تقييد حرية التعبير عن الديـــن
في الظروف العادية وفقا للمواثيق الدولية
لحقوق الإنسان نماذج من واقع قضاء أجهزة الرقابة الدولية

أ.بلحيرش حسين
جامعة جيجل

المقدمـة:

إذا كان ينظر إلى الدولة على أنها هي الحامي الأول لحقوق الإنسان، وأن دور النظم القانونية الإقليمية أو العالمية ما هو إلا دور فرعي أو تكميلي، يتم اللجوء إليه عند فشل النظم القانونية الوطنية في تلك الحماية.(1) فان الدول قد أساءت استخدام ذلك الاختصاص، وتوجه بعضها إلى إخضاع تلك الحقوق لقيود إلى حد إهدارها لها، بدعوى تعارضها وخصوصياتها الثقافية، فيما توجه بعضها إلى رفض قيم وثقافات مختلف الشعوب، والشروع في تعميم القيم الحضارية للعالم الغربي: اليهودي- المسيحي على العالم، كنمط بديل للقيم الحضارية لمختلف الدول، في إطار ما أصبح يعرف بالنظام العالمي الجديد، منذ انهيار الإتحاد السوفيتي عام 1989، وسقوط جدار برلين، وحرب الخليج ، وما تلاها من أحداث 11سبتمبر2001، اعتمادا على الآليات القانونية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان.(2)

ومع ذلك فان ثبت بأن الدول، قد استغلت هذا الموضوع لعمل سياسي، أكثر مما هو اهتمام بتلك الحقوق، فان حركة حقوق الإنسان الدولية، تبقى حركة شعبية عالمية إنسانية، تتولاها في الأصل مؤسسات شعبية تقف ضد حكوماتها، في محاولة منها للوصول إلى ضمان معاييرها الدولية، وأن الممارسات الخاطئة لدول الهيمنة، والدول ذات النظم الاستبدادية، المتسترة وراء خصوصيات شعوبها الثقافية لانتهاك قواعدها، لا تنعكس على تلك الحركة

، لأن هذه تعمل على كشفها والتصدي لها اعتمادا على العديد من الآليات القانونية، والتي تعد أعمال هذا الملتقى الدولي واحدة منها.(3)

لذلك فتقييد حرية التعبير عن الدين، قد يثير إشكالية التضاد بين عالمية حقوق الإنسان، والخصوصيات الثقافية والإيديولوجية للدول الأطراف، لأن هذه الحرية قد عرفت أكثر من غيرها قيودا غير مبررة، ليس في الدول الغربية تحت تأثير مختلف الحملات الدعائية فحسب، بل حتى في الدول العربية والإسلامية، التي أصبحت تعرف ممارسات ومفاهيم خاطئة، مبنية على التعصب والتكفير باسم حماية الدين، وهي مسألة تدعو إلى التساؤل، حول ما إذا كان المجتمع الدولي حاليا، قد أصبح يجيز فرض قيود على حرية التعبير عن الدين ، وما إذا كان متفقا حول مضمونها، ومتحدا في فهمه وتطبيقه لها، بالشكل الذي يضفي عليها الصبغة العالمية، التي لم يبق معها للدول أي مبرر، في اللجوء إلى تقييدها بدعوى حماية خصوصياتها، أم أن لها مقاصد ومفاهيم ومضامين متنوعة ، لا يمكن معها لنظام العولمة النيل منها، مما يبقى معه للدولة الحق في إخضاع هذه الحرية لقيود ؟.

قد تستدعي الإجابة على تلك التساؤلات، التعرض للتحفظات وهي قيود دائمة، وللقيود المؤقتة التي تفرض في الظروف الاستثنائية، وللقيود التي تفرض في الظروف العادية، لكنه وما دامت هذه الأخيرة هي الأهم، وأمام عدم اتساع المقام لمناقشة كل القيود، فسوف نقتصر على ضبط وتحديد نطاق هذه الأخيرة، ومن تم ضبط وتحديد نطاق صلاحية الدول في تعطيلها وإيقافها.

البند الأول: تحديد نطاق القيود العامة

مع أن الدول تتمتع بمقتضى الأحكام الواردة في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، وما يقابلها من أحكام في الاتفاقيات الإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، بصلاحية إخضاع حرية التعبير عن الدين إلى قيود، تستند في الأساس إلى ضرورة المحافظة على الطابع الديمقراطي للدولة، فان تحديد نطاق تلك

القيود، يحتاج إلى التمييز بين الصريحة والضمنية منها، مبررة كانت أو غير مبررة.

أولا: تحديد نطاق القيود الصريحة المبررة:

يتوقف تحديد نطاق هذه القيود، على إبراز مبدأ جواز فرضها، وبيان الشروط الواجب توافرها لصحتها،

وواقع قضاء أجهزة الرقابة الدولية حيالها.

أ) مبدأ جواز فرض القيود الصريحة المبررة:

يحتاج إبراز هذا المبدأ بداية، إلى التمييز بين الحقوق والحريات القابلة وغير القابل منها للتقييد:

1) التمييز بين الحقوق والحريات القابلة وغير القابلة للتقييد:

للتمييز بين الحقوق والحريات الأساسية القابلة وغير القابل منها للتقييد، يمكن تصنيفها إلى طائفتين:

*** طائفة الحقوق والحريات غير القابلة للتقييد:**

تتعلق هذه الحقوق والحريات، بتلك التي لا تقبل أي تقييد تشريعي، لأن النص الاتفاقي الدولي بشأنها هو نص تقريري، أقرها بصفة نهائية قطعية في ثبوتها، ومنها الحق في عدم جواز إجراء أي تعرض تعسفي، أو غير قانوني للحياة الخاصة للفرد، أو أسرته أو منزله أو مراسلاته، ولا أي مساس غير قانوني بشرفه وسمعته، طبقا للمادة 16 من اتفاقية حقوق الطفل،(4) ومن المسائل التي تشملها تلك الحياة، بعض الأنشطة ذات الصلة بحرية التعبير عن الدين.

ذلك أن هذه الطائفة من الحقوق والحريات ، جاءت في النص غير مقترنة بعبارة:(**منصوصا عليها في القانون وضرورية لاحترام حقوق الآخرين وسمعتهم..**)، لذلك لا يجوز معها للمشرع الوطني التدخل بشأنها لتقييدها، لأنها تشكل الركيزة الأساسية لحقوق الإنسان وحرياته ، وبالتالي فان تقييدها

يعد انتهاكا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني الدولي، لذلك فدوره حيالها يبقى منحصرا في تنظيم ممارستها والتمتع بها فقط.(5)

***طائفة الحقوق والحريات القابلة للتقييد:**

تتعلق هذه الطائفة بتلك الحقوق والحريات القابلة للتقييد، كون النص الاتفاقي الدولي المتعلق بها جاء مقترنا بعبارة **(في إطار القانون أو في حدود القانون، أو منصوصا عليها في القانون وضرورية لاحترام حقوق وسمعة الآخرين..الخ)** ، وأن ثمة عددا من الحقوق والحريات، تنتمي لهذه الطائفة (6)، بما يعني وأن للمشرع الحق في التدخل لتقييدها مع مراعاة تلك الشروط، لذلك فان تدخله يقف عند الحد الذي يسمح لكل فرد بممارستها، على النحو الذي لا يتعارض مع ممارسة الآخرين لنفس الحق أو الحرية، وهو تقييد يجب ألا يرقى إلى درجة مصادرتها نهائيا، كما لو ترتب عنه حرمان فئة اجتماعية من الحرية، أو انتقص منها ، أو فرض عليها قيودا ، تجعل ممارستها شاقة وعسيرة على هذه الفئة، بما يعني وأن سلطة المشرع في تقييد هذه الطائفة من الحقوق والحريات، ليست مطلقة وليست مقيدة تقييدا نهائيا ، بل أن سلطته هذه تتحكم فيها عدة شروط على النحو الآتي بيانه لاحقا.

2) مبدأ جواز تقييد حرية التعبير عن الدين:

يتعين إيضاح سند هذا المبدأ في اتفاقيات حقوق الإنسان، فالتعرض لمغزى جواز تقييد حرية التعبير عن الدين.

*** سند المبدأ في اتفاقيات حقوق الإنسان:**

بالرجوع لمختلف النصوص الاتفاقية الدولية، إقليمية كانت أو أممية، نجدها على الأقل قد صيغت في فقرتين، قررت الأولى منها ، النص على الحق أو الحرية المضمونة للفرد، بينما تسمح الثانية بفرض قيود على الحق أو الحرية الواردة في الفقرة الأولى بشروط، فالفقرة الأولى من المادة 18 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية،(7) قد نصت على إقرار حرية التعبير عن

الدين، فيما أن الفقرة الثالثة منها، قد أجازت إخضاع حرية إظهار الدين أو المعتقد للقيود التي يفرضها القانون، والتي تكون ضرورية لحماية السلامة العامة، النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم الأساسية.

وقد تم تكريس ذلك الحكم وبنفس المضمون ، بموجب الفقرة الأولى من المادة 09 من الاتفاقية الأوروبية

لحقوق الإنسان، الموقعة بروما في 1950/11/04،(8) والمادة 12 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، الموقعة بسان خوسيه في 1969/11/22،(9) والمادة 08 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1981 (10) والمادة 27 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان، المعتمد بقرار مجلس جامعة الدول العربية رقم5427 الصادر في 1997/09/15.(11)

والظاهر من خلال مختلف هذه النصوص، وأنها قد كفلت حرية التعبير عن الدين بصورة تكاد تكون متقاربة، مع وجود بعض الاختلافات أهمها: أن حرية الاعتقاد وحرية التعبير عنه، جاءت منفصلة عن حرية التعبير في كل من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وفقا للمادتين 18 و19 منه، وفي الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وفقا للمادتين 09 و10 منها، فيما تم الخلط بينهما بعض الشيء في الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، فأقرت المادة 12 منها حرية الضمير والدين، والمادة 13 حرية الفكر والتعبير، أما الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان، فقد جاء غير واضح، فنص على حرية العقيدة وممارسة الشعائر الدينية في المادة 08، وعلى حق الفرد في الحصول على المعلومات في المادة 09، وعلى الحق في التعبير عن الأفكار ونشرها في إطار القوانين واللوائح في المادة 10منه، وخلافا لذلك نجد مشروع الاتفاق العربي لحقوق الإنسان، قد نص على حرية الفكر والعقيدة والرأي في المادة 22 ، وعلى حرية التعبير عن الأفكار بقيود قانونية في المادة 23 منه.(12)

لكنه ومع ذلك فالقاسم المشترك الذي يمكن أن يجمع بين مختلف هذه النصوص، يتمثل في نطاق هذا الحق ومغزاه، من حيث كونها قد رسمت للفرد هذا النطاق، الذي يتعين عليه ممارسة حرية التعبير عن الدين في حدوده، وبحسبه فعليه مراعاة ما هو مقرر للغير، بصرف النظر عما إذا كان هذا الغير، هو السلطات العامة في الدولة، أو الأفراد، أو المؤسسات من جهة، ومراعاة طريقة تعبيره عما اتخذه من آراء في مواجهة هؤلاء من جهة أخرى، أي بما يتلاءم ومقتضيات حماية حقوق وحريات الآخرين، وحماية النظام والأمن العامين، والصحة والآداب العامة، وهي مقتضيات تشكل في مجملها تبريرا لتقييد حرية التعبير عن الدين، لذلك وجب السؤال حول المغزى من إقرارها.

*** مغزى جواز تقييد حرية التعبير عن الدين:**

مع أن الجماعة الدولية بموجب النصوص الاتفاقية أعلاه، قد أجازت للدول الأطراف فيها، تقييد حرية التعبير

عن الدين، فان هذه المسألة قد كانت سببا في إثارة العديد من التساؤلات في الفقه الدولي، حول المغزى من جواز هذا التقييد، والذي انقسم بشأنها إلى اتجاهين رئيسيين:

الأول: معارض:

لقد عبر أنصار هذا الاتجاه، عن التخوف والتشكك في الغرض الحقيقي المتوخى تحقيقه من إجازة تقييد الحقوق والحريات المنصوص عليها في مختلف الصكوك الدولية، ومنها حرية التعبير عن الدين، وذهبوا إلى حد القول، بأن الزج بهذه النصوص في مثل هذا النوع من الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان، لم يكن الغرض المتوخى منه، سوى إيجاد ثغرة تبرر للدول الأطراف الهروب من الوفاء بالتزاماتها الدولية في مجال حقوق الإنسان، وفتح المجال الواسع للدول لإعمال فقه الضرورة لانتهاكها، التي لم تأت تلك

الاتفاقيات الدولية، إلا لتأمينها وحمايتها، وبذلك فإنها تعد متعارضة وغرض تلك الاتفاقيات.(13)

ولعل إساءة الكثير من الدول في استخدام تلك القيود، إلى حد إهدارها لحرية التعبير عن الدين وغيرها من الحقوق والحريات الأخرى، لاسيما الحق في حرية الرأي والتعبير، التي صار معها انتقاد الحكومة لدى معظمها أمرا مستحيلا،(14) هي التي أدت بهؤلاء إلى التعبير عن تلك الشكوك ، لذلك ومع انطوائها على جانب من الصحة، فإنها تبقى متأثرة بالنزعة الغربية، المستمد من الشرعة الفرنسية الأولى الصادرة بتاريخ 1789/08/26، التي أعلنت بأن الإنسان يجب أن يكون حرا ، ولا يكون كذلك إلا في مجتمع حر، ووفقا لمبادئ الحقوق الطبيعية، وذلك تجسيدا لمبادئ المذهب الحر، الذي نادت به الأفكار الفلسفية في ذلك الوقت، (15) وهي أفكار لم تلتزم بها حتى الدول الغربية في حد ذاتها، لأنها قد تملصت منها، حال صياغتها للاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، فكفلت بموجب المادة الأولى منها، التمتع بالحقوق والحريات الواردة بها، لكل إنسان يخضع للنظام القانوني للدول الأطراف، فيما أن ضمانها بالنسبة لأفراد الأقاليم الواقعة تحت مسؤولية تلك الدول، لا يتقرر لهم بحكم المادة 43 منها، إلا بموجب إخطار يوجه إلى السكرتير العام مجلس أوربا، بما يعني وأن الاتفاقية لا تعامل أفراد تلك الأقاليم كالمواطنين الخاضعين لولايتها، وهي مسألة ناجمة عن عقدة السيطرة الاستعمارية، التي لم تتمكن الدول الغربية من التخلص منها والى غاية الآن.(16)

الثاني:مؤيد:

لقد اعتبر أنصار هذا الاتجاه، إدراج نصوص التقييد أو التحلل في تلك الاتفاقيات الدولية، بأنه يعد أمرا منطقيا ، بدعوى وأن الحقوق والحريات المعترف بها بموجبها ليست مطلقة، بل هي نسبية وتبقى قابلة للخضوع لتلك القيود، لأن فكرة قيام الدول بتقييد بعض أو كل الحقوق أو الحريات بصفة

تقع مسؤولية حماية حرية التعبير عن الدين، المعترف بها في اتفاقيات حقوق الإنسان على عاتق الدولة الطرف بالدرجة الأولى، لأنها هي التي تتمتع بالسلطة التقديرية، في تحديد الظروف التي تبرر إخضاع هذه الحرية إلى قيود، تحد من تمتع الأفراد بها، لذلك فان توجه الجماعة الدولية من خلال اتفاقيات حقوق الإنسان، إلى اشتراط بأن تكون القيود المفروضة عليها، منصوص عليها في القانون النافذ داخل الدولة الطرف المعنية، إنما يعد أمرا منطقيا، ومع ذلك فالسؤال حول مفهوم هذا الشرط، ونطاقه وحدوده يبقى قائما؟.

وإذا كانت الإجابة عن هذا السؤال ليست عسيرة، فإنها في المقابل لم تكن موحدة، ذلك أن هيئات الرقابة

الدولية، على تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان، **كاللجنة المعنية بالرقابة على تطبيق العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، قد فسرت هذا الشرط تفسيرا واسعا، فأوضحت بأن لفظ (القانون) لغايات تطبيق هذا الشرط، ينصرف إلى التعبير على النص القانوني النافذ داخل الدولة الطرف المعنية، بصرف النظر عن مصدره، فيما إذا كان نصا تشريعيا أو لوائح أو تعليمات، أو حكما قضائيا بالنسبة للدول الأطراف التي تأخذ بنظام السوابق القضائية**، وهو نفس التفسير الذي أخذت به أيضا المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، فيما أن المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، قد توجهت إلى تطبيق مفهوم ضيق ومحدود جعل لفظ (القانون) مقتصرا على التشريع، دون غيره من المصادر الأخرى النافذة داخل الدولة المعنية.(18)

وفي ظل هذا التفسير، فان تحقيق شرعية القيد، لا يتم إلا إذا كان القانون دقيقا ومحددا ومعلوم الآثار والنتائج، فلا يكفي النص في القانون على جواز تقييد حرية التعبير عن الدين ، بل ينبغي أن يحدد القانون الشروط الخاصة بتقييد هذه الحرية تحديدا دقيقا، حتى يكون المخاطبين به على دراية كافية بها،

فيضبطون سلوكهم على أساسها، ويتمتعون بالحماية المناسبة في مواجهة أي تعسف، قد يصدر عن السلطات العامة في الدولة وفقا لها.

وتطبيقا لهذه المقتضيات، قضت المحكمة الأوربية،**بأن التصنت على المكالمات الهاتفية، يجب أن يكون بسبب ما يتضمنه من اعتداء جسيم على حرمة الحياة الخاصة، مستندا إلى نص قانوني نافذ داخل الدولة المعنية، ومحدد الدلالة بدقة متناهية، بحيث لا يمكن في ظل غيابه، تمتع الأفراد بالحد الأدنى من الحماية يتفق وفكرة سيادة القانون في مجتمع ديمقراطي.**(19)

لكنه ومع ذلك تجب الإشارة ، إلى أن شرط الدقة الواجب توافره في النص القانوني المقيد لحرية التعبير عن الدين يبقى نسبيا، لأن مستوى الدقة المطلوب، يعتمد في الأساس على الموضوع أي على الحق أو الحرية محل التقييد من جهة، وعلى المخاطبين بالنص القانوني المقيد للحق أو الحرية من جهة ثانية، لذلك فلا يشترط أن تكون القوانين المقيدة لحرية التعبير عن الدين في جميع الدول مطلقة الدقة، بل يشترط فيها مستوى المعقولية، وهذه لا تتوفر إلا مع تحديد وتفصيل الشروط المقيدة لحرية التعبير عن الدين، بالشكل الذي يمكن معه التعرف على الشروط والظروف التي تبرر تقييدها، والتي لا يمكنها أن تصل إلى درجة إهدار هذه الحرية، بما يتعارض والنص الاتفاقي الدولي،لأن الدول التزمت بموجبه، بعدم تقييد هذه الحرية بواسطة تشريعاتها الوطنية ، على غير ما سمح به الاتفاق الدولي ذاته.

2) مشروعية الهدف أو الغاية:

قد لا يكفي لصحة القيود المفروضة على حرية التعبير عن الدين، مجرد النص عليها في القانون، بل يجب أن يكون هدف التقييد مشروعا، كأن تتوخى الدولة بموجبه، تحقيق أو حماية مصلحة عامة، كالنظام العام، أو الأمن العام، أو الصحة العامة، أو الأخلاق العامة، أو حقوق وحريات الآخرين داخل المجتمع.

ويلاحظ في هذا المقام، بأن النصوص الاتفاقية العالمية والإقليمية، التي تناولت حرية التعبير عن الدين، قد عمدت في مجملها إلى استخدام تلك التعابير والألفاظ، المستعملة في دساتير الدول وتشريعاتها الوطنية، وهي عبارات تنطوي على مفاهيم واسعة، من شأنها أن تفتح الباب للدول على مصراعيه لإفراغ حرية التعبير عن الدين، المعترف بها في تلك المواثيق الدولية من مضمونها، عن طريق إخضاع التمتع بها وممارستها لقيود، استجابة لهذه المفاهيم، لذلك فان أهمية إبراز مشروعية الغاية من القيد ، تصبح من الضرورة بمكان، فقد يكون الحظر المؤقت على الصحافة، لمنع نشر صور ومقالات إباحية، أو مسيئة لدين من الأديان، هدفا مشروعا لحماية لاحترام الشعور الديني لمعتنقي تلك الديانة، وقد تكون حماية أخلاق الطفل ، هدفا مشروعا لمنع والديه من إدخاله لأماكن المشاهدة الإباحية، بدعوى تعليمه التربية الجنسية، التي قد تتعارض وعقيدته الدينية، بما يقيد من حقهم في اختيار هذا النوع من التعليم ، لتعارضه وما تسمح به نصوص الاتفاقيات الدولية العالمية منها والإقليمية وهكذا.(20)

3) ضرورية القيد في مجتمع ديمقراطي:

تم الاعتراف بموجب المادتين 21 و22 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، لكل شخص بالحق في حرية الاجتماع السلمي، وفي حرية تكوين الجمعيات- وقد يكون الغرض منها دينيا- وهو حق جاء مقترنا **بشرط، يقضي بإخضاع تلك الحرية لتدابير تكون ضرورية في مجتمع ديمقراطي،** ومع أن نص الفقرة الثانية من المواد من 08 إلى 11 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان جاءت بشرط مماثل، فان باقي اتفاقيات حقوق الإنسان الدولية الأخرى، أكانت عالمية أو إقليمية، لم تعترف بفكرة المجتمع الديمقراطي ،كشرط لصحة تقييد حرية التعبير عن الدين، عن طريق الاجتماع السلمي وتكوين الجمعيات، لذلك نجد أجهزة الرقابة المعنية بتطبيق هذه الاتفاقيات، قد

سعت في اجتهاداتها المختلفة إلى توضيح معالم المجتمع الديمقراطي، ومعايير تحديده، وصرحت بأن **مفهوم المجتمع الديمقراطي لغايات تحقيق هذا الشرط، هو المجتمع المتميز بالتعددية وبالتسامح وبروح الانفتاح، وفي مقابل ذلك فقد أوضحت بأن عبارة الديمقراطية، لا تعني حصرا سيادة رأي الأغلبية على رأي الأقلية، بل تعني إحداث التوازن الذي يضمن الرعاية العادلة للأقلية، وحمايتها من أي تعسف قد تتعرض له بسبب ضعف وضعها الاجتماعي لأقليتها، في مواجهة وضع الأغلبية المسيطر داخل المجتمع لكثرتها**.(21)

وفي إطار هذا المفهوم نجد المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان ، في قرارها الصادر في قضية الحزب الشيوعي الموحد في تركيا، عن الغرفة الكبرى التابعة لها بتاريخ 1998/01/30، قد صرحت:(**بأن الديمقراطية هي عنصر أساسي من العناصر المكونة للنظام العام الأوربي، وأنها الشكل الوحيد للحكم السياسي، الذي تقرره الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، والذي يتفق مع موضوعها والغرض منها**)، وانتهت إلى اعتبار الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية التركية، القاضي بحل الحزب الشيوعي التركي الموحد، متفقا وأحكام الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، متى كانت لهذا الحكم أسبابا مقنعة وقسرية، لأن الحقوق المعترف بها، والمرتبطة بالسمات المميزة للمجتمعات الديمقراطية، كالحق في التجمع في حزب سياسي، لا يمكن أن تكون عرضة للتقييد، إلا لضرورة تمليها الاعتبارات الديمقراطية.(22)

وبهذا فان هذه الأجهزة، تكون قد اعتبرت بأن الحقوق والحريات الضامنة للتعددية داخل المجتمع، كحرية الرأي والتعبير، وحرية الدين والمعتقد، وحرية الانتخاب الحر والنزيه، وغيرها من الحقوق والحريات المماثلة ، إنما تعد من أهم الضمانات الأساسية التي تقوم عليها المجتمعات الديمقراطية.

ج) واقع قضاء أجهزة الرقابة الدولية بخصوص صحة فرض القيود الصريحة:

على الرغم من أن النصوص الواردة في الاتفاقيات الدولية، التي تناولت حرية التعبير عن الدين، قد نصت على أن القيود التي يمكن أن تخضع لها هذه الحرية، لا تكون مشروعة، إلا إذا كانت الغاية منها، ترمي إلى تحقيق أو حماية مصلحة عامة، كحقوق وحريات الآخرين مثلا داخل المجتمع، فان تلك النصوص قد تجاهلت وضع حدود لها واضحة المعالم، وفي المقابل فان قضاء أجهزة الرقابة الدولية على تطبيق تلك النصوص، قد أشار في أكثر من مناسبة، إلى أنه ليس هناك مضمون محدد لهذه المفاهيم، فأشار في بعض القضايا إلى مفهوم واحد دون غيره، فيما أشار في قضايا أخرى إلى عدة مفاهيم مجتمعة، كسبب لتبرير القيد المفروض على حرية التعبير عن الدين، قد يكون من المفيد التعرض لواقع قضاء تلك الأجهزة عن كل مفهوم من تلك المفاهيم:

1) مفهوم قيد الأمن العام:

لقد أتيحت الفرصة إلى اللجنة المعنية بمراقبة تطبيق العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، بالتعرض لمفهوم الأمن والنظام العامين كمبرر، لتقييد حرية التعبير دينية كانت أو غير دينية، وذلك بمناسبة نظرها أحد البلاغات الفردية المقدم أمامها، أشار فيه صاحبه بأنه كان ضحية انتهاك لحقه في حرية التعبير، جراء منع إصدار كتاب له، لكونه انتقد الحكومة الكاميرونية في مقابلة إذاعية له، طالب من خلالها إشاعة أجواء الديمقراطية والتعددية السياسية في بلده، فيما تمسكت الدولة المعنية بأن منعها نشر الكتاب، إنما جاء لدواعي الأمن القومي والنظام العام، بدعوى وأنها ومنذ استقلالها وهي تعاني من اضطرابات اجتماعية، أصبحت تهدد وحدتها الوطنية،غير أن اللجنة قد خلصت إلى أن الدولة، لم تقدم الدليل على ضرورة الإجراءات التقييدية، المتخذة من طرفها لحماية الأمن الوطني والنظام العام، مبرزة أن **مشروعية الهدف(تعزيز الوحدة الوطنية) لايتناسب على وجه الإطلاق مع القيد المفروض(منع نشر الكتاب)** لأن الدعوة إلى احترام الديمقراطية في البلد، لا يتعارض وتعزيز

الوحدة الوطنية، لا سيما وأن الديمقراطية تشكل أهم الدعائم الأساسية للوحدة الوطنية،(23) وبذلك تكون اللجنة هنا، قد اعتمدت على مفهومي الأمن والنظام العامين معا، في القول بعدم تناسب الإجراء التقييدي المتخذ.

كما أن اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان، في إطار تحديدها لمفهوم الأمن العام كمبرر،لفرض قيود على الحقوق المنصوص عليها بالاتفاقية، ومنها حرية التعبير عن الدين، قد أكدت على أن: "إدانة الطاعن بمقتضى القانون النمساوي، تفرض عليه بالضرورة قيودا على ممارسة الحقوق والحريات الواردة في المادتين 09 و10 من الاتفاقية- وهما متعلقتان بحرية التفكير والضمير والعقيدة، وحرية التعبير- وأن القيود التي فرضت على ممارسته لحقوقه بمقتضى المادتين السابقتين، كانت ضرورية في مجتمع ديمقراطي لحماية الأمن العام"(24) وهي هنا قد اعتمدت فقط على مفهوم الأمن العام ، في القول بتناسب الإجراء التقييدي المتخذ.

وأشارت في قضية كلاس وآخرين، المتعلقة بانتهاك نص المادة 08 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، المتضمنة كفالة الحق في الحياة الخاصة، إلى أن:(**المجتمعات الديمقراطية تجد نفسها مهددة اليوم، بأشكال متنوعة من أعمال الإرهاب والتخريب، ولكي تكون الدولة قادرة على مكافحة هذه الأعمال بفاعلية، لها أن تستخدم بعض الأساليب السرية، الكفيلة بالقضاء على هذه المخاطر، وعلى المحكمة أن تقبل بأن وجود النصوص التشريعية، التي تقر سلطة الرقابة السرية على المراسلات والاتصالات، هو أمر ضروري أمام موقف استثنائي في مجتمع ديمقراطي، لحماية الأمن القومي أو الدفاع عن النظام العام..**)، (25) وهي بهذا تكون قد أخذت بمفهومي الأمن والنظام العامين، للقول بتناسب الإجراء التقييدي المتخذ.

وتأسيسا على ذلك، فمنع الحصول على المعلومات ونشرها أكانت دينية أو غير دينية، بحجة حماية النظام والأمن العامين، وان كانت تشكل مبررا

يمكن اعتماده من طرف الدول، لاتخاذ الإجراء التقييدي أو التعطيلي لحرية التعبير عن الدين، فانه قد يكون محلا لإساءة استعمال السلطة من جانبها، لأن مسألة تقدير وتصنيف الحالات الوقعة ضمن استثناء الأمن القومي أو النظام العام، وان كان يرجع بالدرجة الأولى إلى السلطة التقديرية للدولة المعنية ، فان ممارسة الدولة لهذه السلطة التقديرية، يبقى خاضعا لهيئات الرقابة الدولية المعنية باتفاقيات حقوق الإنسان، وهي الرقابة التي انصبت في القضايا الماثلة، على مشروعية الهدف، وتناسبه مع الإجراء المتخذ من جانب الدولة المعنية.

2) مفهوم قيد الصحة والآداب العامة:

لاحظت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان، إلى أن عبارة: "حماية الصحة والآداب العامة" لا تتعلق فقط بحماية صحة وآداب المجتمع عموما، بل تتعداه إلى حماية أعضاء المجتمع فرادى، لذلك نجدها تشير إلى أن الصحة أو الآداب، إنما يقصد بها الرفاهية النفسية والجسدية للفرد، وكذلك حماية التوازن العقلي للطفل، وعدم تعريضه لأية اضطرابات نفسية خطيرة، لذلك "**يعد تدخل السلطات العامة في الحق في احترام الحياة الأسرية بغية حماية الطفل، بحرمان أحد والدية من حضانته، إجراءا ضروريا في مجتمع ديمقراطي، وهذا هو حال الأب المعتقل الذي يرغب في استقبال ابنه البالغ من العمر ثلاث سنوات في مكان اعتقاله**"(26).

يضاف إلى ذلك، أن اللجنة، قد رأت **بأن المواد 04 و06 و21 من القانون الألماني الصادر في 09 يوليو 1953 ، الذي يحظر تداول منشورات من شأنها إفساد أخلاق الشباب، إنما يشكل قيدا ضروريا في مجتمع ديمقراطي، على حرية التعبير المنصوص عليها في المادة 02/10 من الاتفاقية لحماية الآداب العامة**، (27) وفي المقابل فقد لاحظت "**بأن المادة 04 من القانون الهولندي الصادر عام 1952 المتعلق بالوقاية من مرض السل البقري، والتي تلزم مربي الماشية بالخضوع لبعض القواعد**

الصحية، لا يشكل انتهاكا للمادة 09 من الاتفاقية، عكس ادعاءات الطاعن، القائلة بأن تطبيق المادة 04 من القانون المذكور، قد وضعه في موقف من شأنه وضع معتقداته الدينية- بوصفه عضوا في الكنيسة الهولندية- في حالة تنازع مع الالتزامات العامة المفروضة على مربي الماشية"، وخلصت اللجنة إلى أن "**حرية الديانة يمكن أن تخضع للقيود الضرورية، الواردة في الفقرة الثانية من المادة التاسعة لحماية الصحة العامة**"(28)، والى جانب ذلك فللدول الحق في فرض عقوبات على الشذوذ الجنسي، على اعتبار وأن الحياة الخاصة للأفراد، يمكن أن تكون موضوع تدخل في مجتمع ديمقراطي بنص في القانون، لحماية الصحة والآداب العامة.(29)

3) مفهوم قيد حقوق وحريات الآخرين:

أعلنت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان، بمناسبة نظرها الطعن المثار أمامها من طرف مواطن هولندي، تمسك من خلاله بأنه وبسبب معتقداته الدينية، فانه يعترض على كل شكل من أشكال التأمين، لأن الله وحده هو الذي يهب الناس الرزق والخسارة، لذلك فمن غير المقبول فرض نظام التأمين لاتقاء آثار الكوارث المحتملة مقدما، وعلى هذا الأساس فالطاعن يرى ، بأنه مضطر وفقا للتشريع الهولندي ، أن يساهم بطريق غير مباشر في نظام التأمين الإجباري على مالكي السيارات، ومع ذلك فان اللجنة لاحظت، **بأن التشريع المنتقد من جانب الطاعن، يهدف بالدرجة الأولى، إلى حماية حقوق الغير، الذين يكونون ضحايا لحوادث السير، وهو بهذا لا يتعارض ونص المادة 09 من الاتفاقية، لأن الفقرة الثانية منها تسمح للدولة بفرض قيود على حرية ممارسة الديانة والمعتقدات، والتشريع المنتقد يشكل إجراءا ضروريا في مجتمع ديمقراطي لحماية حقوق الغير**.(30)

4) مفهوم قيد منع الجريمة:

قررت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان، في معرض فحصها لإحدى الطعون المثارة أمامها، **بأن ما تقدمت به السلطات العامة، بخصوص قيامها بفرض الرقابة على مراسلات المعتقل، بدعوى وأنه يعد إجراءا حتميا غايته منع جرائم يمكن أن تقع، هو تدبير يدخل ضمن الإجراءات التي تتفق وأحكام الفقرة الثانية من المادة الثامنة من الاتفاقية، والذي يعد ضروريا في مجتمع ديمقراطي لمنع وقوع المخالفات الجنائية**، (31) وفي طعن آخر لاحظت، **بأن المعتقل الذي تم حرمانه من ممارسة هوايته في رسم الصور العارية، وغيرها من الصور الخليعة، أثناء فترة اعتقاله، لا يمكن الادعاء معه بانتهاك حقه في حرية التعبير، المكفولة بمقتضى المادة 10 من الاتفاقية، لأن تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، يشكل في حد ذاته قيدا على ممارسة بعض الحقوق والحريات، المضمونة بمقتضى الاتفاقية**(32)

وكيفما كان الحال، فان واضعي الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، قد اعتبروا بأن وجود الديمقراطية، يعد بمثابة شرط مسبق، لحماية فعالة لحقوق الإنسان، وهو ما يمكن استخلاصه من ديباجة الاتفاقية الأوربية، وذلك إلى جانب أن الاشتراط بأن تكون القيود ضرورية في مجتمع ديمقراطي، ما هو إلا تعبير عن المحتوى السياسي الذي تعمل الاتفاقية في إطاره، لذلك فالمشكلة لا تكمن في تحديد ماذا كان القيد ضروريا ، بقدر ما تكمن في إيجاد تبرير له، على اعتبار وأن القيود التي لا يمكن أن تكون ضرورية في نظام شمولي ، لأن الحقوق والحريات العامة لا تمارس في ظله أساسا، يمكن تبريرها في مجتمع ديمقراطي، وعلى العكس من ذلك، فالقيود التي تكون ضرورية لحفظ النظام الشمولي، لا يمكن أن تكون ضرورية في مجتمع ديمقراطي وهكذا.

ثانيا: تحديد نطاق القيود العامة غير المبررة والضمنية:

قد تكون القيود الصريحة، الجائز للدولة فرضها على حرية التعبير عن الدين غير مبررة، وهي بهذا المفهوم قد لاتكون ضمنية، لذلك يتعين معالجتها استقلالا.

أ) فكرة القيود العامة غير المبررة:

تكون القيود المفروضة على أي حق أو حرية غير قابلة للتبرير، متى كانت وثيقة الصلة بوضع الشخص نفسه، وبصفة خاصة تلك القيود الواردة على حقوق وحريات المعتقلين وما في حكمهم ، إعمالا لنص المادة 09 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، المقابل للمادة 05 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، وما يقابلها من نصوص مماثلة في باقي الاتفاقيات الإقليمية، وهي قيود يمكن تسميتها بالقيود اللصيقة أو الملازمة للشخص، تتقرر وبصورة تلقائية تبعا لوضعيته.

لذلك نجد اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان، وبمناسبة فصلها في العديد من الطعون التي قدمت لها، قد أشارت إلى **أن ثمة قيودا عديدة، يدعي المعتقلون وأنها فرضت دون مبرر على حقوقهم وحرياتهم ، لم تكن في الواقع سوى قيود وثيقة الصلة بوضع الاعتقال، وهي ليست في حاجة إلى تبرير، في أي من الاستثناءات المنصوص عليها صراحة في الفقرة الثانية من المادة الثامنة من الاتفاقية، وفي الفقرات المقابلة لها الواردة في المواد الأخرى**، ولم تكتف اللجنة بذلك، بل امتد تطبيقها لهذه الفكرة ، إلى الانتهاكات الواقعة على الحق في احترام الحياة الخاصة والحياة العائلية، المضمون بالمادة الثامنة من الاتفاقية.(33) كما **طبقت هذه الفكرة على الطعون التي تلقتها بخصوص انتهاك الحق في حرية الفكر والاعتقاد والديانة المضمون بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة التاسعة من الاتفاقية.(34) وإلى جانب ذلك فقد طبقت نفس الفكرة، على حرية التعبير المكفولة بمقتضى المادة العاشرة من الاتفاقية.** (35)

لكنه ومع ذلك فالملاحظ هو أن المحكمة الأوربية، قد رفضت فكرة القيود اللصيقة لتبرير تلك القيود ، وتوجهت إلى البحث عن تبرير آخر، يمكن للسلطات العامة بالاستناد إليه أن تتدخل لفرضها، وانتهت في تقريرها في قضية(جولدر) الصادر في 06/01/ 1973، بخصوص انتهاك الحق في محاكمة عادلة، المضمون في القرة الأولى من المادة السادسة من الاتفاقية، **إلى أنها لا تسمح بأية قيود غير مبررة على هذا الحق** ، وبذلك فان شرعية القيود، ومدى مواءمتها مع نصوص الاتفاقية، تبقى متوقفة على وقائع كل دعوى على حدة، وهي بهذا تكون قد وضعت حدا لفكرة القيود اللصيقة بوضع الشخص نفسه، أو فكرة القيود الضمنية، وفي ذات الوقت يشكل بداية لحقيقة مؤداها، أن القيود المسموح بها ، هي المنصوص عليها بالاتفاقية صراحة دون غيرها.(36)

ب) تحديد نطاق القيود الضمنية:

تخضع حرية التعبير عن الدين، إلى القيود الضمنية الواردة بالمادة 05 من العهد الدولي للحقوق المدنية

والسياسية، والمادة 17 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، والمادة 29 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، التي

تضمنت النص على: **عدم جواز تفسير أي من نصوص الاتفاقية على أنه يسمح لدولة، أو جماعة أو فرد، بأي حق في القيام بنشاط أو عمل يهدف إلى هدم الحقوق والحريات المضمونة، أو بوضع حدود أكثر اتساعا على هذه الحقوق غير تلك التي نصت عليها الاتفاقية**، وبهذا يكون هذا النص ، قد رتب آثارا قانونية غير مقتصرة على العلاقات القانونية العامة في مواجهة السلطات العامة في الدول الأطراف فحسب، بل أنه رتب نفس الآثار القانونية في مواجهة أشخاص القانون الخاص، وتحديدا الأفراد، والأشخاص الاعتبارية الخاصة، وهو بهذا يشكل السند القانوني لمساءلتهم، عن أي نشاط أو عمل يهدف إلى هدم الحقوق والحريات المضمونة بالاتفاقية، ومنها حرية العقيدة المكفولة لكل

فرد، وهو بهذا المعنى يطرح فكرة الالتزامات الايجابية والسلبية، الواقعة على عاتق الدول الأطراف، إزاء الحقوق والحريات الواردة بالاتفاقية، قد يكون التعرض لها ضروريا، لمعرفة الموقف القانوني من الصور والأفلام المسيئة للإسلام ، ومسؤولية الدول ورعاياها في ظله، ذلك ما نأتي على إيجازه، بعد تحديد المقصود بهذه القيود لدى هيئات الرقابة الدولية.

1) المقصود بالقيود الضمنية لدى هيئات الرقابة الدولية:

لعل المقصود بهذه القيود الضمنية، ودلالتها وحدودها لدى هيئات الرقابة الدولية ،لم يكن هو نفسه لدى بعض هيئات الرقابة الإقليمية.

*** المقصود بالقيود الضمنية لدى هيئات الرقابة الأممية:**

أمام قلة السوابق لدى هيئات الرقابة الأممية بشأن هذه القيود، قد تكفي الإشارة إلى تعليق مركز حقوق الإنسان بمكتب الأمم المتحدة بجنيف، على هذه القيود بقوله:"**إنها توفر ضمانات ضد إهدار أي من حقوق الإنسان أو الحريات الأساسية، أو فرض أي قيود عليها على نحو غير واجب، وضد إساءة تأويل أي حكم في العهد كوسيلة لتبرير نقص أي حق أو حرية أو تقييدها بدرجة أكبر مما يقضي بها العهدان، كما تمنع هذه المادة الدول من تقييد الحقوق المتمتع بها داخل أراضيها بذريعة أن العهدين لا يعترفان بها، أو أن اعترافهما بها أضيق مدى**".(37)

وإذا كانت حرية التعبير عن الدين، من أهم الحريات الأساسية الواسعة النطاق ، التي كفلها العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، ومختلف اتفاقيات حقوق الإنسان الإقليمية، فان القيود الوحيدة التي تخضع لها هي تلك التي تجيزها هذه الاتفاقيات نفسها، ومن تم وبمقتضى هذا النص فانه لا يجوز لأي فرد ، القيام بأي عمل أو نشاط من شأنه أن يؤدي إلى هدم حرية الآخرين في التعبير عن الدين، الأمر الذي استندت إليه الكثير من الدول في حظر كل الأنشطة المتطرفة، وفي المقابل فانه لا يجوز للدولة التذرع بها لوضع قيود أكثر

منها نطاقا، مما يجعل من مثل هذا النص إطارا عاما لحماية حرية التعبير عن الدين ، وأساسا منهجيا لمعنى القيد الجائز فرضه على هذه الحرية.

هذا ويلاحظ بأن الفقرة الأولى من المادة الخامسة من هذا العهد، لم تكن تستهدف سوى الحيلولة دون إساءة تأويل أي حكم من الأحكام الواردة بالعهد، على نحو يؤدي إلى إهدار أي من الحقوق والحريات من جهة، أو فرض قيود عليها أوسع من تلك المسموح بها بالعهد نفسه من جهة ثانية، فيما تكون الفقرة الثانية من هذا النص ، قد تناولت أوجه التعارض، التي يمكن أن تنشأ بين أحكام العهد الدولي، والقواعد المطبقة في الدولة الطرف، وذلك بصرف النظر عما إذا كانت هذه الأخيرة معتمدة من الدولة المعنية مباشرة، أو ناتجة عن اتفاقيات دولية أخرى، وبهذا يكون نص المادة الخامسة من العهد، قد سلم بأولوية تطبيقه عند تعارضه مع أي نص قانوني نافذ في الدولة الطرف.

*** المقصود بالقيود الضمنية لدى هيئات الرقابة الإقليمية:**

تجب الإشارة بداية، إلى أن واضعي الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، يكونون قد تأثروا بالجو السياسي الذي عاشته أوروبا في أعقاب الحرب العالمية الثانية، مما دعاهم إلى إدراج نص المادة 17 المشار إليها فيما تقدم، كرد فعل منهم للدفاع عن الديمقراطية الأوربية، ضد الخطرين الفاشي والنازي اللذان كانت أوربا قد تخلصت منهما، وضد الخطر الشيوعي الذي أصبح كحقيقة ماثلة أمام الدول الأوربية، لذلك وتحت تأثير ذلك الجو السياسي، نجد اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان، قد أكدت بمناسبة فصلها في أحد الطعون المشار أمامها، على أن هذا النص لم يكن يستهدف سوى حماية الحقوق والحريات المضمونة في الاتفاقية، عن طريق الممارسة الحرة للمؤسسات الديمقراطية، (38) وأشارت في طعن آخر، إلى أن المادة 17 من الاتفاقية، لا تهدف إلى إنكار الحقوق والحريات الواردة بها، حتى بالنسبة لأولئك الذين يحاولون هدمها، بل

أنها "**تهدف فقط إلى الحيلولة بين هؤلاء، وإمكانية قيامهم بالاستناد إلى حق ضمنته الاتفاقية، يسمح لهم بالقيام بنشاط أو ممارسة عمل، يهدف إلى هدم الحقوق والحريات المضمونة**"(39).

وترتيبا على ذلك، فلا يملك أي فرد الاستناد إلى الحق في حرية الصحافة أو الرأي والتعبير عن الدين، أو في الاجتماع وتكوين الجمعيات لأي غرض كان، بهدف مناهضة النظام الديمقراطي، الذي صرحت الاتفاقية بحمايته، لأن الحريات الواردة فيها لا تتعلق بنشاط مجموعة أو فرد، وإنما بواجبات مفروضة على السلطة العامة في الدول الأطراف تجاه مجموع الأفراد، وبهذا تكون اللجنة قد ميزت بين الالتزامات التي تتحملها السلطات العامة، وتلك التي يتحملها الفرد بمقتضى الاتفاقية، وهو ما يعني عمليا بأن نص المادة 17 من الاتفاقية ، يكون هو النص الوحيد الذي ألزم الفرد بواجبات عليه الوفاء بها، وهي تتعلق فقط بالنشاط الذي يستخدم فيه حقوقا وضعية لهدم النظام الديمقراطي، وفي المقابل فالدولة لا حق لها في الاستناد إلى هذا النص، لتبرير عدم وفائها بالتزاماتها الواردة بالإتفاقية.

وقد تبنت المحكمة الأوربية نفس التفسير، بمناسبة فصلها في طعن أثارته شركة بسبب قيام الحكومة الألمانية بمصادرة عقارين لها بدون تعويض، **فأشارت إلى أن المحكمة الألمانية التي صرحت بمصادرة ممتلكات الطاعنة، لأنها تعد تنظيما خفيا من الناحية القانونية، تحمي تحت اسمها ممتلكات تخص حزب شيوعي، كما وأنها متورطة في أنشطة شيوعية، لا يشكل خرقا للاتفاقية**.(40)

هذا وتقترب المادة 29 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، من ذلك المفهوم الوارد بالمادة 17 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، لأن واضعي هذا الاتفاق الأمريكي بدورهم، قد تأثروا بالجو السياسي الذي ساد ولا يزال في

أمريكا اللاتينية، تحت تأثير نفوذ الولايات المتحدة الأمريكية ، المترتب عن ظهور التيارات الشيوعية في الجزء الجنوبي من القارة وتحديدا في كوبا، والذي انتهى إلى حرمان هذه الدولة من المساهمة في أنشطة المنظمة منذ سنة 1962 إلى اليوم، بدعوى قيامها على نظام شمولي وإهدارها للحقوق والحريات الواردة بالاتفاقية، لذلك نجد بأن الغاية من وضع المادة 29 من الاتفاقية، تكمن في قطع الطريق على أية دولة أو مجموعة أو فرد في الاستناد إلى نصوص الاتفاقية، للقيام بعمل أو نشاط يمس الحقوق والحريات الواردة بها، بما يؤدي إلى تقويض المؤسسات الديمقراطية ، التي يتوقف التمتع بتلك الحقوق والحريات على وجودها، بما يعني وأن تفسير هذا النص، يجب ألا يتم إلا بما يتفق وفكرة المجتمع الديمقراطي المهيمنة على نصوص الاتفاقية.(41)

لكنه وخلافا لذلك ، فالميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان، ومع أنه قد تضمن النص على حرية العقيدة وممارسة الشعائر الدينية، وأجاز إخضاعها لقيد القانون وللنظام العام، فانه قد أغفل الإشارة لفكرة المجتمع الديمقراطي، حتى تكون كمعيار يمكن أن يؤخذ بعين الاعتبار ، عند إخضاع هذه الحرية لتلك القيود، بل أنه وبدلا من ذلك، قد أحال إلى القوانين واللوائح الداخلية النافذة في الدول الأطراف، لذلك فان عدت فكرة الديمقراطية، كأساس ضروري لممارسة الحقوق والحريات العامة، فان عدم إشارة الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان إليها، يكمن في التباين الواسع بين الأنظمة السياسية للدول الإفريقية، القائمة على انتماءات إيديولوجية مختلفة، والتي لا يمكن معها إيجاد أية قواسم مشتركة لفكرة الديمقراطية، وبحسبه فانه لا يمكن اعتمادها كمعيار لتلك القيود.

وفي ظل غياب مثل هذا المعيار الواضح، فليس من المستغرب أن ينقلب التمتع بحرية التعبير عن الدين إلى استثناء، وتقييده بمقتضيات النظام العام، وفقا للقانون واللوائح الداخلية للدول المعنية هو الأصل، مادمنا بصدد مفاهيم عامة تسمح للدولة في أن تفرض ما تشاء من القيود ، إلى حد إهدار هذه

الحرية، ومن تم فان الصلاحيات التي عهد بها الميثاق الإفريقي، إلى اللجنة في مجال تحديد مضمون حرية التعبير عن الدين، وتحديد شرعية القيود المفروضة عليها، إنما هي صلاحيات تبعث على الشك، في إمكانية قيام اللجنة بهذه المهمة الثقيلة، الأمر الذي تؤكده الواجبات الثقيلة التي وضعها الميثاق على عاتق الفرد، وبذلك فان مسألة ضبط حدود السلطة التقديرية الممنوحة للدول في فرض هذه القيود من جهة، وضبط التزامات الفرد من جهة ثانية، تكون من الأهمية بمكان.

2) فكرة الالتزامات السلبية والايجابية:

إذا كان شائعا وفقا لمفهوم لنظرية الكلاسيكية السائدة في المجتمعات الغربية، بأن حقوق الإنسان المعترف بها في اتفاقيات حقوق الإنسان، إنما ترتب التزامات سلبية على عاتق الدول الأطراف، وأن التزاماتها تقتصر عن الامتناع عن التدخل أو عن القيام بأي نشاط أو عمل يمس بها، فان دساتير الدول الغربية وتشريعاتها الوطنية في حد ذاتها، قد عرفت فكرة الالتزامات الايجابية، الواقعة على كاهل تلك الدول، وهي فكرة تتجاوز ذلك التقسيم التقليدي، المصطنع من قبل واضعي اتفاقيات حقوق الإنسان، والقائم على التمييز بين الحقوق المدنية والسياسية بوصفها حقوقا فردية تستدعي عدم تدخل الدولة من جهة، وبين الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بوصفها حقوقا جماعية تستوجب ذلك التدخل، للقيام بأداءات وأعمال تكفل ممارستها من جهة أخرى.(42)

ذلك أن إعمال العديد من الحقوق والحريات، يحتاج إلى جملة من المتطلبات والشروط ، قد لا يكون في وسع الفرد توفيرها بمفرده، منها التعليم والصحة على سبيل المثال، لأن الدولة هي وحدها القادرة على تحقيق متطلبات التمتع بها، بما يعني وأن التزاماتها حيالها ليست سلبية، بل هي التزامات ايجابية، الأمر الذي يمكن أن يضاف إليه أن السلطات العامة داخل الدولة، لم تعد هي وحدها المعنية بتهديد الحقوق والحريات المعترف بها في اتفاقيات حقوق

الإنسان، بل أن ثمة العديد من المصادر غير الحكومية كالإرهاب، وأصحاب السلطة الاقتصادية، وذوي النفوذ الاجتماعي وغيرهم ، قد أصبحت أكثر تهديدا لتلك الحقوق من سلطات الدولة، وفي ضوء هذه الحقائق ، فان فكرة الالتزامات الايجابية لتدخل الدولة، لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، تصبح من الأهمية بمكان.

ومما يؤكد ذلك أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قد أشارت صراحة إلى:(**أن الالتزامات الايجابية المفروضة على الدول الأطراف، بضمان الحقوق المحمية في العهد، لا تتحقق كاملة بمجرد حماية الأفراد في مواجهة الدول وموظفيها، ولكنها تستدعي أيضا حمايتها من الأفعال التي قد تصدر عن أشخاص القانون الخاص، والتي من شأنها عرقلة التمتع بهذه الحقوق**)(43)

كما أن القضاء الوطني في العديد من الدول، قد أخذ بدوره بفكرة الالتزامات الايجابية، ومن ذلك الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية في جنوب إفريقيا بتاريخ 2000/10/04 في قضية: (Grootboom)، الذي تم الاعتراف من خلاله (**بأن الحقوق الاجتماعية تشكل جزءا لا يتجزأ من الحقوق الأساسية، وأن التكامل بينها يفرض على السلطات ايلاء العناية، وأخذ الحقوق الاقتصادية والاجتماعية بالحسبان، لأن عدم احترامها أو عدم بلوغها يهدد حقوقا أخرى، مثل المساواة والحقوق المرتبطة بالكرامة الإنسانية... وأن الحق في المسكن الملائم للأفراد الأكثر فقرا وحاجة، يرتب على كاهل الدولة التزامات ايجابية بالعمل على توفيره وضمانه..**)(44)

وفي ضوء هذا المفهوم لفكرة الالتزامات الايجابية، فقيام مسؤولية الدولة لم تعد تتوقف نتيجة تدخلها التعسفي أو غير القانوني ، في الحقوق المحمية بموجب اتفاقيات حقوق الإنسان، بل أن مجرد امتناعها عن اتخاذ التدابير اللازمة لإقرار تلك الحماية ، أو السماح للغير بالاعتداء على حقوق الأفراد، قد أصبح في حد ذاته، يشكل خرقا للحقوق والحريات الواردة

باتفاقيات حقوق الإنسان، بما يعني وأن امتناع الدولة عن سن التشريعات الكفيلة بحماية الحق في حرية العقيدة ، مع ما يتفرع عنه من حقوق وحريات، لاسيما الحماية من الإساءة إليها عن طريق الصور والأفلام وغيرها من الوسائل، بدعوى ممارسة الحق في حرية التعبير، إنما يؤدي إلى قيام مسؤوليتها الدولية، وهذه مسألة تبقى في حاجة إلى ضبط حدود سلطة الدولة التقديرية.

البند الثاني: سلطة الدول التقديرية وحدودها في مجال حرية التعبير عن الدين:

إذا كانت اتفاقيات حقوق الإنسان، وكذلك أجهزة الرقابة على تطبيقها ، قد اعترفت بسلطة الدول التقديرية في فرض قيود على حرية التعبير عن الدين، فان نطاق تلك السلطة وحدودها، يبقى في حاجة إلى تحديد.

أولا: فكرة الهامش التقديري للدول في تقييد حرية التعبير عن الدين:

تدور سلطة هيئات الرقابة الدولية المعنية بحرية التعبير عن الدين، حول فكرة الهامش التقديري للدول الأطراف، أي حول التوافق بين التدابير الوطنية المتخذة في كل دولة ، والأحكام القانونية الدولية، وهي مسألة تدعو إلى التساؤل، حول ماذا كان هذا التوافق، يعني التماثل بين النظم الوطنية والأحكام القانونية الدولية من جهة، وبين النظم الوطنية وبعضها البعض من جهة ثانية؟ والإجابة على هذا التساؤل، تستدعي التغرض لمفهوم وأسس الهامش التقديري، المتروك للدول في اتفاقيات حقوق الإنسان.

أ) مفهوم الهامش التقديري للدول في مجال حرية التعبير عن الدين:

يرتبط تحديد مفهوم الهامش التقديري للدول في مجال حرية التعبير عن الدين، بفكرة توزيع الاختصاص بين
الدول وأجهزة الرقابة الدولية من جهة، وبواقع قضاء هذه الأخيرة بشأنه من جهة ثانية.

1) مفهوم الهامش التقديري وفكرة توزيع الاختصاص بين الدول وأجهزة الرقابة الدولية:

يعبر مفهوم الهامش التقديري، عن الحرية المتاحة للدول الأطراف في اتفاقيات حقوق الإنسان لتطبيق وإعمال الحقوق المحمية بموجبها، ومنها حرية التعبير عن الدين، وبهذا فالهامش التقديري كمفهوم، يرتبط بمسألة توزيع الاختصاص بين الدول الأطراف في اتفاقيات حقوق الإنسان، وهيئات الرقابة الدولية، بشأن احترام وتطبيق الالتزامات الناشئة عن كل اتفاقية معنية بحقوق الإنسان، وذلك على الرغم من أن مسألة تنفيذ وضمان احترام حرية التعبير عن الدين، أو أي حق آخر محمي بتلك الاتفاقيات الدولية، إنما هي في الأصل متروكة للسلطات العامة في الدول، فان عجزت عن تأمينها أصبحت هذه المهمة موكولة إلى هيئات الرقابة الاتفاقية، بما يعني وأن مسؤولية تأمين احترام حرية التعبير عن الدين، هي مسؤولية مشتركة تقع على عاتق الدول، وهيئات الرقابة الدولية الاتفاقية.(45)

ومع ذلك فالهامش التقديري ، يبقى هو الخط الفاصل بين عمل السلطات الوطنية، وهيئات الرقابة الدولية، لأنه يعبر عن الحد الذي تتنحى عنده هيئات الرقابة الدولية الاتفاقية، للسلطات الوطنية لممارسة سلطتها التقديرية في تطبيق أحكام حرية التعبير عن الدين ، الواردة في اتفاقيات حقوق الإنسان، وبهذا ففكرة الهامش التقديري ، تعبر ولا شك عن فرعية القانون الدولي لحقوق الإنسان، وتشكل أداة للتوفيق بين الحماية الدولية لحقوق الإنسان، والسلطة التقديرية التي تتمتع بها الدول الأطراف في تلك الاتفاقية لإنفاذها في حدود ولايتها.

2) مفهوم الهامش التقديري للدول وواقع قضاء أجهزة الرقابة الدولية:

تعد المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، أول هيئة رقابة دولية، قد استعملت عبارة **(الهامش التقديري)** في قضية **(لولس)**، التي ناقشت من خلالها التدابير التعطيلية المتخذة من الدولة الطرف في الاتفاقية، لعدد من الحقوق والحريات المعترف بها بموجبها، فأكدت بأن الدولة تتمتع بهامش تقديري، في

القول بوجود حالة طوارئ تبرر تعطيل العمل ببعض الحقوق في ايرلندة، وقد استندت المحكمة في تبرير هذا الموقف، إلى أن حق الدولة في اتخاذ تلك التدابير، يكون مستمدا من مسؤوليتها في حماية شعبها من أي خطر قد يتهددها.(46)

كما أقرت في حكمها الصادر بتاريخ 1976/12/07، المتعلق بالفقرة الثانية من المادة العاشرة ، بسلطة الدولة التقديرية، في فرض قيود على الحقوق والحريات المضمونة في الاتفاقية، وذهبت إلى القول بأن "**السلطات الوطنية لها أن تحكم بداءة على حقيقة الحاجات الاجتماعية الضرورية، التي تدخل في نطاق حالة الضرورة.. وأن المادة 2/10 من الاتفاقية، تحتفظ للدول الأطراف المتعاقدة، بمجال للتقدير مسموح به للمشرع الوطني،(مشيرة بذلك إلى عبارة المنصوص عليها بمقتضى القانون)، والأجهزة القضائية المعنية بتفسير وتطبيق القوانين النافذة**"(47)

وقد تمسكت المحكمة بهذا الاتجاه ، في الحكم الصادر في قضية (kLASS) بتاريخ 1978/09/06، بخصوص انتهاك المادة الثامنة من الاتفاقية، التي تضمن الحق في الحياة الخاصة، فأشارت إلى:(**أن المجتمعات الديمقراطية، تجد نفسها مهددة اليوم بأشكال متنوعة من أعمال الإرهاب والتخريب، ولكي تكون الدولة قادرة على مكافحة هذه الأعمال بفعالية، لها أن تستخدم بعض الأساليب السرية الكفيلة بالقضاء على هذه المخاطر، وعلى المحكمة أن تقبل بأن وجود النصوص التشريعية، التي تقر سلطة الرقابة السرية على المراسلات والاتصالات، هو أمر ضروري أمام موقف استثنائي، في مجتمع ديمقراطي لحماية الأمن القومي، أو الدفاع عن النظام، أو لمنع الجرائم الجنائية، وفيما يتعلق بأشكال الرقابة، فان للمشرع الوطني سلطة تقديرية في هذا الشأن، وليس للمحكمة سلطة الحلول محل السلطات الوطنية لتقدير السياسة الأفضل في هذا المجال)**، (48) وقد أكدت للدولة هذه السلطة التقديرية ، في فرض قيود على

حرية التعبير المضمونة بموجب المادة 10 من الاتفاقية، في حكمها الصادر بتاريخ 1979/04/26، في قضية(**الصنداي تايمز**).(49)

وفيما يتعلق بحدود تلك السلطة، فقد أكدت المحكمة، على أن الإجراءات التشريعية الداخلية المنظمة لممارسة أي حق من الحقوق الواردة في الاتفاقية، "**لا ينبغي أن تذهب إلى النيل من جوهر الحق ذاته**"، وذلك في حكمها الصادر في 1968/07/28 في قضية:(Linguistique Belg.) ، بخصوص استعمال الدولة للسلطة التقديرية في فرض قيود على الحق في التعليم ، وفي محاكمة عادلة.(50)

كما أكدت المحكمة حدود تلك السلطة التقديرية، بخصوص الحق في الزواج وتكوين أسرة المنصوص عليه في المادة 12 من الاتفاقية ، التي لم تتضمن النص على خضوعه لأية قيود صريحة ، على النحو الوارد في المواد 08 إلى 11 من الاتفاقية، تأسيسا منها على أن القوانين الداخلية، يمكن أن تضع قواعد قانونية شكلية، تتعلق بالزواج وإعلانه و تحديد أشكال الاحتفال به، عادة ما تكون مستمدة من أسس دينية،(51) تحت طائلة عدم الاعتراف به، وهي قواعد وان كانت تضمن هذا الشكل من أشكال التعبير عن الدين، فإنها لا تندرج ضمن القيود الصريحة الجائز فرضها على الحق في الزواج وتكوين أسرة، وفقا لمفهوم الاتفاقية، ومع ذلك فإنها لا تشكل انتهاكا لهذا الحق، بما يعني وأن الإجراءات المتخذة من الدولة بشأن الخصوصيات الدينية، لا تعد متعارضة ونصوص الاتفاقية.

ب) صلة الهامش التقديري بالطابع الفرعي للحماية الدولية لحرية التعبير عن الدين:

تشكل الصفة الفرعية أو الاحتياطية لحقوق الإنسان، سندا قانونيا لفكرة الهامش التقديري الممنوح للدول الأطراف ، في تقييد وتعطيل العمل بالنصوص المنظمة لحرية التعبير عن الدين ، الواردة في اتفاقيات حقوق الإنسان، لأن

السلطات الوطنية لهذه الدول، هي المعنية بإنفاذ الالتزامات المقررة بموجبها داخل نظمها القانونية، وتتوقف بذلك السلطة الرقابية التي تمارسها هيئات الرقابة الدولية، على ممارسة السلطات الوطنية في الدول الأطراف لهذا الدور، أي مدى قيامها بإنفاذ أحكامها في تشريعاتها الوطنية ، وبهذا المفهوم فالأخذ بفكرة الهامش التقديري ، يبقى مرتبطا بفكرة الضرورة الوظيفية وفكرة النسبية الثقافية، مما يرتب جملة من الآثار القانونية نأتي على إيجازهما تباعا.

1) ارتباط فكرة الهامش التقديري بفكرتي الضرورة الوظيفية والنسبية الثقافية:

تختلف فكرة الضرورة الوظيفية عن فكرة النسبية الثقافية، قد يكون من المفيد الإشارة لكل منهما استقلالا

*** ارتباط فكرة الهامش التقديري بفكرة الضرورة الوظيفية:**

تظل فكرة الهامش التقديري مرتبطة في الأساس بالضرورة الوظيفية للدولة من جهة ، والضرورة الوظيفية لهيئات الرقابة الدولية على نفاذ الاتفاقية من جهة ثانية، لأن هذه الأخيرة لا تتمتع بأي وضع يفوق وضع الدولة، يمكنها من معرفة الأوضاع والظروف السائدة والمؤثرة داخل الدولة، على إنفاذ أحكام الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحرية التعبير عن الدين، لأنها ليست على اتصال مباشر ومستمر مع الواقع في كل الدول، بل أن السلطات الوطنية لهذه الدول، هي المتصلة اتصالا مباشرا بهذا الواقع، وهي بحكم ذلك تكون في وضع أفضل من وضع هيئات الرقابة الدولية، لاتخاذ القرار الأكثر دقة وانسجاما مع الواقع الفعلي القائم ضمن الإقليم الخاضع لولايتها.

إذ وبمقتضى ذلك الواقع، تتولى الدولة ممارسة تلك الضرورة الوظيفية، بسن القواعد التي يمارس الفرد في إطارها الحقوق والحريات المعترف له بها في اتفاقيات حقوق الإنسان، بما يتفق ومقتضيات المصلحة العامة، على أن تكون الدولة حيال ذلك، ملزمة بمراعاة مبدأ التناسب، لتحقيق التوازن بين حقوق الفرد وحرياته الأساسية، وبين المصلحة العامة،(52) وهي في هذا الإطار

تخضع للرقابة الدستورية الداخلية من جهة، ولرقابة هيئات الإشراف الدولية المعنية بإنفاذ اتفاقيات حقوق الإنسان من جهة ثانية، على نحو ما سيأتي بيانه لاحقا..

***ارتباط فكرة الهامش التقديري بفكرة النسبية الثقافية:**

ترتبط فكرة الهامش التقديري الممنوح للدول، في إيقاف وتعطيل أحكام اتفاقيات حقوق الإنسان الخاصة بحرية التعبير عن الدين بالنسبية الثقافية، أي بخصوصية حقوق الإنسان، لأن تطبيق الدول للقواعد المتعلقة بها، يبقى متوقفا على تمتعها بذلك الهامش التقديري، وبهذا المفهوم تصبح النسبية الثقافية كسند إيديولوجي، تكون هيئات الرقابة الدولية معنية بمراعاته، في مجال حرية التعبير عن الدين على وجه الخصوص، لأن النظم القانونية للدول الأطراف في اتفاقيات حقوق الإنسان ليست موحدة، بل أنها تتميز بالاختلاف، وهو أمر فرضته مفاهيم التنوع والتعددية والخصوصية الثقافية والإيديولوجية لها، لذلك فمن غير الممكن التنكر لهذه الخصوصيات، التي تتميز بها المجتمعات عن بعضها البعض، وهي حقيقة لا يمكن معها إعمال طريقة تفسير وفهم واحدة لحرية التعبير عن الدين، في ضوء اختلاف مفهوم الدول لهذه الحرية، بالاستناد لخصوصياتها الثقافية وفقا لتقاليدها ونظمها الاجتماعية والثقافية المتباينة.(53)

2) الآثار المترتبة عن احترام العلاقة بين الهامش التقديري والنسبية الثقافية:

تترتب عن ارتباط فكرة الهامش التقديري بالضرورة الوظيفية من جهة، والنسبية الثقافية من جهة ثانية، عدة آثار قانونية:

*** أثر التطبيق المختلف لحرية التعبير عن الدين:**

إذا سلمنا بأن تطبيق أحكام اتفاقيات حقوق الإنسان، الخاصة بحرية التعبير عن الدين، تكون مقترنة باحترام الخصوصيات الثقافية لمختلف الشعوب، فان ذلك يؤدي بالضرورة الى تطبيق مختلف لأحكام الاتفاقية في الدول الأطراف، وبذلك فأحكام الاتفاقات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان،

التي تتأثر بهذا التطبيق المختلف أكثر من غيرها، هي الأحكام الخاصة بحرية التعبير عن الدين، لأنها هي التي تجسد أكثر من غيرها تلك الخصوصيات الثقافية للشعوب، لاسيما ما تعلق منها بالحق في الزواج وتكوين أسرة، الذي يعرف أكثر من غيره من الحقوق والحريات، اختلافات واضحة بين الدول الأطراف في اتفاقيات حقوق الإنسان.

فالدول الإسلامية مثلا، لا تقر بأي زواج قائم بغير عقد مبرم وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية أمام الهيئات الدينية المختصة، وهي في تنظيمها لهذا الحق، لا تجد نفسها ملزمة بما يجري به العمل في الدول الأخرى، التي تجيز الزواج والعلاقات بين الجنسين، من دون أية شكليات دينية ، وحتى من دون وجود عقد مدني مكتوب بين الطرفين.

يضاف إلى ذلك أن العقيدة الهندوسية مثلا، لا تقر بالمساواة بين أفراد المجتمع، وترى بأن طبقة رجال الدين (البراهما)، وطبقة المحاربين (الكاشتريا)، تشكلتا من الآريين البيض، ومن التورانيين تشكلت طبقة التجار والصناع (الويشاش)، ومع مرور الزمن قام هؤلاء بتشكيل طبقة الخدم والعبيد(الشودر)، وهو تمايز لم يجد سنده في تلك الاعتبارات الدينية فقط، بل تم تكريسه بقانون "مانو" الذي تم وضعه نحو 1280 سنة قبل الميلاد،(54) وبحسب هذه العقيدة، وفي مجال تعدد الزوجات، يجوز لأفراد طبقة البراهما التزوج بأربع نساء ، بينما يقتصر حق المحاربين على الزواج من ثلاث نساء، أما حق الزراع والتجار فيقتصر على اثنتين، ويحرم على أفراد طبقة العمال الزواج بأكثر من واحدة، وكل زواج يقع خارج تلك الحالات لا يعتد به لدى معتنقي هذه الديانة.

***أثر استبعاد توحيد التشريعات الوطنية المنظمة لحرية التعبير عن الدين:**

إذا كان الغرض من اتفاقيات حقوق الإنسان، ليس توحيد أحكام هذه الحقوق في النظم التشريعية الداخلية للدول الأطراف، فان ذلك يعني بأن هذه الاتفاقيات، لا تفرض وحدة مطلقة في إعمال وتطبيق أحكامها من جانب هذه

الدول، التي ستعرف بمقتضى فكرة الهامش التقديري المنوح لها اختلافات متباينة، في الإجراءات والتدابير التي تقوم باتخاذها، لإنفاذ الأحكام الاتفاقية الخاصة بحرية التعبير عن الدين، وهي إجراءات وتدابير ومع وجود تلك الاختلافات تظل مقبولة، متى كانت غير منطوية على خرق أو اعتداء على هذه الحرية وفقا لأحكام الاتفاقية، وهي مسألة سوف تؤدي الى اختلاف التشريعات الوطنية للدول الأطراف في اتفاقيات حقوق الإنسان، الأمر الذي لا يمكن معه الوقوف على مفهوم واحد للأخلاق أو للدين أو لحرية التعبير عنه، ولدور كل منها في الدول الأطراف.

*** أثر اتصاف القواعد القانونية الأممية بعدم الشمولية:**

على الرغم من أن اتفاقيات حقوق الإنسان، قد كفلت الحد الأدنى للعديد من الحقوق والحريات الأساسية، فإنها لم تكن شاملة لجميعها، لذلك فهي تتصف بعدم الشمولية، الأمر الذي لا يمنع الدول الأطراف من الاعتراف بحقوق وحريات أخرى إضافية، غير منصوص عليها في اتفاقيات حقوق الإنسان، فيكون لها بمقتضى صلاحيتها، أن تذهب الى حماية حقوق وحريات ،لم يتوصل المجتمع الدولي بعد الى حمايتها، وهي تقوم بهذا الدور، بالاستناد الى فكرة الهامش التقديري الممنوح لها ، بمقتضى أحكام اتفاقيات حقوق الإنسان، شأن حق الاستنكاف الضميري من الخدمة العسكرية على نحو ما سنرى لاحقا.(55)

ج) الرقابة على ممارسة الهامش التقديري:

على الرغم من أن الدول الأطراف تتمتع بهامش تقديري ، في مجال إنفاذها لالتزاماتها الدولية في مجال تقييد حرية التعبير عن الدين، فإنها ليست طليقة اليد في ذلك، لأنها تظل خاضعة لرقابة الهيئات الاتفاقية المعنية بحقوق الإنسان، التي أكدت في أكثر من مناسبة، على أنها مختصة في رقابة ممارسة الدول لتلك السلطة التقديرية، لاسيما فيما يتعلق بتعطيل وتوقيف العمل

بالأحكام الاتفاقية، وقد انصبت تلك الرقابة، إما حول الغاية من الإجراء وضرورته، وإما حول معايير تناسب الإجراء مع الحالة القائمة:

1) ممارسة الرقابة حول الغاية من الإجراء وضرورته:

يندرج هذا النوع من الرقابة ضمن الرقابة العادية، التي تمارسها هيئات الرقابة الاتفاقية المعنية بحقوق الإنسان، وقد أوضحت بأن شرط الضرورة ، يتطلب توفر حاجة اجتماعية ملحة ذات أهمية بالغة، وأن شرط التناسب يستدعي تناسب الإجراء المتخذ من طرف الدول، مع الغاية المشروعة المستهدف تحقيقها من ورائه، وبهذا المفهوم ينصب موضوع الرقابة الاتفاقية، حول مدى التزام الدولة ،حين ممارستها لتلك السلطة التقديرية، لتقييد حرية التعبير عن الدين

بمراعاة فكرة التوازن بين المصلحة العامة للمجتمع ، والمصلحة الخاصة للأفراد المعنيين بالإجراء.(56)

وترتيبا على ذلك ، فان هذه الرقابة الاتفاقية، قد تتناول الاحترام الصارم لشرط التناسب، وقد تكتفي بالتناسب المعقول بين الغاية والإجراء التقييدي أو التعطيلي، وهو أمر عبرت عنه هيئات الرقابة الدولية في أكثر من مناسبة، لاسيما المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، التي ناقشت العلاقة القائمة بين الهامش التقديري الممنوح للدول الأعضاء في الاتفاقية، ومبدأ التناسب لتبرير اتخاذ التدبير التعطيلي للحقوق والحريات الأساسية المضمونة بالاتفاقية، فأشارت في قضية(**كلاس**) المشار إليها فيما تقدم بكل وضوح، إلى أنه يتعين على الدول الااطراف، أن تولي عنايتها بالموازنة بين مصالح الفرد ومصالح المجتمع عند اتخاذها لأي تدبير من هذه التدابير.

2) معايير ممارسة الرقابة على تناسب الإجراء النعطيلي:

لم تستند هيئات الرقابة الاتفاقية، حين ممارستها لهذا النوع من الرقابة على معيار واحد، بل أنها استندت إلى أربعة معايير أساسية:

*** معيار طبيعة الحق:**

يقوم المعيار الأول على طبيعة الحق، الذي قامت الدولة بتقييده أو تعطيل العمل به، أو انتهاكه، ورقابة الهيئات الاتفاقية هنا تكون صارمة، فلا تترك للدول سوى هامش تقديري ضيق للغاية، ومن أهم الحالات المعنية بهذه الرقابة الصارمة، حالات التعطيل المرتبطة بالحق في الحياة الخاصة، أو الحق في الحياة العائلية، أو الحق في التجمع السلمي، لذلك فان كانت الدول عادة ما تلجا إلى اتخاذ تلك الإجراءات التقييدية، بدعوى تنامي التهديد الإرهابي، وأن السلطات الأمنية بها، قد اضطرت إلى اعتماد استعمال القوة للمحافظة على الأمن العام، فهي سياسة لازالت تثير الكثير من الجدل، وأن هيئات الرقابة الدولية على تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان، قد منحت لنفسها صلاحية رقابة تلك السياسة اعتمادا على هذا المعيار، ومن ذلك أن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، قد صرحت في قرار لها، بمناسبة نظرها شكوى مرفوعة ضد تركيا، بأن قوات الأمن التركية حين قتلها الضحية، لم يكن هناك أي دليل كاف على أنها تعرضت لهجوم، وأنها كانت في حالة دفاع، وأن لجوءها إلى القوة المسلحة لم يكن ضروريا ضرورة مطلقة، وهي بهذا قد انتهكت حق الضحية في الحياة.(57)

وقد تبنت اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب موقفا مشابها، فأشارت بمناسبة نظرها طعنا مثارا ضد ملاوي، إلى **(أن إطلاق الرصاص بشكل تعسفي ، على المشاركين سلميا في إضراب في ملاوي، ينطوي على خرق واضح للحق في الحياة المعترف به في الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب)**.(58)

*** معيار هدف التدخل أو التعطيل:**

يقوم هذا المعيار على الهدف من تدخل الدولة، لتقييد أو تعطيل الحق أو الحرية المضمون في الاتفاقية، فان كانت الغاية خاضعة لمعيار موضوعي، كحماية السلطة القضائية في مجال تقييد وتعطيل حرية التعبير، فالهامش

التقديري الممنوح للدول الأطراف هنا، يكون أقل منه في الحالة التي يخضع فيها الهدف لمعيار شخصي، يرمي إلى حماية حقوق وحريات الآخرين،كتقييد حرية التعبير لحماية الأخلاق العامة في المجتمع، أو حرية التعبير عن الدين.

لذلك فاللجنة المعنية بحقوق الإنسان، بمناسبة تعرضها لبلاغ مرفوع ضد فرنسا، ادعى فيه صاحبه بأن الدولة المعنية انتهكت حقه في التعبير، من جراء محاكمته والحكم عليه بغرامة مالية ضخمة، بسبب إدلائه بتصريح لإحدى الصحف الفرنسية ، نفى من خلاله المزاعم الخاصة بإبادة اليهود، معتبرا إياها مجرد خرافة صنعتها الدول المنتصرة في الحرب العالمية الثانية، وأن الدولة المشتكى ضدها، قد أضفت الصفة الرسمية على هذه المزاعم، بقانون 1990 المعدل لقانون جايسون، المتعلق بحرية الصحافة لعام 1881 ، وهو النص الذي أضاف مادة جديدة فيه، تعاقب كل شخص يرفض وجود الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، وفقا للتعريف الوارد في ميثاق لندن الخاص بمحكمة نورمبرغ الصادر بتاريخ 1945/08/08، وبذلك فهو قانون يتعارض والحق في حرية التعبير والحرية الأكاديمية، فيما تمسكت الدولة المشتكى ضدها بأن قانون جايسون، يعد إجراء ضروريا لحماية حقوق الطائفة اليهودية في فرنسا، لاسيما حقها في أن تعيش متحررة من الخوف من أية بيئة معادية للسامية، وقد أخذت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بوجهة نظر الدولة الفرنسية، واعتبرت قانون جايسون ضروريا لحماية حقوق الطائفة اليهودية في هذا البلد، بما يعني تسليمها بشرعية هدف تدخل الدولة، وبذلك فهو متفق وأحكام العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.(59)

*** معيار موقف النظم القانونية للدول الأطراف:**

يعتمد هذا المعيار على موقف النظم القانونية للدول الأطراف في اتفاقيات حقوق الإنسان، من مضمون الحق أو الحرية محل التعطيل أو التقييد، فان وجدت مبادئ قانونية موحدة بين تلك الدول إزاء الحق المعني، أصبح

الهامش التقديري ضيقا جدا ، شأن تماثل تلك النظم القانونية ، في تحديد حد أدنى لسن الزواج، وان انعدم وجود ذلك التماثل بين النظم القانونية للدول، فان الهامش التقديري الممنوح لها يكون واسعا بعض الشيء، كما هو عليه الحال بالنسبة لحق الشواذ جنسيا في التبني وتأسيس عائلة، وهو حق غير مقبول في معظم الدول، وفي مقدمتها الدول العربية والإسلامية، من حيث كونه يتعارض وأحكام الشريعة الإسلامية، بحيث لم تعترف به إلا دول محدودة العدد.

وتأسيسا على ذلك فالشريعة الإسلامية في هذه الدول، تمثل بوضوح معنى النظام العام والآداب العامة في المجتمع، وأن السلطات العامة فيها ، تكون ملزمة عند تقييدها للحقوق والحريات المعترف بها في اتفاقيات حقوق الإنسان، مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية(60) الأمر الذي تم تجاهله من طرفها، وبذلك عدت في نظر هيئات الرقابة الدولية، منتهكة لأحكام اتفاقيات حقوق الإنسان، ومن ذلك أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قد أعربت عن قلقها إزاء ما أسمته "**الطابع التمييزي لبعض أحكام القانون رقم 58 (1937) المتضمن قانون العقوبات المصري، الصادر في أكتوبر 2002 ، لاسيما المادة 274 منه، وهي التي لا تساوي في المعاملة بين الرجل والمرأة في مسائل الزنا، خلافا لما هو منصوص عليه بالمادتين 3 و26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وأوصت بأن تقوم مصر "بمراجعة الأحكام التمييزية في قانون العقوبات لديها، حتى تجعلها متفقة مع المادتين 3 و26 من العهد**"(61)

*** معيار التفسير الضيق للإجراء التقييدي:**

يقوم هذا المعيار على التفسير الضيق للإجراء التقييدي أو التعطيلي، وهو بهذا المفهوم يظل مرتبطا بالحق المراد تقييده أو تعطيله، حيث الحق في حرية التعبير عن الدين، وحرية إصدار المطبوعات الدينية، وحرية الاجتماع والتجمع السلمي لأغراض دينية ، تستدعي تفسيرها تفسيرا ضيقا، لأن حرية التعبير في جميع مظاهرها تعد من المقتضيات الضرورية للمجتمع الديمقراطي،

على النحو الذي سبقت الإشارة إليه، في العديد من القضايا المثارة أمام مختلف هيئات الرقابة الدولية.

ثانيا: الحدود على تطبيق القيود الجائز فرضها في الظروف العادية:

نصت المادة 02 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، على تعهد الدول الأطراف فيه، بكفالة الحقوق والحريات المقررة بموجبه، لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها والداخلين في ولايتها، من **دون تمييز بسبب.. الدين، أو الرأي سياسيا أو غير سياسي..** أو غير ذلك من الأسباب، وهي بهذا تكون قد وضعت حدودا لتطبيق القيود الجائز للدول فرضها على الحقوق والحريات الواردة بالاتفاقية، وفي مقدمتها حرية التعبير عن الدين، ومع ذلك فالتزام الدول بعدم التمييز، وان كان من أقدم المنازعات الدولية، فانه كان محلا لتدخل هيئات الرقابة الدولية، وهيئات الرقابة الداخلية على حد سواء.

أ) حدود عدم التمييز في تطبيق القيد على مستوى الهيئات الأممية:

ثمة حق يتفرع عن حرية الاعتقاد والدين، يعرف بحق الاستنكاف الضميري من الخدمة العسكرية، يخضع بدوره لحدود عدم التمييز، في تطبيق القيد المستهدف حرية التعبير عن الدين، يكون من الضروري التعرض إليه بعد معالجة حدود عدم التمييز في تطبيق القيد.

1) حدود عدم التمييز في تطبيق القيد:

يعتبر التمييز والتعصب القائمين على أساس الدين أو المعتقد، من أسباب التمييز التي كانت ولا زالت تتسبب في قيام العديد من المنازعات الدولية، ذلك أنه وعلى الرغم من أن ثمة عدد لا يستهان به من الدول، تقر بفكرة دين الدولة،(62) وأن قوانينها الداخلية ليست علمانية محضة، بل أنها محكومة في جزئها أو كلها بالدين، وأن السواد الأعظم من مواطنيها متمسكون به، فان واضعي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وكذلك الحال بالنسبة لمختلف اتفاقيات حقوق الإنسان، لم يأخذوا هذه الفكرة بعين الاعتبار، لذلك

ومع أن منظومة حقوق الإنسان الدولية ، تقوم على أسس غربية علمانية، فقد وجدت عدة حالات في العديد من الدول، التي لا تقر بفكرة دين الدولة، لم تكن متفقة مع تلك الأسس العلمانية، ففي قضية هوفمان ضد النمسا مثلا، نجد وأن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، قد صرحت بأن الدولة النمساوية، قد خرقت الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، بسبب رفضها إعطاء الحضانة للأم، لأنها من شهود يهوه،(63) مع أن الصكوك الدولية تحظر التمييز القائم على أساس الدين(64)

وفضلا عن ذلك ، فإنها قد أقرت صراحة بحق كل إنسان في الحرية الدينية ، وهو حق شامل لحرية الاعتقاد

ولحرية التعبير عن الدين بإقامة الشعائر الدينية،(65) وهي في مجملها صكوك قد تعهدت الدول بموجبها بأن تحظر وبموجب قانون ،كل دعوى للكراهية الدينية، التي من شأنها أن تشكل تحريضا على التمييز أو المعاداة أو العنف.(66)

وترتيبا على ذلك فوجود القوانين النافذة، التي تحظر التمييز القائم على أساس الدين داخل الدولة، إنما هو أمر يترتب عنه تشجيع حرية الدين، وتسهيل ممارسة شعائره وإظهارها على الأفراد، من دون تدخل من جانب الدولة أو جماعة أو فرد، وهي مسألة قد حرص المقرر الخاص للأمم المتحدة السيد(ريبيرو) على توضيحها، حينما أشار إلى أن الحق في الحرية الدينية ، لايقتصر على معتنقي الفلسفات والمعتقدات الدينية، بل يشمل إلى جانب ذلك غير المعتنقين وغير المعتقدين بأي من تلك الفلسفات والديانات، أي الملحدين بها.(67)

وعلى الرغم من أن المعتقدات الدينية تتميز بالخصوصية، فان توجه المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، إلى اعتبارها كأحد أسباب التمييز المحظور، إنما هو أمر من شأنه أن يجعل من الدين سمة شخصية، مماثلة للعرق أو الجنس

أو اللغة، وبذلك فالدين قد أصبح بمقتضى هذه النصوص، إحدى الظواهر الطبيعية التي لا يمكن التمييز والمفاضلة على أساسها بين الناس(68)

ولعل هذه الفكرة هي التي أدت بالأمم المتحدة خلال عام 1962 ، إلى مطالبة لجنة حقوق الإنسان التابعة لها إلى إعداد مشروع إعلان، ومشروع اتفاقية دولية، بشأن القضاء على أشكال التعصب الديني، وقد انتهت تلك الهيئة من إعداد مشروع الاتفاقية بالفعل عام 1967، لكن الجمعية العامة فضلت خلال عام 1972 إعطاء الأولوية للانتهاء من الإعلان الخاص بالقضاء على جميع أشكال التعصب، والتمييز القائمين على أساس الدين أو المعتقد، وقامت باعتماده خلال عام 1981، تم التوصل من خلال نص الفقرة 02 من المادة 02 منه ، إلى تعريف التعصب والتمييز القائمين على أساس الدين أو المعتقد على أنه:**(يعني أي تقرير أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس الدين أو المعتقد، ويكون غرضه أو أثره إلغاء أو إضعاف الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية، أو التمتع بها أو ممارستها على أساس من المساواة).**(69)

وعلى الرغم من أن هذا الإعلان، لا يتمتع بقيمة قانونية إلزامية، فانه يعد كاشفا عن القانون الدولي العرفي المستمد من النفور العالمي من الاضطهاد الديني، الذي لم تتمكن النصوص الداخلية والدولية الخاصة به من وضع حد له، لاسيما وأنه الصك الدولي الوحيد الصادر والى غاية الآن، في مجال التمييز العقائدي أو الديني، في الوقت الذي لا يزال فيه هذا التعصب منتشرا وبدرجة كبيرة في مختلف بلدان العالم، بل أنه وفي الكثير من الأحيان يشكل جزءا لا يتجزأ من السياسة العامة في الدولة، فيتم استبعاد بعض الأقليات الدينية وبصفة رسمية من الحياة السياسية، كما أن الانتماء إلى هذا الدين أو ذاك، قد يتسبب في الحرمان من أبسط الحقوق والحريات الأساسية.

وإذا كانت السياسة العامة لبعض الدول، لازالت مبنية على ممارسة التمييز ضد الأجانب، فان لجنة القضاء على التمييز العنصري، في توصيتها

العامة رقم 11(42) الصادرة عام 1993 بشأن الأجانب ، قد أكدت بأنه يجب ألا تفسر المادة 01/02 من اتفاقية القضاء على أشكال التمييز العنصري، بصورة تنتقص من الحقوق والحريات المعترف بها في المواثيق الدولية، لاسيما المعنية منها بحقوق الإنسان، وبحسبها يجب أن يتمتع الأجانب بنفس الحقوق والحريات المعترف بها للوطنيين، كحرية الفكر والوجدان، وحرية التجمع السلمي والاجتماعي، وان كانوا أقليات لا يجوز حرمانهم مع سائر أفراد جماعتهم من التمتع بثقافتهم الخاصة، وإظهار دينهم وممارسة شعائرهم الدينية.(70)

والى جانب ذلك، فان إقدام الدول الغربية في الكثير من الأحيان، على فرض العديد من القيود على حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، كثيرا ما يتم تبريرها باسم محاربة الإرهاب، أو محاربة التطرف الديني، كما أن ما يجري في هذه الدول من عمليات ضد المدنيين، وبصرف النظر عما إذا كانت أسبابه مفهومة أو غير مفهومة، فانه يصنف ضمن نفس الخانة، وبذلك فمقولة صراع الثقافات أو الحضارات، ومقولة تقسيم العالم إلى معسكر الخير ومعسكر الشر، تبقى مقولات قائمة على التعصب الديني والإيديولوجي.(71)

2) حدود عدم التمييز في تطبيق القيد المستهدف حق الاستنكاف الضميري من الخدمة العسكرية:

يتفرع عن حرية الاعتقاد والدين، حق يعرف بحق الاستنكاف الضميري، وهو حق لم تتم كفالته صراحة في المادة 18 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، بل يمكن استخلاصه منها بصورة ضمنية، وبمقتضاه يكون لكل فرد الحق في رفض أداء الخدمة العسكرية، أو القيام بأي التزام قانوني مشابه متى كان مخالفا لمعتقداته الدينية.

لكنه ومع ذلك فإن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في تعليقها العام رقم 22(د-48) الصادر عام 1998، بشأن المادة 18 أعلاه،(72) قد أشارت بصورة

واضحة إلى أن حق الفرد في رفض أداء الخدمة العسكرية، يستمد وجوده من هذا النص، تعليلا منها على أن استخدام القوة بغرض القتل، يتعارض وبشكل كبير مع حرية الوجدان وحرية إظهار الدين أو العقيدة، كما اعترفت بقرارها رقم 77/1998 المؤرخ في 1998/04/22، بحق كل فرد في إبداء الاستنكاف الضميري من الخدمة العسكرية ، كممارسة مشروعة للحق في حرية الفكر والوجدان والدين، على النحو الوارد بالمادة 18 في كل من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

كما أن الأمين العام للأمم المتحدة ، قد أشار من خلال تقريره لعام 2000.(73) إلى هذا الحق، مما دعا لجنة حقوق الإنسان إلى اتخاذ قرار لها يحمل رقم 34/2000 (د-56) بتاريخ 2000/04/20، (74) وهو قرار تم اعتماده ومن دون تصويت ، دعت من خلاله الدول الأعضاء، إلى استعراض قوانينها وممارساتها فيما يتصل بالاستنكاف الضميري من الخدمة العسكرية، في ضوء قرارها رقم 77/1998، طالبة من مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، بأن تتكفل بتجميع وتحليل أفضل الممارسات المتصلة بالاعتراف بهذا الحق، بوصفه ممارسة مشروعة للحق في حرية الفكر والوجدان والدين، وبتوفير خدمة بديلة للخدمة العسكرية، وأن تعمل على تلمس هذه المعلومات من الدول ، والوكالات المتخصصة، والمنظمات الدولية الحكومية منها وغير الحكومية ذات الصلة بالموضوع، وتقديم تقرير إلى اللجنة خلال دورتها الثامنة والخمسين ، في إطار البند الفرعي المعنون(**الاستنكاف الضميري من الخدمة العسكرية**).

واستجابة لتلك الدعوة، أقدمت دول عديدة على إصدار نصوص تشريعية، تم الاعتراف من خلالها بحق الفرد في رفض أداء الخدمة العسكرية لأسباب دينية، وبذلك تصبح ملزمة بتطبيقها من دون تمييز بين المستنكفين ضميريا ، على أساس معتقداتهم الدينية التي تحظر عليهم القتل.

ب) حدود عدم التمييز في تطبيق القيد على مستوى الهيئات الإقليمية:

توجهت أجهزة الرقابة الإقليمية، إلى اعتناق واقع القضاء الوطني للدول الأعضاء في الاتفاقات الإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، بالنسبة لحدود عدم التمييز في تطبيق القيد، المستهدف حرية التعبير عن الدين، وهي مسألة تدعو إلى وقفة ولو موجزة أمام هذا الواقع.

1) حدود عدم التمييز في تطبيق القيد على مستوى القضاء الوطني:

استقر القضاء الوطني للدول الأعضاء في الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، على اعتبار الحجاب الإسلامي بمثابة رمز ديني ، يمس بمبادئ العلمانية التي تقوم عليها النظم السياسية في هذه الدول، ومن ذلك أن مجلس الدولة الفرنسي في رأي له صادر بتاريخ 1989/11/27،بشأن العلمانية في التعليم، قد ذهب إلى القول بأن ارتداء التلاميذ في المدرسة لرموز دينية كالحجاب الإسلامي، هو أمر لا يشكل في حد ذاته مخالفة لمبدأ العلمانية، بشرط أن يكون مجرد ممارسة لحرية التعبير في إظهار الدين والجهر به، وفي رأي آخر له بشأن ارتداء المدرسين للرموز التي تعبر عن انتمائهم الديني، أثناء ممارستهم لوظائفهم، فقد اعتبرها في قراره الصادر بتاريخ 2000/05/03 رموزا دينية لا تتفق مع مبدأ العلمانية، الذي يمنع موظفي ومدرسي القطاع العام، من ممارسة حقهم في إظهار معتقداتهم الدينية أثناء ممارستهم لوظائفهم.

لكنه وخلافا لهذا الرأي، فقد اعتبر في قراره الصادر بتاريخ 2001/07/27 المنع المفروض على النساء المعتنقات للإسلام، بشأن ارتداء الحجاب الإسلامي، في الصور المستخدمة في وثائق الهوية الشخصية ، متفق وأحكام المادة التاسعة من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، المتعلقة بالحق في حرية الفكر والعقيدة والدين، وهو بذلك لا يتعارض مع مبدأ العلمانية.(75)

2) واقع حدود عدم التمييز في تطبيق القيد على مستوى أجهزة الرقابة الإقليمية:

إذا كان الحق في اعتناق وتغيير الدين أو المعتقد، والتبشير به أمام الملأ حقا مطلقا، فان الحق في إظهاره أو الجهر به لا يعتبر كذلك، إذ يكون محلا

لقيود ، لدواعي النظام والأمن العامين، والصحة والآداب العامة، وحقوق وحريات الآخرين، وهي المفاهيم التي استندت إليها المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، في توضيح العديد من المسائل المتصلة بحرية التعبير عن الدين، فلاحظت بأن تقييد ممارسة هذه الحرية، يعد جائزا متى كان القيد ضروريا في مجتمع ديمقراطي، تعيش فيه أديانا متعددة، فيكون اخضاع ممارسة أي عقيدة من تلك العقائد لقيود ، أمرا ضروريا للمواءمة بين مصالح مختلف الجماعات الدينية، بما يفرض الاحترام المتبادل من أية جماعة منهم، لحق الجماعات الأخرى في إظهار دينها ، وممارستها لشعائره من دون أي عائق.

وتأسيسا على هذه الفكرة ، صرحت بأن القرار الصادر عن جامعة علمانية، بمنع ارتداء الحجاب الإسلامي، يعد متفقا مع الحق في حرية الدين أو المعتقد، وبصحة إخضاع الحصول على الشهادة الجامعية لشرط احترامه،كما صرحت في قرار آخر لها، بأن ارتداء الحجاب الإسلامي خلال أوقات العمل، من طرف إحدى المدرسات في مدرسة ابتدائية عامة يتعارض مع الحرية الدينية، لأنه لا يتواءم مع فكرة التسامح واحترام معتقدات وحريات الغير، وخصوصا مبدأ المساواة وعدم التمييز، المفروض على كل مدرس في مدرسة عامة تدريسه إلى تلامذته.(76)

ومع ذلك تجب الإشارة إلى أن مثل هذه القرارات، قد ذهبت إلى تفسير الحق في حرية الدين أو المعتقد بشكل مناقض للحقوق والحريات الأخرى، المنصوص عليها بالاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، لاسيما نص المادة 17 منها ، التي نصت صراحة على أنه لا يجوز تأويل أي حكم من أحكامها ، بما يسمح لأية جماعة أو فرد أو دولة، القيام بأي نشاط أو عمل يهدف إلى هدم الحقوق والحريات المقررة بالاتفاقية، أو فرض قيود عليها أكثر من القيود الواردة بها، ومع ذلك فالتزام الدول بتطبيق الاجتهاد الوارد بتلك القرارات، سوف يؤدي إلى نتائج مخلة بمبدأ المساواة الذي حرصت الاتفاقية

الأوربية لحقوق الإنسان على تكريسه بموجب المادة 14 منها، وهو الإخلال الذي يتجلى بصورة واضحة في تولي الوظائف العامة، لأن اشتراط عدم ارتداء الرموز الدينية أثناء العمل في مؤسسات الدولة (**مدارس القطاع العام**)، إنما هو أمر من شأنه أن يمنع كل الأشخاص المعتنقين لديانات معينة كالإسلام مثلا، من الالتحاق بالوظائف العامة في مثل هذه المؤسسات، حتى يتمكنوا من صيانة معتقداتهم الدينية.

هذا والى جانب ذلك، فان الحجاب الذي اعتبرته المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان رمزا دينيا، لا يندرج ضمن حرية إظهار الدين، أو التعبير عن الانتماء إليه، بل أنه يشكل جزءا لا يتجزأ من أحكام الديانة ذاتها بالنسبة لمعتنقي الدين الإسلامي، وقد لا يصح اعتقادهم الديني لدى السواد الأعظم منهم بدونه، وبذلك فالمحكمة الأوربية بمثل هذا النوع من القرارات ،لم تصرح بحماية العلمانية القائلة بضرورة فصل الدين عن الدولة، بقدر ما جعلت منها عقيدة في حد ذاتها، ترفض سمات التنوع والتعدد التي تقوم عليها مبادئ حقوق الإنسان الكونية.

الخاتمة:

وختاما نقول فان كانت تلك التفاسير المقدمة من هيئات الرقابة الدولية، لحرية التعبير عن الدين، قد استمدت من المفهوم الغربي الذي جعل الديمقراطية عنصرا أساسيا من العناصر المكونة للنظام العام ، بوصفها الشكل الوحيد للحكم السياسي، فهي تفاسير قد تتباين في الاجتهاد والمفاهيم الإسلامية لهذه الحرية، وذلك بالنسبة لقضايا رئيسية ثلاث تتمثل في:أ)**حرية العقيدة** وتحديدا حرية تغيير الدين(الردة)، **ب) المساواة** بالنسبة لحقوق غير المسلم في الدولة الإسلامية، ومساواة المرأة بالرجل من حيث: زواج المسلمة بغير المسلم ، ونصيبها الأقل في الإرث، وتعدد الزوجات، وقوامة الرجل على المرأة، وشهادة امرأتين مقابل شهادة رجل واحد، وحق المرأة في الولاية

العامة، ج)**الديمقراطية** لاسيما ما تعلق منها باعتبار إرادة الشعب هي مناط سلطة الحكم، وحرية الرأي والتعبير وحق المعرفة، وحرية تشكيل الجمعيات والأحزاب التعددية، وهي في مجملها مسائل تشكل عنصرا أساسيا من عناصر النظام العام في المجتمع الإسلامي، وتبقى في حاجة إلى بحث خصوصياتها وإيصالها للمنتديات الدولية، دعما لموقف الدول العربية والإسلامية التي لازالت ترفض تلك التفاسير الغربية لحقوق الإنسان بصفة عامة، بدعوى تباينها حضاريا وثقافيا ودينيا مع الدول الغربية، التي نجحت نسبيا في إدراج بند احترام المبادئ الديمقراطية وحقوق الإنسان، كعنصر أساسي في كل اتفاقات الشراكة الاقتصادية، التي تقوم بإبرامها مع باقي دول الجنوب، وفي مقدمتها تلك الاتفاقات الموقعة بتاريخ 27 و28 نوفمبر 1995 فيما عرف بالشراكة الأورو متوسطية، وهي مسألة تبقى قابلة للنقاش.

الهوامش:

1) أنظر: د . محمد يوسف علوان، د . محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان: الحقوق المجمية، ج2، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع،2007 ، ص09.

2) أنظر: سعادة السفير محمد الصالح دنبري، (مقاربة حول حقوق الإنسان والعولمة والإرهاب). مجلة الفكر البرلماني، الصادرة عن مجلس الأمة – الجزائر، العدد 6 جويلية 2004، ص28.

3) أنظر: محمد عبد الملك المتوكل، (الإسلام وحقوق الإنسان). سلسلة كتب المستقبل العربي: حقوق الإنسان العربي، بيروت: مركز دراسات الوحدة العربية، (ط2)، 2004،ص94.

4) أنظر: الأمم المتحدة، حقوق الإنسان: مجموعة صكوك دولية ، المجلد الأول، نيويورك، 1996، رقم المبيع 1. Part .vol,i – xiv –a–94 ، ص237.

5) أنظر: الأستاذ/ نبيل صقر، (قراءة نقدية في دستورية التشريعات المقيدة للحريات في النظامين الجزائري والفرنسي). مجلة النائب، الصادرة عن المجلس الشعبي الوطني- الجزائر/ العدد 6/5، السنة الثالثة، 2005، ص144 وما يليها.

6) لاسيما الحق في الجنسية، والتجارة والصناعة، وإنشاء الأحزاب السياسية، والجمعيات، وتقلد الوظائف العامة في الدولة، والتعليم والإضراب، وتعريض الحق في الطبع والتسجيل للحجز، والتوقيف للنظر وغيرها من الحقوق والحريات الأساسية الأخرى، وفقا للمواد: 30 و37 و38 و42 و43 و47 و48 و51 و53 و57 من دستور الجزائر لعام 1996.

7) أنظر: الأمم المتحدة، حقوق الإنسان، نفس المرجع، ص 28.

8) أنظر:نص المادة التاسعة من الاتفاقية بمؤلف:د. محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان. المجلد الثاني: الوثائق الإسلامية والإقليمية، (ط3)، القاهرة: دار الشروق،2003،ص57.

9) أنظر: نص المادة 12 من الاتفاقية بمؤلف:د. محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان. نفس المرجع، ص208.

10) أنظر: نص المادة 08 من الميثاق بمؤلف:د. محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان. نفس المرجع، ص381.

11) أنظر: نص المادة 27 من الميثاق بمؤلف:د. محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان. نفس المرجع،ص512.

12) أنظر: د. خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان: دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية، والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية. رسالة دكتوراه (بلا تاريخ)، هامش 1، ص257.

13) أنظر: د. خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، نفس المرجع،ص176.

14) أنظر: اللورد شوكروس، (صحافة حرة). مجلة الحق، الصادرة عن اتحاد المحامين العرب، القاهرة، العدد 02 ماي 1970، ص39.

15) أنظر: حسن ملحم، محاضرات في نظرية الحريات العامة. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، (بلا تاريخ)، ص29.

16) أنظر: سامي عوض الذيب أبو ساحلية، (حقوق الإنسان المتنازع عليها بين الغرب والإسلام)، سلسلة كتب المستقبل العربي: حقوق الإنسان العربي، نفس المرجع، ص159.

17) أنظر: د. خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، نفس المرجع، ص176.

18) أنظر: -Ac no 6/86, 9/5/1986, série A, no 6,"the word" Law "in article 30 of the .AcHR", HRLJ;(2) 1986, p.231.

- مشار إليه لدى: د. محمد يوسف علوان، د . محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان: الحقوق المحمية، ج2، نفس المرجع، ص82.

19) أنظر: CEDH, olsson, 24/3/1988, paras, 61/62, GACEDH, no 43;

-kruslin, op. cit, para.36.

20) أنظر: cour

-EDH, Rieme, 22/4/1992, A. 226 B.

21) أنظر: cour EDH, Handyside,

-7/12/1976, GAcHDH, no, para.50.

22) نص القرار الصادر بتاريخ 1998/01/30 عن الغرفة الكبرى التابعة للمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، مشار إليه لدى: د. محمد يوسف علوان، د . محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان: الحقوق المحمية، ج2، نفس المرجع، ص84.

23) أنظر: تفاصيل الشكوى لدى: عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. القاهرة:دار النهضة العربية،2003 ،ص742.

24) أنظر: قرار اللجنة بشأن الطعن رقم (61/1307) – الكتاب السنوي: المجلد الخامس، ص231، وكذلك قرار اللجنة بشأن الطعن رقم (62/1307) – الكتاب السنوي: المجلد السادس، ص425، مشار إليهما لدى: د. عزت سعد الدين السيد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي. القاهرة: مطبعة العاصمة بالقاهرة، رسالة دكتوراه، (بلا تاريخ)، ص101.

25) أنظر: cour. Eur D.H. AFFAIRE KLASS ET EUTRES, ARRET DU 8 JUIN 1976- SERIE, A, NO. 22,PP41-42.

– مشار إليه لدى:خيري أخمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، نفس المرجع ، ص194.

26) أنظر: قرار اللجنة بشأن الطعن رقم (65/2526)- الكتاب السنوي: المجلد التاسع،ص437.

27) أنظر: قرار اللجنة بشان الطعن رقم 61/1167)- الكتاب السنوي: المجلد السادس،ص205.

27) أنظر: قرار اللجنة بشان الطعن رقم 61/1167)- الكتاب السنوي: المجلد السادس،ص205.

28) أنظر: قرار اللجنة بشان الطعن رقم (62/1968)- الكتاب السنوي للاتفاقية: المجلد الخامس، ص279.

29) أنظر الطعن رقم (55/104)- الكتاب السنوي للاتفاقية: المجلد الأول، ص235، والطعن رقم (56/167) نفس الكتاب والمجلد، ص228.

30) أنظر: الطعن رقم (66/2988) – الكتاب السنوي للاتفاقية- المجلد10 ، ص473.

31) أنظر: الطعن رقم (63/1983) - الكتاب السنوي، المجلد08، ص229.

32) أنظر: الطعن رقم (63/1760)- الكتاب السنوي، المجلد التاسع، ص167.

33) أنظر: قرار اللجنة الصادر في الطعن رقم (68/3819) مجموعة قرارات اللجنة، المجلد32، ص23.

34) أنظر: قرار اللجنة الصادر في الطعن رقم (66/4717) ، مجموعة قرارات اللجنة، المجلد 38 ، ص90-97.

35) أنظر: قرار اللجنة الصادر في الطعن رقم (66/2795) ، مجموعة قرارات اللجنة، المجلد 30 ، ص23.

36) أنظر: عزت سعد الدين السيد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، نفس المرجع ، ص107.

37) أنظر: خيري أحمد الكباش ، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان ، نفس المرجع، ص186.

38) أنظر: قرار اللجنة الصادر في الطعن رقم 57/250 في 07/20/ 1957، الكتاب السنوي للاتفاقية- المجلد الأول، ص224. .

39) أنظر: قرار اللجنة الصادر في الطعن رقم 57/332 في1958/08/30، الكتاب السنوي للاتفاقية- المجلد الثاني، ص309.

40) أنظر: قرار المحكمة الصادر في الطعن رقم 60/712 ، الكتاب السنوي للاتفاقية - المجلد الرابع ، ص285.

41) أنظر: د. عزت سعد الدين السيد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي ، نفس المرجع، ص565.

42) أنظر: د. محمد يوسف علوان، د . محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان: الحقوق المحمية، ج2، مرجع سابق، ص104 وما بعدها.

43) أنظر:نص الفقرة الثامنة من التعليق العام رقم 31(80) لعام 2004 بشأن طبيعة الالتزام القانوني العام، المفروض على الدول الأطراف في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية : -u.n. doc.,HRi/ GEN/1/Rev. 7/p.194

44) أنظر نص الحكم على الموقع: http:// www.conpurt.gav. -Za/2000/gootboom. Sthm/

45) أنظر: محمد خليل الموسى، (الالتزامات الايجابية في الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية). مجلة الحقوق- جامعة البحرين، المجلد الثاني، العدد الثاني، يوليو 2005، ص168.

46) أنظر: -cour edH, Lauless c. / lrlande, sèr. B, 1960, para. 90.

- مشار إليه لدى: د. محمد يوسف علوان، د. محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان: الحقوق المحمية، ج2، مرجع سابق، ص 92.

47) أنظر: د. عزت سعد الدين السيد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، نفس المرجع، ص108.

48) د. عزت سعد الدين السيد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، نفس المرجع، هامش رقم 01، ص108- 109.

49) د. عزت سعد الدين السيد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، هامش رقم 02 ، ص109.

50) د. عزت سعد الدين السيد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، هامش رقم 03 ، ص109.

51) أنظر: -Requètes no. 8022/77, 8025/77 et 8057/77 : Affaire moveigh, O' Neill et Evans contre -Royaume-Uni-Rap. Comm. Euro.D.H.(Adoptè le 18 mars 1981) pp.45-46.

52) أنظر: الدكتور أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات. (ط2)، القاهرة: دار الشروق، 2000، ص499 وما بعدها.

53) أنظر: د. محمد يوسف علوان، د . محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان: الحقوق المحمية، ج2، نفس المرجع، ص93-94.

54) وهو قانون قد صيغت أحكامه بأسلوب شعري بلغت أبياته 2685 بيتا، وقد احتوى على قواعد تتعلق بالدين في مجال العبادات من صوم وصلاة وتقديم القرابين، وأخرى تتعلق بالأخلاق في مجال تقديم المجاملات في المجتمع، كرد التحية وتسمية المولود، وأفكار أخرى تتعلق بفنون الحرب والتجارة والاقتصاد والقانون وغيرها ، وهي قواعد في مجملها قد رتبت على مخالفتها جزاءات دنيوية، وأخرى أخروية يتخلص الإنسان منها عن طريق كفارة ذنوبه.

- أنظر: الدكتور علي محمد جعفر، نشأة القوانين وتطورها. (ط01)، بيروت: مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2002، ص27 وما بعدها، وانظر أيضا: كريبس انتر ناشيونال، موسوعة الأديان في العالم، بيروت: دار كريبس انتر ناشيونال،2000 ، ص101 وما بعدها.

55) أنظر: د. محمد يوسف علوان، د . محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان: الحقوق المحمية، ج2، نفس المرجع، ص95.

56) أنظر:محمد خليل الموسى. الالتزامات الايجابية في الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية ، مرجع سابق، ص178.

57) أنظر: -cour EDH , ogur c. /Turquie, no 21594/93; 1999.lll.

58) أنظر: -comm. . ADH, Auctan et oo Amnesty internationale/ Malawi

59) أنظر تفاصيل هذه القضية لدى: عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. نفس المرجع ، ص743 وما بعدها.

60)أنظر: خيري أخمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، نفس المرجع ، ص189.

61) أنظر: الملاحظات الختامية للجنة المعنية بحقوق الإنسان، وثيقة الأمم المتحدة رقم:.A/58/40 (2003) para 9 UN Doc. CCPR-

62) ومنها نص المادة 02 من دستور الأردن لعام 1953، والمادة 07 من دستور الإمارات العربية المتحدة لعام 1996، والمادة 02 من دستور البحرين لعام 2002، والمادة 01 من دستور تونس لعام 1959، والمادة 02 من دستور الجزائر لعام 1996، والمادة 01 من النظام الأساسي للحكم في السعودية لعام 1992، والمادة 01 من دستور السودان لعام 1998، والمادة 03 من دستور سوريا لعام 1973، والمادة 01 من دستور الصومال لعام 1960، والمادة 07 من قانون إدارة الدولة العراقية في الفترة الانتقالية لعام 2003، والمادة 02 من النظام الأساسي لسلطنة عمان لعام 1996، والمادة 04 من القانون الأساسي لدولة فلسطين لعام 1996، والمادة 01 من دستور قطر لعام 2003، والمادة 02 من دستور الكويت لعام 1962، والمادة 02 من دستور ليبيا لعام 1969، والمادة 02 من دستور مصر لعام 1971، والمادة 06 من دستور المغرب لعام 1996، والمادة 05 من دستور موريتانيا لعام 1991 والمادة 02 من دستور اليمن لعام 1994.

- أنظر النص الكامل لهذه النصوص بمؤلف: قسم الدراسات الانتخابية والقانونية في مركز بيروت للأبحاث والمعلومات: دساتير الدول العربية. (ط1)، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2005، ص15- 43 – 84- 111- 126- 179- 189- 231- 253- 283- 305- 356- 375- 397- 474- 482 – 512 – 530 – 549.

63) أنظر: د. محمد يوسف علوان، د . محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان: الحقوق المحمية، ج2، نفس المرجع ، ص134.

64) أنظر: نص المادة02 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمادة 02 في كل من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بمؤلف:د. محمود شريف بسيوني،

الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان. المجلد الأول ، نفس المرجع، ص28- 80-120.

65) أنظر: نص المادة 18 في كل من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والمادة 09 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، بمؤلف:د. محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان. المجلد الأول، نفس المرجع، ص30- 86.

66) أنظر: نص المادة 20 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، بمؤلف:د. محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان. المجلد الأول نفس المرجع،ص86.

67) أنظر: u.n. doc.

-E/cn.4/ 1990/46. para.13.

68) أنظر: د. محمد يوسف علوان، د. محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان: الحقوق المحمية، ج2، نفس المرجع، ص135.

69) أنظر: نص المادة 2/02 من الإعلان بمؤلف:د. محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان. المجلد الأول: الوثائق العالمية، مرجع سابق ص416 .

70) أنظر: نص التوصية رقم 03 للجنة القضاء على التمييز العنصري الواردة في وثيقة الأمم المتحدة رقم A/48/18.

71) أنظر: د. محمد يوسف علوان، د. محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان: الحقوق المحمية، ج2، ص136.

72) أنظر: نص الفقرة (11) من التعليق العام للجنة المعنية بحقوق الإنسان رقم 22(د-48) الصادر عام 1998.

73) أنظر وثيقة الأمم المتحدة رقم: E/CN.4/2000/55.

74) أنظر وثيقة الأمم المتحدة رقم:E/2000/23.

75) نص قرارات مجلس الدولة الفرنسي الصادر في1989/11/27و2000/05/03 و2001/07/27، مشار إليها لدى: د. محمد يوسف علوان، د . محمـــد خليـــل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان: الحقوق المحمية، ج2، نفس المرجع، ص272- 273.

76) أنظر: - cour EDH P,Dalhab c./suisse,15/2/2001,no 4239/98, AjDA,2001, p.482. – مشار إليه لدى: د. محمد يوسف علوان، د . محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان: الحقوق المحمية، ج2، نفس المرجع، ص272.