا غربيًا، وهو ما لم يغب عن ذهن صائغي الإعلان،(٢٤) إلا أن الحقوق اصطبغت بموجب الإعلان بالعالمية.(٢٥) واحتوى الإعلان على الحد الأدنى من الحقوق التي اعتمد رينيه كاسان في صياغته على المصطلحات المجردة والعامة والحقوق المطلقة في نصوص المواد نفسها، واختارت لجنة الصياغة الإشارة إلى مادة واحدة تقيد الحقوق لمقتضيات المصلحة العامة.(٢٦) وبغض النظر عن المكانة القانونية للإعلان، إلا أنه لم يقضِ على انتهاكات حقوق الإنسان، ولذلك بدأت جهود الأمم المتحدة تتركز على صياغة وثائق دولية تتسم بطابع إلزامي قانوني.(٢٧)

وتمثل ذلك بمحاولات صياغة العهد الدولي الأول لحقوق الإنسان ثم صياغة عهدين دوليين بدلًا من واحد عام ١٩٥٢،(٢٨) وتكللت جهودها بإصدار العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

(23) Michael O'Boyle and Michelle Lafferty, General Principles and Constitutions as Sources of Human Rights Law, in The Oxford Handbook of International Human Rights Law. Dinah Shelton ed., UK: Oxford University Press (2013),196.
(24) See: Roland Burke, The Compelling Dialogue of Freedom: Human Rights at the Bandung Conference. 28 Human Rights Quarterly, (2006), 947-965.
(25) Wiktor Osiatynski, Op. Cit., P; 145.
(٢٦) راجع/ ي نص المادة (٢٩) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ١٩٤٨.

https://www.un.org/ar/universal-declaration-human-rights /

(٢٧) قررت لجنة الصياغة التابعة للجنة حقوق الإنسان في دورتها الأولى المنعقدة في الفترة ما بين ٩ وحتى ٢٥/ ٦/ ١٩٤٧ إعداد وثيقتين متزامنتين، أولهما مشروع الإعلان لتوضيح المبادئ العامة لحقوق الإنسان، وثانيهما اتفاقية بشأن مسائل يجب صياغتها بصورة ملزمة، وهو ما بدأت بصياغته تحت اسم العهد الدولي الأول لحقوق الإنسان، ونشرت أحد مسوداته في ٢٨/ ٦/ ١٩٤٨؛ أي قبل صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في ١٠/ ١٢/ ١٩٤٨، وسيتم اعتماد هذه التسمية خلال الدراسة للإشارة إليه.

(28) Christian Tomuschat, International Covenant on Civil and Political Rights, Audiovisual Library of International Law. Available at: https://legal.un.org/avl/ha/iccpr/iccpr.html Last visited 15 May 21.

في ١٦/ ١٢/ ١٩٦٦ (يشار إليهما بالعهدين الدوليين)؛ ليشكلا ضمانة حقيقية لمجموعة من الحقوق والحريات فرضت على ممارستها قيودًا معينة، وبهذه الطريقة أصبح التقليد السائد أن تحتوي المعاهدات الدولية وجميع الصكوك الدستورية الوطنية تقريبًا على بنود تقييد توفر على الأقل بعض الإرشادات للقيود المشروعة على ممارسة الحقوق، وتقر شروط التقييد بوجود توترات بين الحقوق الخاصة وأهداف السياسة العامة المشروعة اللازمة للصالح العام من جهة، وهو ما اعتمدته الدراسة للإشارة إليه على أنه قيد المصلحة العامة، وبين الحقوق المتنافسة أو التي يحتمل أن تكون متضاربة لأشخاص آخرين من جهة أخرى.[٢٩] وأصبحت ممارسة تقييد الحقوق من خلال موازنتها مع أهداف السياسة العامة المتضاربة هي حقيقة شبه عالمية،[٣٠] والحقان محل الدراسة أدناه مثال على ذلك.

أولاً: الحق في حرية الفكر والوجدان والدين

تعني حرية الفكر والوجدان والدين أن يكون الإنسان حرًا في اختيار أو تغيير أو الاحتفاظ بالعقيدة التي يريد بما يؤديه إليه تفكيره ويستقر عليه ضميره، وحرًا في ممارسة شعائره سرًا وعلانية،[٣١] وتسمى أيضًا حرية العبادة.[٣٢] ولم يكن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الوثيقة الأولى التي تكفل الحق في حرية الفكر والوجدان والدين، ومع أنه جاء بصياغة لا

(29) The International Institute for Democracy and Electoral Assistance (International IDEA), Limitation Clauses, 2014. Available at: https://www.idea.int/publications/catalogue/limitation-clauses Last visited 15 May 21.
(30) Stephen Gardbaum, Limiting Constitutional Rights, 54 UCLA Law Review, (2007), 789-854. Available at: https://www.uclalawreview.org/wp-content/uploads/2019/09/25_54UCLALRev789April2007.pdf Last visited 17 May 21.
(31) UN Human Rights Committee (HRC), CCPR General Comment No. 22: Article 18 (Freedom of Thought, Conscience or Religion), 48th session, (30 July 1993), UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.4.
(32) UNGA, Report of the Special Rapporteur on Freedom of Religion or Belief, (23 December 2015), UN Doc A/HRC/31/18.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

ينطوي عليها أي التزام قانوني،(٣٣) إلا أن النص عليه قديمًا في الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن لعام ١٧٨٩ (المادة ١٠)، ورد بالأساس بصياغة تقيد ممارسة الحق لصالح النظام العام: "لا يضار أحد بسبب آرائه بما في ذلك معتقداته الدينية طالما أن إظهار هذه الآراء والمعتقدات لا يخل بالنظام العام كما يحدده القانون".(٣٤)

وعلى نحو معاكس للإعلان العالمي لحقوق الإنسان أيضًا جاء العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ملزمًا قانونيًا في نص المادة (١٨) منه، ويفرض قيودًا على ممارسة الحق بنصها: "١. لكل إنسان حق في حرية الفكر والوجدان والدين، ويشمل ذلك حريته في أن يدين بدين ما، وحريته في اعتناق أي دين أو معتقد يختاره، وحريته في إظهار دينه أو معتقده بالتعبد وإقامة الشعائر والممارسة والتعليم بمفرده أو مع جماعة، وأمام الملأ أو على انفراد. ٢. لا يجوز تعريض أحد لإكراه من شأنه أن يخل بحريته في أن يدين بدين ما، أو بحريته في اعتناق أي دين أو معتقد يختاره. ٣. لا يجوز إخضاع حرية الإنسان في إظهار دينه أو معتقده إلا للقيود التي يفرضها القانون والتي تكون ضرورية لحماية السلامة العامة أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم الأساسية. ٤. تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد باحترام حرية الآباء، أو الأوصياء عند وجودهم، في تأمين تربية أولادهم دينيًا وخلقيًا وفقًا لقناعاتهم الخاصة".

(٣٣) راجع/ي نص المادة (١٨) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ١٩٤٨.
https://www.un.org/ar/universal-declaration-human-rights./

(٣٤) لا يشكل الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن لعام ١٧٨٩ أول وثيقة لتقنين مجموعة من حقوق الإنسان، فقد سبقه بقرون العهد الأعظم عام ١٢١٥، وملتمس الحقوق عام ١٦٢٨ ،وقانون الحقوق عام ١٦٨٩ ،وإعلان الاستقلال الأمريكي عن إنجلترا عام ١٧٧٦إلا أن الإعلان الفرنسي أخذ شهرةً واسعة في تبنيه لمفاهيم فلسفية تبنت نظرية حقوق الإنسان الطبيعية التي تقضي بأن للإنسان حقوقاً سابقة في الوجود عن التنظيم الاجتماعي والدول. للمزيد انظر/ي: وجدي ثابت غبريال، دستورية حقوق الإنسان، المرجع السابق، ص ٩.

تركزت النقاشات خلال الأعمال التحضيرية السابقة لصياغة المادة سالفة الذكر على ثلاثة أمور بشكل أساسي: طبيعة الحق في حرية الفكر والضمير والدين، وامتداده ليشمل الحق في تغيير أو الاحتفاظ بالدين أو العقيدة، ونطاق التقييد المشروع على ممارسة الدين أو العقيدة.[٣٥] ولم يقم أي نقاش حول صياغة الفقرة الأولى بصورة مطلقة، بل تم التأكيد على أن التقييد ينطبق فقط على ممارسة الحق، وفيما يخص الفقرة الثالثة أثير الانتباه خلال النقاشات إلى اختلاف المصطلحات التي تم استخدامها لتقييد الحق في نص المادة عن تلك المستخدمة في المواد اللاحقة من الوثيقة نفسها [٣٦] والسبب في هذا الاختلاف أن كتابة المواد ومراجعتها واعتمادها قد تمت في فترات زمنية متقطعة،[٣٧] وعد أن إدراج مصطلحات "السلامة العامة"، و "الأمن القومي" بطريقة مختلفة في نصوص المواد التي تقيد الحقوق لم يكن دقيقًا، ولم يكن محددًا بما يكفي لاستعمالها كأساس للحد من ممارسة الحقوق المكفولة.

حتى إن المصطلح نفسه قد لا يعبر عن المفهوم نفسه في جميع الدول، فمفهوم النظام العام (Public order) حسب التعبيرين الفرنسي (l'ordre publique)، والإسباني (orden publico) يختلف في الدول التي تتبع نظام القانون المدني عن المفهوم نفسه في الدول ذات النظام القانوني الأنجلو ساكسوني؛ إذ يعد في الأولى مفهومًا قانونيًا يستخدم كأساس لإلغاء أو تقييد الاتفاقات الخاصة أو تقييد سلطة الدولة أو تطبيق القانون الأجنبي، أما في الأخيرة فلا يعد مفهومًا قانونيًا

(35) UN Economic and Social Council, Commission on Human Rights Drafting Committee, 1st session, (11-24 June 1947), UN Docs E/CN.4/AC.1/SR.3-16. See also: Council of Europe, Preparatory Work on Article 9 of the European Convention on Human Rights, Strasbourg 16 August 1956, DH (56).

(٣٦) تمت الإشارة إلى المواد التي تحمي الحق في حرية الرأي والتعبير (المادة ١٩)، وحرية التجمع السلمي (المادة ٢١)، وحرية تشكيل الجمعيات (المادة ٢٢).

(٣٧) استغرقت لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة في صياغة العهدين الدوليين لحقوق الإنسان ١٤ عام، فقد كانت قد بدأت في ٤/ ٤/ ١٩٥٢.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

بالأساس، بل يعبر عن حالة اضطراب عام (public disorder)، وهذا ما قد يشكل إدراجه وإعماله اللاحق كنوع من أنواع التقييد لمجموعة الحقوق أساسًا لانتهاكات بعيدة المدى، ومع اقتراح عددٍ من المسودات لتفادي مخاطر ذلك كله، لم يتم اتخاذ أي إجراء، وخرجت المواد بالصيغ الحالية المختلفة في مصطلحات التقييد.(٣٨)

ثانياً: حرية الرأي والتعبير

عادةً ما تعد حرية الرأي وحرية التعبير حريتين توأمين، ويقصد بحرية الرأي حرية الإنسان في اختيار أفكاره، وبحرية التعبير الكشف عنها وإخراجها إلى الحيز العام، ومع ذلك لا تفرض القيود إلا على ممارسة الأخيرة التي لا يطلق لها العنان إلا في ظل الأنظمة الديمقراطية الليبرالية، ويتم طمسها في ظل الأنظمة السلطوية بدرجات متفاوتة، وشهدت بداية تقنينهما في إعلان حقوق الإنسان والمواطن سنة ١٧٨٩ التأثر الكبير بفكر فولتير الذي كان مولعًا بحرية التعبير،(٣٩) إلا أن الإعلان اشترط ألا يكون إظهارها مخلًا :"بالنظام العام كما يحدده القانون" (المادة ١٠)، وفي المادة (١١) التي كفلت حرية تداول الأفكار والآراء كونها من أهم حقوق الإنسان، وفي الوقت نفسه حددت القيد المفروض على ممارسة هذه الحرية كون المواطن: "سيكون مسؤولًا إذا أساء استخدام هذه الحرية مسؤولية سيحددها القانون" على نحو مخالف لما جاء به الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة (١٩) منه من إطلاق لممارسة هذه الحرية.(٤٠)

أما في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، فقد تم النص عليها على نحو مشابه لما سبقها ولحقها من مواد، وتنص المادة (١٩) على أنه: "١. لكل إنسان حق في اعتناق

(38) UN Economic and Social Council, Op. Cit.

(٣٩) أحمد سعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٣٤ و١٧٤.

(٤٠) راجع/ ي نص المادة (١٩) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ١٩٤٨:

https://www.un.org/ar/universal-declaration-human-rights./

آراء دون مضايقة. ٢. لكل إنسان حق في حرية التعبير، ويشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها إلى آخرين دونما اعتبار للحدود، سواء على شكل مكتوب أو مطبوع أو في قالب فني أو بأية وسيلة أخرى يختارها. ٣. تستتبع ممارسة الحقوق المنصوص عليها في الفقرة ٢ من هذه المادة واجبات ومسؤوليات خاصة، وعلى ذلك يجوز إخضاعها لبعض القيود، شريطة أن تكون محددة بنص القانون وأن تكون ضرورية: (أ) لاحترام حقوق الآخرين أو سمعتهم، (ب) لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة".

وشهدت الأعمال التحضيرية للمادة (١٩) تنبه صائغي العهد في مراحل مبكرة للكيفية التي يجب أن تتم بها صياغة هذه المادة، وتم تقديم عدد من المقترحات التي في مضمونها تنص على الحق في حرية الرأي والتعبير مقرونًا بمسؤوليات وواجبات على الأفراد انطلاقًا من أن ممارسته قد تشكل أداة خطيرة في يد وسائل الإعلام، ومن كونه أكثر الحقوق جدلًا في مواجهة الأنظمة السياسية، وقد واجهت المقترحات معارضة منذ البداية تحاجج بأن الهدف من العهد هو النص على الحقوق المدنية والسياسية، وليس فرض الواجبات والمسؤوليات، وشكلت النقاشات حول المادة مدرستين من التفكير في كيفية صياغة القيود المفروضة على ممارسة التعبير عن الآراء تتجه الأولى نحو القيود العامة والمختصرة، والثانية في أن يكون القيد محددًا ومفصلًا، وتسبب أنصار المدرسة الثانية في اقتراح أكثر من ثلاثين صياغة من القيود مبررين ذلك بأن القيد العام والمختصر سيتسبب في إساءة استخدام القيود وتفسيرها بشكل خاطئ في المستقبل إلا أن هذه المقترحات لاقت معارضة من قبل مناصري المدرسة الأولى الذين اقترحوا أن يتم إدراج القيود بالتفصيل في اتفاقية منفصلة تتناول الحق في حرية المعلومة، وفي النهاية اعتمد النص العام، وأثيرت ذات النقاط المتعلقة بالنظام العام التي أثيرت في المادة السابقة.[٤١]

(41) Council of Europe, Preparatory Work on Article 10 of the European Convention on Human Rights, Strasbourg 16 August 1956, DH (56).

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

في نهاية القول، ومع أن الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان تفرض التزامات على الدول المنضمة إليها، إلا أنها في الوقت ذاته تمنحها مصطلحات فضفاضة كالمصلحة العامة، دون نهج واضح في كيفية تبنيها؛ لتشكل مدخلًا للتهرب من تلك الالتزامات، ولم توفر لجان حقوق الإنسان أو المحاكم الدولية الحماية التي يسعى إليها الفرد، فتنفرد الدول بحق اللجوء إليها، ويحظر على الأفراد المثول أمامها؛لذلك لا بد من اللجوء إلى تنظيمات إقليمية تسمح من بين أمور أخرى بالحق في الطعون الفردية، وتحقق تطورًا لم تصل إليه الحماية الدولية في إطار الأمم المتحدة.(٤٢) وسيناقش المحوران الآتيان ما قدمته الأنظمة الإقليمية مختلفًا عن الأنظمة الدولية انتصارًا للفرد أم الدولة عند توظيف مصطلح المصلحة العامة كقيد على حقوق الأفراد وإعماله أمام المحاكم الإقليمية.

٣. التفاعلات المساهمة في فرض قيد المصلحة العامة على ممارسة حقوق الإنسان في المواثيق الإقليمية

ويوفر المنظور الإقليمي لحقوق الإنسان إحساسًا أقرب بتنوع حقوق الإنسان الخاصة بكل إقليم والنضالات السياسية الخلافية التي تدعمها،(٤٣) فهو يجمع دولًا ذات مفاهيم وقيم ومبادئ تخلق مناخًا ملائمًا لإعمال فاعل لحقوق الأفراد. ويتناول هذا المحور الأطر السياسية والاجتماعية والقانونية والمشاورات السابقة وأعمال المؤتمرات وتفاعلاتهم التي انتهت بإصدار المواثيق الإقليمية لحقوق الإنسان في كل من إفريقيا والأمريكيتين وأوروبا، وتم بموجبها فرض قيود لغايات الصالح العام على مجموعة الحقوق، ويعطي مثالًا على ذلك الحقين محل الدراسة، إذ يبدأ هذا المحور بتناول الميثاق الإقليمي لحقوق الإنسان الأحدث "الأفريقي"، ثم يتناول الاتفاقية الأمريكية، وينتهي بالاتفاقية الأوروبية الأكثر قدمًا لغايات البحث حول تتبع

(٤٢) عزت البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، مرجع سابق، ص٤٧.

(43) Par Engstrom, The Inter-American Human Rights System Impact Beyond Compliance, Switzerland: Springer International Publishing (2019), 1.

أصل فرض هذه القيود، ومدى انسجامها مع المبدأ الإقليمي لحقوق الإنسان وتأثرها بأعمال دولية سابقة كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان أو مسودة العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وصيغته النهائية اللاحقة من ناحية، وتأثرها ببعضها بسبب الفترات الزمنية المتباعدة لصدورها من ناحية أخرى.

١,٣ النضال الأفريقي في تقنين وتقييد حقوق الإنسان

في سياق قد يكون الأعقد في التاريخ بين مشاعر الاضطهاد، ومرار الاستعمار، والتفوق العرقي، والصحوة الدينية، والنزعة الإثنية والقومية، وما نتج عنها من تناقضات سببت- على أقل تقدير- ظهور عادات أخرى لم تشبه يومًا تقاليد القارة الأفريقية، فصنعت لها تاريخًا ليس بتاريخها؛[٤٤] فبعد أن كانت الحياة التقليدية للأفارقة قبل القرن الخامس عشر تسودها روح الاشتراكية الأفريقية القائمة على الإنصاف والعدالة والأمانة والانضباط والطاعة والمسؤولية الجماعية وقيم الأسرة الممتدة،[٤٥] قام الحكم الاستعماري الأوروبي بتفكيكها وتسبب- ضمن أمور مريرة أخرى- بخلق ثقافة قائمة على التمييز بين "المواطنين" و"السكان الأصليين"،[٤٦] وبتبني مفهوم خاص بحقوق الإنسان يدّعي النهوض بالمدنية، ولم يطبق على الإطلاق.[٤٧] فما كان يتوقع من الأفريقي الذي طالما كانت حقوقه المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية مقيدة[٤٨] إلا أن يؤسس لمفهومٍ جديدٍ لحقوق الإنسان غاب عن القارة الأفريقية مع تزامن صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وظهور حركات تصفية الاستعمار في العالم.

(44) Lugan Bernard and André Fournel, Histoire de l'Afrique: des origines à nos jours, Ellipses Marketing (2009), 2.
(45) Raya Hazarika, The African Charter on Human and Peoples' Rights 1981, Social Science Research Network. Available at: http://ssrn.com/abstract=1696363 Last visited 20 May 21.
(46) Ibid.
(٤٧) عزت البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، مرجع سابق، ص ٦٨٦ وما بعدها.
(48) Raya Hazarika, Op. Cit., P; 4.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

إلا أن ما يثير الاهتمام- ومع حصول غالبية الدول الأفريقية على استقلالها بقاء حقوق الإنسان موضوعًا محرمًا، أو على أقل تقدير لا يندرج على قائمة أولويات الحكومات الأفريقية [٤٩] حتى أثير لأول مرة في ميثاق منظمة الوحدة الأفريقية الصادر عام 1963،[٥٠] إلا أنه جاء مخيبًا لآمال الشعوب، فلم يؤسس لمفهومٍ طموحٍ لحقوق الإنسان يراعي خصوصية القارة الأفريقية، وأشار للحقوق كمفهوم عابر.[٥١]

وفي ظل استفحال النزاعات في القارة الأفريقية،[٥٢] ما كان لجهود نشر ثقافة حقوق الإنسان إلا أن تأتي من خارجها، فبدأت مبادرة اللجنة الدولية للقانونيين (ICJ) بصفتها منظمة دولية غير حكومية بعقد أولى المباحثات حول واقع حقوق الإنسان في القارة الأفريقية،[٥٣] وتميزت باستثنائها لدول وضمها لدول أخرى لأسباب غير مفهومة،[٥٤] وخلصت إلى أن

(49) Fatsah Ouguergouz, The African Charter on Human and Peoples' Rights, Netherlands: Kulwer Law International (2003), 2.

(٥٠) تأسست منظمة الوحدة الأفريقية (OAU) في ٢٥/ ٥/ ١٩٦٣ بموجب ميثاق منظمة الوحدة الأفريقية وتم حلها واستبدالها بالاتحاد الأفريقي (AU) في عام ٢٠٠٢.

(51) Nathaniel Rubner, An Historical Investigation of the origins of the African Charter on Human and Peoples' Rights, Master's Thesis, University of Cambridge (2008), 4.

(٥٢) كانت الصراعات دائرة بعد صدور ميثاق منظمة الوحدة الأفريقية في عشرين دولة أفريقية. Ibid

(53) Fatsah Ouguergouz, Op. Cit., P; 20.

(٥٤) على سبيل المثال عقد مؤتمر "لاجوس ١٩٦١" بحضور خبراء قانون من ثلاث وعشرين من أصل ثلاثين دولة أفريقية. وخُصص مؤتمر "داكار ١٩٦٧" لمحامين من خمس عشرة دولة أفريقية ناطقة باللغة الفرنسية (الفرانكفونية) من أصل اثنين وأربعين كياناً أفريقياً في حينه. وخُصصت حلقة دراسية في "دار السلام ١٩٧٦" لخبراء من ست دول من وسط وغرب أفريقيا، وعقد مؤتمر "داكار ١٩٧٨" وحضره ممثلون عن اثنتي عشرة دولة إفريقية – فرانكفونية ومنظمات دولية كالأمم المتحدة وبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي ومنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة ومنظمة العمل الدولية، إضافة إلى منظمة الوحدة الأفريقية. عمر فرحاتي وآخرون، آليات الحماية الدولية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار الثقافة للنشر والتوزيع (٢٠١٢)، ٣١٨ وما بعدها. موقع مكتبة الكونغرس الأمريكي
https://www.loc.gov/resource/g8200.ct002639/?r=-0.51,0.171,2.02,0.957,0
(آخر زيارة للموقع: ٢٠/ ٦/ ٢٠٢١). للمزيد انظر/ ي:

Nathaniel Rubner, Op. Cit., P; 55. Fatsah Ouguergouz, Op. Cit., P; 20.

إعمال الإعلان العالمي لحقوق الإنسان يتطلب صياغة مشروع اتفاقية إقليمية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية في إفريقيا.(٥٥) توازى معها، مبادرات الأمم المتحدة لتعزيز حقوق الإنسان في القارة الأفريقية التي اتبعت الأسلوب ذاته في ضم واستثناء المشاركين فيها.(٥٦) وسادت هذه المباحثات عدم جدية معظم الدول الأفريقية في إنشاء نظام حماية إفريقي لحقوق الإنسان، إلا أنهم اتفقوا على خصوصية القارة وضرورة ألا تكون الاتفاقية الأفريقية "نسخة كربونية" من الصكوك الدولية لحقوق الإنسان.(٥٧)

بعد عشرين عامًا من المبادرات الخارجية، وصدور العهدين الدوليين خلال فترة المباحثات مع الدول الأفريقية(٥٨) بدأت منظمة الوحدة الأفريقية بإيلاء اهتمام جاد لمواضيع حقوق الإنسان لإظهار صورة أخرى عن القارة الأفريقية أمام العالم غير تلك التي تُبرز الانتهاكات الأليمة التي يرتكبها أعضاء المنظمة.(٥٩) وفي اجتماع ضم عشرين خبيرًا في "داكار" عام ١٩٧٩ قدم القاضي السنغالي "كيبا مباي"مسودة أولية للاتفاقية الأفريقية لحقوق الإنسان

(55) Fatsah Ouguergouz, Op. Cit., P; 23.

(٥٦)على سبيل المثال: شارك في الحلقة الدراسية "داكار ١٩٦٦" ثلاث وعشرون دولة إفريقية، وقدمت مجموعة عمل تابعة للجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان تقريراً حول إنشاء لجنة أفريقية لحقوق الإنسان عام ١٩٦٧ تم تمريره لتسع وعشرين دولة وثلاث منظمات إقليمية، استثنيت منها منظمة الوحدة الأفريقية، كما استثنيت منظمة الوحدة الأفريقية في حلقة دراسية لاحقة عقدتها الأمم المتحدة في القاهرة، وفي الحلقة الدراسية التي عقدت في القاهرة في عام ١٩٦٩، حضرت ٢٠ دولة أفريقية من أصل ٤٠، وفي مؤتمر الأمم المتحدة في أديس أبابا عام ١٩٧١ حضرت ٢٦ دولة فقط، وفي حلقة دراسية أخرى عقدت في دار السلام في تنزانيا عام ١٩٧٢ حضرت ٢٣ دولة أفريقية.

Fatsah Ouguergouz, Op. Cit., P;26 & 29 .

(57) UN, Seminar on the Study of New Ways and Means for Promoting Human Rights with Special Attention to the Problems and Needs of Africa, (23 October- 5 November 1973), UN Doc. ST/TAO/HR/48.

(58) Germain Baricako, The African Charter and African Commission on Human and Peoples' Rights, in The African Charter of Human and Peoples' Rights the System in practice 1986-2006. Malcolm Evans and Rachel Murray eds., UK: Cambridge University Press (2008), 2.

(59) Nathaniel Rubner, Op. Cit., P; 57.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

اعتمدت بشكل كبير على العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان،[٦٠] واحتوت على مادة لتقييد الحقوق الفردية منسوخة من المادة (٢٩) للإعلان العالمي لحقوق الإنسان،[٦١] مع أن عددًا من القادة الأفارقة خلال المباحثات التي قادتها الأمم المتحدة أقروا أن الإعلان العالمي الذي صدر في وقت لم تكن فيه الدول الأفريقية مستقلة لايعكس خصوصية التجربة الأفريقية، ويقتصر على احتياجات العرق "الأبيض"، إلا أن الخبراء صادقوا على المسودة كما هي خلال ١٠ أيام.[٦٢]وبينما رأت بعض الدول أن المسودة لا تقود إلى ضمان حقوق الإنسان بسبب ما تحتويه من قيود على الحقوق والحريات، واقترح بعضهم الآخر اعتماد نص مرن يعطي الدول حرية التحكم في الحقوق والحريات إلا أن تضمين المسودة بمصطلحات واسعة لتقييد الحقوق هدف إلى تحرير الدول الأفريقية حديثة النشأة من التزاماتها في تطبيق الحقوق وتفسيرها في المستقبل، ومع أن عددًا من الدول قدمت مقترحات وتوصيات بتعديل بعض المواد، تم تجاهلها كلها واعُتمدت مسودة الميثاق الإفريقي كما هي.[٦٣]

واعتمد الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان بصيغته الحالية التي تضم ٦٤ مادة بمؤتمر "القمة" الذي عقد في "نيروبي" في ١٩٨١/٦/٢٨ بقرار فردي لم يُطرح للنقاش والتصويت،[٦٤] وتم تجاهل ما أثارته الدول من انتقادات حول الصياغة العامة للمواد التي قد تعطي مساحة للتفسير الخاطئ مما قد يجعلها عرضة للتضارب مع دساتير الدول.[٦٥] وأشارت

(60) Germain Baricako, Op. Cit., P; 6-7.
(٦١) راجع/ ي نص المادة (٢٩) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ١٩٤٨.
https://www.un.org/ar/universal-declaration-human-rights./
(62) Nathaniel Rubner, Op. Cit., P; 92.
(63) Fatsah Ouguergouz, Op. Cit., P; 46&62.
(٦٤) دخل الميثاق الأفريقي حيز النفاذ في ٢١ / ١٠/ ١٩٨٦.
(65) Fatsah Ouguergouz, Op. Cit., P; 48.

ديباجته صراحة إلى أن التمتع بالحقوق المدنية والسياسية يتوقف على الوفاء بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية،(٦٦) وهو ما يرتبط مباشرةً بالمادة (٢٨) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان،(٦٧) ويجعل الميثاق مبتكرًا للحق في التنمية مقارنة بمواثيق أخرى.(٦٨) كما احتفى الأفارقة بخصوصية الميثاق ومراعاته للسياق الاستعماري والتاريخي للقارة الأفريقية التي عانت من الظلم إذا ما تمت قراءته كوحدة واحدة، كما احتوى على ست مواد تتناول حقوق "الجيل الثالث"، أو حقوق التضامن الموجهة إلى الشعوب عامةً.(٦٩)

إلا أن قراءة المواد التي تنص على الحقوق المدنية والسياسية منفصلة تكشف عن أن الميثاق لم يأتِ بجديد عن نظرائه على المستويين الدولي والإقليمي، فمعظم المواد شابهت إلى حد التقارب أحكام الإعلان العالمي لحقوق الإنسان،(٧٠) والعهدين الدوليين، وتضمنت أحكامها كثيراً من النصوص المقيدة للحقوق لدواعي المصلحة العامة بمصطلحات أكثر توسعًا من العهدين الدوليين والاتفاقية الأوروبية،(٧١) ووردت بصياغة عامة وغامضة (٧٢) مما يعطي الحكومات سلطات أوسع في التفسير وتقييد حقوق الأفراد، ويعود ذلك إلى نية صائغي الميثاق

(٦٦) ومع أن ذلك ميز الميثاق عن الوثائق الأخرى إلا أنه جعله عرضة للانتقاد الواسع، فالوضع الاقتصادي السيء آنذاك- والمستمر إلى اليوم، في القارة الأفريقية يجعل من المستحيل ضمانة التمتع بالحقوق والحريات الواردة به. في ذلك انظر/ ي: عزت البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، مرجع سابق، ص٧٧٦ وما بعدها.

(٦٧) انظر/ ي نص المادة (٢٩) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ١٩٤٨

https://www.un.org/ar/universal-declaration-human-rights./

(68) Fatsah Ouguergouz, Op. Cit., P; 57.

(٦٩) ومنها المادتان (٢١) و (٢٢) من الميثاق الأفريقي.

(70) Fatsah Ouguergouz, Op. Cit., P; 59.

(٧١) انظر/ ي ما ورد على سبيل المثال في الجدول رقم (١).

(72) Henry J. Steiner and Philip Alston, International Human rights in Context law politics morals, UK: Clarendon Press (1996), 697. Gino J. Naldi, The African Union and the Regional Human Rights, in The African Charter of Human and Peoples' Rights the System in practice 1986-2006. Malcolm Evans and Rachel Murray eds. UK: Cambridge University Press (2008), 26.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

بالإبقاء على الصيغ العامة وفقًا للقاضي "مباي"، وتضاف إليها جهود نشر ثقافة حقوق الإنسان الخارجية التي زادت من انفكاك القارة الأفريقية من خلال استهداف دول واستثناء أخرى في حلقات النقاش التي عقدتها، والسرعة والانفراد باتخاذ قرار اعتماد الميثاق.

ويظهر ذلك جليًا في نص المادة التي تكفل حرية الفكر والوجدان والدين في الميثاق الأفريقي (المادة 8) وتنص على أن: "حرية العقيدة وممارسة الشعائر الدينية مكفولة، ولا يجوز تعريض أحد لإجراءات تقيد ممارسة هذه الحريات، مع مراعاة القانون والنظام العام"، وبهذه الصياغة لم توضح المادة ماهية العقائد التي تعترف بها،(٧٣) وما إن كانت ممارسة الشعائر فردية أم جماعية، ويزداد عدم الوضوح عند إثارة في تغيير المعتقد/ الدين أو تحظر القيود على الزواج العابر للأديان، أو تسمح بارتداء رموز دينية كأغطية الرأس أو بتعدد الزوجات،(٧٤) في أفريقيا كثيرة التنوع الديني والقبلي، كما لم تتضمن القيود المفروضة على ممارسة الحق أي تفاصيل أخرى أو عبارات محددة مما يفتح الأبواب أمام جميع أنواع الاستخدام غير المشروع للقيود من قبل السلطات.(٧٥) ووفقًا لأحد التقارير الصادرة عن منظمة العفو الدولية فإن الحق تم تقييده بناء على أسباب مشروعة على أرضية إن كان المعتقد أو الممارسة الدينية غير قانونية أو تشكل خطرًا على وحدة الشعب.(٧٦)

وكذلك في نص المادة التي تكفل الحق في حرية الرأي والتعبير (المادة ٩): "١. من حق كل فرد أن يحصل على المعلومات. ٢. يحق لكل إنسان أن يعبر عن أفكاره وينشرها في إطار

(٧٣) من الجدير بالذكر أن الأعمال التحضيرية للميثاق الأفريقي غير متاحة من منظمة الوحدة الأفريقية أو الاتحاد الأفريقي.

(74)Kolawole Olaniyan, Civil and Political Rights in the African Charter: Articles 8–14, in The African Charter of Human and Peoples' Rights the System in practice 1986-2006. Malcolm Evans and Rachel Murray eds. UK: Cambridge University Press (2008), 213.

(75) Fatsah Ouguergouz, Op. Cit., P; 158.

(76) Amnesty International, A Guide to the African Charter on Human and Peoples' Rights, Doc. IOR 63/005/2006.

القوانين واللوائح"، وورد القيد بصياغة عامة وضعت تنفيذاً لإرادة واضعي الميثاق،(٧٧) ومع أنها صياغة مختصرة عما ورد في الاتفاقية الأوروبية والاتفاقية الأمريكية وخالية تمامًا من مصطلحات تشير إلى المصلحة العامة، إلا أنها مطابقة للنص الوارد في الفقرة ٣ من المادة (١٩) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية حسب وصف اللجنة الأفريقية لاحقًا،(٧٨) فقد ورد القيد في المادة تلك من العهد بعبارة: "أن تكون محددة بنص القانون"،(٧٩) وتؤدي الصياغة العامة والغامضة للمادة نفسها ولعبارات التقييد إلى ظهور الحق في الحصول على المعلومات مطلقًا للوهلة الأولى، وإلى توفير حماية أقل للحق في التعبير حتى من المواثيق الدولية.

وفي النهاية، وفي ظل مزيج من الدعوة إلى العودة للقومية الثقافية ما قبل الاستعمار والحاجة العملية للمضي قدمًا من أجل ازدهار أفريقيا،(٨٠) وما بين الدعوة إلى إطلاق حقوق الأفراد، أو تقييدها بنصوص دقيقة، أو الإبقاء على تقييدها بنصوص عامة، وبين تبني الاشتراكية وإرضاء الرأسمالية بالنص على واجبات الأفراد مقابل حقوقهم في الميثاق.(٨١) في كل الأحوال، فشل الميثاق الأفريقي في حماية الثقافة الأفريقية في سياق الصراعات السياسية والاجتماعية،(٨٢) والتنوع الديني والعرقي وذهب أبعد من ذلك لتبني منظور الديمقراطيات الليبرالية في الغرب التي ينصب جل اهتمامها في الشخص البشري وفي كرامته واستقلاله

(77) C.E. Welch Jr., The African Charter and Freedom of Expression in Africa. 4 Buffalo Human Rights Law Review, (1998), 103-122.
(78)Kolawole Olaniyan, Op. Cit., P; 213.
(٧٩) انظر/ ي الجدول رقم (1).
(80) Nathaniel Rubner, Op. Cit., P; 85.
(81) Richard Gittelman, The Banjul Charter on Human and Peoples' Rights: A Legal Analysis. 22 Virginia Journal of International Law, (1981), 667-714.
(82) Makau wa Mutual, The African Human Rights System in a Comparative Perspective. 3 Rev. Afr. Comm'n Hum. & Peoples' Rts., (1993), 1-39.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

وممتلكاته الخاصة، وهذا ما يعد غريبًا جدًا عن الثقافة الأفريقية ما قبل الاستعمار،(٨٣) ونُسخت المصطلحات التي تقيد حقوق الأفراد من مواثيق سابقة لنشأة الميثاق الأفريقي، فأبعدته عن خصوصية القارة أكثر مما قربته إليها.

٢,٣ رؤى الأمريكتين في التأسيس لحقوق الإنسان وفي تقييدها اللاحق

على نحو معاكس للقارة الأفريقية جاءت أهمية تعزيز حقوق الإنسان في الأمريكتين وفق نظام إقليمي من إيمان الشعوب والحكومات أنفسهم، وتعد حركة حقوق الإنسان في الأمريكتين الأقدم من حيث الفكرة؛ إذ بدأ اهتمام الدول بالمساواة والقضاء على تجارة الرقيق في مؤتمر "بنما" عام ١٨٢٦ حين دعا المُحرر والمفكر اللاتيني "سيمون بوليفار" إلى إنشاء اتحاد كونفدرالي يضم الدول التي تحمل الثقافة اللاتينية، وصدر بموجبه أول ميثاق ينص على مجموعة من الحقوق للأفراد.(٨٤)

إلا أن النظام الإقليمي لحماية حقوق الإنسان أخذ وقتًا أطول من حيث النشأة الفعلية مع وجود تقاليد تجمع الدول الأمريكية منذ زمن بعيد، وأهمها تنظيم مؤتمر دولي أمريكي بدأ عام١٨٨٩، (٨٥) وعُقد بصورة منتظمة، وأُثيرت فكرة النظام الأمريكي لحماية حقوق الإنسان في نسخته المنعقدة عام ١٩٤٥، وانتهى المؤتمر بتأسيس منظمة الدول الأمريكية في نسخته الأخيرة "مؤتمر بوجوتا" عام ١٩٤٨ بموجب ميثاق "بوجوتا" الذي سبق صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام ١٩٤٨،(٨٦) واحتوى مجموعة من الحقوق لم تقترن بآليات مسائلة

(83) Asmarom Legesse, Human Rights in African Political Culture, in The Moral Imperatives of Human Rights: A World Survey. K. Thompson ed., USA: University Press of America (1980), 124. Nathaniel Rubner, Op. Cit., P; 96.

(84) Thomas Buergenthal and Dinah Shelton, Protecting Human Rights in the Americas: Cases and Materials. NP Engel (1995), 1.

(٨٥) عمر فرحاتي وآخرون، آليات الحماية الدولية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، مرجع سابق، ص٢٧٢.

(86) Thomas Buergenthal and Dinah Shelton, Op. Cit., P; 1.

وغابت منه حقوق أخرى،(٨٧) وتزامن مع صدوره صدور الإعلان الدولي الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان الذي عبر عن الحقوق بصورة آمال ترغب الدول في تحقيقها، وكان أساسًا استندت إليه لاحقًا الاتفاقية الأمريكية والميثاق الأفريقي، وميز ميثاق "بوجوتا" التنظيم الأمريكي لحقوق الإنسان بوجود آليتين لحماية حقوق الإنسان.(٨٨)

وأتى هذا التنظيم الطموح في رؤياه، ولاحقًا في مجموعة الحقوق التي يضمنها للأفراد، في سياق سياسي واجتماعي واقتصادي قاسٍ في الأمريكتين، فقد ساهمت الديكتاتوريات في أمريكا الجنوبية والحروب الأهلية في أمريكا الوسطى،(٨٩) وبداية حركة إحياء القومية السوداء في عشرينيات القرن الماضي في أمريكا الشمالية،(٩٠) وتفشي القومية في الأربعينيات في أنحاء أمريكا اللاتينية،(٩١) في دحض محاولات عدة لوضع نظام حماية لحقوق الإنسان،(٩٢) وفي عرقلة إصدار الاتفاقية الأمريكية.

ولم يكن من السهل جمع اهتمامات الدول المختلفة والمتخلفة اقتصاديًا وعسكريًا في الأمريكيتين، فبدأت تظهر الولايات المتحدة على أنها القوة المهيمنة في نصف الكرة الأرضية،

(٨٧) عزت سعد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، مرجع سابق، ص ٤٠٩.

(٨٨) الآلية الأولى وهي اللجنة التي أُنشئت بموجب ميثاق منظمة الدول الأمريكية، والآلية الثانية وهي المحكمة واللجنة المنشآت بموجب الاتفاقية الأمريكية.

(89) Par Engstrom, Introduction: Rethinking the Impact of the Inter-American Human Rights System, in The Inter-American Human Rights System Impact Beyond Compliance. Par Engstrom ed., Switzerland: Springer International Publishing AG (2019), 2.

(90) George M. Fredrickson, The Comparative Imagination: On the History of Racism, Nationalism, and Social Movements, University of California Press (1997), 190.

(91)See: David Rock (ed), Latin America in the 1940s: War and Postwar Transitions, USA: University of California Press (1994). James Lockhart, et al., History of Latin America, Encyclopedia Britannica, (2021). Available at: https://www.britannica.com/place/Latin-America Last visited 21 February 21.

(٩٢) عزت سعد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، مرجع سابق، ص٤٠٤ وما بعدها.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

وتتدخل في شؤون دول أمريكا اللاتينية وتعدها إقليمًا تابعًا لها،(٩٣) إلا أن خطورة انتهاكات حقوق الإنسان التي ارتكبت في أواخر الخمسينيات وأوائل الستينيات، والثورات الدامية في أمريكا اللاتينية جعلت من دول أمريكا اللاتينية المعارضة للتدخل تتيقن من أن غياب نظام حماية إقليمي أكثر خطرًا من انتهاك مبدأ عدم التدخل.(٩٤)

في ظل ذلك بدأ مجلس القانونيين في منظمة الدول الأمريكية مرحلة العمل على مسودة مشروع الاتفاقية الأمريكية، وقدمت كل من تشيلي والأوروغواي مشروعين آخرين، واشتركت هذه المشاريع الثلاثة بتأثرها الكبير بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهدين الدوليين والإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان والاتفاقية الأوروبية والميثاق الاجتماعي الأوروبي إلى حد التماثل في المحتوى الموضوعي،(٩٥) وقدمت المسودات للدول لإبداء الملاحظات تمهيدًا لنقاشها في المؤتمر المتخصص في "سان جوزيه" في تشرين الثاني١٩٦٩.(٩٦) وصُرح خلاله بضرورة مقارنة نصوص مشروع الاتفاقية الأمريكية مع المواثيق العالمية؛ لتجنب عدم التوافق.(٩٧) واحتكم ممثلو عدد من الدول بتشريعات دولهم

(93) James Lockhart, et al., Op. Cit.

(٩٤) عزت البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، مرجع سابق، ص٤٢١ و٤٢٢ و٤٢٥.

(95) Jo M. Pasqualucci, The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights, UK: Cambridge University Press (2012), 4.

(٩٦) عقد المؤتمر في عاصمة كوستاريكا بدعوة من حكومتها على مدار ١٥ يوماً، وحضره ١٩ دولة عضو في المنظمة الأمريكية، وشارك فيه ممثلون عن دول من خارج الأمريكيتين والأمم المتحدة واللجنة الدولية للقانونيين ومنظمات دولية أخرى، وتمت الاستعانة بالخبراء: رينيه كاسان وآرثر روبرتسون وجورجيو بالادور

Thomas Buergenthal, The American Convention on Human Rights: Illusions and Hopes. 21 Buffalo Human Rights Law Review, No. 1, (1971), 121- 186.

(97) Secretaria General Organización De Los Estados Americanos, Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos, (San José, Costa Rica 7-22 de noviembre de 1969), OEA/Ser.K/XVI/1.2. Available at: https://www.oas.org/es/cidh/mandato/basicos/actas-conferencia-interamericana-derechos-humanos-1969.pdf Last visited 1 November 20.

الداخلية، ورفضوا التوقيع على نصوص مخالفة لها، واقترحوا إدراج نصوص شبيهة بها.(٩٨) وفي سياق ذلك قدمت حكومة الأوروغواي مرة أخرى مقترحًا شبيهًا بمادة في دستورها يقر في مضمونه بأن حرمان أي شخص من حقوقه يجب أن يتوافق مع القوانين التي يمكن سنها لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة.(٩٩)

من المثير للاهتمام في أعمال المؤتمر أنها لم تعرض أي مداولات حول مفهوم القيود المفروضة على الحقوق، ولم تقدم تعريفًا للمصلحة العامة، وانحصرت آراء ممثلي المنظمات الدولية في ملاحظة واحدة قدمتها منظمة العمل الدولية تعليقًا على صياغة المادة التي تكفل الحق في تكوين الجمعيات في أن القيود المنصوص عليها تعطي سلطة تقديرية واسعة للحكومات وتتجاهل الضمانات المنصوص عليها في الوثائق الدولية.(١٠٠)

وفي نهاية المطاف اختتم المؤتمر باعتبار الجهد المبذول فيه فرصة لمنح أفراد الإقليم أداة يمكن أن تشكل لهم خلاصًا روحيًا،(١٠١) وصدرت الاتفاقية بصيغتها النهائية التي تحتوي على ٨٢ مادة، وتضمن مجموعة واسعة من الحقوق والحريات في تشرين الثاني ١٩٦٩،(١٠٢) وامتازت- من بين أمور أخرى- بأنها تحتوي على ضمانات أكثر تقدمًا واستنارة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ومن الاتفاقية الأوروبية، وقد يرجع ذلك إلى إدراك واضعي الاتفاقية حاجة سكان الأمريكيتين الماسة إلى الحماية الدولية في ظل وجود بيئة خصبة للأنظمة الاستبدادية.(١٠٣)

---

(٩٨) كالمكسيك والولايات المتحدة.

(٩٩) ورد النص في المادة (٧) من دستور الأوروغواي لعام ١٩٦٦.

(100) Secretaria General Organización De Los Estados Americanos, Op, Cit., P; 131.

(101) Ibid, P; 464.

(١٠٢) وقعت على الاتفاقية 11 دولة فقط، وأبرز من غاب عن قائمة الموقعين الأرجنتين والبرازيل والولايات المتحدة والمكسيك، ودخلت حيز النفاذ عام ١٩٧٨ انظر/ ي:

Thomas Buergenthal, Op, Cit., P; 121 و Jo M. Pasqualucci, Op, Cit., P; 4.

(103) Thomas Buergenthal and Dinah Shelton, Op. Cit., P; 123.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

إلا أن هذا التقدم تخلف عن المواد التي تكفل الحق في حرية الفكر والوجدان والدين (المادة ١٢)[١٠٤]، وحرية التعبير (المادة ١٣)[١٠٥] التي تتشابه ونظائرها في الوثائق الإقليمية وتتطابق مع نصوص المواد في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، فتم تقييد الحقوق بصورة تمنح المرونة والتوسع في تطبيقها يصل إلى حد يهدد إمكانية تطبيق جوهرها،[١٠٦] فجاءت القيود في نص المادة التي تكفل حرية الضمير والدين كما عنونتها الاتفاقية بصياغة متطابقة لقيود المصلحة العامة التي وردت في المادة (١٨) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية،[١٠٧] والذي يثير الاستغراب أن الدول لم تقدم ملاحظات مكتوبة حول القيود التي تفرضها المادة على ممارسة الحق في حرية الضمير والدين، وأن وجود منظمات دولية وممثلي دول من غير الأمريكيتين خلال الأعمال التحضيرية حال دون إثارة نقاشات جوهرية لموضوع الحق أو نقاش ماهية المصلحة العامة التي تقابل مجموعة الحقوق.

وعلى نحو مشابه لم تبتعد صياغة المادة التي تكفل الحق في حرية الرأي والتعبير عن تلك الواردة في المادة (١٩) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، [١٠٨] ففي الوقت الذي أوصت أصوات خلال أعمال المؤتمر المتخصص بنقاش الاتفاقية بتعديل النص ليصبح

(١٠٤) ورد القيد على المادة بالنص على أنه: "...٣. لا تخضع حرية إظهار الدين أو المعتقدات إلا للقيود التي يرسمها القانون والتي تكون ضرورية لحماية السلامة العامة أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق العامة أو حقوق الآخرين أو حرياتهم".

(١٠٥)ورد القيد على المادة بالنص على أنه: "...٢. لا يجوز أن تخضع ممارسة الحق المنصوص عليه في الفقرة السابقة لرقابة مسبقة، بل يمكن أن تكون موضوعاً لفرض مسؤولية لاحقة يحددها القانون صراحة وتكون ضرورية من أجل ضمان: أ- احترام حقوق الآخرين أو سمعتهم. ب- حماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق العامة ".

(١٠٦) عزت البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، مرجع سابق، ص٥٦٩.

(١٠٧) انظر/ ي الجدول رقم (1).

(108)Secretaria General Organización De Los Estados Americanos, Op, Cit., P; 298.

أكثر مرونة حتى لا يحد بشكل مفرط من ممارسة الدولة لوظائفها في مجال الآداب العامة، والأمن القومي، والنظام العام،(١٠٩) وأن الحق لا يمكن أن تتم صياغته بشكل مطلق،(١١٠) ورُفعت أصوات مقابلة بضرورة إعادة صياغة النص بأكبر قدر ممكن من الدقة حتى لا يتم استغلال القيود بأي حال من الأحوال وبشكل غير مبرر، فما يجب تطبيقه هو مزيد من التعبير وليس إسكات الأفراد، (١١١) واعترضت على التصويت على حريات مقيدة،(١١٢) ومع أن هذه النقاشات تبدو في ظاهرها جوهرية، إلا أنها نحت منحى المادة السابقة وركزت على أمور تقنية أخرى،(١١٣) وانتهت بنسخ القيود عن نصوص دولية وإقليمية سابقة.

٣،٣ الأصل الأوروبي لتقنين وتقييد حقوق الإنسان:

في وقع انبهارها بوحدة القارة الأوروبية وتطور نظام حقوق الإنسان الذي تبنته تغاضت دول العالم التي بدأت بخلق أدوات للشفاء من دموية الحروب والاستعمار، وانتهت بنسخها من القارة الأوروبية على أن هذه الحرب بدأتها أوروبا "الجذابة" بالأساس،(١١٤) ولا يختلف الأوروبيون أنفسهم، ومثلهم كثيرٌ من الأدبيات في تجاهل هذا التاريخ، فعادةً ما يقدم الأوروبيون التاريخ بمنظور أوروبا الموحدة، يتباهون بمجلس أوروبا كالأساس الصلب لوحدة القارة المختلفة في كل شيء، ومنشأ أول نظام حماية لحقوق الإنسان على المستوى الإقليمي، واستطاع الأوروبيون تأصيل هذا الخطاب في ديباجة النظام الأساسي لمجلس أوروبا عام ١٩٤٩ الذي أشار إلى التزام الحكومات الموقعة بقيمها الروحية والأخلاقية وميراثها المشترك.

---

(١٠٩)مقترح قدمه ممثل الأرجنتين.

(١١٠) مقترح قدمه ممثل الولايات المتحدة الأمريكية.

(111) Secretaria General Organización De Los Estados Americanos, Op, Cit., P; 106.

(١١٢) كاعتراض ممثل غواتيمالا.

(113) Secretaria General Organización De Los Estados Americanos, Op, Cit., P; 298.

(١١٤) المقصود الحرب العالمية الثانية التي بدأت بسبب ضم ألمانيا النازية مقاطعة "السوديت" وهو الجزء الناطق بالألمانية في جمهورية تشيكوسلوفاكيا.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

إلا أن المشترك هذا لم تعرفه القارة في تاريخها الحقيقي، فمن غير الممكن عدم ذكر الفاشية والاشتراكية القومية والثورة الفرنسية بما جلبته من أيديولوجيات جديدة، كما لو أنها ليست جزءًا من تاريخ القارة الأوروبية، أو كما لو أن المسيحية لم تقسم الأوروبيين أكثر مما وحدتهم.(١١٥) ولا تثبت هذه الحقائق بالنظر إلى التاريخ الأوروبي القديم فقط، فقد كانت أوروبا طوال الوقت قارةً بعيدة عن التجانس، ففي الوقت الذي ازدهرت به الأنظمة الشمولية في أوروبا الشرقية تعززت الديمقراطية في شمال غرب أوروبا، ولا يوجد مفهوم واحد للثقافة الأوروبية أمام ثقافة الأتراك واليونان والرومان، ولم تكن القومية الأوروبية (European nationalism) مفتاحًا للسلام أو ضمانةً لعدم خوض الحروب، فرفض التجمعات مثل الدولة العثمانية وملكية هاسبورغ والإمبراطوريات النابولية التدخل في تقرير مصيرها الوطني كان السبب المتكرر للحروب في التاريخ الأوروبي،(١١٦) ومع أن فكرة الاتحاد السلمي الديمقراطي في أوروبا ظهرت بعد الحرب العالمية الأولى، إلا أنها سرعان ما انحسرت مع بدء هتلر في توحيد أوروبا بالقوة من خلال الحروب.(١١٧)

لذلك جاءت مساعي توحيد القارة من الولايات المتحدة الأمريكية التي تغاضت عن تجربة الأوروبيين المختلفة الذين لا يشتركون على الأقل- مثلهم- بلغة واحدة.(١١٨) وعُززت مساعيها من خلال اعتقاد الأوروبيين بأن اعتماد اتفاقية أوروبية لحقوق الإنسان ستؤدي إلى خلق تاريخ أوروبي جديد،(١١٩) وخدمةً لأهداف سياسية دعت الحركة الأوروبية إلى مؤتمر

(115) Alan Sked, Myths of European Unity. 22 The National Interest (1990/91), 67-73.
(116) James Anthony Sweeney, Margins of Appreciation: Cultural Relativity and the European Court of Human Rights, PhD diss. The University of Hull (2003), 68 & 144.
(117) Gordon L. Weil, The Evolution of the European Convention on Human Rights. 57 The American Journal of International Law, No. 4, (1963), 804-827.
(118) Alan Sked, Op. Cit., P; 71.
(119) Henry J. Steiner and Philip Alston, Op. Cit., P; 572.

أوروبا في لاهاي عام ١٩٤٨،[١٢٠] وطرحت خلال المؤتمر فكرة اتفاقية أوروبية لحقوق الإنسان،[١٢١] إلى جانب إنشاء اتحاد سياسي واقتصادي ونقدي لأوروبا.[١٢٢]

تبعًا لذلك- وبسرعة وسلام- أُنشئ مجلس أوروبا الذي اشترط على الدول احترام سيادة القانون وحماية حقوق الإنسان للحصول على عضوية المجلس،[١٢٣] واعتمد المجلس مسودة لحقوق الإنسان تتضمن تعدادًا لمجموعة من الحقوق الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان،[١٢٤] وأصدر توصية لجهازه التنفيذي بالشروع في إعداد الاتفاقية الأوروبية؛ ولذلك شُكلت لجنة مصغرة من الخبراء تتولى مهمة إعداد مشروع الاتفاقية تأخذ بالحسبان التقدم المحرز في إعداد المواثيق الدولية في نطاق الأمم المتحدة.[١٢٥] إلا أن حقيقة الأمر لم يكن هناك الكثير من "الخبراء" في اللجنة، فمعظم أعضائها أسماء غير معروفة لفقهاء ودارسين في مجال حقوق الإنسان من موظفي وزارات الخارجية وسياسيين وأكاديميين ممن لديهم معرفة بسيطة في القانون الدولي العام، ولم يتم دعوة الخبراء الأوروبيين الأكثر شهرة الذين شاركوا في صياغة

---

(١٢٠) الحركة الأوروبية هي اللجنة الدولية المشتركة للوحدة الأوروبية التي تأسست عام ١٩٤٧ على يد وينستون تشرتشل لتعمل كمنصة للتنسيق بين المنظمات الأوروبية في أعقاب الحرب العالمية الثانية. الحركة الأوروبية، الموقع الإلكتروني: https://europeanmovement.eu/who-we-are/history/ (آخر زيارة للموقع: ٢١/ ٢/ ٢٠٢١.)

(١٢١) عزت البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، مرجع سابق، ص٥٩.

(١٢٢) للمزيد حول وقائع المؤتمر:

The Congress of Europe in The Hague (7–10 May 1948). Available at: https://www.cvce.eu/en/recherche/unit-content/-/unit/04bfa990-86bc-402f-a633-11f39c9247c4 Last visited 25 June 21.

(١٢٣) نبيل خليل، آليات الحماية الدولية لحقوق الإنسان، دار النهضة العربية

(2009), 195 .Henry J. Steiner and Philip Alston, Op. Cit., P; 574.

(124) William A. Schabas, The European Convention on Human Rights A Commentary, UK: Oxford University Press, (2015), 45.

(125) Council of Europe, Letter from the Secretary General to the Ministers for Foreign Affairs of the Member States, (18 November 1949), Ref. D 26/2/49, II TP 302–5.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ليكونوا جزءًا من اللجنة.(١٢٦)

واجهت لجنة الخبراء صعوبات في تحديد مسار الحقوق الذي يجب اتباعه، فسيطر على النقاشات نهجان: ينادي الأول باعتماد المسودة نفسها المستقاة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي اعتمدها المجلس، ويتمسك الثاني الذي قادته المملكة المتحدة بضرورة تحديد القيود المفروضة على الحقوق الأساسية بأكبر قدر ممكن من التفصيل، وإن كان مستغربًا أن يُقدَّم هذا المقترح من المملكة المتحدة التي تعتمد على إرث دستوري غير مكتوب، إلا أنه قُدِّم حرصًا منها على الحد من التزامات الحكومة داخل نظام حقوق إنسان إقليمي.(١٢٧) والمثير للاهتمام في كلا النهجين أنهما مؤسسان على نهج الأمم المتحدة، وعُدَّ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ومشروع العهد الدولي الأول لحقوق الإنسان الأصول المباشرة للاتفاقية الأوروبية،(١٢٨) وفي كلاهما أيضًا لم يهتم صائغو الاتفاقية بتعريف الحقوق الأساسية، ولم تثر النقاشات على مستوى اللجان الأساسية والفرعية والسياسية جميعاً دراسة القيود المفروضة على الحقوق.(١٢٩) وبعد تقديم مسودتين تعبران عن النهجين قررت لجنة الوزراء في المجلس عقد مؤتمر لكبار المسؤولين السياسيين للانتهاء من إعداد مشروع الاتفاقية.(١٣٠)

وفي نهاية المطاف وُقِّعَ على اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (الاتفاقية الأوروبية) التي تحتوي على ٥٩ مادة في روما في تشرين الثاني ١٩٥٠.(١٣١) وجاءت الاتفاقية

---

(١٢٦) وهم: المحامي والقاضي البولندي البريطاني السير هيرش لوترباخت، وأستاذ القانون والقاضي الحاصل على جائزة نوبل للسلام عام ١٩٦٨ وقاضي محكمة العدل الدولية البلجيكي "تشارلز دي فيشر"، والفرنسي رينيه كاسان.

(127) Gordon L. Weil, Op. Cit., P; 807. For more see: Geoffrey Marston, The United Kingdom's Part in the Preparation of the European Convention on Human Rights 1950. 42 The International and Comparative Law Quarterly, No. 4, (1993), 796-826.

(١٢٨) عزت البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، مرجع سابق، ص60.

(129) Council of Europe, Preparatory Work on Article 10, Op. Cit., P; 15& 23.

(130) Ibid, P; 5.

(١٣١) دخلت حيز النفاذ في ٣/ ٩/ ١٩٥٣.

Herbert Petzold, The European Convention on Human Rights, International Institute of Human Rights, (1984),1.

الأوروبية أساس المواثيق الإقليمية لحقوق الإنسان بلا شيء إقليمي، فلم تنشئ الاتفاقية حقوقًا جديدة، بل كشفت عن حقوق موجودة وقائمة في مواثيق الأمم المتحدة،(١٣٢) وتحتوي على عدد من الحقوق التقليدية لبعض الحقوق الواردة في الإعلان العالمي،(١٣٣) وغابت عن الاتفاقية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، واستثنت الحق في الملكية، ولم تتعرض للنص على أي حماية للأقليات، كما لم تتعرض للحق في تقرير المصير، وقيدت جزءًا منها لغايات المصلحة العامة بنصوص منسوخة لأعمال الأمم المتحدة.

ومن هذا القبيل صياغة المادة التي تكفل حرية الفكر والوجدان والدين (المادة ٩) من الاتفاقية التي تنص على أنه:"١. لكل إنسان الحق في حرية التفكير والضمير والعقيدة، وهذا الحق يشمل حرية تغيير الدين أو العقيدة، وحرية إعلان الدين أو العقيدة بإقامة الشعائر والتعليم والممارسة والرعاية، سواء أكان على انفراد أم بالاجتماع مع آخرين، بصفة علنية أو في نطاق خاص. ٢ تخضع حرية الإنسان في إعلان ديانته أو عقيدته فقط للقيود المحددة في القانون التي تكون ضرورية في مجتمع ديمقراطي لصالح أمن الجمهور وحماية النظام العام والصحة والآداب، أو لحماية حقوق الآخرين وحرياتهم". وهي النسخة المأخوذة من عدة مقترحات قدمت خلال الأعمال التحضيرية، ومنها مقترح من الأمين العام لمجلس أوروبا مؤسسًا على تضمنه العهد الدولي لحقوق الإنسان، ومقترحان منفردان من ممثلَي السويد وتركيا يتمسكان بضرورة فرض قيود على ممارسة الحق، مبررَين ذلك بوجود قوانين داخلية في بلادهم قد تتعارض مع الحرية المطلقة في ممارسة الدين،(١٣٤) ودعمهما مقترح المملكة المتحدة باعتماد النص

(١٣٢) علي أسود، تأثير الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان في التشريعات الوطنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، (٢٠١٤)، ص٦٦. للمزيد انظر/ ي: Henry J. Steiner and Philip Alston, Op. Cit., P;572 ونبيل خليل، آليات الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص196 .William A. Schabas, Op. Cit., P; 3-11

(١٣٣) عزت سعد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، مرجع سابق، ص ٦٣.

(134) Council of Europe, Preparatory Work on Article 9, Op. Cit., P; 14.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

نفسه الوارد في مسودة العهد الدولي الأول لحقوق الإنسان(١٣٥)، ومع رفض ممثل هولندا فرض قيود على ممارسة الحق بسبب ظروف داخلية ترتبط بدولتين فقط، تم اعتماد النص المقترح من تركيا والسويد، وذكرت الأعمال التحضيرية للمادة (٩) صراحةً، بأن النص المقيد للحق تحول إلى لجنة مصغرة من كبار المسؤولين لاتخاذ القرار فيه من وجهة نظر سياسية.(١٣٦)

وعلى نحو شبيه أيضًا تمت صياغة المادة التي تكفل الحق في حرية الرأي والتعبير (المادة ١٠)، وتنص على أن: "١. لكل إنسان الحق في حرية التعبير، وهذا الحق يشمل حرية اعتناق الآراء، وتلقي وتقديم المعلومات والأفكار دون تدخل من السلطة العامة، وبغض النظر عن الحدود الدولية، وذلك دون إخلال بحق الدولة في تطلب الترخيص بنشاط مؤسسات الإذاعة والتلفزيون والسينما. ٢. هذه الحريات تتضمن واجبات ومسؤوليات؛ لذا يجوز إخضاعها لشكليات إجرائية، وشروط، وقيود، وعقوبات محددة في القانون حسبما تقتضيه الضرورة في مجتمع ديمقراطي، لصالح الأمن القومي، وسلامة الأراضي، وأمن الجماهير وحفظ النظام ومنع الجريمة، وحماية الصحة والآداب، واحترام حقوق الآخرين، ومنع إفشاء الأسرار، أو تدعيم السلطة وحياد القضاء". وهي الصياغة التي تمسك بفرضها ممثلو تركيا والسويد بعد أن كانت ممارسة الحق مطلقة، ومع أن لجنة مصغرة من لجنة الخبراء خلال الأعمال التحضيرية أوصت بأنه لا يمكن قبولها؛ لأنها تفرض قيودًا واسعة على الحق، ودعمت المملكة المتحدة مقترحًا بتعديلها بشكل مطابقٍ لمقترحي ممثلي تركيا والسويد على نحو شبيه بما جاء في مسودة العهد الدولي لحقوق الإنسان، ولحل الإشكالية بذات الطريقة الخاصة بالمادة السابقة أفادت الأعمال التحضيرية صراحةً بأن مهمة الموافقة على المادة بفرض قيود أو عدمه أحيلت إلى لجنة كبار المسؤولين ليقروا بها من وجهة نظر سياسية، ولم تتطرق النقاشات إلى ماهية القيود المفروضة وتعريفاتها، على عكس النقاشات التي جرت على نطاق الأمم المتحدة فيما يخص المادة (١٨) من العهد

(١٣٥) بالتحديد شبيه بنص المادة (١٦) في مسودة العهد الدولي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٩، ويفرض المقترح قيود المصلحة العامة منها الأمن العام والنظام العام والصحة العامة والأخلاق العامة. انظر/ ي الجدول رقم (١).

(136) Council of Europe, Preparatory Work on Article 9, Op. Cit., P; 15.

الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والتي تم نقاشها من نواح لغوية وتقنية بشكل مفصل.[١٣٧]

ويثار التساؤل: ما الذي جمع الشرق بالشمال؟ مع أن الهدف من إصرار المملكة المتحدة على فرض قيود على الحقوق كان واضحًا، إلا أن الأدبيات والأعمال التحضيرية للاتفاقية الأوروبية لم تشر إلى منطلقات أخرى للجمهورية التركية ودولة السويد في التمسك بفرض القيود على ممارسة الحقين من غير وجود قوانين وطنية قد تتعارض مع النص الإقليمي، فمن غير المفهوم ما الذي جمع المختلفتين شرقًا وشمالًا تاريخًا واقتصادًا وسياسة؟ في الحقيقة قد لا يكون مستغربًا من تركيا التي قد بدأت في ذلك الوقت بتشكيل الدولة الحديثة بعد انحلال الدولة العثمانية، والتأسيس لنظام سياسي جمهوري أن تتمسك بإسكات أصوات لا تنادي أو تهدد الفكر "الكمالي" (Kemalism، الكمالية) الذي اتخذته عقيدةً رسميةً لها، فبعد تولي مصطفى كمال (أتاتورك) رئاسة الجمهورية التركية عام 1923 فرض الكمالية ووجهها لبناء دولة ومجتمع تركي علماني [١٣٨]جعلت من الأتراك العلمانيين والحاكمين عالقين بها حتى اليوم، وبموجب الكمالية يخضع أي إظهار لدين أو عرق أو أي عقائد أخرى من غيرها لقمع الدولة وفقًا للضرورة التي تقدرها.[١٣٩] ومما لا شك فيه أن تركيا جاءت بعقليتها هذه إلى النقاشات السابقة للاتفاقية الأوروبية، ونجحت بفرضها في سياق إقليمي لا يشترك وتاريخ تركيا في شيء. كما نجحت في تطبيقها، إذ لا تزال تشتهر تركيا الساعية للانضمام إلى الاتحاد الأوروبي في احتلالها المرتبة الأولى- حتى تاريخ كتابة هذه الدراسة- في عدد القضايا المرفوعة ضدها أمام

(137) Ibid, P; 9,14,15 &21.
(138) Suna Kili, Kemalism in Contemporary Turkey. 1 International Political Science Review, No.3, (1980), 381-404.
(139) Sujit Choudhry, et al., Constitutional Courts After the Arab Spring: Appointment Mechanisms And Relative Judicial Independence, International IDEA, (2014), 74. Available at: https://www.idea.int/sites/default/files/publications/constitutional-courts-after-the-arab-spring.pdf. Last visited 25 June 21.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

المحكمة الأوروبية بادعاءات انتهاك المادتين (٩) و(١٠) من الاتفاقية الأوروبية.(١٤٠)

أما شمالًا فعادةً ما يتم تقديم السويد كواحدة من دول الشمال (Nordics) الرائدة في مجال حقوق الإنسان، وعزز هذا الاعتقاد منحها أدواراً مركزية في الأمم المتحدة، وقبلها في عصبة الأمم، وفي صياغة الصكوك الدولية لحقوق الإنسان والمعاهدات الدولية والإقليمية اللاحقة،(١٤١) وجعلها تشتهر بعد الحرب العالمية الثانية بنشاطها في النضال ضد الاستعمار، والفصل العنصري، والتنمية في دول العالم الثالث، وانتقادها للعنصرية والإمبريالية. وفي ظل عدم وجود إشارات لحالة حقوق الإنسان تظهر بصورة أكثر عمقًا، فيكفي النظر إلى تاريخ السويد طوال فترة الاستعمار التي بدأت في القرن الخامس عشر، واستمرت حتى فترة ما قبل الحرب العالمية الثانية حين تمحور اهتمام البلاد اجتماعيًا وثقافيًا وسياسيًا وقانونيًا واقتصاديًا حول العرق، وحول التفضيلات والتمييز بين الأوروبيين أنفسهم من ناحية، وبين الأوروبيين وغيرهم من ناحية أخرى، وأصبح من الشائع في الفترة ما بين القرن الثامن عشر والحرب العالمية الثانية تقسيمها البشر إلى مجموعات عرقية ذات أصول جيوغرافية وخصائص بدنية ونفسية مميزة.(١٤٢) وفي سياق آخر قد يكون مهددًا للسويد أن تقبل التنوع الديني بصورة مطلقة، وهي التي شاركت الأوروبيين بعد الحرب العالمية الثانية بـ "ثقافة مشتركة" كانت المسيحية جزءًا منها، ولم تستطع إلى وقت قريب أن تتجاوز تاريخها العنصري، وتقدم صورة مكتملة مع الترويج لها كحامية لحقوق الإنسان، وما زالت تتلقى ملاحظات نقدية من مجلس أوروبا والأمم المتحدة على قوانينها

(١٤٠) نظرت المحكمة حتى تاريخ ٣/ ٨/ ٢٠٢١، ١٩١ قضية ضد تركيا بادعاء انتهاكات تتعلق بالمادة (٩)، و١٣٣٤ قضية فيما يخص ادعاءات بانتهاك المادة (١٠). للمزيد انظر/ ي: الموقع الإلكتروني للمحكمة الأوروبية:
https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22 (آخر زيارة للموقع: [3/8/2021]}

(141) Hanne Hagtvedt Vik, et al., Histories of Human Rights in the Nordic Countries. 36 Nordic Journal of Human Rights, No.3, (2018), 189-201.
(142) Michael McEachrane, Universal Human Rights and the Coloniality of Race in Sweden. 19 Human Rights Review, (2018), 471-493.

الداخلية التي تعطي مساحة كبيرة للقيود على حساب إطلاق الحريات.(١٤٣)

وفي نهاية القول أصبح مما لا شك فيه أن القيود التي فرضت على الحقوق والحريات في نص الاتفاقية الأوروبية، وما نسخته الاتفاقية الأمريكية وتبعها الميثاق الأفريقي، لا تهدف إلا لخدمة الأهداف السياسية، فالنصوص التي تعطي الحكومات الحرية في قمع فتنة أو تمرد أو تنظيم الخدمة العسكرية وحرمان القائمين عليها من بعض الحقوق والحريات، أو التحلل من معظم الحقوق والحريات في حالة الحرب أو خطر يهدد الأمة، هي بالطبع نصوص تتعلق بالسياسة العامة وليس بوسع أي نظام أن يتحلل من استخدام هذه الاختصاصات،(١٤٤) ونجحت الاتفاقيات الإقليمية الثلاث في نصها بحماية الدول قبل إعمالها لحماية الأفراد محتجة بالمصلحة العامة التي تقررها الأنظمة.

فكيف أثر ذلك في إعمال المحاكم الإقليمية لهذا المصطلح، وهو ما سيتناوله المحور الآتي.

(١٤٣) انظر/ ي مثلًا:

The Council of Europe Commissioner for Human Rights, Third Party Intervention, Application No. 12510/18 Dabo v. Sweden, (Strasbourg 2019, 9. Available at: https://rm.coe.int/third-party-intervention-before-the-european-counrt-of-human-rights-ap/168094b24f Last visited 24 December 21. UN High Commissioner for Refugees, Observations on the Final Report of the Inquiry on Language and Social Studies Requirements for Swedish Citizenship and Other Citizenship Issues, (4 November 2021), 9. Available at: https://www.refworld.org/country,,,,SWE,,618958b44,0.html Last visited 24 December 21.

(١٤٤) عزت البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، مرجع سابق، ص ٦٧.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

الجدول رقم (١)

مصطلحات المصلحة العامة كما وردت في نصوص المواثيق الدولية والإقليمية

الحق / الوثيقة	الحق في حرية الفكر والوجدان والدين	حرية الرأي والتعبير
المستوى الدولي		
الإعلان العالمي لحقوق الإنسان	وردت الحقوق بصياغة مطلقة في نصوص المواد وورد التقييد على ممارستها في نص منفرد في المادة (٢٩) فقرة ٢: الوفاء بالعادل من مقتضيات الفضيلة والنظام العام ورفاه الجميع في مجتمع ديمقراطي.	
مسودة العهد الدولي الأول لحقوق الإنسان لعام١٩٤٨(١٤٥)	المادة (١٦) فقرة ٤ النظام العام، الصحة العامة، الآداب العامة	المادة (١٧) النظام العام، الأمن القومي، الأخلاق الحميدة، الرفاه العام إضافة إلى ٢٤ قيدًا آخر(١٤٦)
مسودة العهد الدولي الأول لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠(١٤٧)	المادة (١٣) فقرة ٢ السلامة العامة، النظام العام، الصحة العامة، الآداب العامة	المادة (١٤) فقرة ٣ الأمن القومي، النظام العام، السلامة العامة، الصحة العامة، الآداب

(145) UN Economic and Social Council, Report of the Third Session of the Commission on Human Rights, (24 May- 18 June 1947), UN Doc E/800. Available at: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/800 Last visited: 25 June 21.

(١٤٦) أوردت لجنة الصياغة مقترحات لصياغة المادة قدمت ممثلي فرنسا والاتحاد السوفييتي، ومقترح قدم من مؤتمر الأمم المتحدة للحق في المعلومة، وقائمة من القيود المقترحة من دول ومنظمات أخرى. Ibid.

(147) UN Economic and Social Council, Report of the Sixth Session of the Commission on Human Rights, (7 March- 19 May 1950), UN Doc E/1681. Available at: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/1681(SUPP) Last visited 25 June 21.

		العامة
العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية	المادة (١٨) فقرة ٣ السلامة العامة، النظام العام، الصحة العامة، الآداب العامة	المادة (١٩) فقرة ٣ (ب) الأمن القومي، النظام العام، الصحة العامة، الآداب العامة
المستوى الإقليمي		
الاتفاقية الأوروبية	المادة (٩) فقرة ٢ أمن الجمهور، النظام العام، الصحة العامة، الآداب العامة	المادة (١٠) فقرة ٢ الأمن القومي، سلامة الأراضي، أمن الجماهير، حفظ النظام، منع الجريمة، الصحة والآداب، تدعيم السلطة، حياد القضاء
الاتفاقية الأمريكية	مادة (١٢) فقرة ٣ السلامة العامة، النظام العام، الصحة العامة، الآداب العامة	مادة (١٣) (ب) الأمن القومي، النظام العام، الصحة العامة، الآداب العامة
الميثاق الأفريقي	المادة (٨) النظام العام	المادة (٩) فقرة ٢ لا توجد مصطلحات تشير إلى الصالح العام بل اكتفى النص بعبارة "في إطار القوانين واللوائح"

٤. إعمال المصلحة العامة في السوابق القضائية للمحاكم الإقليمية

يبحث هذا المحور في طريق غير اعتيادي الكيفية التي أعملت بها المحاكم الإقليمية الثلاث المصلحة العامة في القضايا المنظورة أمامها، بحيث يتناول في بدايته جميع الأحكام القضائية التي فصلتها المحكمة الأفريقية، والمتعلقة بالحقين محل الدراسة والمقيدة بموجب المصلحة العامة في نصوصها، وعددها خمسة أحكام، كونها المحكمة الأفريقية الأكثر حداثة، والمحتمل أن تكون الأكثر تأثرًا بالأنظمة الإقليمية السابقة لها، ثم يسلك المحور هذا طريق الرجوع بتناول جميع الأحكام التي استهدت بها المحكمة الأفريقية داخل نصوص أحكامها والصادرة عن المحكمتين الأمريكية والأوروبيةبهدف التوصل إلى منهجية تعامل المحاكم مع قيد المصلحة العامة، ومن خلال دراسة الأحكام انتقالًا من المحكمة الأفريقية إلى المحكمة الأمريكية ينتهي المحور بالسوابق القضائية للمحكمة الأوروبية الأكثر قدمًا؛ للاستدلال من سوابقها القضائية على الأسس التي تواترت على إعمالها في الموازنة بين المصلحة العامة وحقوق الإنسان.

١,٤ المصلحة العامة في خمسة أحكام للمحكمة الأفريقية:

بعد دخول الميثاق الأفريقي حيز النفاذ بدأت اللجنة الأفريقية لحماية حقوق الإنسان عملها كآلية لرصد تنفيذ الميثاق من قبل الدول الأطراف بموجب المادة (٣٠) منه، إلا أن الافتقار إلى الآثار الملزمة لقراراتها أدى إلى ضعف فعاليتها، وأدى الضغط الممارس من المنظمات غير الحكومية الأفريقية والدولية لحقوق الإنسان التي أدركت هذه الحقيقة،[١٤٨] إضافة إلى اهتمام الدول الأفريقية بضرورة تعزيز حقوق الإنسان على المستويين القاري والعالمي، ومن قبل جميع المجموعات والمؤسسات الحكومية وغير الحكومية والأفراد [١٤٩] إلى تطور نظام حقوق الإنسان

(148) International Federation for Human Rights, The African Court on Human and Peoples' Rights Towards the African Court of Justice and Human Rights, (2010). Available at: https://www.fidh.org/IMG/pdf/african_court_guide.pdf Last visited25 June 21.
(149) Manfred Nowak, Introduction to The International Human Rights Regime, Netherlands: Brill (2003), 26.

الأفريقي الذي تجلى بصياغة واعتماد البروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي بشأن إنشاء المحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب (يشار إليه بالبروتوكول الأفريقي) في ٩/ ٦/ ١٩٩٨.[١٥٠] في حين صادقت على الميثاق الأفريقي ٥٤ دولة من أصل ٥٥ دولة عضو في الاتحاد الأفريقي،[١٥١] وصادقت على البروتوكول الأفريقي ٣٠ دولة حتى كانون الأول ٢٠٢٠.

وبدأت المحكمة عملها عام ٢٠٠٦، وتميز من الناحية النظرية بميزة فريدة مقارنة بالمحاكم الإقليمية الأخرى؛ إذ لا يقتصر على النظر في انتهاكات حقوق الإنسان في ظل نظام حقوق الإنسان الإقليمي، ولكن يمتد أيضاً إلى أي صك آخر ذي صلة بحقوق الإنسان صادقت عليه الدولة ذات العلاقة بموجب المادة (٣) منه.[١٥٢] إلا أن غياب الأعمال التحضيرية للبروتوكول يحول دون المساعدة في تفسير مقاصد هذه الصلاحية، كما أن السوابق القضائية للمحكمة لا تقود إلى ملامح نهج ثابت تعتمده المحكمة في إيجاد انتهاكات حقوق الإنسان بموجب مواثيق دولية من غير الميثاق الأفريقي، مع أن هذه الصلاحية تعطي المحكمة سلطة محتملة ذات تأثير أكبر بسبب أحكامها الملزمة من اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة؛ لرصد تنفيذ الدول الأطراف للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (يشار إليها لجنة حقوق الإنسان) على سبيل المثال.[١٥٣]

أودع ٣٠٨ طلب لدى المحكمة منذ بداية عملها حتى ٤ كانون الأول ٢٠٢٠، منها ٢٨٦

---

(150) Anita Ogechi Obi, The African Regional Human Rights System: Comparing the African Human Rights Law System and The European and Inter-American Human Rights Systems Within a Normative and Institutional Framework, Master's Thesis Eastern, Mediterranean University, (2012), 83.

(١٥١) المغرب هي الدولة الوحيدة غير المنضمة للميثاق الأفريقي.

(١٥٢) راجع/ ي نص المادة (3) من البروتوكول الأفريقي ١٩٩٨

http://hrlibrary.umn.edu/arab/afr-court-pro.html

(153) Yakaré-Oulé, et al.,The Unique Jurisdiction of the African Court on Human and Peoples' Rights: Protection of Human Rights Beyond the African Charter. 33 Emory International Law Review, No. 2, (2019), 203- 222.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

طلب قدمها أفراد، و٢٠ قدمتها منظمات غير حكومية،[١٥٤] وفصلت المحكمة في ٩٨ منها،[١٥٥] وعالجت في معظمها الحق في محاكمة عادلة (المادة ٧ من الميثاق)، واتجهت المحكمة في معظم أحكامها النهائية إلى عدم تجريم الدولة، وفي قسم كبير منها إلى رفض القضايا شكلًا، وتناولت الأحكام النهائية التي تقدم بها أفراد أو منظمات غير حكومية في اثنين منها ادعاءات بانتهاك المادة (٨) الخاصة بالحق في حرية العقيدة وممارسة الشعائر الدينية، بينما اقتصرت 5 أحكام أخرى على معالجة ادعاءات بانتهاك المادة (٩) الخاصة بالحق في حرية الرأي والتعبير.[١٥٦]

(١٥٤) الموقع الإلكتروني للمحكمة الأفريقية، https://www.african-court.org/cpmt/statistic (آخر زيارة للموقع: ٢٢/ ٤/ ٢٠٢١)

(١٥٥) راجع الباحثان جميع الأحكام المفصولة والنهائية المتوفرة على الموقع الإلكتروني للمحكمة الأفريقية، وعددها ٩٨، وتمتد من الفترة الزمنية من تاريخ ١٥/ ١٢/ ٢٠٠٩ وحتى تاريخ ٤/ ١٢/ ٢٠٢٠. وهي متاحة على الموقع الإلكتروني للمحكمة https://www.african-court.org/cpmt/finalised (آخر زيارة للموقع: ٢٤/ ١/ ٢٠٢١)

(١٥٦) يدرس هذا المحور ثلاثة أحكام للمحكمة الأفريقية من أصل خمسة فيما يخص ادعاءات تتعلق بانتهاك المادة (٩)؛ لأن الحكمين الآخرين يقتصران على تناول موضوع الحق، ولا يتطرقان للقيود المفروضة على ممارسته، وهما:

XYZ v. Republic of Benin App no 010/2010 (ACtHR, 27 November 2020) و Abdoulaye Nikiema, Ernest Zongo, Blaise Ilboudo & Burkinabe Human and Peoples' Rights Movement v Burkina Faso App no 013/2011 (ACtHR, 28 March 2014) .

الأحكام ذات العلاقة بالحق في حرية العقيدة وممارسة الشعائر الدينية (المادة ٨)

الجدول رقم (٢)

	القضية	ملخص	قيد المصلحة العامة الوارد في نص المادة (٨)	الأحكام التي تم الاستناد إليها في نص الحكم من السوابق القضائية للمحاكم الإقليمية الأخرى (دون تكرار)		نتيجة إعمال المصلحة العامة
				الأمريكية	الأوروبية	
1.	African Commission on Human and Peoples' Rights v. Republic of Kenya (157)	رُفعت القضية على جمهورية كينيا التي قررت إخلاء جماعة "Ogieks" من إحدى غابات البلاد وعدهم تهديداً لبيئتها الطبيعية. والجماعة مجموعة عرقية من الأقليات الأصلية في كينيا يمارسون ديناً يرتبط ارتباطاً وثيقاً ببيئتهم ومحمياً بموجب المادة (٨) من الميثاق، وتعتمد حياتهم الروحية على عيشهم في الغابة.	النظام العام	لم يتم الإشارة لأي من الأحكام		انتصرت المحكمة للفرد
2.	Houngue Eric Noudehouenou	رفع مواطن بنيني كان قد				انتصرت

(157) African Commission on Human and Peoples' Rights v. Republic of Kenya App no 006/2012 (ACtHR, 26 May 2017) paras 157,160,163&167.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

	v. Republic of Benin[158]	طعن في كل من دستور دولة بينين المعدل وقانون الانتخابات القضية ضد جمهورية بينين، ارتكازًا على أن النصوص السابقة تحرم أي مواطن لا ينتمي للحزبين المقربين من الحكومة من الترشح للانتخابات، وعلى أن القسم الذي يجب أن يؤديه رئيس الجمهورية بعد توليه منصبه ينتهك الحق في حرية العقيدة بنصه: "أمام الله وصواري الأجداد المقدسة والأمة وشعب بنين" المحمي بموجب المادة (8) من الميثاق.			المحكمة للدولة

وانحصر اجتهاد المحكمة في القضية الأولى في تقديم تفسير موسع لمفهوم الحق في حرية ممارسة الشعائر الدينية من الناحية الموضوعية استنادًا إلى نص المادة (١٨) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والتعليق العام رقم (٢٢) للّجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، وذهبت أبعدمن ذلك بقليل من التأكيد على حق الدولة بموجب المادة (8) من الميثاق في التدخل في الممارسات الدينية إلى تقديم مفاهيم جديدة لم ترد في نص المادة

(158) Houngue Eric Noudehouenou v. Republic of Benin App no 003/2020 (ACtHR, 4 December 2020) paras 3& 72.

لتقييد ممارسة الحق، فذكرت مصطلحات الصحة العامة والحفاظ على القانون إلى جانب النظام العام، ورأت بأهمية فحص ضرورة ومعقولية التدخل حتى يكون مشروعًا، ومع ذلك لم تقم المحكمة بفحص مشروعية التدخل الذي قامت به الدولة في حق الجماعة في نص الحكم، واكتفت بتقديم مقترحات لتدابير كان من الممكن أن تتخذها الحكومة لتجنب تمتع الجماعة بحقهم في ممارسة شعائرهم الدينية، بينما غاب هذا الاجتهاد عن القضية الثانية التي لم تتطرق المحكمة خلال معالجتها إلى أي نقاش موسع حول المادة المذكورة أو حول المصلحة العامة كقيد مشروع على ممارسة الحق المذكور.

وفي الحكمين الوحيدين استكملت المحكمة الأفريقية نهج عدم الوضوح في إعمال الحق في حرية العقيدة وممارسة الشعائر الدينية، وهو النهج نفسه الذي صيغت بموجبه النصوص القانونية للحق داخل الميثاق، ففي حين لم تضمن القيود المفروضة على الممارسة لغايات المصلحة العامة أي تفاصيل أخرى أو عبارات محددة في النص، لم تقدم المحكمة الأفريقية كذلك أي تفسير أو حدود إعمال القيود المفروضة على الممارسة أو سياقًا مفاهيميًا لها، بل زادت من عبارات التقييد لغايات المصلحة العامة مقتربةً بذلك من النصوص الدولية والإقليمية الأخرى، ويثير الاهتمام أن المحكمة حديثة النشأة لم تلجأ للأخذ بأي سوابق قضائية لنظيراتها في أوروبا والأمريكيتين، ولم تستخدم ميزتها الفريدة في امتداد اختصاصها للمواثيق الأخرى ذات العلاقة بحقوق الإنسان.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

الأحكام ذات العلاقة بالحق في حرية الرأي والتعبير (المادة ٩)

الجدول رقم (٣)

	القضية	ملخص	قيد المصلحة العامة الوارد في نص المادة (٩)	الأحكام التي تم الاستناد إليها في نص الحكم من السوابق القضائية للمحاكم الإقليمية الأخرى (دون تكرار)		نتيجة إعمال المصلحة العامة
				الأمريكية	الأوروبية	
١.	Lohe Issa Konate v. Burkina Faso [159]	عالجت المحكمة في حكمها التاريخي الأول موضوع إدانة الصحفي (المدعي) بتهمة التشهير بسبب نشره عدة مقالات صحفية زعم فيها فساد المدعي العام لدولة بوركينا فاسو الذي واجه عقوبات بالسجن ودفع غرامة وتعويضات مدنية أمام القضاء الوطني قد تنتهك حقه في حرية التعبير بموجب المادة (٩) من الميثاق الأفريقي والمادة (١٩) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.	لا يوجد مصطلحات تشير إلى الصالح العام بل اكتفى النص بعبارة "في إطار القوانين واللوائح"	Tristant Donoso v. Panama	Tolstoy Miloslavsky v. United Kingdom, Steel and Morris v. the United Kingdom, Koprivica v. Montenegro and Filipovic v. Serbi	انتصرت المحكمة للفرد

(159) Lohe Issa Konate v. Burkina Faso App no 004/2013 (ACtHR, 5 December 2014) paras 124,128,129, 133,134,135,146,149- 152 & 158- 161.

٢.	Ingabire Victoire Umuhoza v. Republic of Rwanda (160)	رفعت المدعية- وهي زعيمة سياسية- القضية أمام المحكمة الأفريقية ضد دولة رواندا التي قبضت عليها فور دخولها البلاد ووجهت إليها تهم الإرهاب ونشر إيديولوجية الإبادة الجماعية والطائفية والانقسام على خلفية خطاباتها كرئيسة حزب سياسي مما ينتهك حقها في التعبير وفقاً لأحكام الميثاق.		lvcher-Bronstein v. Peru and Ricardo Canese v. Paraguay	Handyside. the United Kingdom and Gunduz v. Turkey	انتصرت المحكمة للفرد
٣.	Sébastien Germaine Marie Aikoué Ajavon vs Republic of Benin(161)	تتناول القضية ادعاء بانتهاك قوانين صدرت مؤخراً في جمهورية بنين لمجموعة من الحقوق المدنية والسياسية للمواطنين، من ضمنها المادة (٩) من الميثاق.		لم يتم الإشارة إلى أي من الأحكام		انتصرت المحكمة للدولة

في حكمها الأول عدت المحكمة أن أسس تقييد حرية التعبير غير منصوص عليها في الميثاق الأفريقي صراحةً كما في اتفاقيات حقوق الإنسان الدولية والإقليمية الأخرى؛ لذلك استهدت بالمعالجة القانونية التي تتبعها المحاكم الإقليمية الأكثر خبرة وقدمًا، فجلبت إلى النظام الأفريقي سابقة قضائية في التأكيد على أن حرية الرأي والتعبير غير مطلقة، ويتم تحديد قيد المصلحة العامة، وعده مشروعًا من خلال اتباع فحص ثلاثة أسئلة وهي: ما إن كان القيد منصوصًا عليه في القانون الوطني وضمن المعايير الدولية، وما إن كان القيد يسعى إلى هدف

(160) Ingabire Victoire Umuhoza v. Republic of Rwanda App no 003/2014 (ACtHR, 24 November 2017) paras 4,130-140 & 158- 163.
(161) Sébastien Germaine Marie Aikoué Ajavon vs Republic of Benin App no 062/2019 (ACtHR, 4 December 2020).

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

مشروع، وما إن كان القيد مناسباً لتحقيق الغاية منه، وأقرت بأن يتم تفسير كل فحص لكل قضية على حدة وفي سياق مجتمع ديمقراطي، وهو النهج الذي اتبعته أيضًا في حكميها الآخرين، ودعمت إجاباتها خلال معالجة القضايا محل الدراسة بحدود الإطار العام للمادة (١٩) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وتفسيراتها التي قدمتها لجنة حقوق الإنسان وأحكام سابقة للّجنة الأفريقية لحقوق الإنسان وسوابق قضائية للمحكمتين الأمريكية والأوروبية.

وفي معالجتها للسؤال الأول أقرت المحكمة بأن عبارة: "ضمن إطار القانون" الواردة في نص المادة (٩) من الميثاق الأفريقي كأساس لتقييد حرية التعبير غير محددة، وتوفر مساحة لشرعنة مقاصد فردية وجماعية لتقييد حقوق الأفراد، ولذلك اقتبست المحكمة في قضيتها الأولى المقصود بالقانون عن لجنة حقوق الإنسان على أنه: "قواعد واضحة ودقيقة تمكن الفرد من تكييف سلوكه، وتسمح للسلطة خلال تطبيقها التمييز بين أشكال التعبير، ومن ضمنها القابلة للتقييد المشروع"، وعدته أساسًا نقلت عنه في قضيتها الثانية والثالثة التي أكدت فيها على أن تفسير الفقرة ٢ من المادة المذكورة يجب أن يتم في ضوء المعايير الدولية لحقوق الإنسان.

وفي معالجتها للسؤال الثاني لاحظت المحكمة أن لجنة حقوق الإنسان رأت أن القيد المشروع موضح في نص المادة التي تعالج الحق في حرية الرأي والتعبير من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية،[١٦٢] إلا أن المادة (٩) من الميثاق لا تسرد الأغراض المشروعة التي من أجلها يمكن تقييد ممارسة هذا الحق؛ لذلك حددت المحكمة أن القيد الذي يخدم هدفًا مشروعًا يجب أن يستند إلى المصلحة العامة المشروعة، وفي القضايا الثلاث أشارت المحكمة إلى أن حدود تفسير القيد المشروع يمكن استنباطه من شرط التقييد العام الموجود في نص المادة

(١٦٢) راجع/ ي نص المادة (١٩) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ١٩٦٦.
https://www.ohchr.org/ar/professionalinterest/pages/cescr.aspx

(٢٧) فقرة ٢من الميثاق، وهو:" تمارس حقوق وحريات كل شخص في ظل احترام حقوق الآخرين والأمن الجماعي والأخلاق والمصلحة العامة"، وهو نص شبيه بالمادة المذكورة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية،[١٦٣] وجعلت المادة (٢٧) نصًا تفسيريًا للمبهم في نص المادة التي تعالج الحق في حرية الرأي والتعبير في الميثاق، وبينما وجدت في القضية الأولى أن الهدف من القيد لم يكن مشروعًا، ورأت في القضية الثانية أن القيود المفروضة على حرية المدعي في التعبير خدمة المصالح المشروعة لحماية الأمن القومي والنظام العام لارتكاب المدعية جرائم تعد طبيعتها وتداعياتها خطيرة، وشابهها في القضية الثالثة كون الهدف من القوانين مكافحة أشكال التحريض على الكراهية بما يخدم النظام العام.

وفي معالجة المحكمة للسؤال الثالث اشترطت أن تكون القيود المفروضة على حرية الرأي والتعبير ضرورية في مجتمع ديمقراطي ومتناسبة. ويكون الاستدلال على حدود معيار التناسب بطرح ثلاثة أسئلة أخرى، وهي: هل توجد أسباب كافية لتبرير الفعل؟ وهل كانت هناك حلول أقل؟ وهل يقوم الفعل بإفراغ الحق من مضمونه؟ وفي كل الأحوال رأت المحكمة أن وضع قيود صارمة من شأنه أن يخلق جوًا يحول دون تمتع المواطنين بالحقوق والحريات الأساسية. وخلصت إجابةً عن ذلك في القضية الأولى إلى أن القوانين التي استندت عليها حكومة بوركينا فاسو لم تكن متناسبة، ولم تكن العقوبات متوافقة مع الغاية من الميثاق الأفريقي ومواثيق حقوق الإنسان الأخرى، ووجدت في القضية الثانيةأن خطابات رئيسة الحزب من النوع المتوقع أن يكون متداولًا في مجتمع ديمقراطي، ولم تكن العقوبات متناسبة مع الغرض المشروع الذي يسعى القيد لتحقيقه بينما رأت في القضية الثالثة أن أشكال التعبير المجرمة في القوانين هي التي تحرض على الكراهية والعنصرية وكراهية الأجانب، والتمييز والعنف مما يجعل القيد ضروريًا ومتناسبًا.

(١٦٣) انظر/ ي الجدول رقم (١).

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

في ضوء ذلك، ومع أن الحق في حرية الرأي والتعبير الأقل احترامًا في أفريقيا، وسائر الدول النامية، وعادةً ما يُنظر إلى قول الحقيقة والبحث عنها على أنها أفعال تضر بالحكومات،(١٦٤) ومع اجتهاد المحكمة في معالجة القضايا المنظورة أمامها إلا أنها لم تقدم جديدًا على المستوى الإقليمي، فاعتمدت على السوابق والاجتهادات القضائية للمحاكم الإقليمية الأقدم ولجنة حقوق الإنسان، ونسخت عنها أسلوب الفحص ثلاثي الأجزاء في تبرير القيود المفروضة على الحق في حرية الرأي والتعبير كما أشارت في أحكامها الوحيدة السابقة ذات العلاقة، وفي حين أقرت المحكمة بعدم كفاية النص وعموميته في الميثاق الأفريقي مما يوفر مساحة لاستغلال فرض القيود على حقوق الأفراد، واعتمدت المحكمة على المادة (٢٧) من الميثاق الأفريقي كمرجعية عامة للقيود المفروضة لغايات الصالح العام، وهي مادة مطابقة في نصها لقيود الصالح العام التي وردت في مواثيق شبيهة سابقة لحقوق الإنسان،(١٦٥) وفي ذلك أكملت المحكمة تشابه وتطابق النصوص الإقليمية والدولية في فرض القيود على ممارسة حقوق الأفراد. كما لم تقدم في معالجتها الأسئلة باجتهاد منها أي تعريف لماهية المصلحة العامة المشروعة التي تحكم القيود المشروعة، وهي بذلك لم تحقق الغاية من وجود نظام حماية لحقوق إنسان خدمةً لثقافة الإقليم الأفريقي.

٢,٤ المصلحة العامة في أحكام المحكمة الأمريكية

تزامن مع إصدار الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان في الأمريكيتين تأسيس اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بموجبه عام ١٩٥٩. وبدخول الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان حيز النفاذ أنشئت إلى جانب اللجنة الأمريكية المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان كهيئتين رقابيتين على تطبيق أحكام الاتفاقية الأمريكية بموجب المادة (33).(١٦٦) وخلال

(164) Kolawole Olaniyan, Op. Cit., P; 219.

(١٦٥) انظر/ ي الجدول رقم (١).

(١٦٦) راجع/ ي نص المادة (٣٣) من الاتفاقية الأمريكية ١٩٦٩ http://hrlibrary.umn.edu/arab/am2.html

سنواتها الأولى من العمل لم تشكل محاولات المحكمة الأمريكية في تحسين حقوق الإنسان للشعوب إلهامًا، وساهمت اللجنة الأمريكية في إعاقة عملها فترة طويلة، فلم تقم بإحالة القضايا الخلافية إلى المحكمة حتى عام ١٩٨٦، حين بدأت تعد "الأخت الصغيرة" للمحكمة الأوروبية نتيجةً لنوعية اجتهاداتها،[١٦٧] حيث إن كليهما تقومان على افتراض مؤداه أن حقوق الإنسان تلتصق "بصفة الإنسانية"، وتقدمان الإجراءات نفسها وتشتركان في الآليات والحقوق المؤسسية المماثلة.[١٦٨]

وفصلت المحكمة الأمريكية منذ بداية عملها حتى تاريخ كتابة الدراسة ٤٢٠ قضية منظورة أمامها،[١٦٩] وتناولت في ثلاث منها الحق في حرية الضمير والدين (المادة ١٢)، وعددًا غير محدد من القضايا ذات العلاقة بانتهاك الحق في حرية الفكر والتعبير.[١٧٠]

(167) Jo M. Pasqualucci, Op, Cit., P; 7.

(168) Marie Rota, Case-law of the Inter-American Court of Human Rights. 9 Revus, (2009), 129-138.

(١٦٩) وتمتد من الفترة الزمنية من تاريخ ٢٦/ ٦/ ١٩٨٧، وهو تاريخ صدور أول أحكامها وحتى تاريخ ٤/ ١٢/ ٢٠٢٠. متوفرة على موقع المحكمة https://www.corteidh.or.cr/casos_sentencias.cfm?lang=en (آخر زيارة للموقع: 2021/1/24)

(١٧٠) لا يوفر الموقع الإلكتروني للمحكمة الأمريكية عملية بحث سلسة وفقاً لموضوع مادة معينة من الاتفاقية الأمريكية؛ لغايات هذه الدراسة في البحث عن الأحكام التي تتعلق بالحق في حرية الضمير والدين استخدمت منصات بحث صممت لتوفر بدائل لعملية البحث عن السوابق القضائية للمحكمة الأمريكية وفق مناهج بحث مختلفة، وهي:

SUMMA/ The IAHRS online <https://cutt.ly/jnrQHAb> , Loyola Marymount University <https://cutt.ly/tnrQXNJ> آخر زيارة للمواقع: (24/1/2021)

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

الأحكام ذات العلاقة بالحق في حرية الضمير والدين (المادة ١٢)[١٧١]

الجدول رقم (٤)

	القضية	ملخص	قيد المصلحة العامة الوارد في نص المادة (١٢)	الأحكام التي أُستند إليها في نص الحكم من السوابق القضائية للمحاكم الإقليمية الأخرى (دون تكرار)	نتيجة إعمال المصلحة العامة
				الأفريقية	الأوروبية
1.	Olmedo-Bustos et al. v. Chile[172]	تعلقت القضية بمنع السلطات القضائية في تشيلي عرض فيلم "الإغراء الأخير للسيد المسيح" بسبب تصوير الشخصيات، ورفع القضية مجموعة من المحامين والمهتمين بمحتوى الفيلم مؤسسين على أن تدخل الدولة في منع الفيلم من العرض أثّر في الذين لديهم معتقدات تتعلق بالمحتوى الديني للفيلم؛ لأنهم ممنوعون من ممارسة الحق في حرية الضمير من خلال عدم قدرتهم على مشاهدة الفيلم وتكوين رأيهم الخاص حوله، كما أثّر في المنتمين إلى عقائد	السلامة العامة، النظام العام، الصحة العامة، الآداب العامة	لم يتم الإشارة لأي من الأحكام	انتصرت المحكمة للدولة

(١٧١) بسبب عدم إشارة أي من الأحكام الأفريقية الخاصة بادعاءات تتعلق بانتهاك الحق في حرية الضمير والدين إلى سوابق قضائية لمحاكم إقليمية أخرى، ويتناول هذا القسم كل الأحكام النهائية للمحكمة الأمريكية ذات العلاقة بالمادة (١٢) وعددها ٣ أحكام منذ بداية عمل المحكمة.

(172) Olmedo-Bustos et al. v. Chile (IACtHR, 5 February 2001) paras 74-75 & 79- 80.

		أخرى أو ليس لديهم عقائد دينية من تشكيل رأيهم الخاص حوله.			
2.	Plan de Sánchez Massacre v. Guatemala(173)	رفع القضية ناجون وأقارب لأشخاص من الشعب الأصلي "المايا آشي" الذين أعدموا أثناء مجزرة تموز ١٩٨٢ التي ارتكبها الجيش الغواتيمالي،(١٧٤)واحتج المدعون بأنهم لم يتمكنوا من دفن بعض أقاربهم الذين قضوا في المجزرة وفقًا لاحتفالاتهم الدينية التي تندرج تحت الحماية المقرة في المادة (١٢) من الاتفاقية الأمريكية.			انتصرت المحكمة للفرد
3.	The Río negro Massacres v. Guatemala(175)	تتعلق القضية بسياق التي سبقتها، وحاجج فيها المدعون المهجرون قسرياً خارج أرضهم المقدسة (ريو نيغرو) أمام المحكمة بأن أفراد شعب "المايا آشي" الباقين على قيد الحياة يعانون من ظروف معيشية غير لائقة أثرت سلباً في سلامتهم العقلية والأخلاقية، وأن الاختفاء القسري لسبعة عشر شخصًا لم يمكنهم من دفن موتاهم الذين قضوا في المجازر وفقاً لمعتقداتهم الدينية، وأن تهجيرهم القسري أدى إلى فقدان شعب "المايا آشي" الاتصال بأرضهم المقدسة.			انتصرت المحكمة للفرد

(173) Plan de Sánchez Massacre v. Guatemala (IACtHR, 29 April 2004) paras 3, 42- 43 & 47.

(١٧٤) أطلق الجيش الغواتيمالي قذيفتي "هاون" على بلدة Plan de Sánchez في أكثر الأيام نشاطًا دينيًا وتجاريًا بتاريخ ١٨/ ٧/ ١٩٨٢، واقتحم البلدة ونقل فتيات إلى أحد المنازل مارس عليهن سوء المعاملة والاغتصاب والقتل، وضرب فتيانًا وفتيات آخرين حتى الموت، وجمع معتقلين آخرين في ساحة أحد المنازل وأطلق قنبلتين يدويتين عليهم ، واستمر إطلاق الرصاص بشكل عشوائي أكثر من ساعتين ثم أضرم النار في المنزل، ونتج عن هذه المجزرة قتل ٢٦٨ شخص، معظمهم من شعب "المايا آشي".

(175) Río negro Massacres v. Guatemala (IACtHR, 4 September 2012).

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

وفي النظر بالقضايا أعلاه غاب عن اجتهاد المحكمة الأمريكية أي نقاش للقضايا الخلافية حول تقييد حقوق الأفراد أو إثارة سياق مفاهيمي للصالح العام الذي يقيد الممارسة الخالصة للحق في حرية الضمير والدين وغاياته مع حكمها بانتهاك الدولة لحق الأفراد (أو الجماعات) صراحةً، وفي معالجة متواضعة قدمت المحكمة إطارًا لتفسير المادة (١٢) من الاتفاقية الأمريكية التي تسمح للأشخاص بالحفاظ على دينهم أو معتقداتهم أو تغييرها أو المجاهرة بها أو نشرها، وأكدت على أن هذا الحق ركن من أركان المجتمع الديمقراطي، وأقرت بأنه مع عدم النص صراحةً على أن المادة المذكورة تشمل الحق في دفن الموتى إلا أن طقوس الشعوب في دفن موتاهم تعد ممارسة دينية. كما لم تشر المحكمة الأمريكية لأي سوابق قضائية من محاكم أخرى، وانتهت في القضية الأولى إلى أن حظر عرض الفيلم لم يضعف أو يحرم أي شخص من حقه في الحفاظ على دينه أو معتقداته أو تغييرها أو المجاهرة بها أو نشرها بحرية تامة، وفي القضية الثانية والثالثة حملت غواتيمالا مسؤولية انتهاك مجموعة كبيرة من حقوق الإنسان.

الأحكام ذات العلاقة بالحق في حرية الفكر والتعبير (المادة 13)[١٧٦]

الجدول رقم (5)

	القضية	ملخص	قيد المصلحة العامة الوارد في نص المادة (١٣)	الأحكام التي أُستند إليها في نص الحكم من السوابق القضائية للمحاكم الإقليمية الأخرى (دون تكرار)		نتيجة إعمال المصلحة العامة
				الأفريقية	الأوروبية	
١.	Ivcher-Bronstein v. Peru[177]	تناولت القضية حرمان المدعي؛ وهو رئيس أحد قنوات شبكة البيرو التلفزيونية من جنسيته من أجل إقصائه من وظيفة تحرير القناة وتقييد حقه في التعبير بسبب إدانته لانتهاكات حقوق الإنسان الجسيمة والفساد في البيرو.	الأمن القومي، النظام العام، الصحة العامة، الآداب العامة	لم يتم الإشارة لأي حكم	Charsach and News Verlagsgesellschaft v. Austria, Perna v. Italy, Dichand and others v. Austria, Lehideux and Isorni v. France, Castells v. Spain, Oberschlick v. Austria.	انتصرت المحكمة للفرد
٢.	Ricardo Canese v.	تناولت القضية ادعاء بانتهاك حق المدعي، وهو مرشح رئاسي سابق، في حرية التعبير بموجب المادة (١٣)		لم يتم الإشارة لأي من الأحكام		انتصرت المحكمة للفرد

(١٧٦) يتعلق هذا الجزء بكل أحكام المحكمة الأمريكية التي تم الإشارة إليها في أحكام المحكمة الأفريقية، انظر/ ي الجدول رقم (٣).

(177) Ivcher-Bronstein v. Peru (IACtHR, 6 February 2001) paras 3, 146- 151, 154-155, 162 &164.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

	Paraguay(178)	من الاتفاقية الأمريكية، وإدانته بجرائم القذف والإيذاء ومنعه من السفر على خلفية التصريحات التي أدلى بها للصحف ضد مرشح رئاسي آخر.				
٣.	Tristán Donoso v. Panama(179)	تناول موضوع القضية تصريحاً صحفياً للمحامي البنمي تريستان دونوسو، باستنكار ممارسات المدعي العام الوطني في ذلك الوقت بالتنصت على اتصالاته الهاتفية الخاصة وتسجيلها والكشف عنها بشكل غير قانوني، وإدانة المدعي بارتكاب جريمة الاتهام الكاذب، والحكم عليه بدفع تعويضات مادية ومعنوية.		لم يتم الإشارة لأي من الأحكام	Handyside v. United Kingdom, The Sunday Times v. United Kingdom, Barthold v. Germany, Lingens v. Austria, Müller and Others v. Switzerland, Otto-Preminger-Institut v. Austria, Sürek and Özdemir v. Turkey	انتصرت المحكمة للفرد

(178) Ricardo Canese v. Paraguay (IACtHR, 31 August 2004) paras 2-3, 77- 80, 102, 105- 106 &108.
(179) Tristán Donoso v. Panamá (IACtHR, 27 January 2009) paras 94- 95, 100-102, 117-124 &130.

وقدمت المحكمة الأمريكية طرقًا مختلفة في معالجتها للقضايا أعلاه، وقدمت تفسيرًا مؤسسًا لمجموعة من الأحكام اللاحقة للمادة (١٣) على أنها تحمي الحق في التعبير ببعديه الفردي والاجتماعي على حد سواء، فهو يحمي الحق في التعبير عن الأفكار والبحث عن المعلومات ونشرها للجميع، وأن تقييد النشر يمثل تقييدًا مباشرًا للحق في حرية التعبير، وأضافت أن الحق في معرفة آراء الآخرين والمعلومات التي يمتلكونها لا يقل أهمية عن الحق في التعبير، ورأت المحكمة أن مفهوم النظام العام في مجتمع ديمقراطي يفرض بالضرورة ضمانًا أوسع لتداول ممكن للأخبار والأفكار والآراء، ومع أن الحق المعني ليس مطلقًا ويخضع للتقييد المنصوص عليه في نص المادة المذكورة، إلا أن القيود لا ينبغي أن تحرم التمتع الكامل بحرية التعبير، إلا في حالات الضرورة القصوى.

وفي الحين الذي اتبعت المحكمة في القضيتين الأولى والثانية فحص ما إن كان القيد ضروريًا في مجتمع ديمقراطي ويتوجب على فرضه حالات الضرورة القصوى، ولجأت إلى الفحص ثلاثي الأجزاء في القضية الثالثة، وخلصت نتيجة اجتهادها القضائي إلى أن فحص أي تقييد لحرية التعبير، لا يقتصر فقط على الفعل المعني، بل على دراسته في ضوء وقائع القضية ككل بما في ذلك ظروفه وسياقاته، وذكرت عن اجتهاد المحكمة الأوروبية في أنه "يجب أن تخضع أعمال الحكومة أو تقصيرها لفحص صارم في المجتمع الديمقراطي من قبل السلطات التشريعية والقضائية والرأي العام". وأشارت إلى اتفاق الأنظمة الإقليمية المختلفة لحماية حقوق الإنسان والنظام الدولي على الدور الأساسي الذي تؤديه حرية التعبير في وضع أسس المجتمع الديمقراطي، ووجدت المحكمة أن "الضرورة" التي تشرعن فرض قيود على ممارسة الحق في حرية الفكر والتعبير بموجب فقرة ٢ من المادة المذكورة، يجب أن تتعلق بوجود مصلحة عامة ملحة، وفي كل الحالات فإن كان هناك بدائل أخرى لتحقيق الهدف من تقييد ممارسة الحق المحمي، فيجب اختيار البديل الذي يفرض تقييدًا أقل؛ لتوفير تدخل أقل قدر الإمكان في ممارسة الحق. وفي ذلك يبدو أن المحكمة الأمريكية قدمت تفسيرًا مبتكرًا للقيد المؤسس على

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

المصلحة العامة الذي يجب أن يكون مبررًا بناءً على "أغراض جماعية تفوق الحاجة الاجتماعية من ممارسة الحق المحمي"، ولا يتم تقييده بأكثر مما هو ضروري.

وفي ضوء ذلك خلصت المحكمة في القضية الأولى إلى أن القرار الذي ألغى لقب جنسية المدعي شكّل وسيلة غير مباشرة لتقييد حريته في التعبير، وقيد حق الوسيلة الإعلامية في نشر الأخبار والأفكار والآراء وحق المواطنين في تلقي المعلومات في مجتمع ديمقراطي. وعدت في القضية الثانية أن المدعي في مقابلاته مع الصحف كان يمارس حقه في حرية الفكر والتعبير بصفته مرشحًا رئاسيًا، وبشأن إحدى المسائل التي تهم الصالح العام، وأن نشر تصريحاته في الصحف هو الدور الأساسي الذي قد تقوم به الصحف كونها وسيلة لممارسة البعد الاجتماعي لحرية الفكر والتعبير، وبالاستئناس بسوابق قضائية للمحكمة الأوروبية،[١٨٠] وازنت المحكمة بين احترام حقوق الآخرين أو سمعتهم مقابل قيمة النقاش المفتوح في المجتمع الديمقراطي حول الموضوعات التي تهم الجمهور أو المصلحة العامة، وخلصت إلى أن العقوبة المفروضة على المدعي غير ضرورية ومفرطة، ولم تكن هناك مصلحة اجتماعية حتمية تبرر الإجراء العقابي ضده.

أما في القضية الثالثة التي عالجتها المحكمة باتباع الفحص ثلاثي الأجزاء فقد خلصت إلى أن المجتمعات الديمقراطية لا تفرض العقوبات إلا بقدر الضرورة الملحة من أجل حماية المصالح الأساسية المحمية من انتهاكات أكثر خطورة قد تعرضها للخطر، ولم ترَ أن العقوبات الجنائية التي تتعلق بالحق في إبداء الرأي تتعارض مع أحكام الاتفاقية، إلا أن ذلك يفرض على المحاكم التحليل المعمق لسلوك الفرد ونواياه الفعلية والضرر الناجم عن سلوكه وغيره من المعلومات، وأكدت المحكمة من خلال اجتهاداتها القضائية السابقة أن المسائل التي تتعلق بمصلحة المجتمع محمية. وفي سياق ذلك، مع أن المحكمة وجدت تجريم فعل المدعي مناسبًا

(١٨٠) انظر/ ي الجدول رقم (٥).

للمساهمة في تحقيق الغاية من التقييد وهي حماية مصالح أخرى، إلى أنها عدت العقوبات الجنائية التي فرضت عليه لم تكن ضرورية في مجتمع ديمقراطي.

ومن الواضح أن المحكمة الأمريكية قد بذلت جهداً كبيرًا في تفسير الحق في حرية الفكر والتعبير والقيود المفروضة على ممارسته بالإشارة إلى اجتهادات سابقة لأنظمة إقليمية في مواضع عدة على غرار ما آلت إليه اجتهاداتها القضائية التي تناولت الحق في حرية الضمير والدين، وتميزت بأنها على عكس ما نصت عليه الاتفاقية الأمريكية من تقييد على ممارسة الحق في التعبير للصالح العام قد أعطت مساحة أكبر في التعبير عندما تتعلق المسألة محل النظر بالصالح العام، وقدمت تفسيرًا قد يكون أقرب مفاهيميًا إلى هذا الصالح العام، ولم تتبنَّ في دراستها للقضايا المتعلقة بالحق في حرية الفكر والتعبير الفحص ثلاثي الأجزاء إلا في أكثر أحكامها حداثة.

٣,٤ الاجتهاد القضائي الجامع للمحكمة الأوروبية :

أنشأت الاتفاقية الأوروبية آليتين لضمان احترام أحكامها بموجب المادة (١٩)،[١٨١] وهما اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان (يشار إليها باللجنة الأوروبية)، والمحكمة الأوروبية. وفي حين لاقت فكرة إنشاء محكمة أوروبية خلال المشاورات السابقة لصدور الاتفاقية معارضة أغلبية الدول الأعضاء في مجلس أوروبا ساد التوافق لإنشاء لجنة أوروبية، ولحل الإشكالية تم اشتراط قبول الدول الأطراف القضاء الإلزامي للمحكمة للشروع بعملها مما أخر عملها حتى عام ١٩٥٩ بقبول ثماني دول بقضائها الإلزامي.[١٨٢] وبصدور البروتوكول الملحق للاتفاقية الأوروبية رقم (١١) الذي جعل الاجتهاد القضائي للمحكمة الأوروبية واختصاصاتها

(١٨١) راجع/ ي نص المادة (١٩) من الاتفاقية الأوروبية 1950
https://www.echr.coe.int/documents/convention_ara.pdf.
(182) William A. Schabas, Op. Cit., P; 632.

إلزامية بالنسبة إلى جميع الدول الأطراف وقبول المحكمة للشكاوى الفردية، قفز النظام الأوروبي قفزات كبيرة إلى الأمام في مجال حماية حقوق الإنسان.(١٨٣)

وامتاز عمل اللجنة الأوروبية والمحكمة بكثرة الاجتهاد والابتكار، وأصدرت حتى تاريخ كتابة الدراسة ما يزيد عن ٦٠٠٠٠ حكم عالجت فيها ادعاءات بانتهاك أحكام الاتفاقية الأوروبية،(١٨٤) كان منها ٨٦ حكمًا نهائيًا صادرًا عن الدائرة الكبرى (Chamber Grand) فيما يخص ادعاءات تتعلق بانتهاك الفقرة ٢ من المادة ذات العلاقة بالحق في حرية التفكير والضمير والعقيدة (المادة ٩) ابتداءً من عام ٢٠٠٠ ولغايات هذه الدراسة وبسبب عدم إشارة المحكمتين الأفريقية والأمريكية في أحكامها ذات العلاقة بادعاء انتهاك حرية الدين والفكر والوجدان لأي من أحكام المحكمة الأوروبية، ويدرس هذا القسم الأحكام الثلاثة الأولى تاريخيًا ذات العلاقة المباشرة بادعاءات انتهاك الفقرة المذكورة.

الأحكام ذات العلاقة بالحق في حرية التفكير والضمير والعقيدة (المادة٩)

الجدول رقم (٦)

	القضية	ملخص	قيد المصلحة العامة الوارد في نص المادة (٩)	الأحكام التي تم الاستناد إليها في نص الحكم من السوابق القضائية للمحاكم الإقليمية الأخرى (دون تكرار)		نتيجة إعمال المصلحة العامة
				الأفريقية	الأمريكية	
١.	Buscarini and Others v. San	عالجت المحكمة في هذه القضية ادعاء بانتهاك جمهورية سان مارينو المادة (٩) من الاتفاقية الأوروبية،	أمن الجمهور، النظام العام، الصحة العامة،	لم يتم الإشارة لأي من الأحكام		انتصرت المحكمة للفرد

(١٨٣) محمد الميداني، النظام الأوروبي لحماية حقوق الإنسان، منشورات الحلبي الحقوقية (2009)، 140و141.
(١٨٤) الموقع الإلكتروني للمحكمة الأوروبية، https://cutt.ly/VnFI7Nm (آخر زيارة للموقع:2021/6/14)

	Marino[185]	وذلك بتطبيق قانون يؤدي بموجبه أعضاء البرلمان قسماً بعد انتخابهم بالإشارة إلى "الإنجيل"، وكان المدعيان المنتخبان كأعضاء في البرلمان قد طلبا عدم الإشارة إلى أي نص ديني عند أداء القسم، وأدياه كتابةً متجاهلين الإشارة إلى الإنجيل، إلا أن البرلمان قرر بطلان قسمهما، وطلب منهما إعادة القسم على الإنجيل حتى لا يفقدا مقاعدهما البرلمانية.	الآداب العامة		
٢.	Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France[186]	تناولت القضية التي رفعتها جمعية مسجلة في فرنسا تهدف إلى تنظيم الطقوس الدينية اليهودية بانتهاك رفض منحها تصريحًا لإجراء طقوس ذبح الحيوانات وفقاً للتعليمات الدينية اليهودية الصارمة التي لا تسمح بصعق الحيوانات قبل ذبحها على نحو مخالف لتقاليد الذبح في الدولة الفرنسية حمايةً للصحة العامة.			انتصرت المحكمة للدولة

(185) Buscarini and Others v. San Marino App no 24645/94 (ECtHR, February 1999) paras 7-14,30,34-35 & 39-41.
(186) Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France App no 27417/95 (ECtHR, 27 June 2000) paras 20, 61,74,77 & 80-85.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

٣.	Hasan and Chaush v. Bulgaria(187)	تناولت القضية رفض جمهورية بلغاريا تسجيل الزعيم المنتخب للطائفة الإسلامية واستبداله بآخر اختارته الجمهورية وما تبعه من إجراءات إدارية وقضائية.			انتصرت المحكمة للفرد

وأكدت المحكمة على أن حرية التفكير والضمير والعقيدة تعني حرية اعتناق وعدم اعتناق المعتقدات الدينية، وتمتد لتحمي الممارسة وعدم الممارسة على حد سواء، وقدمت تفسيرًا مبتكرًا للنص القانوني شملت بموجبه الحماية لتشمل طقوس الذبح الديني كأحد أشكال ممارسة العبادة والمشاركة في حياة المجتمع، وأوضحت المحكمة أن حدود القيد المشروع على ممارسة الحق موجودة في أحكام نص المادة المذكورة، وهي: أن ينص عليه القانون، وأن يكون ضروريًا في مجتمع ديمقراطي، ويراد به تحقيق هدف مشروع، وهي بحد ذاتها أسئلة الفحص ثلاثي الأجزاء الذي اتبعته المحكمتان الأفريقية والأمريكية.

وأضافت أن الوقائع التي تثبت عدم حياد الدولة في التدخل في ممارسة حق الأفراد تؤدي بالضرورة إلى استنتاج مفاده أن الدولة تدخلت في حريتهم في إظهار دينهم بالمعنى المقصود في المادة (٩)، وأكدت أن الحق في حرية الدين يستبعد أي مساحة للدولة في تحديد ما إن كانت وسائل ممارسة المعتقدات الدينية مشروعة إلا في حالاتٍ استثنائية للغاية، ومن خلال اجتهادها القضائي المستقر ذكرت المحكمة أن العبارات "المنصوص عليها في القانون"، و"وفقاً للقانون" في النصوص القانونية للاتفاقية الأوروبية لا تتطلب فقط أن يكون للتدبير المطعون فيه أساس ما في القانون المحلي، ولكن يجب أن يكون القانون متاحًا ومتوقعًا بشكل كافٍ، وهذا يعني أن تتم صياغته بدقة كافية لتمكين الفرد من تنظيم سلوكه، ولكي يفي القانون المحلي بهذه

(187) Hasan and Chaush v. Bulgaria App no 30985/96 (ECtHR, 26 October 2000) paras 10- 45, 60-62,78 & 82-89.

المتطلباتيجب أن يوفر قدرًا من الحماية القانونية ضد التدخلات التعسفية من قبل السلطات العامة في الحقوق التي تضمنها الاتفاقية ونطاق أي سلطة تقديرية تُمنح للسلطات المختصة وطريقة ممارستها.

وإعمالًا لذلك وجدت المحكمة في القضية الأولى مع أن القيد منصوص عليه في القانون الوطني أنه من غير الضروري تحديد مشروعية الأهداف منه؛ لأنه في جميع الأحوال يتعارض مع جوانب أخرى من الحقوق المنصوص عليها في الاتفاقية الأوروبية، وشاركت اللجنة الأوروبية في رأيها أنه لا يمكن تحقيق تمثيل متنوع للمجتمع داخل البرلمان وجعله خاضعًا لإعلانٍ مسبق بالالتزام بمجموعة معينة من المعتقدات، وفي القضية الثانية عدت المحكمة أن المصلحة العامة تقتضي تجنب الذبح غير المنظم مراعاةً لقواعد النظافة، وهو ما يدخل تفسيرًا للصحة العامة كأحد مصطلحات المصلحة العامة، إلا أن التقييد يتطلب أن يكون من المستحيل على اتباع الدين اليهودي أكل اللحوم المذبوحة وفقًا لمعتقداتهم، إلا أن المحكمة أثبتت بأنهم يستطيعون استيرادها من دول مجاورة، وبذلك لم تجد المحكمة أن الدولة انتهكت المادة (٩) منها. وفي القضية الثالثة خلصت المحكمة إلى أن القانون محل القضية لا ينص على أي معيار موضوعي، ولا يقدم ضمانات إجرائية ضد تعسف السلطة التنفيذية، وأكدت المحكمة على موافقتها لرأي اللجنة بأن الإجراءات اللاحقة لعزل الزعيم غير قانونية، وبموجب ذلك رأت أنه لا حاجة لفحص مشروعية الهدف من القيد وضرورته في مجتمع ديمقراطي طالما أن التدخل لم يكن محددًا بوضوح في القانون الوطني.

وفي ضوء ذلك يلاحظ أن المحكمة قدمت تفسيرات واسعة ودقيقة عند دراستها لادعاءات انتهاك الدولة لحقوق الأفراد المحمية بموجب الاتفاقية الأوروبية، وتبنت أسلوب فحص تطبيق الشروط الواردة في نص المادة، وفسرت ملامح المجتمع الديمقراطي المتمثلة في ضمان تمثيل واسع لفئات الشعب داخل البرلمانات وحيادية الدولة، كما تطرقت إلى تفسير قيود "الصحة العامة"، وأكدت على منح سلطات الدولة أضيق الحدود عند التدخل في حقوق

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

الأفراد، إلا أنها على نحو آخر اتبعت أسلوب التوقف عن بحث جميع الشروط التي يجب توفرها في القيد حتى يكون مشروعًا، وهو ما قد يزيد نص المادة غموضًا وتوسعًا عند دراسة كل حالة على حدة، كما يثير الانتباه إشارة المحكمة للاجتهادات الصادرة عن اللجنة الأوروبية وعدم الإشارة لأي محاكم إقليمية أو لجان دولية.

الأحكام ذات العلاقة بالحق في حرية التعبير (المادة ١٠)[١٨٨]

الجدول رقم (7)

	القضية	ملخص	قيد المصلحة العامة الوارد في نص المادة (١٠)	الأحكام التي تم الاستناد إليها في نص الحكم من السوابق القضائية للمحاكم الإقليمية الأخرى (دون تكرار)	نتيجة إعمال المصلحة العامة
				الأفريقية	الأمريكية
١.	Handysi de v. the United Kingdo m[189]	تناولت القضية قيام المدعي بشراء كتاب " The Little Red Schoolbook" وبيعه على نطاق واسع، مما أثار موجة من الجدل وردود أفعال متباينة حول محتوى الكتاب الذي يتعلق بموضوعات الصحة الجنسية، ونتيجة لذلك صادرت الحكومة عددًا كبيرًا من المطبوعات والمنشورات وبطاقات	الأمن القومي، سلامة الأراضي، أمن الجماهير،	لم يتم الإشارة لأي من الأحكام	انتصرت المحكمة للدولة

(١٨٨) يتعلق هذا القسم بأبرز أحكام المحكمة الأوروبية التي تم الإشارة إليها في أحكام المحكمتين الأفريقية والأمريكية، انظر/ ي الجدول رقم (٣) والجدول رقم (٥).

(189) Handyside v. the United Kingdom App no 5493/72 (ECtHR, 7 December 1976).

		العرض المتعلقة بنشر الكتاب وبيعه وتم اتهام المدعي بوجود كتب فاحشة بحوزته بهدف النشر من أجل الكسب بموجب قانون المطبوعات الفاحشة.	حفظ النظام، منع الجريمة، الصحة		
٢.	Castells v. Spain(190)	عالجت المحكمة في هذه القضية، إجراءات التشهير الجنائية والحكم بالسجن على المدعي وهو عضو في مجلس الشيوخ الإسباني على خلفية انتقاده سياسيات الحكومة. واحتج المدعي بأن هذه الإجراءات تشكل انتهاكاً لحقه في حرية التعبير بموجب المادة (١٠) من الاتفاقية الأوروبية.	والآداب، تدعيم السلطة، حياد القضاء.		انتصرت المحكمة للفرد
٣.	Sürek and Özdemir v. Turkey(191)	في هذه القضية عالجت المحكمة إدانة مالك ورئيس تحرير إحدى الصحف لنشرهما مقابلة مع أحد قادة حزب العمال الكردستاني والحكم عليهما بالغرامة والسجن بسبب نشر فكر الانفصال الإقليمي والمنظمات الإرهابية.			انتصرت المحكمة للفرد
٤.	Gunduz v. Turkey(192)	عالجت المحكمة اتخاذ الجمهورية التركية إجراءات جنائية ضد المدعي الذي شارك في برنامج تلفزيوني في قناة مستقلة بصفته زعيم طائفة إسلامية، بموجب ادلائه بتصريحات اعتبرتها تركيا تحرض الناس على الكراهية والعداء على أساس الدين.			انتصرت المحكمة للفرد

(190) Castells v. Spain App no 11798/85 (ECtHR, 23 April 1992) paras 20 & 46- 48.
(191) Sürek and Özdemir v. Turkey App no 23927/94 & 24277/94 (ECtHR, 8 July 1999) paras 36,58-61& 64.
(192) Gunduz v. Turkey App no 35071/97 (ECtHR, 4 December 2003) para 10.

٥.	The Sunday Times v. United Kingdom[193]	عالجت القضية أمراً قضائياً صادراً عن المحاكم الوطنية بمنع صحيفة "صنداي تايمز" البريطانية (المدعي) من نشر مقال ينتقد مفاوضات تسوية تتم خارج المحاكم بشأن أطفال ذوي تشوهات خلقية نتجت عن استخدام أمهاتهم لأحد العقاقير المسكنة.			هدف خاص

أكدت المحكمة في معالجتها للقضايا أعلاه على أن نص المادة (١٠) من الاتفاقية الأوروبية يشمل أن ممارسته تتقيد بإجراءات وشروط وعقوبات يفرضها القانون، ووجدت المحكمة أن "القانون" في الفقرة ٢من المادة المذكورة لا يغطي التشريع المكتوب فحسب بل يشمل أيضاً القوانين غير المكتوبة، وأن نية واضعي الاتفاقية القول إن القيد المفروض يشمل القوانين في الدول التي تتبع النظام القانوني الأنجلو سكسوني؛ لضرورة تنظيم المجتمع الديمقراطي والمحافظة على الأمن العام والسلامة العامة والإقليمية والآداب العامة، واستحدثت مصطلحين "حماية أخلاق الشباب"، و"منع الفوضى" للأهداف المشروعة بالمعنى المقصود من الفقرة المذكورة، وركزت المحكمة على الاهتمام بالمبادئ التي تميز المجتمع الديمقراطي، فبينما وجدت أن القيود تنطبق على الأفكار أو المعلومات التي تسيء أو تسبب صدمة أو إزعاجاً للدولة أو أي فئة من السكان، إلا أن هذه الأفكار والمعلومات أحد ملامح التعددية والتسامح التي دونها لا يوجد "مجتمع ديمقراطي"، واشترطت أن يكون كل "إجراء شكلي" أو "شرط" أو "تقييد" أو "عقوبة" متناسباً مع الهدف المشروع.

وفي ضوء ذلك خلصت في القضية الأولى إلى أن التدبير المفروض على المدعي كان الهدف منها حماية أخلاق الشباب، وعدت المصادرة من قبيل الإجراءات المشروعة التي عملت على حماية أخلاق الشباب. بينما وجدت في القضية الثانية أن العقوبات بحق المدعي منصوص عليها في

(193) The Sunday Times v. United Kingdom App no 6538/74 (ECtHR, 26 April 1979) paras 9,47,53 & 56 + 57.

القانون، وأن الظروف التي سادت في إسبانيا في تلك الأعوام اقتضت بأن تتم مقاضاة المدعي بهدف "منع الفوضى"، وليس فقط من أجل "حماية سمعة الآخرين"، إلا أن هناك بدائل توفرت للرد على انتقادات الحكومة أقل صرامة من الإجراءات الجنائية مما جعل التدخل غير ضروري في مجتمع ديمقراطي، وهو ما تشابه مع استنتاج المحكمة في القضيتين الثالثة والرابعة حيث لم تقدم الدولة أسبابًا كافية لاعتبار فعل المدعي في كليهما تهديدًا للأمن القومي أو نوعًا من خطاب الكراهية. وفي القضية الأخيرة كررت المحكمة ما توصلت إليه من اجتهادات قضائية سابقة، وشاركت رأي اللجنة الأوروبية في أن الهدف من القانون حماية حقوق المتقاضين، وهو بكلمات أخرى حماية "حقوق الآخرين" بموجب الفقرة ٢ من المادة (١٠) من الاتفاقية الأوروبية، وعدته هدفًا مشروعًا، وهو هدف خاص لا يقع ضمن نطاق هذه الدراسة.

من المثير للاهتمام خلو كل الاجتهادات القضائية للمحكمة الأوروبية من أي إشارة لسوابق قضائية لمحاكم إقليمية أخرى، أو للجان دولية في مجموعة الأحكام السابقة، وبدلًا من ذلك ارتكزت المحكمة على سوابقها القضائية بالدرجة الأولى التي اعتمدت فيها على فحص التطبيق السليم لأحكام الفقرة (٢) من المادة (١٠)، وتوسعت المحكمة في إطلاق حرية وسائل الإعلام التي يُعطى فيها هامش تقييد أقل للدول، كما توسعت في اعتبار سلامة الإقليم أحد أنواع القيود المشروعة بموجب الفقرة السالفة الذكر، ومن الملاحظ أنها قدمت بعض المؤشرات لملامح المجتمع الديمقراطي، وهي التعددية، والتسامح، والنقاش السياسي والديني الواسع، والنقد الموجه للحكومات، وتداول الأفكار والمعلومات الصادمة ذات العلاقة بالصالح العام.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

٥. الخاتمة

خلصت عملية البحث إلى إدراج مصطلحات المصلحة العامة في الأنظمة الإقليمية لحماية حقوق الإنسان في شقيها إلى أن سياقات كتابة النص القانوني لم تعلق في ذهن قضاة المحاكم في إعمالهم للنصوص في عمل المحاكم الثلاث. فبغض النظر عن أن الميثاق الأفريقي لم يأت بجديد عن نظرائه على المستويين الدولي والإقليمي، ولم توحد أعماله التحضيرية القارة الأفريقية، واحتوائه على مصطلحات تمنح قيدًا أكثر توسعًا من نصوص دولية وإقليمية أخرى، وساهمت الاجتهادات القضائية السابقة للمحكمتين الأوروبية والأمريكية في شق طريق المحكمة الأفريقية نحو إعمال أكثر عدلًا من النص للحقين موضع الدراسة، ففي حين حكمت المحكمة الأفريقية فنيًا لصالح الدولة مرتين قابلتها ثلاث مرات لصالح الأفراد رافعي القضايا التي نظرت فيها، إلا أن هذا أدى إلى الخلو المطلق في المناقشات الموضوعية للأحكام من الطابع الأفريقي التي في كثير من الأحيان تناولت تفسيرات متواضعة، وزادت النص غموضًا أكثر، ولم تقدم جديدًا أو مختلفًا لقيود الصالح العام المفروضة على حقوق الأفراد.

وعلى نحو مغاير- ومع التشابه المتطابق مع نصوص دولية وإقليمية أحيانًا- قدمت المحكمة الأمريكية ملامح جديدة للاستدلال على قيود الصالح العام بموجب أحكام الاتفاقية الأمريكية في بيئة خصبة بالأساس للأنظمة الاستبدادية، ومع أن أداءها كان ضعيفًا في معالجة القيود المفروضة على ممارسة الحق في حرية العقيدة وممارسة الشعائر الدينية، أسهبت في المقابل عند تناول الحق في حرية التعبير والقيود المفروضة على ممارسته بالإشارة إلى اجتهادات سابقة للمحكمة الأوروبية في مواضع عدة، فحكمت في الأحكام الثلاثة المنظورة أمامها جميعها، والمشار إليها في أحكام المحكمة الأفريقية، لصالح الأفراد فيما يخص القيود المفروضة على ممارسة حرية التعبير، وتميزت المحكمة الأوروبية بالابتعاد عن خدمة الأهداف السياسية في معالجتها للقضايا المنظورة أمامها، على نحو معاكس وصريح لأهداف القيود التي وردت على نصوص الحقوق والحريات في الاتفاقية الأوروبية. فقد قدمت المحكمة الأوروبية تفسيرات

واسعة ودقيقة عند دراستها لادعاءات انتهاك الدولة لحقوق الأفراد المحمية بموجب الاتفاقية الأوروبية، وتبنت أسلوب فحص تطبيق الشروط الواردة في نصوص المواد المنظورة، وأكدت على منح سلطات الدولة أضيق الحدود عند التدخل في حقوق الأفراد، وحكمت فنيًا في خمسة أحكام لصالح الأفراد مقابل اثنين لصالح الدولة، وعرفت باعتمادها وثقتها بسوابقها القضائية، فلم تشر إلى أي سوابق قضائية من محاكم إقليمية أو لجان دولية.

ويقود هذا إلى استنتاج مفاده أن اجتهادات المحاكم الإقليمية لم تبتعد عن إعمال اعتقاد جون لوك بأن البشر إن فضلوا حالة المجتمع يومًا فكي يكونوا بخير أكثر، على عكس نصوص الاتفاقيات الإقليمية الثلاث التي نجحت من خلال كتابة نصوصها على حماية الدول قبل إعمالها لحماية الأفراد محتجة بالمصلحة العامة التي تقررها الأنظمة بسبب الصياغة الغامضة والواسعة والمنسوخة من نصوص وجدت بشكل سابق لوجودها، وهذا بالضرورة يثبت الشق الأول من فرضية الدراسة التي ترى أن المصلحة العامة تمت كتابتها فنيًا لتعطي فرصة التنكر من الهدف الذي خلقت من أجله الأنظمة الإقليمية لحماية حقوق الإنسان، ودحضت اجتهادات المحاكم الإقليمية الشق الثاني من الفرضية، وأثبتت أن المصلحة العامة في المحاكم الإقليمية في كثير من المواضع جاءت انتصارًا للفرد على حساب الدولة.

ولذلك-وإعمالاً للهدف الذي خلقت من أجله الأنظمة الإقليمية لحقوق الإنسان واحترامًا للنضالات السياسية والاقتصادية والقانونية التي خاضتها الشعوب- تتمثل توصيات البحث في:

١. دعوة الفاعلين في مجال حقوق الإنسان ولاسيما صائغي الاتفاقيات على المستوى الإقليمي إلى الأخذ بالحسبان التفاعلات التي أدت إلى خلق أنظمة إقليمية لحماية حقوق الإنسان وعكسها في نصوص الحماية المقررة للأفراد في الإقليم، والابتعاد عن نسخ نصوص قائمة وجدت في فترات زمنية ومناطق جغرافية مختلفة؛ لتجنب إسقاط مفاهيم لا يمكن أن تنسجم وحاجات الإقليم.

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

٢. دعوة المنظمات الدولية المشاركة في عملية الصياغة إلى تفعيل دورها في المناقشات لتجنب الفجوة التي تعاني منها أنظمة حقوق الإنسان الإقليمية إلى اليوم بين ما ورد في النص منذ ما يقارب ٧٠ عاماً، وبين التنفيذ والتفسير على أرض الواقع.

٣. دعوة قضاة المحاكم الإقليمية لحقوق الإنسان إلى الاستمرار بالاحتكام للانتصار للأفراد الذين واجهوا نوعاً من الظلم أمام محاكمهم الوطنية.

٤. في ظل وجود توجهات نحو تطوير نظام إقليمي آسيوي لحماية حقوق الإنسان، ودعوة رجال القانون والفاعلين والمنظمات الإقليمية في قارة آسيا إلى استئناف العمل الفعال على تشكيل نظام حقوق إنسان إقليمي آسيوي ينسجم وحاجة الإقليم، والاستفادة من الإطار المرجعي الذي يوفره البحث لتجنب تحقيق أهداف سياسية خلال عملية إدراج نصوص، كالمصلحة العامة، على حساب حاجات الشعوب الحقيقية.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

المصادر الأساسية

١) البروتوكول الخاص بالميثاق الأفريقي لإنشاء المحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب لعام ١٩٩٨
٢) الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام ١٩٨١
٣) الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام ١٩٦٩
٤) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦
٥) اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الأوروبية لعام ١٩٥٠
٦) مسودة العهد الدولي الأول لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠
٧) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨
٨) مسودة العهد الدولي الأول لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨
٩) ميثاق الأمم المتحدة لعام ١٩٤٥

الكتب:

١) أحمد سعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة)، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية (٢٠١٢).
٢) عزت البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، مصر: دار النهضة العربية (١٩٨٥).
٣) علي أسود، تأثير الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان في التشريعات الوطنية، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية (٢٠١٤).
٤) عمر فرحاتي وآخرون، آليات الحماية الدولية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع (٢٠١٢).

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

٥) محمد الميداني، النظام الأوروبي لحماية حقوق الإنسان، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية (٢٠٠٩).

٦) محمد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، لبنان: جروس بريس (١٩٨٣).

٧) نبيل خليل، آليات الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مصر: دار النهضة العربية (٢٠٠٩).

٨) وجدي غبريال، دستورية حقوق الإنسان، مركز الدراسات والمعلومات القانونية لحقوق الإنسان (١٩٩٣).

المصادر الإلكترونية

١) الموقع الإلكتروني للحركة الأوروبية، https://europeanmovement.eu/ (آخر زيارة للموقع: 21/ 2/ 2021)

٢) الموقع الإلكتروني للمحكمة الأوروبية، https://cutt.ly/VnFI7Nm (آخر زيارة للموقع:١٤/ ٦/ ٢٠٢١)

٣) الموقع الإلكتروني للمحكمة الأفريقية،
https://www.african-court.org/wpafc/?lang=ar
(آخر زيارة للموقع: ٢٢/ ٤/ ٢٠٢١)

٤) الموقع الإلكتروني للمحكمة الأمريكية،
https://www.corteidh.or.cr/index.cfm?lang=en

٥) (آخر زيارة للموقع: ٢٢/ ٤/ ٢٠٢١)

٦) الموقع الإلكتروني لمكتبة الكونغرس الأمريكي
https://www.loc.gov/resource/g8200.ct002639/?r=-0.51,0.171,2.02,0.957,0
(آخر زيارة للموقع: ٢١/ ٢/ ٢٠٢١)

ثانياً: المراجع الأجنبية

I. Legislations

Constitution of 1793: https://revolution.chnm.org/d/430.

Declaration of the Rights of Man and Citizen1789: https://revolution.chnm.org/d/295 .

The Constitution of the Kingdom of Norway 1814: https://lovdata.no/dokument/NLE/lov/1814-05-17?q=grunnloven#KAPITTEL_5 .

II. Table of Cases

1) African Commission on Human and Peoples' Rights v. Republic of Kenya App no 006/2012 (ACtHR, 26 May 2017)
2) Buscarini and Others v. San Marino App no 24645/94 (ECtHR,February 1999).
3) Castells v. Spain App no 11798/85 (ECtHR, 23 April 1992).
4) Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France App no 27417/95 (ECtHR, 27 June 2000).
5) Gunduz v. Turkey App no 35071/97 (ECtHR, 4 December 2003) para 10.
6) Handyside v. the United Kingdom App no 5493/72 (ECtHR, 7 December 1976).
7) Hasan and Chaush v. Bulgaria App no 30985/96 (ECtHR, 26 October 2000).
8) Houngue Eric Noudehouenou v. Republic of Benin App no 003/2020 (ACtHR, 4 December 2020).
9) Ingabire Victoire Umuhoza v. Republic of Rwanda App no 003/2014 (ACtHR, 24 November 2017).
10) Ivcher-Bronstein v. Peru (IACtHR, 6 February 2001).
11) Lohe Issa Konate v. Burkina Faso App no 004/2013 (ACtHR, 5 December 2014).
12) Olmedo-Bustos et al. v. Chile (IACtHR, 5 February 2001).
13) Plan de Sánchez Massacre v. Guatemala (IACtHR, 29 April 2004).
14) Ricardo Canese v. Paraguay (IACtHR,31 August 2004).
15) Río negro Massacres v. Guatemala (IACtHR, 4 September 2012).
16) Sébastien Germaine Marie Aikoué Ajavon vs Republic of Benin App no 062/2019 (ACtHR, 4 December 2020).
17) Sürek and Özdemir v. Turkey App no 23927/94 & 24277/94 (ECtHR, 8 July 1999).

Published by Scholarworks@UAEU, 2023

18) The Sunday Times v. United Kingdom App no 6538/74 (ECtHR, 26 April 1979).
19) Tristán Donoso v. Panamá (IACtHR, 27 January 2009).
20) XYZ v. Republic of Benin App no 010/2010 (ACtHR, 27 November 2020) Abdoulaye Nikiema, Ernest Zongo, Blaise Ilboudo & Burkinabe Human and Peoples' Rights Movement v Burkina Faso App no 013/2011 (ACtHR, 28 March 2014) .

III. Bibliography

1) Aileen McHarg, Reconciling Human Rights and the Public Interest: Conceptual Problems and Doctrinal Uncertainty in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights. 62 The Modern Law Review, No. 5, (1999), 671-696.
2) Alan Sked, Myths of European Unity. 22 The National Interest (1990/91), 67-73.
3) Amnesty International, A Guide to the African Charter on Human and Peoples' Rights, Doc. IOR 63/005/2006.
4) Anita Ogechi Obi, The African Regional Human Rights System: Comparing the African Human Rights Law System and The European and Inter-American Human Rights Systems Within a Normative and Institutional Framework, Master's Thesis Eastern, Mediterranean University, (2012).
5) Asmarom Legesse, Human Rights in African Political Culture, in The Moral Imperatives of Human Rights: A World Survey. K. Thompson ed., USA: University Press of America (1980).
6) C.E. Welch Jr., The African Charter and Freedom of Expression in Africa. 4 Buffalo Human Rights Law Review, (1998), 103-122.
7) Christian Tomuschat, International Covenant on Civil and Political Rights, Audiovisual Library of International Law. Available at: https://legal.un.org/avl/ha/iccpr/iccpr.html Last visited 15 May 21.
8) Council of Europe, Letter from the Secretary General to the Ministers for Foreign Affairs of the Member States, (18 November 1949) Ref. D 26/2/49, II TP 302–5.
9) Council of Europe, Preparatory Work on Article 10 of the European Convention on Human Rights, Strasbourg 16 August 1956, DH (56).
10) Council of Europe, Preparatory Work on Article 9 of the European Convention on Human Rights, Strasbourg, 16 August 1956, DH (56).
11) David Rock (ed), Latin America in the 1940s: War and Postwar Transitions, USA: University of California Press (1994).

12) Fatsah Ouguergouz, The African Charter on Human and Peoples' Rights, Netherlands: Kulwer Law International (2003).
13) Geoffrey Marston, The United Kingdom's Part in the Preparation of the European Convention on Human Rights 1950. 42 The International and Comparative Law Quarterly, No. 4, (1993), 796-826.
14) George M. Fredrickson, The Comparative Imagination: On the History of Racism, Nationalism, and Social Movements, University of California Press (1997).
15) Germain Baricako, The African Charter and African Commission on Human and Peoples' Rights in The African Charter of Human and Peoples' Rights the System in practice 1986-2006. Malcolm Evans and Rachel Murray eds. UK: Cambridge University Press (2008).
16) Gino J. Naldi, The African Union and the Regional Human Rights, in The African Charter of Human and Peoples' Rights the System in practice 1986-2006. Malcolm Evans and Rachel Murray eds. UK: Cambridge University Press (2008).
17) Gordon L. Weil, The Evolution of the European Convention on Human Rights. 57 The American Journal of International Law, No. 4, (1963), 804-827.
18) Hanne Hagtvedt Vik, et al., Histories of Human Rights in the Nordic Countries. 36 Nordic Journal of Human Rights, No.3, (2018), 189-201.
19) Henry J. Steiner and Philip Alston, International Human rights in Context law politics morals, UK: Clarendon Press (1996).
20) Herbert Petzold, The European Convention on Human Rights, International Institute of Human Rights (1984).
21) Ilias Bantekas and Lutz Oette, International Human Rights Law and Practice, UK: Cambridge University Press (2012).
22) International Federation for Human Rights, The African Court on Human and Peoples' Rights Towards the African Court of Justice and Human Rights, (2010). Available at: https://www.fidh.org/IMG/pdf/african_court_guide.pdf Last visited25 June 21.
23) James Anthony Sweeney, Margins of Appreciation: Cultural Relativity and the European Court of Human Rights, PhD diss. The University of Hull (2003).
24) James Lockhart, et al., History of Latin America, Encyclopedia Britannica, (2021). Available at: https://www.britannica.com/place/Latin-America

Last visited 21 February 21.
25) Jo M. Pasqualucci, The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights, UK: Cambridge University Press (2012).
26) John Locke, Two Treatises of Government, New York: Hafner (1947).
27) Kolawole Olaniyan, Civil and Political Rights in the African Charter: Articles 8–14, in The African Charter of Human and Peoples' Rights the System in practice 1986-2006. Malcolm Evans and Rachel Murray eds. UK: Cambridge University Press (2008).
28) Loyola Marymount University <https://cutt.ly/tnrQXNJ>
29) Makau wa Mutual, The African Human Rights System in a Comparative Perspective. 3 Rev. Afr. Comm'n Hum. & Peoples' Rts., (1993), 1-39.
30) Manfred Nowak, Introduction to The International Human Rights Regime, Netherlands: Brill (2003).
31) Marie Rota, Case-law of the Inter-American Court of Human Rights. 9 Revus, (2009), 129-138.
32) Méthot (Jean-François), EPAC Round-Table, Saint Paul University, (January 2003). Available at: https://ustpaul.ca/upload-files/EthicsCenter/activities-How_to_Define_Public_Interest.pdf Last visited 13 June 21.
33) Michael McEachrane, Universal Human Rights and the Coloniality of Race in Sweden. 19 Human Rights Review, (2018), 471-493.
34) Michael O'Boyle and Michelle Lafferty, General Principles and Constitutions as Sources of Human Rights Law, in The Oxford Handbook of International Human Rights Law. Dinah Shelton ed., UK: Oxford University Press (2013).
35) Nathaniel Rubner, An Historical Investigation of the origins of the African Charter on Human and Peoples' Rights, Master's Thesis, University of Cambridge (2008).
36) Par Engstrom, Introduction: Rethinking the Impact of the Inter-American Human Rights System, in The Inter-American Human Rights System Impact Beyond Compliance. Par Engstrom ed., Switzerland: Springer International Publishing AG (2019).
37) Par Engstrom, The Inter-American Human Rights System Impact Beyond Compliance, Switzerland: Springer International Publishing (2019).
38) Raya Hazarika, The African Charter on Human and Peoples' Rights 1981, Social Science Research Network. Available at:

http://ssrn.com/abstract=1696363 Last visited 20 May 21.

39) Richard Gittelman, The Banjul Charter on Human and Peoples' Rights: A Legal Analysis. 22 Virginia Journal of International Law, (1981), 667-714.
40) Roland Burke, The Compelling Dialogue of Freedom: Human Rights at the Bandung Conference. 28 Human Rights Quarterly, (2006), 947-965.
41) Secretaria General Organización De Los Estados Americanos, Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos, (San José, Costa Rica 7-22 de noviembre de 1969), OEA/ Ser.K/ XVI/ 1.2. Available at: https://www.oas.org/es/cidh/mandato/basicos/actas-conferencia-interamericana-derechos-humanos-1969.pdf Last visited 1 November 20.
42) Stephen Gardbaum, Limiting Constitutional Rights, 54 UCLA Law Review, (2007), 789-854. Available at: https://www.uclalawreview.org/wp-content/uploads/2019/09/25_54UCLALRev789April2007.pdf Last visited 17 May 21.
43) Steven Greer, The exceptions to Articles 8 to 11 of the European Convention on Human Rights. 15 Human Rights Files- Council of Europe Publishing, (1997).
44) Sujit Choudhry, et al., Constitutional Courts After the Arab Spring: Appointment Mechanisms and Relative Judicial Independence, International IDEA, (2014). Available at: https://www.idea.int/sites/default/files/publications/constitutional-courts-after-the-arab-spring.pdf. Last visited 25 June 21.
45) SUMMA/ The IAHRS online <https://cutt.ly/jnrQHAb>
46) Suna Kili, Kemalism in Contemporary Turkey. 1 International Political Science Review, No.3, (1980), 381-404.
47) The Congress of Europe in The Hague (7–10 May 1948). Available at: https://www.cvce.eu/en/recherche/unit-content/-/unit/04bfa990-86bc-402f-a633-11f39c9247c4 Last visited 25 June 21.
48) The Council of Europe Commissioner for Human Rights, Third Party Intervention, Application No. 12510/18 Dabo v. Sweden, (Strasbourg 2019, 9. Available at: https://rm.coe.int/third-party-intervention-before-the-european-counrt-of-human-rights-ap/168094b24f Last visited 24 December 21.

49) The International Institute for Democracy and Electoral Assistance (International IDEA), Limitation Clauses, 2014. Available at: https://www.idea.int/publications/catalogue/limitation-clauses Last visited 15 May 21.
50) Thomas Buergenthal and Dinah Shelton, Protecting Human Rights in the Americas: Cases and Materials, Germany: NP Engel (1995).
51) Thomas Buergenthal, The American Convention on Human Rights: Illusions and Hopes. 21 Buffalo Human Rights Law Review, No. 1, (1971), 121- 186.
52) UN Economic and Social Council, Commission on Human Rights Drafting Committee, 1st session, (11-24 June 1947), UN Docs E/CN.4/AC.1/SR.3-16.
53) UN Economic and Social Council, Report of the Sixth Session of the Commission on Human Rights, (7 March- 19 May 1950), UN Doc E/1681. Available at: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/1681(SUPP) Last visited 25 June 21.
54) UN Economic and Social Council, Report of the Third Session of the Commission on Human Rights, (24 May- 18 June 1947), UN Doc E/800. Available at: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/800 Last visited: 25 June 21.
55) UN High Commissioner for Refugees, Observations on the Final Report of the Inquiry on Language and Social Studies Requirements for Swedish Citizenship and Other Citizenship Issues, (4 November 2021), 9. Available at: https://www.refworld.org/country,,,,SWE,,618958b44,0.html Last visited 24 December 21.
56) UN Human Rights Committee (HRC), CCPR General Comment No. 22: Article 18 (Freedom of Thought, Conscience or Religion), 48th session, (30 July 1993), UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.4.
57) UN, Seminar on the Study of New Ways and Means for Promoting Human Rights with Special Attention to the Problems and Needs of Africa, (23 October- 5 November 1973), UN Doc. ST/TAO/HR/48.
58) UNGA, Report of the Special Rapporteur on Freedom of Religion or Belief, (23 December 2015), UN Doc A/HRC/31/18.
59) Wiktor Osiatynski, Human Rights and Their Limits, UK: Cambridge University Press (2009).

60) William A. Schabas, The European Convention on Human Rights A Commentary, UK: Oxford University Press, (2015).
61) Yakaré-Oulé, et al.,The Unique Jurisdiction of the African Court on Human and Peoples' Rights: Protection of Human Rights Beyond the African Charter. 33 Emory International Law Review, No. 2, (2019), 203- 222.

Romanization of Arabic references

1) Ahmed Saifan, alhuriyaat aleamat wahuquq al'iinsan (dirasat tarikhiat wafalsafiat wasiasiat waqanuniat muqaranati), lubnan: manshurat alhalabii alhuquqia (2012).
2) Ezzat Al-Borai, himayat huquq al'iinsan fi zili altanzim alduwlii al'iiqlimi, masra: dar alnahdat alearabia (1985).
3) Ali Aswad, tathir alaitifaqiaat alduwaliat alkhasat bihuquq al'iinsan fi altashrieat alwataniati, lubnan: manshurat alhalabii alhuquqia (2014).
4) Omar Farhati wa akhrun, aliat alhimayat aldawliat lihuquq al'iinsan wahuriyaatih al'asasiati, al'urdunn: dar althaqafat lilnashr waltawzie (2012).
5) Muhammad Al-Maidani, alnizam al'uwrubiyu lihimayat huquq al'iinsani, lubnan: manshurat alhalabii alhuquqia (2009).
6) Muhammad Majzoub, alhuriyaat aleamat wahuquq al'iinsani, lubnan: jurus bris (1983).
7) Nabil Khalil, aliat alhimayat aldawliat lihuquq al'iinsani, masra: dar alnahdat alearabia (2009).
8) Wagdi Gabriel, dusturiat huquq al'iinsani, markaz aldirasat walmaelumat alqanuniat lihuquq al'iinsan (1993).