

حماية حقوق الأقليات

دليل عملي
لسن تشريعات شاملة
لمكافحة التمييز

حماية حقوق الأقليات

دليل عملي
لسن تشريعات شاملة
لمكافحة التمييز

تشارك الأمم المتحدة، نيابةً عن مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، مع اتحاد المساواة في الحقوق في نشر هذا العمل. وينبغي أن ترسل طلبات إعادة طبع مقاطع أو استنساخها إلى مركز حقوق النشر والتأليف (Copyright Clearance Centre) على العنوان التالي: copyright.com.

وينبغي توجيه جميع الاستفسارات الأخرى المتعلقة بالحقوق والتراخيص، بما في ذلك الحقوق الفرعية، إلى العنوان التالي:
United Nations Publications, 405 East 42nd Street, S-11FW001, New York, NY 10017, United States of America
البريد الإلكتروني: Permissions@un.org; الموقع الإلكتروني: Shop.un.org/ar.

ليس في التسميات المعتمدة في هذا المنشور، ولا في طريقة عرض مادته، ما يتضمن التعبير عن أي رأي كان من جانب أمانة الأمم المتحدة بشأن المركز القانوني لأي بلد أو إقليم أو مدينة أو منطقة أو لسلطات أي منها، أو بشأن تعيين تخومها أو حدودها. وتتألف رموز وثائق الأمم المتحدة من حروف وأرقام. ويعني إيراد أحد هذه الرموز الإحالة إلى إحدى وثائق الأمم المتحدة. وينوه اتحاد المساواة في الحقوق، مع التقدير، بالجهات المانحة التي ساعد تمويلها في عمل موظفيه أثناء إعداد الدليل، الذي أُنتج بمساعدة مالية مقدمة من الاتحاد الأوروبي، ووزارة الخارجية والكمونولث والتنمية في المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية، وصندوق سيغريد راوزينغ الاستثماري.

والآراء ووجهات النظر المُعرب عنها في هذا المنشور المشترك لا تعبر بالضرورة عن السياسة الرسمية أو الموقف الرسمي للاتحاد الأوروبي أو وزارة الخارجية والكمونولث والتنمية في المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية أو صندوق سيغريد راوزينغ الاستثماري.

© الأمم المتحدة 2024
جميع الحقوق محفوظة في جميع أنحاء العالم
HR/PUB/22/6
eISBN: 978-92-1-001393-2

صمم بينيتو كابانياس الغلاف والرسوم التوضيحية للصفحات الداخلية في هذا المنشور في إطار حملة الذكرى السنوية للمفوضية السامية لحقوق الإنسان "فلننُحد لإعمال حقوق الأقليات الأربعة". وعدلت دائرة النشر بمكتب الأمم المتحدة في جنيف الصور لاستخدامها في *الدليل العملي*، بإذن تكريم يعطائه بينيتو كابانياس.

المحتويات

| | |
|--------|---------------------------------|
| vii | تصدير |
| ix | شكر وتقدير |
| x | الموجز التنفيذي |
| xx | المقدمة |
| xxvii | أولاً- المنهجية والنطاق والحدود |
| xxvii | ألف- عملية البحث ومنهجيته |
| xxviii | باء- الرقابة والإرشاد |
| xxviii | جيم- النهج المتبع |
| xxix | دال- النطاق والحدود |
| xxix | ثانياً- كيفية استخدام الدليل |
| xxix | ألف- تقسيم الدليل |
| xxx | باء- تقسيم فروع الدليل |

xxxii الباب الأول: التزامات الدولة بسن قانون شامل لمكافحة التمييز

| | |
|----|---|
| 1 | أولاً- توافق الآراء بشأن ضرورة اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز |
| 1 | ألف- إطار القانون الدولي لحقوق الإنسان |
| 2 | باء- الالتزام بالاحترام والحماية والإعمال |
| 4 | جيم- صكوك الأمم المتحدة المتعلقة بحقوق الإنسان وتفسيرها |
| 6 | ثانياً- الهيئات المنشأة بموجب الميثاق والعمليات الدولية الأخرى |
| 6 | ألف- المكلفون بولايات في إطار الإجراءات الخاصة التابعون للأمم المتحدة |
| 7 | باء- الاستعراض الدوري الشامل |
| 7 | جيم- العمليات الدولية الأخرى |
| 8 | ثالثاً- التطورات القانونية الإقليمية والوطنية |
| 8 | ألف- أفريقيا |
| 10 | باء- الأمريكتان |
| 11 | جيم- أوروبا |
| 14 | دال- تطورات القانون الوطني الأخرى |
| 15 | رابعاً- الخلاصة |

16 الباب الثاني: مضمون القانون الشامل المكافح للتمييز

| | |
|----|--|
| 17 | أولاً- الحق في المساواة والحق في عدم التمييز |
| 17 | ألف- حظر التمييز |
| 19 | 1- النطاق الشخصي للحق في عدم التمييز |
| 30 | 2- أشكال التمييز |
| 52 | 3- النطاق المادي للحق في عدم التمييز |
| 56 | 4- المبررات |

| | | |
|----|---|------|
| 61 | العمل الإيجابي | باء- |
| 63 | الالتزام باعتماد تدابير عمل إيجابي | 1- |
| 65 | الغرض من تدابير العمل الإيجابي ونطاقها | 2- |
| 68 | المبادئ اللازمة لتطبيق العمل الإيجابي | 3- |
| 71 | الإجراءات الإيجابية وفقاً لأحكام القانون الشامل المكافح للتمييز | 4- |
| 72 | واجبات المساواة | جيم- |
| 73 | تيسير إمكانية الوصول | 1- |
| 76 | الواجبات القانونية المتعلقة بالمساواة | 2- |
| 81 | ضمان فعالية واجبات المساواة | 3- |

ثانياً- سبل الانتصاف 83

| | | |
|----|---|------|
| 85 | سبل الانتصاف في مختلف فروع القانون | ألف- |
| 86 | العقوبات: تقديم الجناة إلى العدالة | باء- |
| 88 | الجبر: الاعتراف والتعويض ورد الحقوق | جيم- |
| 90 | سبل الانتصاف المؤسسية والمجتمعية | دال- |
| 90 | سبل الانتصاف المؤسسية | 1- |
| 91 | سبل الانتصاف المجتمعية | 2- |

ثالثاً- العدالة والإنفاذ 95

| | | |
|-----|---|------|
| 96 | إمكانية اللجوء إلى العدالة والإجراءات القانونية | ألف- |
| 96 | متطلبات إمكانية اللجوء إلى العدالة | 1- |
| 102 | الإثبات والأدلة | باء- |
| 102 | عبء الإثبات | 1- |
| 104 | الاستثناءات من القاعدة | 2- |
| 104 | الإثبات | 3- |
| 105 | آليات العدالة الدولية | جيم- |
| 106 | آليات الشكاوى الفردية | 1- |
| 107 | مقدمو الشكاوى والمشكو في حقهم والإجراءات | 2- |

رابعاً- الهيئات المعنية بالمساواة 109

| | | |
|-----|--|------|
| 110 | الهيئات المعنية بالمساواة والقانون الدولي | ألف- |
| 111 | المتطلبات المؤسسية للهيئات المعنية بالمساواة | باء- |
| 111 | الاستقلال | 1- |
| 112 | كفاية الموارد | 2- |
| 113 | شمول الجميع والمشاركة وضمن التنوع | 3- |
| 115 | الوصول إلى الهيئات المعنية بالمساواة | 4- |
| 116 | ولايات الهيئات المعنية بالمساواة ووظائفها وسلطاتها | جيم- |
| 118 | التعزيز والمنع | 1- |
| 119 | الدعم والتقاضي | 2- |
| 120 | صنع القرار والإنفاذ | 3- |
| 122 | ضمان فعالية الهيئات المعنية بالمساواة | دال- |

خامساً- التزامات التنفيذ 125

| | | |
|-----|--------------------------------------|------|
| 126 | سياسات المساواة واستراتيجياتها | ألف- |
| 127 | تقييم الأثر على المساواة | باء- |
| 129 | الرصد والبيانات | جيم- |
| 131 | التشاور والتفاعل والمشاركة | دال- |

132 الباب الثالث: حماية حقوق الأقليات

133 أولاً- حقوق الأقليات وحظر التمييز

- ألف- حقوق الأقليات وفقاً لأحكام القانون الدولي..... 136
باء- ما تعريف الأقليات؟ 137

140 ثانياً- الفئات المعرضة للتمييز العنصري والأضرار المرتبطة به

- ألف- التمييز العنصري: القواعد الآمرة، ولا سيما الضرر البغيض، ومشكلة الإنكار..... 144
باء- المجتمع والاستقلال الذاتي والمساواة وعدم التمييز والممارسات الضارة..... 146

149 ثالثاً- الأقليات الدينية أو العقائدية والتمييز

- ألف- المساواة وعدم التمييز في ممارسة حرية الدين أو المعتقد..... 150
1- دين الدولة والأقليات الدينية والعقائدية..... 150
2- الاعتراف على قدم المساواة بالأقليات الدينية أو العقائدية وأفرادها..... 151
باء- التمييز على أساس الدين أو المعتقد في مجالات الحياة الأخرى..... 154
1- الأزياء والرموز الدينية والمجال العام..... 154
2- الطوائف الدينية أو العقائدية بوصفها الجهات المكلفة بالمسؤولية..... 157
3- الترتيبات التيسيرية المعقولة والممارسات الدينية..... 158
4- اختيار عدم المشاركة في مجال الصحة..... 159
جيم- التمييز على أساس سمات أخرى في الحالات التي يكون فيها الدين ذريعة..... 160
1- الاستنكاف الضميري وحدوده..... 160
2- قانون الأسرة والأحوال الشخصية: الزواج والطلاق والميراث والدفن..... 162
3- الممارسات الضارة..... 163

164 رابعاً- اللغة والأقليات اللغوية والتمييز والمساواة وشمول الجميع

171 خامساً- المشاركة الحقيقية والفعالة للأقليات وحظر التمييز

173 سادساً- حقوق الشعوب الأصلية

176 الباب الرابع: العنف التمييزي والجريمة المرتكبة بدافع الكراهية

182 الباب الخامس: التمييز والتعبير

184 أولاً- جوانب الخطاب والتعبير التي تؤثر على قانون مكافحة التمييز تأثيراً مباشراً

185 ثانياً- خطاب الكراهية وحظر التحريض على التمييز أو العداوة أو العنف

- ألف- الدعوة إلى الكراهية القومية أو العنصرية أو الدينية وكذلك الكراهية المتعلقة بالإعاقة أو التعبير الجنساني أو الهوية الجنسية أو الجنس أو الميل الجنسي أو السمات الجنسية أو غيرها من الأسس..... 190
1- تقييم السياق..... 192
2- التفرقة بين أصحاب الخطاب..... 193
باء- نشر أفكار قائمة على التفوق العنصري أو الكراهية..... 193
جيم- التحريض على ارتكاب الإبادة الجماعية..... 195
دال- التحريض على ارتكاب الأعمال الإرهابية..... 195
هاء- التشهير..... 195

196 ثالثاً- العقوبات المفروضة على التحريض وغيره من أشكال التعبير القائم على الكراهية أو التحيز

197 رابعاً- التدابير غير القانونية

| | |
|---|---|
| الباب السادس: تعزيز التنوع والمساواة: الالتزامات بمعالجة الأسباب الجذرية للتمييز | |
| 202 | |
| 204 | أولاً- الالتزامات الناشئة عن القانون الدول فيما يتعلق بالتصدي للتحيز والقوالب النمطية والوصم..... |
| 208 | ثانياً- التدابير المحددة..... |
| 208 | ألف- المشاركة والتمثيل في الحياة العامة..... |
| 209 | باء- التنوع والمساواة في التمثيل..... |
| 210 | جيم- التربية والتعليم والتثقيف..... |
| 211 | دال- وسائل الإعلام والتوعية..... |
| 211 | هاء- التدريب والتوعية..... |
| 212 | واو- الإنفاذ والتنفيذ..... |
| 213 | ثالثاً- الخلاصة: تعزيز المساواة والتنوع..... |

تصدير

تتصاعد منذ تسعينيات القرن العشرين دعوات لاعتماد قوانين شاملة لمكافحة التمييز. وما فتئ الأشخاص المعرضون للتمييز يوحدون جهودهم للدعوة إلى سن قوانين شاملة وفعالة تتعلق بالمساواة. وقد تكثرت جهود هذه الحركات بالنجاح في بعض البلدان؛ إلا أن النضال لا يزال مستمراً في بلدان أخرى. وما برح خبراء حقوق الإنسان التابعون للأمم المتحدة يرددون هذه الدعوات ويضعفون مداها. وفي الاستعراض الدوري الشامل، ما انفكت دول من جميع أنحاء العالم توصي غيرها من الدول باعتماد هذه القوانين.

وتظهر حركات الإصلاح هذه - سواء قادها المجتمع المدني أو الحكومات - اعترافاً بأنه لا مكان للمساواة متى وجد التمييز وبأنه يتعذر القضاء على التمييز دون سن قوانين شاملة وفعالة وإنفاذها وتفيدها.

وتترجم القوانين الشاملة لمكافحة التمييز الالتزامات القانونية الدولية بالمساواة إلى حقوق قابلة للتقاضي والإنفاذ بموجب القانون الوطني. وتوفر تلك القوانين الإطار القانوني الوطني اللازم لتعريف مختلف أشكال التمييز؛ وتحدد النطاق الشخصي والمادي للحق في المساواة والحق في عدم التمييز؛ وتقدم توجيهات بشأن سبل الانتصاف الفعالة؛ وتضع الضمانات الإجرائية اللازمة لضمان تحقيق العدالة للضحايا. وكذلك، ترسي في القانون واجبات إيجابية ترمي إلى القضاء على التمييز ومكافحة التحيز والقوالب النمطية والوصم، وإلى تعزيز المساواة.

ويؤدي القانون أدواراً عديدة، تتجاوز مجرد وضع القواعد وتحديد ما يحدث عند انتهاك الحقوق. ويعبر القانون أيضاً عن قيمنا. فهو يوضح معاييرنا وتوقعاتنا. ويرسم الإطار القانوني الملئم طريقنا نحو عالم أفضل. وعلى النقيض من ذلك، يمكن للقانون الرديء، أو القانون الذي يترك ثغرات في مجال الحماية، أن يدفع بالمجتمعات إلى السير في مسارات غير مواتية.

ويمكن للقوانين الشاملة لمكافحة التمييز أن تحقق التحولات المرجوة. ويمكن لهذه القوانين، على أبسط المستويات، أن تعزز التغيير الإيجابي من خلال زيادة فهم التمييز، وتحفيز العمل على منعه، وتعزيز الالتزام بالقضاء عليه في نهاية المطاف. ويحصل المعرضون للتمييز على الأدوات اللازمة للشكوى من المعاملة التي تعرضوا لها، مع ضمان حصولهم على التعويض اللازم مقابل الإيذاء الذي عانوا منه. ويخضع المكلفون بالمسؤوليات للمساءلة ويضطلعون بما تقتضيه مسؤولياتهم بوضع ما يلزم من إجراءات تحول دون الأعمال والسياسات والممارسات التمييزية. وبمرور الوقت، تنطوي هذه التغييرات على إمكانية زيادة تمثيل الفئات المهمشة وبروزها، ومن ثم، تسهم في تغيير السلوك وتؤدي، في نهاية المطاف، إلى إحداث تحولات في الأعراف الاجتماعية.

وكذلك تفرض القوانين الشاملة لمكافحة التمييز تدابير العمل الإيجابي التي ترمي إلى تعزيز المساواة وتتضمن إطاراً لوضعها. وعملاً بهذه القوانين، ما فتئت الجهات الفاعلة من القطاعين العام والخاص في شتى أنحاء العالم تتخذ مجموعة واسعة من تدابير العمل الإيجابي. فتعمل السلطات على تيسير إمكانية وصول الأشخاص ذوي الإعاقات الجسدية أو الحركية أو الحسية إلى الفضاءات المشتركة في المجتمع. ويقف أرباب العمل على أوجه التفاوت الكائنة في قواهم العاملة، ويضعون البرامج اللازمة لزيادة مشاركة الأقليات القومية أو الإثنية والدينية واللغوية وغيرها من الفئات المعرضة للتمييز. وتعتمد الحكومات برامج تثقيفية عامة لمكافحة التحيز والقوالب النمطية والوصم. ويمكن أن تكون للقائمة بقية.

وتطرح المناقشات الدائرة حول القيمة التي تضيفها القوانين الشاملة لمكافحة التمييز إلى النظام القانوني - وحول الالتزام المتمثل في اعتمادها - مجموعة من الأسئلة. وبعض هذه الأسئلة تقني وبعضها مفاهيمي وبعضها عملي. وهذا الدليل هو محاولة - ظهرت إلى النور بفضل التعاون مع خبراء معترف بهم من جميع أنحاء العالم - للإجابة عن الأسئلة التي غالباً ما يثيرها المسؤولون الحكوميون والبرلمانيون وأعضاء المؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان والمدافعون عن حقوق الإنسان والنشطاء المجتمعيين على المستوى الشعبي حول أفضل سبل تجسيد الأركان الأساسية للحق في عدم التمييز والحق في المساواة في قوانينهم الوطنية.

وكثيراً ما تُدعى الأمم المتحدة والمؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان ومنظمات المجتمع المدني، مثل اتحاد المساواة في الحقوق، إلى تقديم المساعدة وإسداء المشورة إلى الحكومات والمشرعين ورسمي السياسات في عملية وضع هذه القوانين الشاملة. وحتى الآن، لا توجد توجيهات واضحة وشاملة وموثوق بها تلي هذه الدعوات. ويسد هذا الدليل تلك الفجوة. واستناداً إلى تحليل شامل للقانون الدولي ومشاورات مستفيضة أجريت مع خبراء من جميع أنحاء العالم، يقدم الدليل توجيهات واضحة لا لبس فيها بشأن القوانين التي يجب على الدول اعتمادها من أجل الوفاء بالتزاماتها المتمثلة في احترام الحق في المساواة والحق في عدم التمييز وحمايتهما وإعمالهما.

ولا يزال هناك الكثير مما ينبغي فعله. فاعتماد قوانين شاملة لمكافحة التمييز خطوة لا بد منها، ولكنها غير كافية، في الطريق صوب القضاء على التمييز. ويكون اعتماد هذه القوانين أكثر فعالية عندما توضع في شكل خطط عمل وطنية وإقليمية شاملة تُوفّر لها موارد كافية، في إطار من التعاون الوثيق مع الأفراد المتضررين ومنظماتهم وحركاتهم. ويتناول الدليل الحد الأدنى وليس الحد الأقصى لما ينبغي فعله.

وفي خطتنا المشتركة، وهي رؤية للمستقبل لتحقيق التعاون العالمي من خلال تعددية أطراف شاملة للجميع ومترابطة وفعالة، نوه الأمين العام قائلاً: "لا تزال مظاهر العنصرية والتعصب والتمييز حاضرة في جميع المجتمعات، على غرار ما شوهد خلال الجائحة، لما وُجّه اللوم على الفيروس إلى فئات من الناس وجُعِلوا كبش فداء. وقد تأخر كثيراً الإقدام على أولى الخطوات، وهي اعتماد قوانين شاملة مناهضة للتمييز، بما في ذلك التمييز على أساس الانتماء العرقي أو الأصل الإثني، أو السن، أو نوع الجنس، أو الدين، أو الإعاقة، أو الميل الجنسي، أو الهوية الجنسية⁽¹⁾".

وليس من قبيل المصادفة أن تكون المناشدة إلى سن قوانين شاملة لمكافحة التمييز في صميم خطتنا المشتركة. إن اعتراف الدول بضرورة القضاء على جميع أشكال التمييز - والتزامها بذلك - إنما يتجلى في كل من دياجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وفي دعوة خطة التنمية المستدامة لعام 2030 وأهداف التنمية المستدامة الواردة فيها إلى عدم ترك أحد خلف الركب.

ويقدم هذا الدليل توجيهات حول كيفية إعداد مثل هذه القوانين وسنها، ومن ثم، توفير الإطار والأساس اللازمين لتحقيق المساواة بين الجميع في التمتع بالكرامة والحقوق في هذا العالم.



فولكر تورك

مفوض الأمم المتحدة السامي
لحقوق الإنسان



د. إيفلين كولينز

الحائزة على وسام الإمبراطورية البريطانية برتبة القائدة الفخرية
رئيسة مجلس أمناء اتحاد المساواة في الحقوق

(1) الوثيقة A/75/982، الفقرة 34. وقد قُدّم تقرير الأمين العام في الدورة الخامسة والسبعين للجمعية العامة في عام 2021. وانظر أيضاً www.un.org/ar/un75/common-agenda

شكر وتقدير

هذا الدليل ثمره تعاون دام عامين بين مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان - وهي التعبير المؤسسي عن التزام عالمي بإعمال حقوق الإنسان - واتحاد المساواة في الحقوق - وهو منظمة المجتمع المدني الدولية الرائدة التي تدعم أولئك الذين يعملون على ضمان اعتماد قوانين المساواة وتنفيذها.

وقد اضطلع فريق مشترك بالعمل على الدليل من حيث البحث والإعداد والصيغة. فمن جانب المفوضية، تولى قسم الشعوب الأصلية والأقليات زمام القيادة في الصياغة والإعداد، بالتشاور مع طائفة واسعة من موظفيها العاملين في الميدان وفي المقر. ومن جانب اتحاد المساواة في الحقوق، كان اثنان من الموظفين - وهما جيم فيتزجيرالد وسام بارنز - مسؤولين عن الصياغة والإعداد، وهي عملية استفادت أيضاً من خبرة شبكات الاتحاد الواسعة النطاق، مع توجيه شكر خاص لشركة لاثام آند واتكينز للمحاماة على أبحاثها القيمة في موضوع الباب الأول من الدليل.

وقد استرشدت عملية إعداد الدليل - بدءاً بوضع المفاهيم وانتهاءً بالمراجعة النهائية - بلجنة استشارية مستقلة مؤلفة من خبراء بارزين في قوانين مكافحة التمييز وتحقيق المساواة، وضمت دعاة وأكاديميين ونشطاء ذوي خبرة وأفراداً يتمتعون بالخبرة في الكيانات الحكومية وغير الحكومية والحكومية الدولية، يمثلون مجموعة واسعة من النظم والتقاليد القانونية المختلفة. وتود المفوضية والاتحاد أن يعربا عن تقديرهما وشكرهما لأعضاء اللجنة التالية أسماؤهم على دعمهم طوال العملية: كاتالينا ديفانداس أغيلار، ونيال كراولي، وساندرا فريدمان، ونازلة غنية، ونهلة حيدر، ومارغريتا س. إلبف، وعمرانا جلال، وتارون خيطان، وعبدول كوروما، وغاي ماكدوغال، وفيتيت مونتاريورن، وغريس مومبي نغوي.

وتود المفوضية والاتحاد أيضاً أن يشكرا فريقاً إضافياً من الخبراء الذين تطوعوا بوقتهم لمراجعة الدليل والتعليق عليه والتحقق من صحته كليا أو جزئياً، ولا سيما: باربورا بوكوفسكا (المادة 19: المركز الدولي لمناهضة الرقابة)؛ وجوشوا كاستيلينو (فريق حقوق الأقليات)؛ وصوفيا فرنانديز (مؤسسة وستمنستر للديمقراطية)؛ وبيث جيز (كلية الحقوق في ملبورن)؛ ونيينا جورغانترزي (منبر أوروبا للشيخوخة)؛ وتاماس كدار (الشبكة الأوروبية للهيئات المعنية بالمساواة)؛ وجون كيناهان (المنتدى 18)؛ وكسينيا كيريشينكو (الرابطة الدولية للمثليات والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي ومغاييري الهوية الجنسانية وحاملي صفات الجنسين)؛ وأنطونيا كيركلاند (منظمة المساواة الآن)؛ وسوشيل ماث وجوليا هارينغتون ريدي (مبادرة العدالة في المجتمع المفتوح)؛ ودراغانا سيريك ميلوفانوفيتش (المنظمة الدولية لحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة)؛ وديفيد أوبنهايمر (مركز بيركلي للمساواة المقارنة وقانون مكافحة التمييز)؛ وسيمون رايس (جامعة سيدني)؛ وبريدجيت سليب (الرابطة الدولية لمساعدة المسنين)؛ وميغان كامبل (مركز أكسفورد لحقوق الإنسان).

وتعرب المفوضية والاتحاد عن امتنانها للعديد من الدول والمؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان ومنظمات المجتمع المدني وكيانات الأمم المتحدة والمدافعين عن حقوق الإنسان الذين قدموا معلومات أثناء إعداد الدليل، بالاستجابة لدعوات الحصول على معلومات و/أو بالمشاركة في واحد أو أكثر من الاجتماعات التشاورية الأربعة.

وأخيراً، تود المفوضية والاتحاد أن يعربا عن تقديرهما وشكرهما لجميع الناجين من التمييز الذين ساعدت خبراتهم ونشاطاتهم وأعمالهم في مجال التقاضي على تطوير فهم الحق في عدم التمييز وبلورة مضمون القانون الشامل المكافح للتمييز. والمعايير القانونية التي وضعناها هنا هي ثمره نضالهم، ولهذا، فإننا نهدي الدليل إليهم.

الموجز التنفيذي

يتمثل الغرض من هذا الدليل في تزويد الحكومات والمشرعين والجهات الفاعلة في المجتمع المدني وغيرهم ممن يعملون للصالح العام بتوجيهات موثوقة بها بشأن وضع تشريعات شاملة لمكافحة التمييز تتسق مع المعايير القانونية الدولية المتعلقة بالحق في المساواة والحق في عدم التمييز. ويبحث الدليل وضع هذه المعايير الدولية وتفسيرها وتفيذها بالتفصيل، قبل بيان المبادئ الأساسية التي يجب تدوينها في شكل قانون لضمان الامتثال للقانون الدولي. وترد هذه المبادئ الرئيسية في هذا الموجز التنفيذي.

وتعكس المعايير المعروضة في هذا الموجز المحتوى الضروري لتشريعات مكافحة التمييز إذا أُريد لها أن تكون شاملة وفعالة في القضاء على جميع أشكال التمييز وتحقيق المساواة، ومن ثم، تسمح للدول بالوفاء بالتزاماتها الأساسية الناشئة عن القانون الدولي وهي احترام الحق في المساواة والحق في عدم التمييز وحمايتهما وإعمالهما. والمكونات القانونية المعروضة هنا مستمدة من القانون الدولي لحقوق الإنسان، وترد دراسة تفصيلية لها في الفصول الموضوعية من الدليل. وكما هو مفصّل في منهجية البحث، وإضافةً إلى استعراض شامل للقانون الدولي في هذا المجال، أُعد الدليل بعد مشاورات مكثفة أجريت مع طائفة واسعة من أصحاب المصلحة. وترد، في جميع أجزاء الدليل، إلى جانب مناقشة المعايير الدولية ذات الصلة، أمثلة على كيفية اضطلاع المشرعين في جميع أنحاء العالم بنقل مقتضيات القانون الدولي إلى النظام القانوني الوطني. وإضافةً إلى ذلك، يتضمن الدليل شروحات مفصلة للمفاهيم القانونية الرئيسية ودراسات الحالات مع ضرب أمثلة تبين تطبيقها في الممارسة العملية.

وفي حين يتضمن الدليل الكامل مناقشة مفصلة لوضع المعايير القانونية الدولية وتفسيرها وتطبيقها، فيكتفي هذا الموجز التنفيذي بسرد المبادئ الأساسية التي يجب تدوينها في القانون الوطني بغية الامتثال لهذه المعايير. ولهذا، فعلاوةً على تلخيص محتوى المنشور، يؤدي هذا الموجز دور حقيبة الأدوات القائمة بذاتها كي يستخدمها المشاركون في سن تشريعات شاملة لمكافحة التمييز. وفي كثير من الحالات، يستلزم التقيد بالمعايير الدولية في هذا المجال القانوني أن تضع الدول قواعد أو إجراءات أو نظاماً، بيد أنه يُسمح لها بممارسة السلطة التقديرية في تحديد طريقة نقلها إلى القانون الوطني. وفي حالات أخرى، يُطلب من الدول اعتماد تعاريف محددة منصوص عليها في صكوك القانون الدولي، بما في ذلك المعاهدات نفسها وتفسيرها الذي تضعه الهيئات المختصة. وفي هذه الحالات الأخيرة، يُعرض التعريف ذو الصلة في إطار نصي لكي يتمكن المشرعون ومكونات المجتمع المدني المشاركة في وضع القوانين من إدماجها مباشرة في مشاريع التشريعات بغية ضمان اتساقها مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان. وفي حالات أخرى، يتضمن الموجز معلومات وتوجيهات بشأن ما يجب أن ينص عليه القانون.

أولاً- الالتزام المتمثل في سن قانون شامل لمكافحة التمييز

التشريع الشامل المكافح للتمييز⁽¹⁾ هو قانون يُعتمد مستهدفاً ومستتبعاً القضاء على جميع أشكال التمييز وتعزيز تمتع الجميع بالمساواة.

يجب على الدول سن تشريعات شاملة لمكافحة التمييز من أجل الوفاء بالتزاماتها بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان باحترام وحماية وتنفيذ حقوق المساواة وعدم التمييز للجميع. واعتماد هذه التشريعات عنصر ضروري أيضاً في حماية حقوق الأقليات، نظراً إلى أن حظر جميع أشكال التمييز وتحقيق المساواة يقعان في صميم القانون الدولي المتعلق بحماية الأقليات.

وتختلف التشريعات الشاملة المكافحة للتمييز عن القوانين الخاصة بالمكافحة للتمييز - أي تلك التي تحظر التمييز ضد فئة معينة، على أساس معين أو في مجال معين من مجالات الحياة. وتختلف كذلك عن الضمانات العامة لعدم التمييز والمساواة التي ترد في الدساتير الوطنية أو غيرها من القوانين.

ويمكن للدول أن تعتمد قوانين خاصة لمكافحة التمييز أو قوانين أخرى تسعى إلى الوقوف على المعوقات الهيكلية التي تعترض مشاركة أفراد فئات معينة وإزالتها. ولا يتعارض اعتماد هذه القوانين أو الأحكام العامة المتعلقة بعدم التمييز مع الالتزام باعتماد قوانين

(1) يُستخدم في هذا الدليل مصطلحا "التشريع الشامل المكافح للتمييز" و"القانون الشامل المكافح للتمييز" بوصفهما مصطلحين مترادفين.

شاملة، ولكنه لا يفي به: فالدول مُطالبَة باعتماد تشريعات شاملة لمكافحة التمييز، بصرف النظر عن اعتماد أي قوانين خاصة أو أحكام أخرى غير تمييزية سارية بالفعل.

وبغية ضمان فعالية تشريعات مكافحة التمييز، يجب على الدول أن تضع قواعد ونظماً وإجراءات مفصلة لإنفاذ الحق في المساواة والحق في عدم التمييز وإعمالهما على نحو فعال، وأن تحدد واجبات واضحة تنطبق على جميع الأشخاص، بما في ذلك السلطات العامة والجهات الفاعلة الخاصة. ويمكن إدراج هذه الأحكام في التشريع الشامل المكافح للتمييز نفسه أو من خلال تعديل القوانين في مجالات من قبيل الإجراءات المدنية.

وعادةً ما تتخذ التشريعات الشاملة المكافحة للتمييز شكل قانون واحد. وفي عدد قليل من البلدان، اعتمد مزيج من قانونين أو أكثر شاملين أو شبه شاملين في تغطيتهما⁽²⁾. وعلاوةً على ذلك، حتى في الدول ذات القانون الواحد، قد يقتضي تفعيل بعض أوجه التزامات الدول اعتماد قوانين وسياسات أخرى⁽³⁾. ويُستخدم مصطلحاً "القانون الشامل المكافح للتمييز" و"التشريع الشامل المكافح للتمييز" في مختلف مواضع الدليل بوصفهما مصطلحين مترادفين.

ثانياً- مضمون القانون الشامل المكافح للتمييز

يجب أن تفي تشريعات مكافحة التمييز بعدد من المعايير كي تكون تشريعات شاملة. وعلى وجه الخصوص، يشترط القانون الدولي لحقوق الإنسان أن تقوم تشريعات مكافحة التمييز بما يلي:

- حظر جميع أشكال التمييز ومظاهره على أساس قائمة واسعة ومفتوحة من الأسس وفي جميع مجالات الحياة التي ينظمها القانون.
- النص على تعريفات صريحة لجميع أشكال التمييز تتفق مع التعريفات التي يعترف بها القانون الدولي لحقوق الإنسان.
- السماح باتخاذ تدابير تتمثل في تدابير العمل الإيجابي ترمي إلى إحراز تقدم نحو تحقيق المساواة لمن يعانون من التمييز والحرمان أو يتعرضون لهما من الأشخاص والفئات، واشترط اعتماد هذه التدابير والنص عليها صراحةً.
- تفعيل الحق في المساواة والحق في عدم التمييز في المجالين العام والخاص من خلال ضمان تيسير إمكانية الوصول وإرساء واجبات المساواة.
- النص على ما يلي: سبل الانتصاف الفعالة، بما في ذلك الجزاءات التي تتسم بالفعالية والردع والتناسب؛ والاعتراف بالضحايا وتعويضهم ورد حقوقهم؛ وإتاحة سبل الانتصاف المؤسسية والمجتمعية ذات الصلة.
- وضع الضمانات والتعديلات الإجرائية اللازمة لضمان إمكانية اللجوء إلى القضاء، بما في ذلك، على سبيل المثال لا الحصر، النص على نقل عبء الإثبات بعد رفع صاحب البلاغ دعوى تمييز ظاهرة الواجهة والنص على حظر الإيذاء الانتقائي.
- النص على إنشاء هيئة مستقلة ومتخصصة معنية بالمساواة وإمدادها بما يكفي من الموارد والوظائف والصلاحيات بغية ضمان فعاليتها.
- التكليف باعتماد تدابير التنفيذ الأخرى اللازمة للتصدي للتمييز الهيكلي وإحراز تقدم نحو تحقيق المساواة. وينبغي أن يشمل ذلك استخدام تقييم الأثر على المساواة في جميع جوانب القانون العام والسياسة العامة للوقوف على أي آثار تمييزية مرتبطة على السياسات قبل حدوثها وتجنب تلك الآثار، وتقييم الآثار اللازمة المتوخاة في المساواة وضمان تحقيقها.

(2) في جنوب أفريقيا، على سبيل المثال، لا ينطبق قانون تعزيز المساواة ومنع التمييز المحف لعام 2000 في مجال العمل. إذ ينظم هذا المجال قانون المساواة في العمل لعام 1998، الذي ينص على ضمانات المساواة التكميلية وعدم التمييز. وفي فنلندا، لا يدرج قانون عدم التمييز لعام 2014 صراحةً "النوع الاجتماعي" كأساس للتمييز. ومع ذلك، ووفقاً للمادة 3 (1) من القانون، فإن الأحكام المتعلقة بحظر التمييز على أساس النوع الاجتماعي وتعزيز المساواة بين الجنسين ينظمها قانون المساواة بين المرأة والرجل لعام 1986.

(3) يمكن، على سبيل المثال، إدراج القواعد الإجرائية التي تنظم عبء الإثبات في قضايا التمييز ضمن قوانين الإجراءات المدنية أو التشريعات التي تنظم الإثبات.

ألف- حظر التمييز

تستلزم شمولية تشريعات مكافحة التمييز أن تعرّف وتَحظر جميع أشكال التمييز على أساس قائمة واسعة ومفتوحة من السمات في جميع مجالات الحياة التي ينظمها القانون. ويمكن فهم الحق في عدم التمييز على أنه حق يتضمن أربعة أبعاد، هي: (أ) النطاق الشخصي للحق؛ (ب) أشكال السلوك المحظور؛ (ج) النطاق المادي للحق؛ (د) المبررات. وينبغي أن ينص قانون مكافحة التمييز على تعريفات واضحة في كل مجال من هذه المجالات.

1- النطاق الشخصي

يستلزم الوفاء بمقتضيات القانون الدولي أن تحظر التشريعات الشاملة لمكافحة التمييز الذي يقع على أساس قائمة واسعة ومفتوحة من الأسس المشمولة بالحماية. ويقتضي ذلك توفير الحماية الصريحة لجميع السمات المعترف بها في القانون الدولي، علاوةً على أي أسس أخرى تقتضي الحماية في مجتمع معين. ويجب أن يسمح القانون الشامل لمكافحة التمييز بإمكانية الاعتراف بأسس أخرى للتمييز، من خلال إدراج عبارة "وضع آخر" أو حكم مماثل. ويمكن أن يتضمن قانون مكافحة التمييز أيضاً معايير تحدد أسساً جديدة للتمييز وتعترف بها.

يُحظر التمييز على أساس السن؛ أو المولد؛ أو الوضع المدني أو الأسري أو وضع تقديم الرعاية؛ أو اللون؛ أو النسب، بما في ذلك الطبقة؛ أو الإعاقة؛ أو الوضع الاقتصادي؛ أو الأصل الإثني؛ أو التعبير الجنساني؛ أو الهوية الجنسية؛ أو الخصائص الجينية أو غيرها من العوامل التي تعرض للمرض؛ أو الحالة الصحية؛ أو الانتماء إلى الشعوب الأصلية؛ أو اللغة؛ أو الحالة الزوجية؛ أو الأمومة أو الأبوة؛ أو وضع الهجرة؛ أو وضع الأقلية؛ أو الأصل القومي؛ أو الجنسية؛ أو مكان الإقامة؛ أو الرأي السياسي أو غيره، بما في ذلك وضع المدافع عن حقوق الإنسان أو العضوية النقابية أو الانتماء السياسي؛ أو الحمل؛ أو الملكية؛ أو العرق؛ أو وضع اللجوء أو طلب اللجوء؛ أو الدين أو المعتقد؛ أو الجنس أو النوع الاجتماعي؛ أو السمات الجنسية؛ أو الميل الجنسي؛ أو الأصل الاجتماعي؛ أو الوضع الاجتماعي؛ أو أي وضع آخر.

ويجب أن تكفل تشريعات مكافحة التمييز حظر التمييز في الحالات التي: (أ) ينشأ فيها التمييز على أساس التلازم بين شخص ما وفئة أو شخص آخر يحوز سمة معينة؛ (ب) ينشأ فيها التمييز بسبب تصور (سواءً كان دقيقاً أم لا) مفاده أن الشخص يحوز سمة معينة. ويجب أيضاً حظر التمييز عندما ينشأ على أساس مجموعة من السمات (التمييز المتعدد الأشكال).

يشمل حظر التمييز التمييز على أساس التلازم والتصور.

ويقع التمييز على أساس التصور عندما يكون الأشخاص محرومين على أساس تصور - سواء كان دقيقاً أم لا - مفاده أنهم يحوزون سمة مشمولة بالحماية. أما التمييز على أساس التلازم، فيقع عندما يكون الأشخاص محرومين على أساس التلازم بينهم وبين شخص آخر أو أشخاص آخرين يحوزون سمة مشمولة بالحماية.

ويشمل حظر التمييز التمييز المتعدد الأشكال (المتقاطع والتراكمي) ويعترف بالضرر الزائد الذي ينطوي عليه.

ويقع التمييز التراكمي عندما يكون التمييز على أساسين منفصلين أو أكثر. أما التمييز المتقاطع، فيقع عندما يكون التمييز استناداً إلى مجموعة من الأسس التي يتفاعل بعضها مع بعض بطريقة ينتج عنها تمييز متفرد ومحدد.

2- السلوك المحظور

يجب أن تعرّف التشريعات الشاملة لمكافحة التمييز جميع أشكال التمييز التي يعترف بها القانون الدولي وتحظرها صراحة، بما في ذلك: (أ) التمييز المباشر؛ (ب) التمييز غير المباشر؛ (ج) التحرش؛ (د) الحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة؛ (هـ) عدم ضمان

تيسير إمكانية الوصول؛ (و) الفصل؛ (ز) الإيذاء الانتقائي (الانتقام). ويجب أن يحظر قانون مكافحة التمييز الأمر بأي شكل من أشكال التمييز والتحرش عليه. ويمكن أن يُرتكب التمييز عن قصد أو عن غير قصد. ويمكن أيضاً أن يكون التمييز علنياً أو خفياً.

يشمل حظر التمييز جميع أشكال التمييز. ويغطي كل شكل من أشكال السلوك المحظور التالية:

- يقع التمييز المباشر عندما يُعامل شخص معاملةً أقل حظوة من المعاملة التي يحظى أو حظي أو كان سيحظى بها شخص آخر في وضع مماثل على أساس واحدٍ أو أكثر من الأسس المشمولة بالحماية؛ أو عندما يتعرض شخص للإيذاء على أساس واحد أو أكثر من أسس التمييز.
- يقع التمييز غير المباشر، إذا ترتب أو كان سبباً على حكم قانوني أو معيار أو ممارسة أثر سلبي غير متناسب يلحق بالأشخاص الذين يحوزون صفة أو سمة مرتبطة بواحدٍ أو أكثر من أسس التمييز.
- يقع التحرش ذو الأساس المحدد عندما يُؤتى سلوك غير مرغوب فيه يتعلق بأي أساس من أسس التمييز مستهدفاً أو مستتبعاً انتهاك كرامة شخص ما وتهيئة بيئة تخويفية أو عدائية أو مهينة أو مذلة أو مسيئة.
- تعني الترتيبات التيسيرية المعقولة التعديلات أو الترتيبات أو صور الدعم، التي لا تفرض عبئاً غير متناسب أو غير ضروري، والتي تكون لازمة لضمان التمتع بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو ممارستها، على أساس المساواة مع الآخرين، وتحقيق المساواة في المشاركة في أي مجال من مجالات الحياة التي ينظمها القانون. ويشكل الحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة شكلاً من أشكال التمييز.
- تيسير إمكانية الوصول واجب استباقي وبنوي يستلزم اعتماد وتنفيذ التدابير اللازمة لضمان المساواة في الوصول إلى البيئة المادية ووسائل النقل والمعلومات والاتصالات، وأماكن العمل والتعليم والرعاية الصحية، والمرافق والخدمات الأخرى المتاحة لعامة الجمهور أو المقدمة إليه. والدولة ملزمة بضمان تيسير إمكانية الوصول في جميع مجالات الحياة. ويشكل عدم الامتثال لمعايير تيسير إمكانية الوصول شكلاً من أشكال السلوك المحظور.
- يقع الفصل عندما يُفَرَّق بين الأشخاص المشتركين في أساس معين، دون موافقتهم الكاملة والحرّة والمستنيرة، وتتاح لهم فرص مختلفة للوصول إلى المؤسسات أو السلع أو الخدمات أو الحقوق أو البيئة المادية.
- يقع الإيذاء الانتقائي عندما يتعرض الأشخاص لمعاملة أو عواقب سلبية نتيجة لمشاركتهم في شكوى من التمييز أو في إجراءات تهدف إلى إنفاذ أحكام القانون المتعلقة بالمساواة.

التحرش الجنسي شكل فريد من أشكال الضرر الذي ينطوي على سلوك غير مرغوب فيه أو سلوك جنسي بحكم طبيعته. ويشكل واجب حظر التحرش الجنسي التزاماً محدداً ومكتملاً. ويمكن للدول أن تحظر التحرش الجنسي في التشريعات المتعلقة بجرائم جنسية محددة، أو في القانون الجنائي على نطاق أوسع، أو في تشريعات أخرى. وينبغي وضع تعريف منفصل لحظر التحرش الجنسي، إضافةً إلى حظر التحرش ذي الأساس المحدد.

يقع التحرش الجنسي عندما يُؤتى سلوك غير مرغوب فيه ذو طبيعة جنسية مستهدفاً أو مستتبعاً انتهاك كرامة شخص ما وخاصةً لدى تهيئة بيئة تخويفية أو عدائية أو مهينة أو مذلة أو مسيئة.

3- النطاق المادي

يجب أن ينص القانون الشامل المكافح للتمييز على الحماية من التمييز في جميع مجالات الحياة التي ينظمها القانون وأن يشمل سلوك جميع الأشخاص، بمن فيهم الجهات الفاعلة العامة والخاصة.

ينطبق حظر التمييز في جميع مجالات الحياة التي ينظمها القانون. وينطبق واجب الامتناع عن التمييز على جميع الأشخاص، بما في ذلك (على سبيل المثال لا الحصر) السلطات العامة والكيانات الخاصة.

4- المبررات

قد يوجد، في بعض الحالات، ما يبرر الاختلافات في المعاملة أو الآثار التفاضلية للأحكام التشريعية أو المعايير أو الممارسات الناشئة نتيجة لأساس التمييز المشمول بالحماية. وينبغي تقييم أي مبرر بناءً على معايير واضحة محددة في التشريع الشامل المكافح للتمييز. وينبغي أن تشمل هذه المعايير وجود هدف مشروع وتأكيداً على أن تكون وسائل تحقيق هذا الهدف مناسبة وضرورية ومتناسبة. ولا يجوز مطلقاً تبرير هدف مشروع استناداً إلى القوالب النمطية التمييزية. ولا يصح تبرير أشكال معينة من السلوك المحظور (بما في ذلك التحرش والتحرش الجنسي والإيذاء الانتقامي) - بحكم تعريفها. ولا يجوز تبرير التمييز المباشر إلا في حالات استثنائية، بناءً على معايير محددة بدقة.

لا يجوز الانتهاء إلى وقوع التمييز استناداً إلى أي حكم تشريعي أو معيار أو ممارسة معتمدة تحقيقاً لهدف مشروع ملائم وضروري ومتناسب مع ذلك الهدف. ولا يجوز تبرير التمييز المباشر إلا في حالات استثنائية ضيقة.

باء- العمل الإيجابي

يجب أن يسمح التشريع الشامل المكافح للتمييز باعتماد تدابير عمل إيجابي وأن يشترط ذلك صراحةً على حد سواء. ويشمل العمل الإيجابي Positive action - الذي يُشار إليه أحياناً باسم الإجراءات الإيجابية أو التدابير المحددة أو التدابير الخاصة المؤقتة - أي تدابير ذات أهداف محددة توضع لغرض تعزيز المساواة أو تحقيقها ومعالجة الحرمان. ويجب ألا يؤدي العمل الإيجابي إلى إدامة العزل أو الفصل أو القوالب النمطية أو الوصم أو يفضي إلى الإبقاء على معايير غير متكافئة أو منفصلة. ويجب أن يكون العمل الإيجابي محدوداً زمنياً، وإن كان يجب أيضاً تفيذه على مدى فترة كافية لإحداث التغيير الإيجابي الدائم في القضاء على الحرمان.

يتطلب الحق في المساواة اعتماد أعمال إيجابية.

وتشمل الأعمال الإيجابية أي تدابير تشريعية أو إدارية أو سياساتية ذات أهداف محددة ترمي إلى الحد من عدم المساواة أو التغلب عليه وتحقيق المساواة. وينبغي أن تكون هذه التدابير محدودة زمنياً، وخاضعة لمراجعة منتظمة ومتناسبة مع غرضها المتمثل في تعزيز المساواة أو تحقيقها.

ولا ينبغي تفسير محدودية المدة على أنها تعني بالضرورة قصر تلك المدة. ويجب وقف تدابير العمل الإيجابي فور تحقيق الغرض منها.

ولا ترقى تدابير العمل الإيجابي إلى مستوى التمييز.

جيم- واجبات المساواة

1- تيسير إمكانية الوصول

يقع على عاتق الدول التزام يتمثل في ضمان تيسير إمكانية الوصول إلى البيئة المادية ووسائل النقل والمعلومات والاتصالات والمرافق والخدمات الأخرى على قدم المساواة مع الآخرين. وتيسير إمكانية الوصول واجب استباقي وبنوي. وهو واجب مسبق قائم بمعزل عما يُقدّم من فرادى طلبات الاستفادة منه؛ وهو واجب غير مشروط، من حيث عدم جواز تبرير عدم الامتثال له استناداً إلى العبء الواقع على عاتق مقدم الخدمات.

وينبغي أن تفرض قوانين مكافحة التمييز واجبات على كل من الدولة والجهات الفاعلة الخاصة تتمثل في الوقوف على المعوقات التي تحول دون المساواة في الوصول وإزالتها. وينبغي لها أيضاً أن تفرض على الدولة واجباً يتمثل في وضع المعايير الدنيا والمبادئ التوجيهية المنظمة لتيسير إمكانية الوصول مع نشرها ورصد تنفيذها. ويعد عدم الامتثال لمعايير تيسير إمكانية الوصول شكلاً من أشكال التمييز، ومن ثم، ينبغي حظره بموجب التشريعات الشاملة المكافحة للتمييز.

2- الواجبات القانونية المتعلقة بالمساواة

ينبغي أن ينص التشريع الشامل المكافح للتمييز على تحديد الواجبات القانونية المتعلقة بالمساواة، التي توفر وسيلة فعالة ولامزة لتفعيل الحق في المساواة والحق في عدم التمييز وضمان إدماجها في نظم وأعمال السلطات العامة وغيرها من الجهات المكلفة بالمسؤولية. وتشمل واجبات المساواة ما يلي: الواجبات الوقائية، التي تسعى إلى تجنب الأفعال التمييزية قبل وقوعها؛ والواجبات المؤسسية، التي تسعى إلى تعزيز المساواة في أعمال مؤسسات القطاعين العام والخاص وعملياتها؛ وتعميم مراعاة الواجبات التي تسعى إلى إدماج أهداف المساواة في عملية صنع القرارات العامة وإلى وضعها في صميم تلك العمليات. ويلزم الجمع بين هذه النهج لكي تكون فعالة.

دال- سبل الانتصاف الفعالة

ينبغي أن تنص قوانين مكافحة التمييز على سبل انتصاف فعالة لإزاء التمييز. وتشمل سبل الانتصاف، على سبيل المثال لا الحصر، ما يلي: فرض عقوبات على من ثبتت مسؤوليتهم عن التمييز؛ وجبر الأضرار، بما في ذلك الاعتراف بضحايا التمييز وتعويضهم ورد حقوقهم؛ والتدابير المؤسسية والمجتمعية المصممة لمعالجة الأسباب الاجتماعية للتمييز وعواقبه. وينبغي أن تنص قوانين مكافحة التمييز على معاقبة مرتكبي التمييز معاقبة فعالة وراذعة ومتناسبة. وينبغي أيضاً أن تنص على الاعتراف بضحايا التمييز وجبر أضرارهم، بحيث يكون ذلك في شكل تعويض ورد حقوق وإعادة تأهيل وغير ذلك من الأشكال. وينبغي أن يركز جبر الأضرار على الضحايا وأن يراعي تحقيق المساواة.

وينبغي أن تُمكن قوانين مكافحة التمييز المحاكم والهيئات المسؤولة عن البت في قضايا التمييز من أن تأمر باتخاذ تلك التدابير المؤسسية أو المجتمعية، حسب الاقتضاء، من أجل تصحيح التمييز وردعه ومنعه وضمان عدم تكراره. وفي الحالات التي يحدد فيها القانون الوطني أنواع سبل الانتصاف المتاحة لضحايا التمييز، ينبغي أن تكون سبل الانتصاف الممكنة الواردة في تلك القوائم على سبيل المثال لا الحصر؛ وينبغي أن يكون للمحاكم وغيرها من الهيئات القضائية سلطة تقديرية في تحديد سبل الانتصاف المناسبة للضرر المعني في أي قضية بعينها.

هاء- الإنفاذ وإمكانية اللجوء إلى القضاء

يجب أن تضمن القوانين الشاملة المكافحة للتمييز إمكانية لجوء من يواجهون التمييز إلى العدالة بفعالية. وتتألف إمكانية اللجوء إلى القضاء بفعالية من إمكانية المقاضاة والتوافر وإمكانية الوصول والجودة والمساءلة.

ويجب على الدول، وفاءً بهذه المتطلبات، أن تنشئ وتستبقي هيئات إنفاذ ذات موارد جيدة ومستقلة ونزيهة للتعامل مع الشكاوى المتعلقة بالتمييز في جميع الأقاليم الخاضعة لها، بما في ذلك في المناطق الريفية. ويجوز أن تشمل هذه الهيئات آليات قضائية وإدارية على حد سواء، بما في ذلك الهيئات المعنية بالمساواة. وينبغي منح هذه الهيئات سلطات إنفاذ كافية لتحديد سبل الانتصاف الفعالة في الحالات التي يثبت فيها وقوع التمييز. ويجب أن تكون هذه الهيئات ذات جودة عالية وخاضعة للمساءلة، وأن تضع في اعتبارها آراء المعرضين للتمييز من الأشخاص والفئات وحالاتهم واحتياجاتهم، وأن تكون هيئات تشاركية.

ويجب على الدول أن تزيل المعوقات القانونية والمالية والمادية والتواصلية وغيرها من المعوقات التي تحول دون المشاركة في نظام الإنفاذ من خلال تدابير تيسير إمكانية الوصول والتسهيلات الإجرائية. وينبغي تقديم المساعدة والدعم القانونيين متى كان ذلك ضرورياً لضمان إعمال الحق في عدم التمييز.

وينبغي اتباع نهج شامل للجميع في التعامل مع الصفة القانونية ومشاركة الأطراف الثالثة المهمة بالأمر.

وينبغي أن تكفل تشريعات مكافحة التمييز عدم وجود حواجز تحول دون قبول الأدلة التي يمكن أن تثبت وقوع التمييز. ويجب تكييف قواعد الإثبات لضمان تحقيق العدالة الفعالة. ويشمل ذلك، في جميع مجالات القانون باستثناء المجال الجنائي، اعتماد قواعد تقتضي "نقل" عبء الإثبات من المدعي إلى المدعى عليه فور إثبات الوجاهة الظاهرة في أي دعوى تتعلق بالتمييز.

في الحالات التي يُثبت فيها شخص يُدعى أنه تعرض للتمييز أمام محكمة أو سلطة مختصة أخرى وقائع يمكن أن يُبنى عليها افتراض وجود تمييز (أي دعوى ظاهرة الوجاهة)، يتعين على المدعي عليه أن يُثبت عدم وقوع انتهاك للحق في عدم التمييز.

وفي كثير من القضايا، لا تتح العدالة لضحايا التمييز على الصعيد الدولي، إلا بعد استنفاد سبل الانتصاف على الصعيد الداخلي. وينبغي للدول أن تكفل للأفراد إمكانية تقديم شكاوى تتعلق بالتمييز إلى الهيئات التابعة للأمم المتحدة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان عن طريق التصديق على البروتوكولات الاختيارية ذات الصلة وإصدار الإعلانات اللازمة بموجب صكوك حقوق الإنسان الدولية المعنية. وينبغي للدول، لدى اعتماد تشريع شامل لمكافحة التمييز، أن تختتم الفرصة لإصدار هذه الإعلانات، علاوة على تأكيد دور الإعلانات في مواجهة النظام الوطني وإبلاغ الجمهور بإصدارها.

واو- الهيئات المعنية بالمساواة

يجب أن ينص القانون الشامل لمكافحة التمييز على إنشاء هيئات مستقلة وفعالة ومتاحة معنية بالمساواة. ويجب تزويد هذه الهيئات بالموارد ومنحها الوظائف والسلطات اللازمة للاضطلاع بكامل نطاق ولايتها المتمثلة في تعزيز المساواة ومنع التمييز بالكامل وعلى نحو فعال. ويجب تمكينها من الآتي: (أ) تقديم الدعم، بما في ذلك المشورة والتمثيل القانونيين، إلى الأشخاص المعرضين للتمييز والتعصب من الأشخاص والفئات والسير في إجراءات التقاضي نيابة عنهم؛ (ب) تشجيع الممارسات الجيدة المحققة للمساواة في جميع القطاعات؛ (ج) إجراء البحوث؛ (د) توفير معلومات عن الحقوق والمشاركة في النقاشات العامة المتعلقة بالمساواة؛ (هـ) إسداء المشورة في مجال السياسات. ويمكن أيضاً أن تتضمن ولاية الهيئات المعنية بالمساواة النظر في الشكاوى المتعلقة بالتمييز، وإصدار توصيات أو اتخاذ قرارات. وفي الحالات التي تتمتع فيها الهيئات المعنية بالمساواة بسلطة اتخاذ القرارات، يجب تمكينها من ضمان إمكانية اللجوء إلى القضاء بفعالية وتحديد سبل الانتصاف والجزاءات على حد سواء.

زاي- التنفيذ

يجب أن يشترط التشريع الشامل لمكافحة التمييز وضع إطار يُمكن الدولة من الوفاء بالتزاماتها المؤسسية والسياساتية لإعمال الحق في المساواة والحق في عدم التمييز، وأن يتضمن ذلك الإطار. ويستلزم ذلك التزامات منها ما يلي:

- رسم سياسات ووضع استراتيجيات تتعلق بالمساواة وعدم التمييز واعتمادها وتنفيذها، وتعميم مراعاة اعتبارات المساواة وعدم التمييز في جميع السياسات والبرامج الأخرى.
 - إدماج تقييم الأثر على المساواة في جميع جوانب القانون العام والسياسة العامة. ويستلزم تقييم الأثر على المساواة إخضاع القوانين أو السياسات أو القرارات لتقييم استباقي واستشاري وقائم على البيانات من أجل الوقوف على أي آثار تمييزية وتجنبها؛ والوقوف على الاحتياجات الخاصة لمن يواجهون التمييز أو يتعرضون له من الأشخاص والفئات وتلبية تلك الاحتياجات؛ وضمان تعزيز المساواة على نحو فعال.
 - إنشاء إطار لرصد المساواة وعدم التمييز وفعالية القوانين والسياسات والممارسات من خلال جمع البيانات المصنفة وتحليلها ونشرها.
 - إنشاء وتنفيذ آليات للتشاور وإشراك المعرضين للتمييز من الأشخاص والفئات والرباطات التي تمثلهم، في التشريعات والسياسات والمبادرات المؤسسية الرامية إلى مكافحة التمييز وتعزيز المساواة.
- ويقتضي القانون الدولي أيضاً أن تتخذ الدول جميع التدابير المناسبة لتعديل أو إلغاء القوانين أو السياسات أو الممارسات التي تميز أو تفضي إلى التمييز في الممارسة العملية.

حاء- قوانين أعمال حقوق الأقليات ومكافحة التمييز

يقع الحق في المساواة والحق في عدم التمييز في صميم حقوق الأقليات. وينطبق هذان الحقان بالتساوي على الأقليات، ولا غنى عنهما في أعمال حقوقها. ويستلزم أعمال حقوق الأقليات القومية والإثنية والدينية واللغوية حماية الحق في عدم التمييز وإعماله على نحو فعال. ومن هذا المنطلق، يكتسي سن قانون شامل لمكافحة التمييز وإنفاذه وتنفيذه أهمية بالغة إذا كان للدول أن تقي بالتزاماتها المتمثلة في احترام حقوق الأقليات وحمايتها وإعمالها.

ويشكل حظر التمييز جزءاً لا يتجزأ من حقوق الأقليات. ويجب على الدول أن تكفل فعالية جميع جوانب الحق في عدم التمييز في جهودها الرامية إلى ضمان حقوق الأقليات. ويشمل ذلك ضمان عدم تمييز القوانين والسياسات والممارسات بشكل مباشر أو غير مباشر ضد أفراد الأقليات في تمتعهم بثقافتهم أو مجاهرتهم بأديانهم أو ممارسة شعائرها أو استخدام لغاتهم. ويشمل أيضاً ضمان ألا تؤدي التدابير الرامية إلى احترام وضمان حقوق أفراد الأقليات في المشاركة في أداء الممارسات الثقافية والدينية واستخدام اللغة، بالاشتراك مع أفراد مجموعتهم الآخرين، إلى التمييز على أي أساس.

ولا يمكن إعمال حقي الأقليات في عدم التمييز والمساواة إعمالاً فعالاً دون تفعيل مجموعة واسعة من ضمانات حقوق الأقليات والعمل بها في الممارسة العملية. ويشمل ذلك الاعتراف والمشاركة الفعلية والتشاور في جميع المسائل ذات الصلة بالأقلية.

ولئن كان الحق في عدم التمييز يشكل حجر الزاوية في تحقيق التمتع بحقوق الأقليات، فإعمال هذه الحقوق يتطلب أيضاً اتخاذ مجموعة من التدابير التشريعية والسياسية والعملية المحددة، التي ينبغي للدول أن تعتمدها بالتوازي مع سن تشريعات شاملة لمكافحة التمييز. وتمتد بعض الفئات - ولا سيما الشعوب الأصلية - بحقوق صريحة بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان تتجاوز تلك المنصوص عليها بوصفها متطلبات أساسية للأقليات.

طاء- العنف التمييزي والجرائم التي تُرتكب بدافع الكراهية

يجب على الدول، وفاءً بتعهداتها والتزاماتها الناشئة عن القانون الدولي المتمثلة في القضاء على جميع أشكال التمييز، أن تجرم العنف التمييزي وغيره من الأفعال المرتكبة بدافع التحيز ذات الطابع الإجرامي. ويجب على الدول أن تكفل اعتراف القانون الجنائي صراحةً بدافع التحيز وتجريمه تجريماً خاصاً في الحالات التي تُرتكب فيها أعمال عنف أو أفعال أخرى تشكل جنایات أو جنحاً لأسباب تتعلق بأحد أسس التمييز.

ويجب أن ينص قانون الجنايات والجرح على الاعتراف بدافع التحيز في سياق أي جريمة يحرك مرتكبها أي أساس معترف به في القانون الدولي. ويمكن أن يكون هذا الاعتراف إما عن طريق تعيين أحكام محددة في القانون الجنائي تتعلق بالعنف التمييزي أو الجريمة التي تُرتكب بدافع الكراهية أو عن طريق إضافة أحكام تمييزية تتناول دافع التحيز إلى أحكام القانون الجنائي المتعلقة بالأعمال الإجرامية القائمة فيه. وإذا أُتبع النهج الأخير، فمن المهم الاعتراف بدافع التحيز فيما يتعلق بجميع الأفعال المحتملة ذات الصلة التي تشكل جنايات أو جنحاً. وينبغي أن تسترشد أحكام العقوبات بالاعتراف بالتحيز المدفوع بالكراهية أو العداوة.

ويجب، بحكم الضرورة، أن تكون قائمة الأسس المنصوص عليها في القانون الجنائي قائمة مغلقة (أي لا تشمل فئة "أو أي وضع مماثل آخر")، تحقيقاً لإمكانية التنبؤ التي يُشترط توافرها في القانون الجنائي.

ياء- التمييز والتعبير

العلاقة بين التعبير وقانون حظر التمييز علاقة معقدة.

ويمكن أن يكون التعبير والتواصل عنصرين من عناصر السلوك الذي يؤدي إلى التحرش ذي الأساس المحدد، وهو فعل محظور في قانون حظر التمييز.

ويؤدي التعبير والتواصل أيضاً أدواراً أخرى في قانون مكافحة التمييز، بما في ذلك ما يمكن أن يشكل دليلاً على القصد أو الدافع، وكذلك في الحالات المتعلقة بالأمر بالتمييز.

ويجب على الدول حظر التحريض على العنف والتمييز والعداوة أو الكراهية على الأسس التي يعترف بها القانون الدولي كافة، بما في ذلك، على سبيل المثال لا الحصر، السن، والإعاقة، والتعبير الجنساني والهوية الجنسية، والجنسية، والعرق أو الأصل الإثني، والدين، والجنس، والخصائص الجنسية، والميل الجنسي.

ويقضي القانون الدولي أيضاً أن تشجب الدول الأطراف جميع الدعايات والتنظيمات القائمة على الأفكار أو النظريات القائمة بتفوق أي عرق أو أي جماعة من لون أو أصل إثني واحد، أو التي تحاول تبرير أو تعزيز أي شكل من أشكال الكراهية العنصرية والتمييز العنصري.

والحظر لا يعني بالضرورة التجريم. وينبغي للدول أن تميز بين التعبير الذي يستلزم التجريم، والتعبير الذي يستلزم عقوبات مدنية أو إدارية، والتعبير الذي يستحق أشكالاً أخرى من التصدي. وينبغي للدول أيضاً أن تكفل ألا يؤدي تطبيق تدابير مكافحة خطاب الكراهية إلى أي شكل من أشكال التمييز ضد أي شخص أو فئة.

وما فتئت المحاكم تحكم على المستويين الوطني والإقليمي في القضايا التي تنطوي على خطاب كراهية بموجب قانون حظر التمييز. وقد انتهت محاكم إقليمية إلى أن دولاً قد انتهكت الحق في عدم التمييز في القضايا التي تعرضت فيها أقليات وغيرها من الأشخاص أو الفئات المهمشة لخطاب كراهية وكان تصدي السلطات العامة له غير كافٍ.

وينبغي معالجة خطاب الكراهية بتدخلات إيجابية منها: التثقيف، والتوعية، ودعم الضحايا للتمكين من بث الخطاب المضاد، ونشر الخطاب الإيجابي، بوسائل منها الحملات الإعلامية العامة ذات الرسائل الإيجابية التي تحتفي بالتنوع.

كاف- تعزيز المساواة وشمول الجميع والتنوع

لا تفرض التزامات الدول الناشئة عن المعاهدات الدولية على تلك الدول حظر التمييز في القانون فحسب، بل القضاء عليه في الواقع كذلك. واتخاذ تدابير عمل إيجابي واستباقي لمعالجة الدوافع الثقافية والاجتماعية للتمييز عناصر لا غنى عنها في هذه الالتزامات. ويستلزم ذلك برنامج عمل شاملاً، تقتضيه وتدعمه واجبات والتزامات قابلة للإنفاذ في إطار تشريعات مكافحة التمييز. وتشمل الواجبات الملزمة للدولة اعتماد تدابير استباقية لمكافحة التحيز والقوالب النمطية والوصم، بما في ذلك ما يلي، على سبيل المثال لا الحصر:

- تمكين أصحاب الحقوق وإشراكهم.

- اتخاذ تدابير لتعزيز التنوع وشمول الجميع والمساواة في التمثيل في المؤسسات.
 - اتخاذ تدابير لمواجهة التحيز والقوالب النمطية والوصم ولتعزيز التنوع وشمول الجميع والمساواة من خلال التعليم.
 - إثراء التصورات العامة بالمعلومات من خلال وسائط الإعلام، سواء وسائط الإعلام التقليدية أو وسائل التواصل الاجتماعي، وببذل جهود التوعية الأوسع نطاقاً.
 - تدريب الأفراد، بمن فيهم الموظفون العموميون، والجماعات في جميع مجالات الحياة على قوانين ومبادئ المساواة وعدم التمييز، وكذلك في حالات وتجارب أصحاب الحقوق.
- وإذا كان للدول أن تقيّد بالتزاماتها وتفي بتعهداتها المتمثلة في القضاء على التمييز وضمان تحقيق المساواة في المشاركة، فينبغي أن تشمل جهودها مكافحة التحيز والقوالب النمطية والوصم وأن تتجاوزها. وينبغي ألا يقتصر التركيز على التصدي للقوى الاجتماعية السلبية، بل ينبغي أن ينصب أيضاً على العمل بنشاط على التشجيع على إقامة مجتمعات متساوية ومتنوعة وشاملة للجميع.

لام- الخلاصة

كان لا بد أن ينصب جُلُّ تركيز الدليل على المحظورات السلبية - أي واجبات الدول المتمثلة في الحظر والمنع والإنفاذ. وتعدو تلك التدابير ضرورية ولا غنى عنها إذا كان للدول أن تفي بالتزاماتها المتمثلة في احترام الحق في عدم التمييز وحمايته وإعماله. ومع ذلك، لا يمثل اعتماد مثل تلك القوانين نهاية المطاف، بل بدايته - أي إنه ليس الحد الأقصى المتوخى، بل الحد الأدنى الذي ينبغي البدء به. والخلاصة أنه لن يتسنى للدول تحقيق إعمال الحق في المساواة والحق في عدم التمييز إلا باعتماد قوانين شاملة لمكافحة التمييز واستخدام تلك القوانين بوصفها منطلقاً أو أساساً يبنّي عليه جهد يُبذل على نطاق المنظومة برمتها للتشجيع على إقامة مجتمع ينعم بالمساواة والتنوع ويشمل الجميع وتحقيق التوصل إليه.

المقدمة

عدم المساواة ينال من كرامة الإنسان ويسبب الفقر ويديمه ويحد من التمتع بحقوق الإنسان.

ويشكل عائقاً أمام المشاركة في الحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية. ويقيّد الفرص المتاحة أمام الناس في الحياة، ويعمل على قمع مجتمعات بأكملها وتهميشها. وإلى جانب التجربة المباشرة التي يمر بها المتضررون، تزيد فرصة معاناة المجتمعات التي تتسم بعدم التكافؤ من مشاكل صحية واجتماعية تتراوح بين مستويات عليا تتمثل في السجن والعنف وغير ذلك من المشاكل الاجتماعية، إلى مستويات دنيا تتمثل في الحراك الاجتماعي⁽¹⁾. ويقوض عدم المساواة التماسك الاجتماعي ويؤجج الصراعات. ويؤدي إلى تفاقم استبعاد الأقليات وغيرها من الفئات المهمشة. وقبل كل شيء، ينطوي عدم المساواة على الظلم، مع ما يترتب على ذلك من عواقب سلبية شديدة يعاني منها الناس والمجتمعات.

في عام 2015، اجتمعت 193 دولة لاعتماد خطة التنمية المستدامة لعام 2030. وبذلك تعهدت بـ "ألا يتخلف أحد عن الركب" في هذا الجهد العالمي الجديد الرامي إلى القضاء على الفقر وضمان إعمال حقوق الإنسان وحماية الكوكب⁽²⁾. ويتجلى في هذا البيان الاعتراف بأن التنمية المستدامة لا يمكن تحقيقها إلا من خلال معالجة عدم المساواة، وهي حقيقة يؤكدتها الهدف 10 من أهداف التنمية المستدامة المتعلقة بالحد من انعدام المساواة داخل الدول وفيما بينها، والهدف 5 المتعلقة بالمساواة بين الجنسين، والأهداف والغايات العديدة الأخرى المتعلقة بالمساواة في إمكانية الوصول والمشاركة وتحقيق النتائج.

وتجسد هذه المكانة المركزية التي تتبناها المساواة في خطة عام 2030 مكانتها الأساسية في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المعتمد في عام 1948. إن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي ولد من رحم أهوال محرقة اليهود والفظائع التي ارتكبت في الحرب العالمية الثانية وشهدت إبادة "ملايين اليهود ومئات الآلاف من شعب الروما والسنتي والأشخاص ذوي الإعاقة والمثليين وأسرى الحرب والمعارضين السياسيين وأعضاء شبكات المقاومة"⁽³⁾، يضع الحق في المساواة والحق في عدم التمييز في صميم نظام حقوق الإنسان. فتؤكد المادة 1 على أنه "يولد جميع الناس أحراراً ومتساوين في الكرامة والحقوق". وتوضح المادة 2 أنه ينبغي منح حقوق الإنسان للجميع "دونما تمييز من أي نوع".

ويبرهن هذان الإعلانان العالميان، اللذان يفصل بينهما أكثر من 65 عاماً، على اعتراف الدول بأن الجهود الرامية إلى إقامة مجتمعات عادلة وشاملة للجميع وسلمية، والقضاء على الفقر، وضمان التمتع بحقوق الإنسان، تستلزم جميعها تركيزاً على معالجة عدم المساواة.

عدم المساواة والحق في عدم التمييز

يتخذ عدم المساواة أشكالاً عديدة وله أسباب لا تعد ولا تحصى - اقتصادية واجتماعية وسياسية وثقافية. ومن هذا المنطلق، يستلزم التوصل إلى عالم يمكن للجميع أن يشاركوا فيه بل يشاركون فيه بالفعل على نحو متساوٍ اتباع نهج منسق وتعاوني وشامل. ويشكل القضاء على التمييز جزءاً أساسياً من هذه الأهمية: فلا يمكن أن تكون هناك مساواة في الحالات التي يُعامل فيها الأشخاص والفئات معاملة غير مواتية أو يتعرضون فيها للحرمان على أساس وضعهم أو معتقدتهم أو هويتهم. والواقع أن الدول ما برحت تعترف بذلك على نطاق واسع، من خلال اعتمادها الصكوك الدولية لحقوق الإنسان التي تضع الحق في عدم التمييز في صميمها.

إن اعتماد قوانين شاملة لمكافحة التمييز - أي قوانين تستهدف وتستتبع حظر جميع أشكال التمييز - هي خطوة لا غنى عنها في الجهود الرامية إلى إعمال الحق في عدم التمييز. ودون سن قوانين تحظر جميع أشكال التمييز بناء على جميع الأسس التي يعترف بها القانون الدولي وفي جميع مجالات الحياة التي ينظمها القانون، وتنص على إنفاذ هذا الحق إنفاذاً فعالاً، وتفرض اتخاذ تدابير عمل إيجابي للتصدي

(1) انظر، على سبيل المثال: Richard Wilkinson and Kate Pickett, *The Spirit Level: Why More Equal Societies Almost Always Do Better* (London: Allen Lane, 2009).

(2) قرار الجمعية العامة 1/70.

(3) Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, "75 years after Auschwitz - Holocaust education and remembrance for global justice", statement by Michelle Bachelet, United Nations High Commissioner for Human Rights, 27 January 2020.

للتمييز التاريخي أو الهيكلي، لن تتمكن الدول من إعمال الحق في عدم التمييز. ولن تحقق الدول طموحاتها في مكافحة عدم المساواة إلا بضمان فعالية الحق في عدم التمييز والتمتع به.

الغرض من هذا الدليل

يتمثل الغرض من هذا الدليل في تزويد المشرعين والدعاة بتوجيهات تتعلق بسن قوانين شاملة لمكافحة التمييز. ويسعى إلى توحيد المعايير القانونية الدولية وتجميعها - على النحو المنصوص عليه في اتفاقيات الأمم المتحدة لحقوق الإنسان والتفسيرات الملزمة لهذه الاتفاقيات الصادرة عن الهيئات ذات الصلة - وتقديم توجيهات واضحة وميسورة بشأن نطاق هذه القوانين ومحتواها اللازمين إذا كان للدول أن تفي بالتزاماتها الدولية. ويجمع الدليل أيضاً أمثلة على الممارسات الجيدة من جميع أنحاء العالم، في محاولة لتجسيد هذه المعايير وإيضاح عناصر القانون اللازمة لضمان فعاليتها بالتفصيل.

وباتباعه هذا النهج، يتضمن الدليل حتماً مناقشة لالتزامات الدول وواجباتها ومقتضيات القانون الدولي. وهذه الالتزامات نفسها مستمدة من صكوك القانون الدولي التي اختارت الدول وضعها واعتمادها، اعترافاً منها بالحاجة إلى القضاء على التمييز من أجل تحقيق طموحها في معالجة عدم المساواة. والهدف والغرض الرئيسيان من هذه الصكوك القانونية الدولية هو تحقيق مشاركة الجميع في المجتمعات مشاركةً متساويةً. ولهذا، فإن الهدف الوارد في الدليل، وإن كان يُوَظَر اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز بوصفه التزاماً، هو أيضاً تقديم خريطة تستخدمها الدول التي تسعى إلى تحقيق طموحاتها والتزاماتها فيما يتعلق بإقامة عالم قائم على المساواة.

الحق في عدم التمييز في القانون الدولي

عقب اعتماد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمدت مجموعة من الصكوك الدولية لحقوق الإنسان ذات الطبيعة الملزمة، مع تجلي حظر التمييز بوصفه سمة أساسية في شتى مواضعها. ويحظر كل من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التمييز في التمتع بجميع الحقوق التي يكفلانها، بينما ينص الأول أيضاً على حق قائم بذاته ومستقل هو عدم التمييز وحق جميع الأشخاص في الاعتراف بهم على قدم المساواة أمام القانون، والمساواة في الحماية والاستفادة من القانون.

وإلى جانب هاتين الاتفاقيتين، يتبوأ الحق في عدم التمييز مكانة محورية في كل معاهدة من معاهدات حقوق الإنسان الدولية الأخرى. وقد اعتمدت اتفاقيات محددة بشأن القضاء على التمييز العنصري والتمييز ضد المرأة وبشأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في حين أن المعاهدات التي يترأخ تركيزها من حظر التعذيب إلى حقوق الطفل يتضمن كل منها أحكاماً تتعلق بعدم التمييز. والواقع أن الحق في المساواة والحق في عدم التمييز قد حظيا بالاعتراف بوصفهما "حجر الزاوية لجميع حقوق الإنسان"⁽⁴⁾، إذ يشكلان بكل تأكيد جوهر تدابير حماية حقوق الإنسان التي تتمتع بها الأقليات وغيرها من الفئات المهمشة أو الموصومة.

تطور فهم الحق في المساواة والحق في عدم التمييز

في السنوات الأولى من ممارسة حقوق الإنسان على الصعيد الدولي، كان الحق في المساواة والحق في عدم التمييز يُفهمان على أنهما يعادلان الحق في المعاملة المتساوية. وكان مفهوم المقارنة في صميم هذا الفهم - أي إنه لا ينبغي معاملة الأفراد معاملة مختلفة عند مقارنتهم بالآخرين ممن هم في وضع مماثل، بناءً على بعض السمات أو "الأسس" المهمة. وكان من المفهوم أن جميع الأفراد ينبغي أن يُعاملوا معاملة متساوية، بغض النظر عن عرقهم أو لونهم أو جنسهم أو لغتهم أو دينهم أو رأيهم السياسي أو غير السياسي أو أصلهم القومي أو الاجتماعي أو ملكيتهم أو مولدهم أو أي وضع آخر.

(4) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 4.

وبمرور الوقت، ومع اعتماد صكوك جديدة في مجال حقوق الإنسان، وتأثر الممارسة الدولية بالتطورات الحادثة على الصعيد الوطني، تطور فهم الحق في المساواة والحق في عدم التمييز. ومن حيث الجوهر، وضعت الدول ودونت عناصر القانون اللازمة لتنفيذ التزامها المحوري والشامل المتمثل في القضاء على جميع أشكال التمييز. وفي حين أن تتبع هذه التطورات بالتفصيل يتجاوز نطاق هذا المنشور، فإن إجراء مناقشة موجزة لبعض الاتجاهات الرئيسية يفيد في توضيح سبب وكيفية انتهاء كل من الدول والهيئات الدولية إلى أن السبيل الوحيد لضمان الحق في المساواة والحق في عدم التمييز ضماناً فعالاً هو اعتماد قوانين شاملة لمكافحة التمييز وإنفاذها وتنفيذها على نحو فعال.

أولاً، أوضح النطاق الشخصي للحق في عدم التمييز، إذ اعترفت الدول بأن التمييز على أساس "وضع آخر" يشمل العديد من السمات المحذوفة من القائمة القصيرة للسمات المدرجة بالاسم في المعاهدات الدولية الأولى. ولم تذكر صكوك حقوق الإنسان المبكرة سوى عدد قليل من الأسس المحددة، مع حذف السن والإعاقة والميل الجنسي وأسس أخرى. وبما أن الدول قد سلّمت بأن المعاملة غير المواتية التي تنشأ بناءً على هذه الأسس وغيرها لا تقل خطورةً وضرراً عن هذه المعاملة الناشئة عن الأسس المدرجة في الصكوك الأولى، فقد دُوّنت قائمة أوسع تضم أسساً أخرى في القانون. وبما يشكل انعكاساً لذلك، اعترفت هيئات معاهدات حقوق الإنسان بعدد متزايد من الأسباب كأسس تدرج تحت عبارة "وضع آخر": ففي عام 2021، بلغ عدد الأسس المعترف بها في القانون الدولي أكثر من 20 أساساً. وفي هذه العملية، عززت هيئات معاهدات حقوق الإنسان وكررت التأكيد على ضرورة اتباع نهج مفتوح وشامل في الاعتراف بأسس التمييز - ويؤكد الاعتراف التدريجي بأسس إضافية على مدى عقود على ضرورة إبقاء القائمة مفتوحة. وثمة تطور آخر هو الاعتراف بأن الأفعال القائمة على تصور أن الشخص يمتلك سمة معينة، أو على أساس التلازم بينه وبين من يحوزونها، تشكل أيضاً تمييزاً، بصرف النظر عن الوضع الفعلي للشخص المعني. وبالتوازي مع ذلك، ما فتئت هيئات حقوق الإنسان تعترف بشكل متزايد بالتزامات الدول المتمثلة في حظر التمييز المتقاطع - أي التمييز الذي يقع بسبب التفاعل بين سمتين مختلفتين أو أكثر - وهو أمر لا يمكن تحقيقه إلا من خلال سن قوانين شاملة لمكافحة التمييز.

ثانياً، عُرِّفت أشكال مختلفة من التمييز وحُظرت صراحةً، حيث اعترفت الدول بأن التفسير الأولي للحق - كالحق في المعاملة بالطريقة نفسها - قد فشل في معالجة جميع أشكال التمييز معالجةً فعالةً. وعلى وجه الخصوص، اعترُف بأن معاملة الأشخاص ذوي الاحتياجات والسمات المختلفة معاملةً متساويةً يمكن أن يفضي إلى التمييز. وعلى هذا النحو، دُوّنت أشكال إضافية من التمييز في القانون على الصعيدين الوطني والدولي. ومفهوم التمييز غير المباشر - الذي ينشأ عندما يترك تطبيق القواعد العالمية أثراً سلبياً غير متناسب على أولئك الذين يحوزون سمة معينة - راسخ في القانون الدولي. وفي تطور منفصل، أقر القانون الدولي بالحق في الترتيبات التيسيرية المعقولة - وهي التعديلات اللازمة لتمكين الأشخاص ذوي الإعاقة أو غيرهم من الفئات الخاصة من التمتع بالمشاركة المتساوية - بوصفها عنصراً أساسياً من عناصر الحق في عدم التمييز. وتعكس هذه التطورات وغيرها تقدماً إلى نموذج شامل للجميع يسعى إلى تحقيق المشاركة المتساوية عن طريق الاعتراف بالاختلاف واستيعابه، مقارنةً بالتفسير الضيق للحق في عدم التمييز، الذي كان يركز على حظر الاختلافات في المعاملة.

ثالثاً، وضعت الدول تدابير انتصاف جديدة لمعالجة كامل نطاق الأضرار الناشئة عن التمييز ووضعت الضمانات الإجرائية اللازمة لضمان فعالية قوانين مكافحة التمييز. ودُوّنت هذه التدابير في القانون على الصعيد الدولي. وأما على الصعيد الداخلي، فقد أدت التحديات التي صودفت في تطبيق قوانين مكافحة التمييز وتنفيذها وإنفاذها إلى وضع معايير جديدة في مجالي توفير الانتصاف للمعرضين للتمييز ولجوئهم إلى العدالة. وتقدم هيئات حقوق الإنسان توجيهات بشأن التدابير التي ينبغي للدول أن تدرجها في قوانينها من أجل ضمان اللجوء إلى القضاء على نحوٍ متساوٍ وفعال، وحظر الإيذاء الانتقامي وجبر أضرار المعرضين له، وتكييف القواعد التي تنظم الإثبات والأدلة لضمان فعالية الحق في عدم التمييز. وفي الحالات التي تكللت فيها هذه الدعوى بالنجاح، وسَّع مفهوم الانتصاف ليشمل تدابير ترمي إلى معالجة الجوانب المؤسسية والاجتماعية للتمييز.

رابعاً، هناك اعتراف متزايد بضرورة ونطاق التدابير الإيجابية والاستباقية لضمان عدم التمييز في التمتع بالحقوق والمساواة في المشاركة في جميع مجالات الحياة. ويستند ذلك إلى الاعتراف بأن القضاء على التمييز وحده لن يعالج جميع أوجه عدم المساواة القائمة على الوضع أو الهوية، إذ إن كثيراً منها متجذر بعمق في الهياكل الاجتماعية والاقتصادية أو ينشأ نتيجة لأنماط تمييز تاريخية. وينطوي العمل الإيجابي - الذي يُشار إليه غالباً باسم التدابير الخاصة أو التدابير الخاصة المؤقتة - على تدابير تفضيلية محددة الأهداف مصممة لمعالجة أوجه عدم المساواة تلك. وفي حين أن أقدم صكوك حقوق الإنسان اعترفت بأن الدول يمكن أن تعتمد تدابير محددة الأهداف من هذا القبيل ترمي إلى جبر الضرر وزيادة المساواة لبعض الأشخاص والجماعات، فقد ثبت فيما بعد أن هذه التدابير ليست مجرد تدابير مسموح بها، بل إنها تدابير ضرورية. وعلى نطاق أوسع، ثمة اعتراف متزايد، منذ مطلع القرن، بأن تحقيق المساواة الفعلية يتطلب اتباع نهج كلي وشامل يتجاوز حظر التمييز، ليشمل اعتماد مجموعة واسعة من التدابير الاستباقية الأخرى.

ويتعلق المجال الرئيسي الخامس بدور القانون في التصدي للقوى الاجتماعية - التحيز والقوالب النمطية والوصم - التي تقف وراء العديد من مظاهر التمييز وتحركها. فمن ناحية، ثمة اعتراف دائم في القانون الدولي بأن التمييز يمكن أن يكون مقصوداً وغير مقصود على حد سواء. وبناءً على ذلك، تركز تعاريف التمييز على العلاقة السببية بين سمة (سمات) الشخص والضرر الذي يتعرض له، لا على تقييم دوافع الطرف الذي يمارس التمييز. ومن ناحية أخرى، ثمة اعتراف في القانون الدولي بالتزامات الدولة المتمثلة في معالجة الأسباب الجذرية للتمييز، من خلال التزامات مفادها اتخاذ تدابير لمكافحة التحيز والقوالب النمطية والوصم وغير ذلك من الممارسات الاجتماعية أو الثقافية وأنماط السلوك التي تنال من المساواة. وكما هو الحال في مجالات أخرى، في حين أن هذه الالتزامات معترف بها في أقدم صكوك حقوق الإنسان، فقد أولى النظام الدولي لحقوق الإنسان في السنوات الأخيرة اهتماماً متزايداً لدور التحيز والقوالب النمطية والوصم، ووضع معايير واضحة للدول. وفي نهاية المطاف، هناك اعتراف متزايد بأن القانون الدولي لحقوق الإنسان يقتضي اتخاذ تدابير العمل الإيجابي، أي: الاحتفاء بالتنوع.

ويعكس كل تطور من هذه التطورات وعياً متزايداً بكامل مجموعة الطرق التي يقع بها التمييز وفهماً متزايداً لكيفية نسب أشكال التمييز المختلفة في عدم المساواة ومضاعفتها له. ويعكس كل منها اعترافاً بأن حماية الحق في عدم التمييز وإعماله يتطلبان تدوين المفاهيم والتعاريف القانونية، والإجراءات والقواعد، والحقوق والالتزامات في القانون، بطرق تستلزم سن تشريعات خاصة. ونتيجة لذلك، برز في العقود التي مضت منذ الألفية توافق متزايد ومتسارع في الآراء على أنه لا يمكن للدول القضاء على جميع أشكال التمييز بشكل كامل وفعال إلا من خلال اعتماد قوانين شاملة لمكافحة التمييز وإنفاذها وتنفيذها.

حقوق الأقليات وحظر التمييز

يقع التمتع بالحق في عدم التمييز في صلب التمتع بحقوق الأقليات، ومن ثم، يشكل سن تشريع شامل لمكافحة التمييز⁽⁵⁾ خطوة لا غنى عنها في إعماله.

وفي أحدث قرار اتخذه مجلس حقوق الإنسان بشأن حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، أكد المجلس على أمور منها ما يلي:

ضرورة تعزيز الجهود المبذولة لتحقيق هدف إعمال حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية إعمالاً كاملاً، بسبل منها معالجة أوضاعهم الاقتصادية والاجتماعية والتصدي لتهميشهم، وكذلك لوضع حد لأي نوع من أنواع التمييز ضدهم،

...

أهمية الإقرار بوجود أشكال متعددة ومتفاقمة ومتداخلة من التمييز ضد الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية وبتأثيرها السلبي المضاعف في تمتعهم بحقوقهم، وعلى أهمية التصدي لأشكال التمييز تلك⁽⁶⁾،

يقع الحق في عدم التمييز في صميم الإعلان المتعلق بحقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية (1992). وما فتئت هيئات الأمم المتحدة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان تدعو الدول إلى ضمان تمتع الأقليات تمتعاً كاملاً بجميع حقوق الإنسان دون تمييز، وما برحت الدول تحث غيرها، في الاستعراض الدوري الشامل وغيره من الآليات، على تعزيز حقوق الأقليات وإدماجها. وقد وضعت حكومة النمسا، وهي الجهة التي قدمت مشروع القرار المتصل بالولاية المتعلقة بالأقليات الصادرة عن مجلس حقوق الإنسان، الحق في عدم التمييز في صميم حماية الأقليات، وذلك في الكلمة التي ألقته أمام الدورة الثالثة والأربعين لمجلس حقوق الإنسان.

وتعكس جميع هذه البيانات حقيقة مفادها أن الأقليات الإثنية والدينية واللغوية كثيراً ما تعاني من تمييز في مجالات الحياة يتراوح من الحصول على التعليم إلى المشاركة في الحياة العامة، ومن العمل إلى السكن والرعاية الصحية. وهناك عناصر مختلفة من حقوق

(5) يُستخدم مصطلحاً "القانون الشامل المكافح للتمييز" و"التشريع الشامل المكافح للتمييز" في مختلف مواضع الدليل بوصفهما مصطلحين مترادفين.

(6) قرار مجلس حقوق الإنسان 8/43، الفقرتان الثامنة والعاشرة من الديباجة.

الأقليات ما فتئت تُفهم، على مر التاريخ، على أنها تقع خارج نطاق الحق في عدم التمييز. ومع ذلك، وكما هو حال أي حق من حقوق الإنسان، لا يمكن إعمال هذه الحقوق دون حماية فعالة من التمييز. والواقع أن حقوق الأقليات في التمتع بثقافتها أو في المجاهرة بدينها وممارسة شعائره أو في استخدام لغتها يمكن فهمها جميعاً بوجه أعم على أنها مظاهر وتطبيقات محددة للحق في المساواة في حماية القانون والحق في عدم التمييز.

وينطوي إعمال الحق في عدم التمييز على حماية الفئات التي جرت العادة على عدم اعتبارها من الأقليات. ومع ذلك، وكما ذكر أعلاه، هناك الآن اعتراف واضح بأن تعقّد وثرأ الشخصية الإنسانية يستلزمان اتباع نهج متعدد الجوانب في إعمال حقوق الأقليات، بل جميع الحقوق. ولهذا السبب، نوه فريق حقوق الأقليات - وهو منظمة تركز جهودها على ضمان إعمال حقوق الأقليات الإثنية والدينية واللغوية وأفراد الشعوب الأصلية - قائلاً: "يستلزم الوصول إلى أكثر الفئات استبعاداً أن نفهم كيف يتقاطع التمييز على محاور مختلفة من الهوية - من قبيل النوع الاجتماعي والسمات الجنسية والجنس والسن والعرق والدين والإعاقة. ولا يواجه الفرد هذه الصور كلاً على حدة، بل إنها تجتمع لتضاعف تجربة التمييز في الواقع الذي يعيشه الفرد"⁽⁷⁾. ويُستنتج من هذه الملاحظة وغيرها من الملاحظات المماثلة أن الأقليات وغيرها تُحرم، في الحالات التي لا توفر فيها قوانين مكافحة التمييز حماية شاملة، من الحماية والانتصاف الفعالين.

وإلى جانب ضرورة إعمال حقوق الأقليات نفسها، يركز اهتمام العالم بضمن تمتع الأقليات بعدم التمييز والمساواة على أسس منها الوعي بأن التمييز الهيكلية ضد الأقليات يمكن أن يفضي إلى أسوأ قوى بشرية، ومنها الحرب والإبادة الجماعية. كما أنه يجسد التركيز الراسخ، وإن أصبح مُلحاً إلحاحاً متزايداً في الوقت الحالي، على معالجة القوى الاجتماعية التي تقف وراء أنماط التمييز وتحركها.

ولهذا، تشكل مسألة اعتماد وتنفيذ قوانين شاملة لمكافحة التمييز، وإن لم تكن شرطاً كافياً لإعمال حقوق الأقليات، عنصراً ضرورياً - بل لا غنى عنه - في تحقيق فعالية نظام الحماية.

تأثير القوانين الشاملة لمكافحة التمييز

لا غنى عن سن قوانين شاملة لمكافحة التمييز وإنفاذها وتنفيذها إذا كان للدول أن تتصدى لجميع أشكال التمييز وتقضي عليها وتكفل التمتع بحقوق الأقليات. ومنذ عام 2000، اعتمد عدد متزايد من الدول - من جنوب أفريقيا إلى جمهورية مولدوفا ومن دولة بوليفيا المتعددة القوميات إلى المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية - قوانين شاملة لمكافحة التمييز. وبذلك، حققت هذه الدول أمثال قوانينها الوطنية لالتزاماتها القانونية الدولية.

ومع ذلك، يدل اعتماد مثل تلك القوانين على أكثر من ذلك بكثير. إنه يؤشر على الاعتراف بأن القانون ينبغي أن يجسد القيم المشتركة المتمثلة في الكرامة وشمول الجميع والتنوع، وأنه ينبغي أن يوفر حماية فعالة من الأذى، وأنه يتعذر على الدول أن تقيم مجتمعات أكثر مساواة إلا بالتصدي للتمييز.

ومبرر هذه القوانين هو، أولاً وقبل كل شيء، أنها تترجم الالتزامات المجردة المتمثلة في المساواة إلى حقوق قابلة للإنفاذ قانوناً، وتزود المعرضين للتمييز وما يرتبط به من حرمان بالأدوات اللازمة للشكوى من التعرّض لهذه المعاملة والحصول على الانتصاف. وتوضح إحدى دراسات الحالات الفردية هذا التحول الملحوظ في الممارسة: ففي عام 2016، بعد أكثر من عقدين بقليل من إنشائه، ذكر مركز أونيكا - الهيئة الفيدرالية للمساواة في بلجيكا - أنه تلقى 5 619 بلاغاً عن وقوع التمييز، مما دفعه إلى فتح ملفات قضائية يبلغ عددها 1 907 ملفات تغطي التمييز القائم على مجموعة من الأسس، منها العرق والإعاقة والدين أو المعتقد. ونشر أيضاً تقييمات شاملة تحدد أوجه عدم المساواة البارزة في نظام التعليم البلجيكي، ولا سيما فيما يتعلق بالخلفية الاجتماعية أو النوع الاجتماعي أو الإعاقة أو الميل الجنسي للتلاميذ⁽⁸⁾. وما من دلائل تشير إلى أن بلجيكا تعاني من مزيد أو قليل من التمييز مقارنة بأي مجتمع آخر؛ بل إن البيانات توضح تنفيذ نظام يعمل على التصدي للتمييز الذي يشعر الناس بأنهم يتعرضوا له في مسار حياتهم اليومية ويعالجه، ووجود إدارة تأخذ هذه المشاكل على محمل الجد وتحدد الوسائل القانونية اللازمة لمعالجة تلك المشاكل.

(7) Nicole Girard, "Reaching the most marginalized: an intersectional approach to minority rights", Minority Rights Group International

المتاح على الرابط التالي: <https://minorityrights.org/fifty/report/intersectional-approach>.

(8) انظر: www.unia.be/en/publications-statistics/publications/unias-work-expressed-in-figures-for-2016.

ولهذا، توفر القوانين الشاملة لمكافحة التمييز للناس، إذا ما سُتت بالطريقة الصحيحة، إطاراً عملياً وملموساً لاتخاذ إجراءات للدفاع عن حقوقهم عندما يعتقدون أن هذه الحقوق قد انتهكت. وفي جميع أنحاء العالم، وفي الحالات التي اعتمدت فيها الدول مثل تلك القوانين، عززت القوانين قدرة المتضررين من التمييز على التماس سبل الانتصاف والحصول عليها. فعلى سبيل المثال، أصدرت محكمة في صوفيا في تموز/يوليه 2004 أول قرار بموجب القانون الشامل لمكافحة التمييز في البلد، الذي دخل حيز النفاذ في كانون الثاني/يناير من ذلك العام. وأمرت المحكمة شركة بدفع تعويضات معنوية تعادل 300 دولار لمقدمة الشكوى، سيفدا نيدكوكا نانوفا، وهي امرأة من الروما من صوفيا. وقد انتهت المحكمة إلى أن السيدة نانوفا تعرضت لتمييز مباشر عندما رفض أحد المساعدين في متجر الجوارب التابع للشركة خدمتها وأجبرها على مغادرة المتجر، مع وصفها بكلمات عنصرية مهينة⁽⁹⁾. وإضافةً إلى التعويضات التي حُكم بها للسيدة نانوفا، أرسل القرار إشارة مهمة مفادها أن التمييز محظور وسيتعرض مرتكبوه للعقوبة بموجب القانون الجديد.

وثمة أمثلة أخرى على ذلك. في جمهورية مولدوفا، أصدر مجلس منع التمييز والقضاء عليه وضمن المساواة، الذي أُنشئ بموجب القانون الشامل لمكافحة التمييز الصادر في البلد في عام 2012، حكماً لصالح الأقليات اللغوية في عدد من المناسبات، بسبل من بينها إصدار أوامر للهيئات العامة بنشر مواقعها الإلكترونية باللغتين الرومانية والروسية⁽¹⁰⁾. وفي جنوب أفريقيا، وهي واحدة من أولى الدول التي اعتمدت قانوناً شاملاً لمكافحة التمييز، استندت امرأة تبلغ من العمر 25 عاماً من بلدة تقع خارج ديربان إلى القانون للطعن في الحظر المفروض على ارتداء النساء للسراويل بموجب مرسوم صادر عن قادة المجتمع مع إلغاء ذلك الحظر⁽¹¹⁾. وإضافةً إلى التأثير الإيجابي على الأفراد والمجتمعات الناشئ عن التقاضي وقرارات المحاكم، تجني الأقليات والمجتمعات المهمشة الأخرى من القوانين الشاملة لمكافحة التمييز فوائد بطرق أخرى لا تعد ولا تحصى. ففي دولة بوليفيا المتعددة القوميات، على سبيل المثال، أدى سن قانون شامل لمكافحة التمييز إلى زيادة المشاركة السياسية لأفراد الشعوب الأصلية وإعادة توزيع الأراضي وغير ذلك من التحسينات⁽¹²⁾، بينما دفعت واجبات المساواة الناشئة عن قانون المساواة لعام 2010، في المملكة المتحدة، السلطات المحلية إلى العمل على الوقوف على المعوقات التي تحول دون التحصيل العلمي للأطفال من الأقليات العرقية والدينية وإزالتها⁽¹³⁾.

وعلاوةً على الفوائد الواضحة والمباشرة التي يتمتع بها الأفراد والمجتمعات، أدى اعتماد وتنفيذ قوانين شاملة لمكافحة التمييز إلى إيجاد فرص لتعزيز إدماج الأقليات والفئات المهمشة، وتعزيز التنوع والتمثيل، وضمن مشاركة المعرضين لخطر التخلف عن الركب مشاركةً متساويةً. وفي الواقع، في حين أن إنفاذ هذه التشريعات يركز عادةً على المعاقبة على أفعال تمييز محددة وتوفير سبل الانتصاف لمن تعرضوا لها، فإنفاذها على هذا النحو يمكن أن يسهم أيضاً إسهاماً إيجابياً في التصدي للقوالب النمطية. ويمكن لتنفيذ قوانين مكافحة التمييز أن يمكّن الجمهور عموماً من التعرف على التحديات التي يواجهها الأشخاص الذين يتعرضون للتمييز. ويمكن أن تساعد هذه القوانين، مع تحولها لتصبح جزءاً حيوياً من النظام القانوني الوطني، في إنهاء خطابات العجز والضعف، من خلال دعم الموصومين والمستبعدين من الأشخاص والفئات للتصدي للمعاملة غير المتساوية. وفي نهاية المطاف، سيؤدي الإنفاذ المستمر والواسع النطاق إلى إحداث تغييرات في السياسات والممارسات، وإزالة المعوقات وزيادة مشاركة المهمشين أو الموصومين من الأشخاص والجماعات، ومن ثم، زيادة التنوع والتفاهم والتسامح. ولهذا، أدى اعتماد قوانين شاملة لمكافحة التمييز وتنفيذها تنفيذاً فعالاً، في بلد تلو الآخر في جميع أنحاء العالم، إلى تغيير اجتماعي حقيقي وإحراز تقدم في نشر ثقافة السلام والاحترام المتبادل والتفاهم.

(9) للاطلاع على مزيد من المناقشة للقضية، انظر: Bulgarian Helsinki Committee, "Sofia City Court convicts company of ethnic discrimination against Roma" (2004).

(10) انظر، على سبيل المثال: Council on the Prevention and Elimination of Discrimination and Ensuring Equality of the Republic of Moldova, Case No. 36/218 Decision, 2 August 2018 <http://egalitate.md/wp-content/uploads/2016/04/> (المتاح على الرابط التالي)؛ و Case No. 37/18 Decision, 23 August 2018 و (Decizie_constatare_36_2018.pdf)؛ http://egalitate.md/wp-content/uploads/2016/04/Decizie_constatare_37_2018.pdf

(11) Emily N. Keehn, "The equality courts as a tool for gender transformation", 2010 https://scholarship.org/content/qt1ms61553/qt1ms61553_noSplash_a09f8d08d80f6b092e02247da12ca35e.pdf

(12) Comunidad de Derechos Humanos and Equal Rights Trust, *Balance de la Implementación de la Ley Contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación: Ley No. 045* (La Paz, 2020)

(13) انظر، على سبيل المثال، دراسة حالة إفرادية عن تاور هامليتس أعدتها لجنة المساواة وحقوق الإنسان.

قوانين مكافحة التمييز في عالم متغير

في حين أن التزام الدول بإعمال الحق في عدم التمييز قد مرت عليه عقود، فقد سلطت جائحة مرض فيروس كورونا (كوفيد-19) الضوء مجدداً وبطريقة قاسية على مشكلتي عدم المساواة والتمييز وجددت الضرورة الملحة لبذل جهود ترمي إلى معالجتها. لقد كشفت الجائحة عن أوجه عدم مساواة عميقة داخل مجتمعاتنا، حيث ترتبت على تدابير تصدي الدول لها المتمثلة في سياق تقديم الرعاية الصحية، وفي تنفيذ تدابير الإغلاق الشامل، وفي رسم السياسات للتخفيف من الآثار الاقتصادية آثاراً غير متناسبة وتمييزية⁽¹⁴⁾. فعلى سبيل المثال، انتهى الحوار الحدودي بشأن معالجة التمييز الهيكلي القائم على العنصرية والإثنية من خلال خطط الانتعاش من جائحة كوفيد-19، إلى أن البيانات المصنفة، متى توافرت، تبيّن أن معدلات الإصابة بكوفيد-19 والوفيات الناجمة عنه كانت أعلى بكثير في صفوف الجماعات الإثنية التي تواجه التمييز. واستشهد بيانات من بلدان مثل الولايات المتحدة الأمريكية، حيث كشفت أن التأثير المتباين للفيروس على الأمريكيين من أصل أفريقي كان مرتبطاً جزئياً بالتمييز وعدم المساواة الهيكلين، بما في ذلك دورهم غير المتناسب مع غيرهم بوصفهم عاملين أساسيين في الخطوط الأمامية، وانخفاض فرص الحصول على التأمين الصحي، وضعف التغطية بالخدمات الصحية في مناطق جغرافية معينة، والتحيز اللاشعوري بين مقدمي الخدمات الصحية⁽¹⁵⁾. وفي أماكن أخرى، انتهت الدراسات التي أجرتها منظمات المجتمع المدني إلى وجود آثار تمييزية لا تعد ولا تحصى ناجمة عن تدابير التصدي للجائحة، وقد تراوحت بين الآثار غير المتناسبة المتمثلة في تسريح العاملات مؤقتاً في باراغواي⁽¹⁶⁾، إلى عدم القدرة على تلبية احتياجات الأطفال ذوي الإعاقة والمتحدثين بلغات الأقليات في برامج التعليم عن بعد في قيرغيزستان⁽¹⁷⁾.

والجائحة ليست التغيير البارز الوحيد الذي يؤكد ضرورة تجديد التركيز على التصدي للتمييز. فالتطورات التكنولوجية التي تتراوح من التقدم الهائل في سرعة المعلومات وتوافرها عبر الإنترنت إلى الاستخدام المتزايد للذكاء الاصطناعي وتعلم الآلة تشكل مخاطر وتهديدات تمييزية جديدة. ولاآثار تغير المناخ على حقوق الإنسان بالفعل وقّع على مجتمعات الأقليات وغيرها من المهمشين من الأشخاص والفئات يفوق وقعها على غيرهم، نتيجة لأوجه عدم المساواة التاريخية وكذلك السياسات والممارسات التمييزية المعاصرة. بل إن بعض الآثار التمييزية لهذه الاتجاهات - وتدابير تصدي الدول لها - واضحة بالفعل، لكن الآثار التمييزية المحتملة بكامل نطاقها لم يتضح بعد.

وتضفي هذه التطورات وغيرها طابعاً ملحاً جديداً على الجهود المبذولة منذ عقود لحماية الحق في عدم التمييز وإعماله، وتبين ضرورة استخدام الدول تقييم الأثر على المساواة للوقوف على الآثار التمييزية لقوانينها وسياساتها وممارساتها والقضاء عليها. وهي تؤكد ضرورة سن قوانين شاملة لمكافحة التمييز وتنفيذها.

والخلاصة أن عدم المساواة يتجلى بصور مختلفة وينشأ نتيجة لقوى اجتماعية واقتصادية وسياسية مختلفة، لكن أي جهد يبذل لمعالجة عدم المساواة يستلزم القضاء على التمييز. فالمجتمعات التي لا تتصدى للتمييز - على نحو فعال وشامل - لن تنعم بالمساواة أبداً، ومن ثم، ستستمر في المعاناة من الأضرار الفردية والاجتماعية الناشئة عن عدم المساواة. ولهذا، إذا كنا نطمح إلى إيجاد مجتمعات يتمتع فيها الجميع بالحرية والمساواة في الكرامة والحقوق، ولا يتخلف فيها أحد عن الركب، فأقل ما يوصف به اعتماد قوانين شاملة لمكافحة التمييز أنه ضرورة من الضرورات.

ويهدف هذا الدليل إلى مساعدة أي شخص يسير على هذا الدرب صوب تحقيق مزيد من المساواة.

.Equal Rights Trust and others, "Call to action: addressing discrimination and inequality in the global response to COVID-19" (2020) (14)

المتاح على الرابط التالي: www.equalrightstrust.org/sites/default/files/images/COVIDResponse.pdf

International Labour Organization, *Addendum to the 2020 General Survey: Promoting Employment and Decent Work in a Changing* (15)

Landscape (Geneva, 2021), para. 226

.Kuña Roga and Central Unitaria de Trabajadores (Paraguay), March 2021 (on file with the Equal Rights Trust) (16)

.Institute for Youth Development of Kyrgyzstan, March 2021 (on file with the Equal Rights Trust) (17)

أولاً- المنهجية والنطاق والحدود

وضع هذا الدليل في إطار شراكة بين مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، وهي التعبير المؤسسي عن التزام عالمي بإعمال حقوق الإنسان، واتحاد المساواة في الحقوق، وهو منظمة المجتمع المدني الدولية الرائدة التي تدعم أولئك الذين يعملون على ضمان اعتماد قوانين المساواة وتنفيذها. وقد أضاف الشركاء إلى الدليل، في إطار تعاوني، معارفهم وخبراتهم الواسعة في مجال المعايير الدولية المتعلقة بالمساواة وعدم التمييز علاوةً على خبرتهم في وضع قوانين مكافحة التمييز واعتمادها. وفي الوقت نفسه، أتاحت الشراكة التواصل مع مجموعة واسعة من الجهات الفاعلة الحكومية وغير الحكومية والخبراء والناشطين ذوي الخبرة في هذا المجال من القانون من جميع أنحاء العالم.

وشمل وضع الدليل إجراء بحوث في المعايير القانونية الدولية المتعلقة بالحق في المساواة والحق في عدم التمييز والمساواة، إلى جانب مشاورات واسعة النطاق مع كل من الحكومات والمنظمات غير الحكومية للوقوف على الممارسات ذات الصلة على الصعيد الوطني. واضطلع بالبحث والتشاور وصياغة الدليل فريق صغير مشترك من اتحاد المساواة في الحقوق وقسم الشعوب الأصلية والأقليات التابع للمفوضية السامية لحقوق الإنسان.

ألف- عملية البحث ومنهجيته

تضمن إنتاج الدليل أربع عمليات بحثية. أولاً، أجرى موظفون من اتحاد المساواة في الحقوق ومفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان بحثاً قانونية للوقوف على المعايير القانونية الدولية ذات الصلة بالمساواة وعدم التمييز. وشمل ذلك دراسة مستفيضة لصكوك حقوق الإنسان الدولية ذات الصلة، وتفسير الهيئات التابعة للأمم المتحدة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان لهذه الصكوك في تعليقاتها العامة وملاحظاتها الختامية وبلاغاتها الفردية، وتحليل هذه المعايير وشرحها على يد أكاديميين ومنظمات غير حكومية ومؤسسات وطنية لحقوق الإنسان وغيرها، وأجرى بحث عن النظم الإقليمية لحقوق الإنسان في أفريقيا وأوروبا والأمريكتين أشخاص حائزون على زمالة اتحاد المساواة في الحقوق وخبراء عملوا بصفة فردية دون مقابل. وأسهمت الأقسام المواضيعية والمكاتب الميدانية التابعة للمفوضية في جميع جوانب عملية وضع الدليل. وقد بدأت عملية البحث والتحليل والصياغة في النصف الأول من عام 2020 واستمرت حتى الربع الأول من عام 2021، بالتوازي مع دعوات إلى تقديم الأدلة وإجراء المشاورات.

ثانياً، بالتوازي مع هذا النشاط الأول، أصدر الشركاء دعوات لتقديم الأدلة. وفي منتصف عام 2020، وزعت المفوضية مذكرة شفوية على الدول الأعضاء في الأمم المتحدة، تطلب فيها عينة من أحكام القوانين الوطنية المتعلقة بمكافحة التمييز وأمثلة على الممارسات الجيدة. وأطلقت أيضاً دعوة عامة للحصول على أدلة، بغية جمع مساهمات من المجتمع المدني والجمهور الأوسع نطاقاً. ووزعت هذه الدعوة من خلال مكاتب المفوضية الميدانية والشبكة العالمية للحائزين على الزمالة من أبناء الأقليات التابعة لها، وعلى شبكة الشركاء المدافعين عن حق المساواة في جميع أنحاء العالم التابعة لاتحاد المساواة في الحقوق. وبالتوازي مع ذلك، استعان اتحاد المساواة في الحقوق بخبراء مساهمين من ولايات قضائية وطنية مختارة بها قوانين شاملة لمكافحة التمييز لضرب أمثلة وتقديم مساهمات. ونتيجة لجهود التواصل تلك، تلقى صانعو الدليل مساهمات من دول ومنظمات مجتمع مدني ومنظمات غير حكومية دولية ومنظمات شعبية في جميع أنحاء العالم، حيث جرى تبادل الآراء بشأن أفضل الممارسات والأحكام القانونية النموذجية والمعضلات والشواغل المتصلة بمجال قانون مكافحة التمييز والمساواة.

ثالثاً، عقد الشركاء أربع مشاورات عالمية عبر الإنترنت لمناقشة المواضيع والقضايا والمشاكل الرئيسية التي حددت في عملية البحث. وفي تشرين الثاني/نوفمبر 2020، عُقدت ثلاث حلقات دراسية شبكية للتشاور عبر الإنترنت تناولت الموضوعات التالية:

- عناصر ونطاق الحق في الحماية من جميع أشكال التمييز، بما في ذلك "أشكال التمييز: المحظور من أشكال السلوك فعلاً أو امتناعاً" (الجلسة 1) و"الحق في الانتصاف الفعال" (الجلسة 2).
- الحوكمة والحق في الحماية من جميع أشكال التمييز، بما في ذلك "العمل الإيجابي" (الجلسة 3) و"الهيئات المعنية بالمساواة: أهي فكرة عالمية؟" (الجلسة 4).

- الأقليات والفئات الخاصة وقضايا أخرى ذات تطبيق خاص، بما في ذلك "حماية الأقليات والفئات الخاصة وقضايا أخرى ذات تطبيق خاص" (الجلسة 5) وجلسة مفتوحة (لا يوجد موضوع محدد مسبقاً) (الجلسة 6).

وفي شباط/فبراير 2021، تابع الشركاء في المشروع هذه المشاورات بعقد حلقة دراسية شبكية كُرست لمعالجة "الصلة بين التعبير والإجراءات: خطاب الكراهية والتحريض وتشريعات مكافحة التمييز".

رابعاً، قُدمت مشاريع الدليل إلى الخبراء للتحقق منها والمصادقة عليها. ففي الربع الأول من عام 2021، صدرت مسودة كاملة من الدليل كي يراجعها ويصادق عليها أكثر من 50 خبيراً من الأوساط الأكاديمية والمجتمع المدني - بما في ذلك، على وجه الخصوص، المنظمات الدولية الرائدة التي تعمل مع مختلف الفئات المعرضة للتمييز ونيابة عنها - ومع المفوضية السامية لحقوق الإنسان نفسها. وبالتوازي مع هذه العملية، أخضعت اللجنة الاستشارية المستقلة الدليل للتحقيق المستفيضة (انظر أدناه). وبعد المصادقة، نظر فريق البحث في جميع التعليقات والمدخلات والمقترحات، مع إجراء تعديلات في النص حسب الضرورة لضمان دقته واكتماله.

باء- الرقابة والإرشاد

أشرفت على وضع الدليل لجنتان من الخبراء، هما: لجنة استشارية مستقلة ولجنة المنشورات التابعة للمفوضية.

منذ بداية وضع الدليل، أنشئت لجنة استشارية مستقلة. وضمت اللجنة الاستشارية 13 خبيراً بارزاً في مجال قانون مكافحة التمييز والمساواة، بمن فيهم ثلاثة من مقرري الأمم المتحدة الخاصين السابقين، وعدد من الخبراء الأكاديميين البارزين في قوانين المساواة المقارنة، وخبراء تقاض ذوي خبرة، وقضاة، وممثلين عن هيئات مستقلة معنية بالمساواة. وإضافةً إلى خبراتهم الفردية، أُشرك أعضاء اللجنة الاستشارية بهدف ضمان تنوع الخبرات والتجارب والأفكار والتوجهات. وكانت اللجنة الاستشارية متوازنة جنسانياً وضمت خبراء معترفاً بهم في القانون المتعلق بالتمييز ضد المرأة، والأشخاص ذوي الإعاقة، والمثليين والمثليات ومزدوجي الميل الجنسي ومغايري الهوية الجنسانية وحاملي صفات الجنسين، والأقليات، وآخرين. وشملت اللجنة دعاة ذوي خبرة وأكاديميين وناشطين وأفراداً من ذوي الخبرة في الأوساط الحكومية وغير الحكومية والحكومية الدولية. ومثّل أعضاء اللجنة الاستشارية طائفة من النظم والتقاليد القانونية المختلفة من كل منطقة من مناطق العالم.

ودأبت اللجنة الاستشارية على تقديم توجيهات قائمة على الخبرة إلى الشركاء، مما ساعد على ضمان جدوى الدليل وفائدته وصلاحيته. وشاركت اللجنة الاستشارية في توجيه العمل خلال مراحل بدء العملية وتطويرها والتشاور بشأنها والمصادقة عليها، وكانت متاحة للتشاور طوال الوقت. واجتمعت اللجنة الاستشارية في مناسبات متعددة، وقدمت توجيهات منتظمة طوال عملية البحث والصيغة. وإضافةً إلى تقديم اقتراحات في مرحلة وضع الدليل، استعرض أعضاء اللجنة الاستشارية الدليل أثناء صياغته. وبمجرد إصدار مسودة كاملة من الدليل، في أوائل عام 2021، عقدت اللجنة الاستشارية اجتماعاً استمر عدة أيام لمراجعة المسودة والتعليق عليها بالتفصيل، مع تقديم مساهمات خطية مستفيضة.

وإضافةً إلى ذلك، شاركت لجنة المنشورات التابعة للمفوضية مشاركةً واسعة النطاق في وضع الدليل. وعلاوةً على الموافقة على مذكرة مفاهيمية أولية، نذبت لجنة المنشورات خبيراً لإجراء مشاورات منتظمة بشأن وضع الدليل. وعينت لجنة المنشورات أيضاً، وفقاً لإجراءاتها، مراجعين من الأقران لمراجعة المسودة الأولى، بعد عمليات المصادقة والتحقق والمراجعة التي اضطلعت بها اللجنة الاستشارية. وقد أُدرجت الاقتراحات الصادرة عن فريق المراجعة في المشروع النهائي للدليل.

جيم- النهج المتبع

يعكس النهج التشاوري والتعاوني العميق والواسع النطاق الذي اتبعه الشركاء في كل مرحلة من مراحل وضع الدليل اعترافاً بعدد من الحقائق الأساسية في هذا المجال من مجالات القانون. أولاً، هناك مجتمع عالمي حقيقي يضم الممارسين الذين ينصب تركيزهم في كل بلد من بلدان العالم على مسألتي المساواة وعدم التمييز. وقد استفاد القانون الدولي من التطورات الحادثة على الصعيدين الوطني والإقليمي وأفاد فيها، ومن ثم، كان من المهم العمل مع أوسع نطاق ممكن من الشركاء على الصعيد الوطنية والإقليمية والدولية.

ثانياً، يعني تنوع النظم والتقاليد القانونية في العالم أن المسائل القانونية قيد النظر هنا هي مسائل تهتم الجمهور العام ولكن كانت هناك آراء متباينة بشأن عدد من المسائل تعين تقييمها بعناية وتحقيق التوافق فيها. وبعبارة أخرى، في حين أن القانون الدولي واضح ولا لبس فيه بشأن التزام الدول بالقضاء الشامل على جميع أشكال التمييز، فمن يفسرونه غالباً ما يفعلون ذلك بطرق مختلفة.

وفي نهاية المطاف، كان للوقت والجهد اللذين بُدلا في إشراك الخبراء والممارسين والفئات المتضررة والحكومات وغيرهم في إعداد الدليل مردود هائل على جودة الدليل.

دال- النطاق والحدود

يتمثل الغرض من هذا المنشور في تزويد العاملين على وضع قوانين مكافحة التمييز بدليل يحدد بوضوح متطلبات هذا الصك القانوني ويضرب أمثلة عملية على كيفية الاضطلاع بذلك في مجموعة واسعة من السياقات في جميع أنحاء العالم. وفي سياق ذلك، كان من الضروري أن يدرج الصائغون مناقشة للأسس المفاهيمية والقانونية والمعارية لهذه القوانين، معتمدين في ذلك على القانون الدولي والتوجيهات ذات الحجية على الصعيد الدولي.

ومن المهم أيضاً تحديد ما لا يدخل في نطاق الدليل.

أولاً، على الرغم من الاستشهاد بالاجتهاد القضائي في جميع مواضع الدليل، فالغرض الوحيد من ذلك هو توضيح كيفية تطور بعض المفاهيم في قانون مكافحة التمييز وتفسير معانيها. وهذا المنشور ليس دليلاً للتقاضي أو الفصل في المنازعات.

ثانياً، ثمة نقاش عالمي نابض بالحيوية يتناول كيفية وضع قانون المساواة في المستقبل وإشراك مجموعة مخصصة من الأكاديميين والناشطين والممارسين في التفكير في هذا الموضوع. وفي حين أن خبرة عدد من هؤلاء الأشخاص كانت حجر الزاوية في وضع الدليل، فإن هذا المنشور لا يسعى إلى المساهمة في هذه المناقشة، بقدر ما هو غير موجه نحو استشراف المستقبل. وينبغي تفسير المواد المعروضة في الدليل على أنها تشكل القانون بصيغته الحالية. فلا يناقش الدليل كيفية تطور أو عدم تطور القانون الدولي في المستقبل؛ بل استبعد الصائغون، في عدد من النقاط، المواد التخمينية أو الطموحة.

وفي حين سعى المؤلفون إلى صياغة دليل يستند إلى الخبرات المكتسبة من وضع وسن قوانين مكافحة التمييز في جميع أنحاء العالم، فالموارد المتاحة لبلوغ هذا المسعى محدودة، في نهاية المطاف؛ لا يمكن الادعاء بأن الدليل يشمل جميع القوانين أو الشروح القانونية أو التجارب أو التقاليد أو المعضلات ذات الصلة. وفي حين سعى الصائغون إلى أن تكون مناقشتهم للقانون الدولي وتطبيقه مناقشة شاملة - من أجل إعطاء صائغي التشريعات رؤية واضحة للالتزامات والمتطلبات ذات الصلة - فيما يتعلق بالأدلة المستمدة من القوانين الوطنية، فينبغي اعتبار الدليل دليلاً يضرب أمثلة وليس دليلاً جامعاً.

ويلخص هذا الدليل التطورات القانونية والوقائية حتى 30 حزيران/يونيه 2022.

ثانياً- كيفية استخدام الدليل

صُمم الدليل وُضع وصيغ بغية الاستفادة منه؛ فالغرض منه هو توفير توجيهات واضحة وموجزة وشاملة بقدر الإمكان للمشاركين في وضع قوانين شاملة لمكافحة التمييز، بأسهل طريقة ممكنة.

ألف- تقسيم الدليل

صُمم الدليل ليصحب القارئ في رحلة مستقيمة وواضحة إلى أقصى حد ممكن. والغرض من الموجز التنفيذي للدليل هو أن يكون بمثابة موجز للمواد الواردة في متن المنشور مع التأكيد على التزامات الدول الأساسية الناشئة عن القانون الدولي فيما يتعلق بسن

قانون مكافحة التمييز. والمبادئ الواردة في الموجز التنفيذي هي تجميع للمعايير القانونية الدولية التي نوقشت باستفاضة في سائر مواضع الدليل، وقد صُممت لتكون بمثابة مجموعة قائمة بذاتها من المبادئ الأساسية لوضع قوانين شاملة لمكافحة التمييز.

وفي الباب الأول من الدليل، يعرض صائغوه شرحاً مفصلاً للإطار المعياري الدولي الذي يقوم عليه واجب اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز. وإضافةً إلى تحديد التزامات الدول الناشئة عن القانون الدولي المتمثلة في سن قانون شامل لمكافحة التمييز وإنفاذه وتنفيذه، يتضمن الباب الأول مناقشة لتوافق الآراء المتزايد الذي أعربت عنه الدول على الصعيدين الإقليمي والوطني.

أما في الباب الثاني من الدليل، فيناقش الصائغون المضمون الضروري لقوانين مكافحة التمييز، إذا أُريد لها أن تكون شاملة، ومن ثم، متماشية مع المعايير القانونية الدولية. ويرد هذا الباب في شكل فروع تغطي كل مجال من مجالات تشريعات مكافحة التمييز. وتغطي الفروع الثلاثة الأولى مضمون الحق في عدم التمييز - بما في ذلك مناقشة النطاق الشخصي وأشكال السلوك المحظور والنطاق المادي والمبررات والاستثناءات - والعمل الإيجابي وواجبات المساواة. ثم يتضمن الدليل فروعاً تدرس الحق في الانتصاف الفعال؛ وإمكانية اللجوء إلى العدالة والإنفاذ؛ وولايات الهيئات المعنية بالمساواة ووظائفها وسلطاتها؛ والتزامات الدول الأوسع نطاقاً فيما يتعلق بالتنفيذ، مثل وضع سياسات واستراتيجيات تتعلق بالمساواة واستخدام تقييم الأثر على المساواة.

وفي الباب الثالث، يبحث الصائغون التطبيق الخاص للحق في عدم التمييز في سياق حماية حقوق الأقليات، منوهين بأهمية الحق في التمتع بحقوق الأقليات والقضايا المعقدة التي تنشأ في مختلف نقاط التقاطع.

أما في الباب الرابع، فيبحث الصائغون مسألتين منفصلتين تتعلقان بوضع قانون شامل لمكافحة التمييز، هما: العنف التمييزي والجريمة المرتكبة بدافع الكراهية؛ وخطاب الكراهية والتحريض.

ويُختتم الدليل بفرع يبحث دور قوانين مكافحة التمييز في الوفاء بالتزامات الدول المتمثلة في معالجة الأسباب الجذرية للتمييز وتعزيز التنوع.

باء- تقسيم فروع الدليل

ينقسم كل باب من أبواب الدليل إلى فروع، يتناول كل منها عنصراً أو مكوناً محدداً من عناصر أو مكونات قانون مكافحة التمييز. ويتضمن كل فرع مناقشة للمفهوم القانوني ذي الصلة، بدءاً بالتركيز على المعيار القانوني الدولي ذي الصلة على النحو المبين في معاهدات حقوق الإنسان، قبل مناقشة تفسيره أو إيضاحه بعرض أعمال هيئات معاهدات حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة. ثم تدرس الفروع المعايير والتفسيرات الإقليمية، وكذلك الوطنية في حدود ما يلزم.

ويبدأ كل فرع بإطار تلخيصي يجمع المبادئ القانونية ذات الصلة بالصيغة الواردة بها في القانون الدولي. وتهدف هذه الأطر التلخيصية إلى توفير التوجيهات لمن يوظفون بصياغة تشريعات مكافحة التمييز بشأن ما يلزم إدراجه في القانون في المجال المعني. وقد جُمعت نصوص الأطر التلخيصية في الموجز التنفيذي، الذي صُمم ليكون بمثابة توجيهات قائمة بذاتها بشأن المضمون الضروري للقانون الشامل المكافح للتمييز.

• ترد ملخصات الأقسام في أطر مثل هذا.

بما أن هدف صائغي الدليل هو أن يكون الدليل، قبل كل شيء، دليلاً عملياً، فالفروع تتضمن أطراً توضيحية تتضمن أمثلة ودراسات حالات إفرادية، ومسائل معينة أو معقدة في القانون الدولي، إلى جانب ملخصات الفروع المذكورة أعلاه. وتحقيقاً لسهولة الاستخدام، ترد الأطر مرمزة بالألوان، على النحو التالي:

تتضمن الأطر ذات اللون الأخضر أمثلة من الممارسة الوطنية، في شكل أحكام من القوانين الوطنية المكافحة للتمييز. وتُقدّم هذه الأحكام بهدف تزويد المشاركين في وضع قوانين لمكافحة التمييز بأحكام تمثل أفضل الممارسات بحيث يمكن اعتمادها أو تكييفها.

تعرض الأطر ذات اللون الأصفر الرملي أمثلة على الممارسات أو القوانين أو الاجتهادات القضائية أو الشروح الإقليمية أو الدولية.

تتناول الأطر ذات اللون الأحمر مسائل خاصة في قانون مكافحة التمييز. وترد هذه الأطر عندما يكون من المهم دراسة مسألة معينة من أجل تقديم صورة كاملة عن القانون في هذا المجال، حينما لا تكون المسألة قيد النظر مسألةً تتطلب تدويناً خاصاً أو إضافياً في شكل قانون شامل لمكافحة التمييز. ولهذا، على سبيل المثال، يرد في إطار نصي أحمر دور القصد في قانون التمييز، ومسائل التمييز ضد غير المواطنين، ومناقشة أسس المقارنة كافة.



الباب الأول:

التزامات الدولة بسن قانون شامل
لمكافحة التمييز

يشكل الحق في المساواة والحق في عدم التمييز مكونين رئيسيين من مكونات القانون الدولي لحقوق الإنسان.

ومع تطور فهم هذين الحقين من خلال أعمال هيئات الأمم المتحدة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، اعترف بأن الحماية الفعالة من التمييز تتطلب اعتماد تشريع شامل لمكافحة التمييز. وفي مطلع الألفية، لم يكن قد اعتمد مثل هذه التشريعات سوى عدد قليل من الدول في جميع أنحاء العالم. وقد شهد العقدان الماضيان تقدماً كبيراً في هذا الصدد، حيث اعترف عدد متزايد من الدول - من مناطق شتى في العالم، وتمثل تقاليد قانونية مختلفة - بفوائد اتباع نهج كلي وشامل في معالجة عدم المساواة، وما فتئت تسعى إلى الوفاء بالتزاماتها بموجب القانون الدولي. وفي هذا الفصل، يرسم صائغو الدليل مسار هذا التطور.

أولاً- توافق الآراء بشأن ضرورة اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز

ألف- إطار القانون الدولي لحقوق الإنسان

الحق في عدم التمييز - جنباً إلى جنب مع المساواة أمام القانون والمساواة في التمتع بحماية القانون - هو "مبدأ أساسي وعام يتعلق بحماية حقوق الإنسان"⁽¹⁸⁾ و"مكون أساسي" من مكونات القانون الدولي لحقوق الإنسان تنشأ عنه التزامات "فورية وشاملة"⁽¹⁹⁾. وللحق وضع مزدوج: فلأفراد الحق في التحرر من التمييز في التمتع بجميع حقوق الإنسان الأخرى والحق "القائم بذاته" المتمثل في عدم التمييز في المجالات التي ينظمها القانون، ولكنها ليست موضوع حق آخر من حقوق الإنسان.

وقد قبلت الدول الأطراف في كل من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التزامات باحترام وضمأن الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية المنصوص عليها في هاتين المعاهدتين دون تمييز⁽²⁰⁾. وتكمل هذه الأحكام المادة 3 من كل من العهدين، التي تكفل تساوي الرجال والنساء في التمتع بالحقوق. وإضافة إلى هذه الضمانات، تنص المادة 16 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن "لكل إنسان، في كل مكان، الحق بأن يُعترف له بالشخصية القانونية". وكذلك تنص المادة 26 من العهد على أن: "الناس جميعاً سواء أمام القانون ويتمتعون دون أي تمييز بحق متساوٍ في التمتع بحمايته". وقد أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن هذه المادة تنص على "حق مستقل" [يحظر] التمييز في القانون أو في الواقع في أي ميدان تنظمه السلطات العامة وتحميه⁽²¹⁾.

وإضافة إلى العهدين، اعتمدت صكوك محددة بهدف القضاء على التمييز القائم على أسس معينة. فيرد القضاء على التمييز في صميم ما يلي كافة: الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة. ويعرّف كل صك من هذه الصكوك التمييز، ويحدد الالتزامات التشريعية والسياسية والعملية الواقعة على عاتق الدولة لإعمال الحق في عدم التمييز، ويحدد الالتزامات المتمثلة في عدم التمييز في مختلف مجالات الحياة.

وتستند الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة إلى قاعدة المساواة أمام القانون والمساواة في التمتع بحماية القانون، وتعترف كل منها بهذين الحقين بوصفهما من الحقوق الخاصة⁽²²⁾. والواقع أن كل اتفاقية من هذه الاتفاقيات يمكن أن يُنظر إليها على أنها توضح معنى المتطلبات القانونية المحددة

(18) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 1.

(19) انظر، على وجه الخصوص، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقران 2 و7.

(20) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 2 (1)؛ والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، المادة 2 (2).

(21) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 12.

(22) الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 5؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 15؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 12.

التمثلة في ضمان توفير الاعتراف والحماية المتساويين للأشخاص والفئات موضع التركيز وللأفراد المنتمين لهذه الفئات⁽²³⁾. وهناك أيضاً اعتراف متزايد بالحقوق في المساواة في الأهلية القانونية، بوصفه عنصراً متأسلاً في التزامات الدول بضمأن المساواة أمام القانون أو المساواة في التمتع بحماية القانون. وفي هذا الصدد، لاحظت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أنه "لا توجد ظروف يجيز فيها القانون الدولي لحقوق الإنسان حرمان أحد من حقه في الاعتراف به كشخص أمام القانون أو تقييد هذا الحق"⁽²⁴⁾.

وبخلاف هذه المعاهدات، توجد ضمانات المساواة وعدم التمييز في طائفة من الصكوك الدولية الأخرى. فالدول الأطراف في اتفاقية حقوق الطفل مطالبة بأن "تحترم" الحقوق المنصوص عليها في الاتفاقية "وتضمنها" "دون أي نوع من أنواع التمييز"⁽²⁵⁾، ويرد التزام مماثل في الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم⁽²⁶⁾. وقد فتحت الجمعية العامة باب المناقشة بشأن إمكانية وضع صك محدد في مجال حقوق الإنسان يتناول حقوق كبار السن⁽²⁷⁾، من المنتظر أن يتضمن التزاماً بعدم التمييز يتمتع بقوة مماثلة.

وقبلت الدول أيضاً التزامات بعدم التمييز في مجالات منفصلة من الحياة، مثل الحصول على فرص العمل والتعليم، وفيما يتعلق بفئات معينة، من قبيل الشعوب الأصلية، من خلال تصديقها على اتفاقيات منظمة العمل الدولية⁽²⁸⁾ واتفاقية مكافحة التمييز في مجال التعليم⁽²⁹⁾.

باء- الالتزام بالاحترام والحماية والإعمال

تتحمل الدول، بتصديقها على صكوك حقوق الإنسان، التزاماً فورياً باتخاذ جميع التدابير - الإدارية والتشريعية والقضائية - اللازمة لإنفاذ الحقوق التي تنص عليها وإعمالها. وينشأ عن التصديق على المعاهدات ثلاثة التزامات منفصلة، وإن كانت مترابطة، تقع على عاتق الدولة، ألا وهي: احترام الحقوق المنصوص عليها فيها وحمايتها وإعمالها⁽³⁰⁾. وقد تطور فهم إطار "الاحترام والحماية والإعمال" من خلال أعمال الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان وغيرها من الهيئات التي طبقت الإطار فيما يتعلق بأمور منها الحق في عدم التمييز⁽³¹⁾.

وكما لاحظت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، فإن الالتزام بالاحترام هو التزام سلبي يقتضي أن تمتنع الدول عن التمييز في القانون أو السياسات أو الممارسة⁽³²⁾. ويمكن اعتباره ينطوي على عنصرين أساسيين. أولاً، تتعهد الدول بالامتناع عن الانخراط في

(23) على الرغم من أن وجود مثل هذا الصك القانوني الدولي المحدد لا يشكل بأي حال من الأحوال شرطاً مسبقاً لاتخاذ الدول إجراءات لضمان تساوي الجميع في التمتع بالاعتراف والحماية، وهو التزام فوري ينبع مباشرة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

(24) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 1 (2014)، الفقرة 5.

(25) الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، المادة 1 (1).

(26) اتفاقية حقوق الطفل، المادة 2 (1).

(27) يمكن الاطلاع على معلومات عن الفريق العامل المفتوح العضوية المعني بالشيخوخة على الرابط التالي: <https://social.un.org/ageing-working-group>.

(28) انظر، على وجه الخصوص، اتفاقية المساواة في الأجر، 1951 (رقم 100)؛ واتفاقية التمييز (في الاستخدام والمهنة)، 1958 (رقم 111)؛ واتفاقية الشعوب الأصلية والقبلية لعام 1989 (رقم 169). وفي عام 2019، اعتمدت اتفاقية القضاء على العنف والتحرش في عالم العمل، 2019 (رقم 190). وحتى وقت كتابة هذا الدليل، كانت 10 دول قد صدقت على الاتفاقية. ودخلت حيز النفاذ في حزيران/يونيه 2021.

(29) اتفاقية مكافحة التمييز في مجال التعليم، المعتمدة في عام 1960.

(30) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 24 (2017)، الفقرة 10؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 9؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، "بيان بشأن جائحة مرض فيروس كورونا (كوفيد-19) وتداعياتها في إطار الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري" (2020)، الصفحة 2؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 30. وقد بينت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التزامات الدول الناشئة عن المادة 2 (1) من العهد من حيث الالتزام السلبي المتمثل في الامتناع عن التمييز والالتزام الإيجابي المتمثل في اعتماد تدابير الحماية. وتوضح اللجنة، في تعليقها العام رقم 18 (1989)، أن إعمال الحق في المساواة والحق في عدم التمييز يتطلب تنفيذ أعمال إيجابية. وانظر، بالترتيب، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 31 (2004)، الفقرتان 6 و8؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 10.

(31) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 30؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 9.

(32) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 9. وانظر أيضاً اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 31 (2004)، الفقرتان 6 و8.

أعمال تمييزية أو اعتماد أو تنفيذ أو اتباع سياسات تمييزية في الغرض منها أو الأثر المترتب عليها⁽³³⁾. ثانياً، تتعهد الدول "بتعديل أو إلغاء أو إبطال أية قوانين أو أنظمة تكون مؤدية إلى إقامة التمييز [...] أو إلى إدامته"⁽³⁴⁾.

والالتزام بالحماية هو التزام بالحماية من التمييز الذي تمارسه الكيانات الأخرى كافة، ومنها الجهات الفاعلة الخاصة. وهو يتطلب اعتماد تدابير قانونية وسياساتية محددة، منها التدابير التشريعية. وتتضمن المادة 26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التزاماً صريحاً باعتماد تشريعات لمكافحة التمييز، وتشتترط أن "يحظر القانون أي تمييز وأن يكفل لجميع الأشخاص على السواء حماية فعالة من التمييز لأي سبب". وعلى نطاق أوسع، تتعهد الدول، بموجب المادة 2 (2) من المعاهدة نفسها بأن "تتخذ... ما يكون ضرورياً... من تدابير تشريعية أو غير تشريعية" لإعمال الحقوق المنصوص عليها في العهد، بما في ذلك الحق في عدم التمييز، في حين أن المادة 2 (1) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تنشئ التزاماً موازياً. وتنشأ التزامات مماثلة بموجب المادة 2 (1) (د) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، والمادة 2 (أ) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، والمادة 4 (1) من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة. وكما ترد مناقشته أدناه، أوضحت تفسيرات هذه الصكوك وغيرها من صكوك حقوق الإنسان منذ عام 2000 على الأقل أن الالتزام بالحماية يستتبع اعتماد تشريع لمكافحة التمييز يتسم بطابع شامل⁽³⁵⁾.

ويقتضي الالتزام بالإعمال من الدول القضاء على التمييز في الممارسة العملية وضمان التمتع الفعلي بالحق في المساواة والحق في عدم التمييز. وكما ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية: "بالإضافة إلى الامتناع عن الأفعال التمييزية، ينبغي للدول الأطراف أن تتخذ تدابير ملموسة ومدروسة ومحددة الأهداف لضمان القضاء على التمييز"⁽³⁶⁾. وقد حددت تلك اللجنة وغيرها من الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان مجموعة من التدابير التي يجب على الدول تنفيذها من أجل الوفاء بالتزاماتها بإعمال الحق في عدم التمييز، بما في ذلك وضع السياسات والخطط والاستراتيجيات وتنفيذها؛ وجمع البيانات والرصد؛ وإبلاغ الجمهور؛ وتثقيف الجمهور وتدريبهم وتوعيتهم؛ وإقامة المؤسسات⁽³⁷⁾. ومن الجدير بالذكر أن هذا الالتزام ينشأ عنه التزام بتنفيذ عمل إيجابي - يعرف أيضاً باسم الإجراء الإيجابي، أو اتخاذ تدابير خاصة مؤقتة - مصممة لمعالجة الحرمان التاريخي وضمان أن يتمكن الجميع من أن يشاركوا مشاركةً متساوية⁽³⁸⁾. ويفرض القانون الدولي أيضاً التزامات على الدول بتحقيق المساواة من خلال التصدي للتحيز والقوالب النمطية وغيرها من محركات التمييز⁽³⁹⁾.

(33) انظر، على سبيل المثال، الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 2 (1)؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 2 (د)؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 4 (1) (ب).

(34) الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 2 (1) (ج). وانظر أيضاً اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 2؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 4 (1) (ب)؛ والإعلان المتعلق بالقضاء على جميع أشكال التعصب والتمييز القائمين على أساس الدين أو المعتقد، المادة 4 (2).

(35) انظر، على سبيل المثال، التعليق العام رقم 20 (2009)، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الفقرة 37؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 22؛ والوثيقة CCPR/C/KOR/CO/4، الفقرتان 12 و13؛ والوثيقة CERD/C/KGZ/CO/8-10، الفقرة 11؛ والوثيقة CEDAW/C/KAZ/CO/5، الفقرة 12 (أ)؛ والوثيقة CRC/C/COD/CO/3-5، الفقرة 15؛ والوثيقة CMW/C/LBY/CO/1، الفقرة 29 (أ)؛ واتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة جميع أشكال التمييز والتعصب، المادة 7؛ و7؛ *Inter-American Commission on Human Rights, Advances and Challenges towards the Recognition of the Rights of LGBTI Persons in the Americas* (OEA/Ser.LV/II.170, Doc. 184) (2018), para. 94 Parliamentary Assembly of the Council of Europe, resolution 1844 (2011) on the Declaration of Principles on Equality and activities of the Council of Europe African Commission on Human and Peoples' Rights, "Concluding observations and recommendations on the 8th to 11th periodic report of the Republic of Kenya" (2016), para. 55.

(36) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 36.

(37) المرجع نفسه، الفقرات 36 و38 و39 و41.

(38) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 9.

(39) انظر، على وجه الخصوص، الفصل الأول من الباب السادس من هذا الدليل.

جيم- صكوك الأمم المتحدة المتعلقة بحقوق الإنسان وتفسيرها

على مدى العقود الماضية، نشأ توافق دولي في الآراء مفاده أنه يجب على الدول، لكي تفي بالتزاماتها باحترام الحق في عدم التمييز وحمايته وإعماله، أن تعتمد تشريعات محددة وشاملة لمكافحة التمييز. ويتجلى ذلك في التفسير الرسمي لصكوك حقوق الإنسان الذي تصدره آليات داخل منظومة الأمم المتحدة وخارجها على حد سواء.

وتتضمن المادة 26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية متطلباً صريحاً مفاده أن تسن الدول تشريعات لحظر التمييز. وقد قدمت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في تعليقها العام رقم 18 (1989) بشأن عدم التمييز، توضيحات ذات أهمية بشأن تفسير هذا الحق، وإن لم توضح على نحو تام طبيعة التزامات الدول أو نطاقها. ومنذ ذلك الحين، ما فتئت اللجنة تذهب إلى أن اعتماد تشريع شامل لمكافحة التمييز ضروري لإنفاذ الحق في عدم التمييز؛ فمنذ عام 2010، قدمت اللجنة 47 توصية صريحة لاعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز إلى 45 دولة في جميع أرجاء العالم. ويشمل ذلك تقديم 15 توصية إلى دول في أفريقيا⁽⁴⁰⁾، و7 توصيات إلى دول في الأمريكتين⁽⁴¹⁾، و18 توصية إلى دول في آسيا⁽⁴²⁾، و6 توصيات إلى دول أوروبية⁽⁴³⁾، وتوصية واحدة إلى أستراليا⁽⁴⁴⁾.

وفي عام 2009، نشرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تعليقها العام رقم 20 (2009) بشأن عدم التمييز في الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الذي شددت فيه اللجنة على ما يلي: "إن اعتماد تشريعات تتصدى للتمييز أمر لا غنى عنه للتقيد بالفقرة 2 من المادة 2 [حظر التمييز]⁽⁴⁵⁾". وفي التعليق العام نفسه، أوضحت اللجنة الطابع الشامل للحق في عدم التمييز، مبيّنة أموراً منها أن الامتثال للمادة 2 (2) يقتضي من الدول أن توفر الحماية من التمييز والتحرش المباشرين وغير المباشرين على أساس قائمة واسعة ومفتوحة من السمات⁽⁴⁶⁾. وقدمت اللجنة منذ ذلك الحين مجموعة من التوصيات ذات الصلة إلى الدول لاعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز، تمشياً مع التزاماتها بعدم التمييز الناشئة عن المادة 2 (2) من العهد⁽⁴⁷⁾.

وتتضمن كل من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أحكاماً صريحة تقتضي أن تعتمد الدول تشريعات تحظر التمييز على الأسس التي هي موضوع

(40) الوثيقة CCPR/C/DZA/CO/4؛ الفقرتان 19 و20؛ والوثيقة CCPR/C/AGO/CO/2، الفقرة 14؛ والوثيقة CCPR/C/CPV/CO/1/Add.1، الفقرتان 9 و10؛ والوثيقة CCPR/C/CMR/CO/5، الفقرة 14؛ والوثيقة CCPR/C/CAF/CO/3، الفقرتان 11 و12؛ والوثيقة CCPR/C/COD/CO/4، الفقرتان 13 و14؛ والوثيقة CCPR/C/GNQ/CO/1، الفقرة 25؛ والوثيقة CCPR/C/GMB/CO/2، الفقرتان 11 و12؛ والوثيقة CCPR/C/LBR/CO/1، الفقرتان 16 و17؛ والوثيقة CCPR/C/MDG/CO/4، الفقرتان 15 و16؛ والوثيقة CCPR/C/NER/CO/2، الفقرة 19؛ والوثيقة CCPR/C/NGA/CO/2، الفقرتان 16 و17؛ والوثيقة CCPR/C/SEN/CO/5، الفقرة 11؛ والوثيقة CCPR/C/SDN/CO/4، الفقرة 11؛ والوثيقة CCPR/C/SDN/CO/5، الفقرات 14-16.

(41) الوثيقة CCPR/C/BLZ/CO/1/Add.1، الفقرات 11-13؛ والوثيقة CCPR/C/DMA/COAR/1، الفقرات 15-17 و48؛ والوثيقة CCPR/C/SLV/CO/7، الفقرتان 9 و10؛ والوثيقة CCPR/C/JAM/CO/4، الفقرتان 15 و16؛ والوثيقة CCPR/C/PRY/CO/3، الفقرة 9؛ والوثيقة CCPR/C/PRY/CO/4، الفقرتان 14 و15؛ والوثيقة CCPR/C/VEN/CO/4، الفقرة 8.

(42) الوثيقة CCPR/C/BHR/CO/1، الفقرتان 15 و16؛ والوثيقة CCPR/C/BGD/CO/1، الفقرة 12؛ والوثيقة CCPR/C/CHN-HKG/CO/3، الفقرة 19؛ والوثيقة CCPR/C/IRQ/CO/5، الفقرتان 11 و12؛ والوثيقة CCPR/C/JPN/CO/6، الفقرة 11؛ والوثيقة CCPR/C/JOR/CO/5، الفقرتان 8 و9؛ والوثيقة CCPR/C/KGZ/CO/2، الفقرة 8؛ والوثيقة CCPR/C/LAO/CO/1، الفقرتان 15 و16؛ والوثيقة CCPR/C/LBN/CO/3، الفقرتان 11 و12؛ والوثيقة CCPR/C/MNG/CO/6، الفقرتان 9 و10؛ والوثيقة CCPR/C/PAK/CO/1، الفقرة 12؛ والوثيقة CCPR/C/PHL/CO/4، الفقرة 10؛ والوثيقة CCPR/C/KOR/CO/4، الفقرتان 12 و13؛ والوثيقة CCPR/C/TJK/CO/3، الفقرتان 13 و14؛ والوثيقة CCPR/C/TUR/CO/1، الفقرة 8؛ والوثيقة CCPR/C/TKM/CO/2، الفقرتان 7 و6؛ والوثيقة CCPR/C/UZB/CO/5، الفقرتان 8 و9؛ والوثيقة CCPR/C/VNM/CO/3، الفقرة 14.

(43) الوثيقة CCPR/C/BLR/CO/5، الفقرتان 15 و16؛ والوثيقة CCPR/C/CZE/CO/4، الفقرة 10؛ والوثيقة CCPR/C/ISL/CO/5، الفقرة 6؛ والوثيقة CCPR/C/ITA/CO/6، الفقرتان 8 و9؛ والوثيقة CCPR/C/SMR/CO/3، الفقرتان 8 و9؛ والوثيقة CCPR/C/CHE/CO/4، الفقرتان 16 و17.

(44) الوثيقة CCPR/C/AUS/CO/6، الفقرتان 17 و18.

(45) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 37.

(46) المرجع نفسه، الفقرات 7 و10 و18-35.

(47) للاطلاع على أمثلة حديثة، انظر الوثيقة E/C.12/GIN/CO/1، الفقرة 19 (أ)؛ والوثيقة E/C.12/DNK/CO/6، الفقرة 22؛ والوثيقة E/C.12/ISR/CO/4، الفقرة 19؛ والوثيقة E/C.12/KAZ/CO/2، الفقرة 11 (أ).

تلك الصكوك⁽⁴⁸⁾. وفي السنوات الأخيرة، أوضحت كل هيئة من هيئات معاهدات حقوق الإنسان ذات الصلة أن القضاء على "جميع أشكال التمييز" بموجب الاتفاقيات يستلزم حظر التمييز المتقاطع⁽⁴⁹⁾. وعلى هذا النحو، يستلزم الفهم السليم للالتزام بسن تشريعات لمكافحة التمييز بموجب هذه الصكوك أنه يقتضي اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز، وقد قدمت الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان توصيات ذات صلة في هذا الصدد⁽⁵⁰⁾.

ومنذ عام 2010، وجهت لجنة القضاء على التمييز العنصري توصيات لاعتماد تشريعات شاملة لمكافحة التمييز إلى 12 دولة على الأقل، منها الاتحاد الروسي وإسرائيل وأيسلندا وباكستان وبليز وزامبيا والعراق وفيت نام وقيرغيزستان وكازاخستان ولاتفيا ودولة فلسطين⁽⁵¹⁾. فعلى سبيل المثال، في عام 2018، أوصت اللجنة قيرغيزستان: "بأن تسن نصوصاً تشريعية شاملة لمكافحة التمييز... تعرّف التمييز المباشر وغير المباشر، وتشمل جميع أسباب التمييز، وتحظر جميع أشكال التمييز العنصري"⁽⁵²⁾.

وقد نوهت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في توصيتها العامة رقم 28 (2011)، بأن المادة 2 من الاتفاقية تنص على التزام مفاده "أن تسن تشريعات تحظر التمييز في جميع المجالات المتصلة بحياة المرأة في إطار الاتفاقية وطيلة حياتها"، موضحة أن هذه التشريعات يجب أن تحظر التمييز المباشر وغير المباشر، وأن تنطبق على كل من الجهات الفاعلة من القطاعين العام والخاص، وأن تنص على سبل انتصاف فعالة والأهم من ذلك "أن تعترف من الناحية القانونية بتلك الأشكال المتداخلة للتمييز... وأن تحظرها"⁽⁵³⁾.

وأصدرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أيضاً توجيهات بشأن الحق في المساواة والحق في عدم التمييز. وتجسداً للموقف الذي أبدته هيئات معاهدات حقوق الإنسان في وقت سابق، ذكرت اللجنة بوضوح في تعليقها العام رقم 6 (2018) أن الاتفاقية تنشئ "التزاماً" بسن تشريعات محددة وشاملة لمكافحة التمييز⁽⁵⁴⁾. ومضت اللجنة في شرح النطاق الشخصي والمادي لهذه التشريعات، وأشكال السلوك المحظور، والتدابير اللازمة لضمان إنفاذ الحقوق وإعمالها على نحو فعال⁽⁵⁵⁾. فتجعل اللجنة هذا الالتزام وسيلة ضرورية لتفعيل نموذج المساواة الشامل للجميع، الذي تفصله على النحو التالي:

المساواة الشاملة [...] نموذج مساواة جديد يرد في جميع أجزاء الاتفاقية. ويتبنى نموذجاً للمساواة الفعلية يوسّع نطاق مضمون المساواة بصورة مفصلة من خلال عدة أبعاد هي: (أ) إعادة التوزيع بصورة منصفة، من أجل معالجة أوجه الحرمان الاجتماعي - الاقتصادي؛ (ب) الاعتراف، من أجل مكافحة الوصم والقوالب النمطية والتحامل والعنف، والاعتراف بكرامة الإنسان وتداخل هذه العناصر؛ (ج) التشارك، من أجل تأكيد الطابع الاجتماعي للأشخاص باعتبارهم جزءاً من الفئات الاجتماعية، والاعتراف الكامل بإنسانية الأشخاص من خلال إدماجهم في المجتمع؛ و(د) الاستيعاب، من أجل إتاحة مجال للاختلافات كمسألة تتعلق بكرامة الإنسانية. فالاتفاقية تقوم على المساواة الشاملة⁽⁵⁶⁾.

(48) تقضي المادة 2 (د) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري بأن "تقوم كل دولة طرف، بجميع الوسائل المناسبة، بما في ذلك سن التشريعات المقترضة إذا تطلبها الظروف، بحظر وإنهاء أي تمييز عنصري يصدر عن أي أشخاص أو أية جماعة أو منظمة". وتدعو المادة 2 (أ) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة الدول إلى "إدماج مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في دساتيرها الوطنية أو تشريعاتها المناسبة الأخرى، إذا لم يكن هذا المبدأ قد أُدمج فيها حتى الآن، وكفالة التحقيق العملي لهذا المبدأ من خلال التشريع وغيره من الوسائل المناسبة". وتقضي المادة 4 (1) (أ) من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بأن تتخذ الدول "كل التدابير التشريعية والإدارية وغيرها من التدابير الملائمة لإعمال الحقوق المعترف بها في الاتفاقية".

(49) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 7؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 18؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرات 19 و21 و22.

(50) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CERD/C/KGZ/CO/8-10، الفقرة 11؛ والوثيقة CEDAW/C/KAZ/CO/5، الفقرة 12 (أ)؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 22.

(51) الوثيقة CERD/C/BLZ/CO/1، الفقرة 7؛ والوثيقة CERD/C/ISL/CO/19-20، الفقرة 12؛ والوثيقة CERD/C/IRQ/CO/22-25، الفقرة 10؛ والوثيقة CERD/C/ISR/CO/17-19، الفقرة 12؛ والوثيقة CERD/C/KAZ/CO/6-7، الفقرة 6؛ والوثيقة CERD/C/KGZ/CO/8-10، الفقرة 11؛ والوثيقة CERD/C/LVA/CO/6-12، الفقرتان 12 و13؛ والوثيقة CERD/C/PAK/CO/21-23، الفقرتان 9 و10؛ والوثيقة CERD/C/RUS/CO/20-22، الفقرة 7؛ والوثيقة CERD/C/RUS/CO/23-24، الفقرة 9؛ والوثيقة CERD/C/VNM/CO/10-14، الفقرة 7؛ والوثيقة CERD/C/ZMB/CO/17-19، الفقرة 11 (د) و12 (ب)؛ والوثيقة CERD/C/PSE/CO/1-2، الفقرة 12 (أ).

(52) الوثيقة CERD/C/KGZ/CO/8-10، الفقرة 11.

(53) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرتان 31 و18. وانظر أيضاً الفقرات 9 و10 و13 و16 و17 و32 و34-36.

(54) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 22.

(55) المرجع نفسه، الفقرات 12-73.

(56) المرجع نفسه، الفقرة 11.

وفي مجالات أخرى من القانون الدولي، ما فتئت لجنة الخبراء المعنية بتطبيق الاتفاقيات والتوصيات التابعة لمنظمة العمل الدولية توصي مراراً وتكراراً بسن تشريع شامل لمكافحة التمييز⁽⁵⁷⁾. ووفقاً لما ذكرته اللجنة، قد يكون هذا القانون ضرورياً للتصدي لأنماط التمييز المستمرة في ميدان العمل حتى في الدول التي اعتمدت فيها بالفعل ضمانات المساواة في الدستور أو أحكام عدم التمييز في تشريعات العمل العامة⁽⁵⁸⁾.

ثانياً- الهيئات المنشأة بموجب الميثاق والعمليات الدولية الأخرى

يتضح توافق الآراء المتعلق بضرورة اعتماد تشريع شامل لمكافحة التمييز أيضاً خارج نطاق العمليات المستندة إلى المعاهدات. ويدعو المكلفون بولايات في إطار الإجراءات الخاصة التابعون للأمم المتحدة بشكل متزايد إلى اعتماد تشريع شامل لمكافحة التمييز لتحسين حماية المعرضين لخطر التمييز من الأشخاص والفئات. ومن خلال آلية الاستعراض الدوري الشامل التابعة لمجلس حقوق الإنسان، ما برحت دول من جميع مناطق العالم تقدم⁽⁵⁹⁾ توصيات لاعتماد تشريعات شاملة لمكافحة التمييز وتلقاها⁽⁶⁰⁾ وتقبلها⁽⁶¹⁾. وفي الوقت نفسه، باتت الروابط بين قانون مكافحة التمييز وتحقيق الأهداف الاجتماعية ذات الصلة - مثل التنمية المستدامة - مفهومة بمزيد من الوضوح، وما انفكت الدول تبدي التزامها بتوفير الحماية التشريعية للحق في عدم التمييز والحق في المساواة عبر عمليات دولية أخرى.

ألف- المكلفون بولايات في إطار الإجراءات الخاصة التابعون للأمم المتحدة

تقدم مجموعة من المكلفين بولايات في إطار الإجراءات الخاصة، منذ عام 2010، توصيات إلى الدول بشأن اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز، ضمن تقاريرهم المواضيعية⁽⁶²⁾ وزياراتهم القطرية⁽⁶³⁾. فعلى سبيل المثال، دعا فريق الخبراء العامل المعني بالمنحدرين من أصل أفريقي، عقب زيارة قام بها الفريق إلى بنما في عام 2013 إلى "سن تشريع شامل لمكافحة التمييز يحظر التمييز على جميع الأسس". ووفقاً لما ذكره الفريق العامل، فإن هذه التشريعات "ينبغي أن تنص على آليات إنفاذ فعالة وعلى توافر سبل الانتصاف"⁽⁶⁴⁾. وفي وقت لاحق، أي في عام 2020، دعا المقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد جميع الدول إلى "اعتماد تشريع شامل لمكافحة التمييز يحظر التمييز المباشر وغير المباشر والمضايقة والتعاسس عن اتخاذ ترتيبات معقولة"⁽⁶⁵⁾. وينبغي أن تحظر هذه التشريعات التمييز "بسبب الدين وجميع الأسس الأخرى المعترف بها في القانون الدولي وفي جميع مجالات الحياة التي ينظمها القانون"⁽⁶⁶⁾.

ILO, "Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations", Report III (Part 1A) (Geneva, 2009), para. 109. وهو متاح على الرابط التالي: [www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/09661\(2009-98-1A\).pdf](http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/09661(2009-98-1A).pdf).

(58) المرجع نفسه.

(59) انظر، على سبيل المثال، توصيات أستراليا وبنغلاديش والدانمرك وغانا وهندوراس (أدناه).

(60) انظر، على سبيل المثال، أنغولا (الوثيقة A/HRC/43/11، الفقرة 146-64)؛ والجمهورية الدومينيكية (الوثيقة A/HRC/41/16، الفقرة 94-54)؛ وفيجي (الوثيقة A/HRC/43/8، الفقرة 140-25)؛ واليابان (الوثيقة A/HRC/37/15، الفقرة 161-65)؛ وإسبانيا (الوثيقة A/HRC/44/7، الفقرة 150-25).

(61) انظر على سبيل المثال تقارير الفريق العامل المعني بالاستعراض الدوري الشامل والإضافات الداعمة المتعلقة باستعراضات الجولة الثالثة لكوستاريكا (الوثيقة A/HRC/42/12، الفقرتان 12-111 و 20-111، والوثيقة A/HRC/42/12/Add.1، الفقرة 10)، وغابون (الوثيقة A/HRC/37/6، الفقرة 118-62)، وجمهورية كوريا (الوثيقة A/HRC/37/11/Add.1، الفقرة 15)، والسويد (الوثيقة A/HRC/44/12، الفقرة 156-91 والوثيقة A/HRC/44/12/Add.1، الفقرة 4).

(62) الوثيقة A/68/293، الفقرة 76؛ والوثيقة A/HRC/36/43، الفقرة 61 (هـ)؛ والوثيقة A/HRC/42/38، الفقرتان 147 و 148؛ والوثيقة A/75/385، الفقرة 80 (د).

(63) انظر على سبيل المثال الوثيقة A/HRC/19/56/Add.1، الفقرة 90؛ والوثيقة A/HRC/24/52/Add.2، الفقرة 105 (أ)؛ والوثيقة A/HRC/37/56/Add.2، الفقرة 46؛ والوثيقة A/HRC/38/43/Add.1، الفقرتان 63 و 78 (د)؛ والوثيقة A/HRC/41/42/Add.2، الفقرة 78 (ب)؛ والوثيقة A/HRC/42/38/Add.1، الفقرة 73؛ والوثيقة A/HRC/41/34/Add.1، الفقرة 100 (ك)؛ والوثيقة A/HRC/40/61/Add.2، الفقرة 105 (أ).

(64) الوثيقة A/HRC/24/52/Add.2، الفقرة 105 (أ).

(65) الوثيقة A/75/385، الفقرة 80 (د).

(66) المرجع نفسه.

باء- الاستعراض الدوري الشامل

في السنوات الأخيرة، قدم عدد متزايد من الدول وتلقى توصيات لاعتماد أو تعديل أو تنفيذ قانون شامل لمكافحة التمييز من خلال التواصل فيما بينها، وفي وقت انعقاد الدورة الخامسة والثلاثين للفريق العامل المعني بالاستعراض الدوري الشامل، خلال الدورة الثالثة للاستعراض الدوري الشامل، قُدمت توصيات محددة لاعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز من 46 دولة في جميع أنحاء شرق أفريقيا وجنوبها وغربها؛ وأمريكا الشمالية وأمريكا الجنوبية وأمريكا الوسطى ومنطقة البحر الكاريبي؛ وجنوب آسيا وغربها؛ وأوروبا؛ وأستراليا ونيوزيلندا⁽⁶⁷⁾. وقبلت تلك التوصيات دول تمثل سياقات قانونية واجتماعية وجغرافية متنوعة، تتراوح من غابون⁽⁶⁸⁾ إلى جمهورية كوريا⁽⁶⁹⁾.

جيم- العمليات الدولية الأخرى

إلى جانب اتفاقيات الأمم المتحدة الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان، تبدي الدول، منذ مطلع الألفية، اهتماماً متزايداً بالحاجة إلى سن قوانين شاملة لمكافحة التمييز من خلال التزامات دولية أخرى.

وقد كرس المؤتمر العالمي لمكافحة العنصرية والتمييز العنصري وكره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب، الذي عُقد في ديربان في عام 2001، جل اهتمامه لضرورة التصدي للتمييز المتقاطع. وقد أشار إعلان ديربان إلى أن ضحايا العنصرية والتمييز العنصري "قد يعانون أشكالاً متعددة أو متداخلة أو متفارقة الخطورة من التمييز القائم على أسس أخرى ذات صلة، مثل نوع الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غيره، أو الأصل الاجتماعي أو الملكية أو المولد أو أي وضع آخر"⁽⁷⁰⁾. وأعرب مؤتمر ديربان الاستعراضي، الذي عُقد في عام 2009، عن قلقه إزاء "تنامي حالات التمييز المتعدد الأشكال أو جسيمها" قبل أن يحث الدول على "اعتماد أو تعزيز ... تدابير ترمي إلى القضاء على الأشكال المتعددة ... للتمييز، وخصوصاً باعتماد أو تحسين تشريعات ... للتصدي لهذه الظواهر"⁽⁷¹⁾.

وقد اعترفت الدول أيضاً بالأهمية المحورية التي يتمتع بها الحق في المساواة والحق في عدم التمييز في تحقيق التنمية المستدامة. ويجسد الالتزام بـ "عدم ترك أحد خلف الركب" الوارد في خطة عام 2030 - مصحوباً بهدف محدد بشأن الحد من عدم المساواة جنباً إلى جنب مع الغايات التي تقتضي تحقيق المساواة في العديد من مجالات التنمية الأخرى - اعترافاً بدور المساواة وعدم التمييز وأهميتهما في

(67) أفغانستان (الوثيقة A/HRC/42/12، الفقرة 12-111)، وألبانيا (الوثيقة A/HRC/37/11، الفقرة 32-132)، وأستراليا (الوثيقة A/HRC/44/4، الفقرة 48-140)، وبنغلاديش (الوثيقة A/HRC/37/11، الفقرة 28-132)، وبربادوس (الوثيقة A/HRC/44/12، الفقرة 91-156)، وبلجيكا (الوثيقة A/HRC/43/6، الفقرة 48-127)، وبوتسوانا (الوثيقة A/HRC/37/11، الفقرة 37-132)، والبرازيل (الوثيقة A/HRC/43/6، الفقرة 51-127)، وكندا (الوثيقة A/HRC/44/9، الفقرة 26-144)، وشيلي (الوثيقة A/HRC/43/10، الفقرة 47-139)، وكولومبيا (الوثيقة A/HRC/37/11، الفقرة 36-132)، وكوت ديفوار (الوثيقة A/HRC/37/13، الفقرة 152-83)، والتشيك (الوثيقة A/HRC/44/10، الفقرة 59-153)، والدانمرك (الوثيقة A/HRC/44/4، الفقرة 209-140)، وفرنسا (الوثيقة A/HRC/37/11، الفقرة 44-132)، وجورجيا (الوثيقة A/HRC/37/11، الفقرة 31-132)، وألمانيا (الوثيقة A/HRC/37/15، الفقرة 63-161)، وغانا (الوثيقة A/HRC/43/11، الفقرة 64-146)، وهاتي (الوثيقة A/HRC/37/15، الفقرة 64-161)، وهندوراس (الوثيقة A/HRC/43/10، الفقرة 53-139)، وآيسلندا (الوثيقة A/HRC/43/13، الفقرة 4-123)، والهند (الوثيقة A/HRC/37/12، الفقرة 34-148)، والعراق (الوثيقة A/HRC/37/15، الفقرة 66-161)، وأيرلندا (الوثيقة A/HRC/41/15، الفقرة 36-139)، وإيطاليا (الوثيقة A/HRC/37/11، الفقرة 62-132)، وكينيا (الوثيقة A/HRC/37/15، الفقرة 67-161)، ومدغشقر (الوثيقة A/HRC/40/13، الفقرة 23-78)، والمكسيك (الوثيقة A/HRC/44/10، الفقرة 52-153)، والجبل الأسود (الوثيقة A/HRC/39/3، الفقرة 2-115)، وهولندا (الوثيقة A/HRC/37/15، الفقرة 59-161)، ونيوزيلندا (الوثيقة A/HRC/44/8، الفقرة 29-111)، ونيكاراغوا (الوثيقة A/HRC/37/11، الفقرة 33-132)، والنرويج (الوثيقة A/HRC/44/9، الفقرة 25-144)، والبرتغال (الوثيقة A/HRC/43/8، الفقرة 23-140)، والسنغال (الوثيقة A/HRC/38/16، الفقرة 32-108)، وسيراليون (الوثيقة A/HRC/37/12، الفقرة 32-148)، وسلوفاكيا (الوثيقة A/HRC/44/10، الفقرة 54-153)، وسلوفينيا (الوثيقة A/HRC/43/8، الفقرة 25-140)، وإسبانيا (الوثيقة A/HRC/37/11، الفقرة 29-132)، والسويد (الوثيقة A/HRC/44/14، الفقرة 74-45)، وتركيا (الوثيقة A/HRC/37/11، الفقرة 34-132)، وأوكرانيا (الوثيقة A/HRC/38/16، الفقرة 31-108)، والولايات المتحدة الأمريكية (الوثيقة A/HRC/38/9، الفقرة 122-105)، وأوروغواي (الوثيقة A/HRC/44/10، الفقرة 57-153)، وفنزويلا (جمهورية - البوليفارية) (الوثيقة A/HRC/37/12، الفقرة 31-148)، ودولة فلسطين (الوثيقة A/HRC/37/11، الفقرة 35-132).

(68) الوثيقة A/HRC/37/6، الفقرة 62-118.

(69) الوثيقة A/HRC/37/11، الفقرات من 27-132 إلى 29-132 و 34-132 و 35-132 ومن 37-132 إلى 40-132 ومن 42-132 إلى 64-132 و 65-132؛ والوثيقة A/HRC/37/11/Add.1، الفقرتان 15 و 16.

(70) إعلان ديربان، الفقرة 2.

(71) الوثيقة الختامية لمؤتمر ديربان الاستعراضي، الفقرة 85.

أي مفهوم من مفاهيم التنمية المستدامة⁽⁷²⁾. وقد جاء على وجه التحديد في الغاية 10-3 من أهداف التنمية المستدامة دعوة صريحة للدول إلى "ضمان تكافؤ الفرص والحد من أوجه انعدام المساواة في النتائج، بوسائل منها ... تعزيز التشريعات والسياسات والإجراءات الملائمة في هذا الصدد"⁽⁷³⁾. وتجعل هذه الغاية اعتماد قوانين المساواة الشاملة ضرورة عملية في إطار أهداف التنمية المستدامة: إذ يستلزم شرط اعتماد "التشريعات ... الملائمة" من أجل "كفالة تكافؤ الفرص، والحد من أوجه انعدام المساواة في النتائج"، إذا فهم فهماً صحيحاً، اعتماد تشريع شامل لتحقيق المساواة⁽⁷⁴⁾، بما في ذلك تدابير العمل الإيجابي. وإضافةً إلى ذلك، فإن الغايات الواردة في كل من الهدفين 5 و16 تتطلب صراحةً اعتماد تشريعات لمكافحة التمييز⁽⁷⁵⁾. وفي المبادئ التوجيهية المتعلقة بهذا الموضوع التي صاغها المقرر الخاص المعني بالحقوق في التنمية في عام 2019، اعتُرف بضرورة اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز "من أجل تحقيق عدد من أهداف التنمية المستدامة والغايات المتصلة بها"⁽⁷⁶⁾.

ثالثاً- التطورات القانونية الإقليمية والوطنية

على الصعيد الإقليمي، اعترفت الهيئات المعيارية فوق الوطنية، بما فيها الهيئات التي تتمتع بسلطات الفصل في المنازعات، بقيمة التشريعات الشاملة لمكافحة التمييز. وقد خلصت جميع الهيئات الإقليمية المعنية بحقوق الإنسان في أفريقيا والأمريكيتين وأوروبا إلى أن الدول الأطراف في صكوك حقوق الإنسان في تلك المناطق ملزمة بسن قوانين شاملة لمكافحة التمييز. أما على الصعيد الوطني، فقد اعتُمدت قوانين لمكافحة التمييز تسعى ظاهرياً إلى توفير مستويات شاملة من الحماية - وإن كانت غير مثالية في بعض الحالات، مما يدل على توافق واضح في الآراء بين الدول بشأن ضرورة سن تشريعات شاملة لمكافحة التمييز. وفي كل قارة من قارات العالم، تُبذل حالياً جهود أخرى للإصلاح التشريعي، حيث إن الدفع نحو اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز يتطور ليصبح حركة عالمية بحق.

ألف- أفريقيا

تنص المادة 2 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب على الآتي: "يتمتع كل شخص بالحقوق والحريات المعترف بها والمكفولة في هذا الميثاق دون تمييز خاصة إذا كان قائماً على العنصر أو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو أي رأي آخر، أو المنشأ الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر". وتقتضي المادة 1 من الميثاق أن "تعترف الدول ... بالحقوق والواجبات والحريات الواردة فيه وتتعهد باتخاذ الإجراءات التشريعية وغيرها من أجل تطبيقها". ويرد حظر التمييز المنصوص عليه في المادة 2 من جديد في ديباجة البروتوكول المتعلق بحقوق المرأة في أفريقيا الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب. وبموجب المادة 2 من البروتوكول، يتعين على الدول أن تتخذ كل "التدابير التشريعية والإدارية وغيرها من التدابير الملائمة" لمكافحة التمييز ضد المرأة.

في عام 2010، اعتمدت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب مبادئها التوجيهية بشأن إعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الواردة في الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، التي تؤكد على التزامات الدول بما يلي: "الاعتراف بالتمييز المتقاطع واتخاذ خطوات لمكافحة على أساس مزيج من (على سبيل المثال لا الحصر) الأسس التالية: الجنس/النوع الاجتماعي، أو العرق، أو الأصل الإثني، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي السياسي وغير السياسي، أو السمات الجنسية، أو الأصل القومي أو الاجتماعي، أو الملكية، أو المولد، أو السن،

(72) تحقيق الهدفين 10 و16 على وجه الخصوص. وكما نوقش في موضع آخر، يوفر قانون المساواة وسيلة لتسريع وتيرة التقدم صوب تحقيق الأهداف 1 و2 و3 و4 من خلال تضمنه إطاراً قانونياً لتخطي الحواجز الإنمائية التمييزية. انظر: Equal Rights Trust, "No one left behind: an equal rights approach to sustainable development", submission to the Special Rapporteur on the right to development concerning good practices .in respect of the practical implementation of the right to development (London, 2018)

(73) الغاية 10-3 من أهداف التنمية المستدامة.

(74) الوثيقة A/HRC/42/38، الفقرتان 147 و148.

(75) على وجه الخصوص، تقتضي الغاية 5-ج من الدول "اعتماد سياسات سليمة وتشريعات قابلة للإنفاذ وتعزيز هذه السياسات والتشريعات"، في حين تقتضي الغاية 16-ب من الدول "تعزيز القوانين والسياسات غير التمييزية ... وإنفاذها".

(76) الوثيقة A/HRC/42/38، الفقرتان 147 و148.

أو الإعاقة، أو وضع الزواج أو اللجوء، أو أي وضع آخر⁽⁷⁷⁾. واتساقاً مع هذه ال توجيهات، أوصت اللجنة بأن تعتمد الدول "قانوناً شاملاً للمساواة وعدم التمييز"⁽⁷⁸⁾. وفي ضوء توصيات اللجنة، تعكف عدة دول في أفريقيا على مراجعة أطرها التشريعية المتعلقة بالمساواة⁽⁷⁹⁾. وفي بعض البلدان، مثل كينيا، اعتُبرت إمكانية اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز جزءاً من هذه العمليات⁽⁸⁰⁾.

جنوب أفريقيا: قانون تعزيز المساواة ومنع التمييز المجحف

في عام 2000، أصدرت جنوب أفريقيا قانون تعزيز المساواة ومنع التمييز المجحف. ويمثل هذا القانون إحدى المحاولات الأولى لسن تشريع شامل لمكافحة التمييز، وقد أرسى أساساً لعدة قوانين ومفاهيم تمييز وممارسات فضلى ينبغي اتباعها.

وتتضمن المادة 1 من القانون تعاريف. وفي هذه الحالة، تُعرّف المساواة بأنها تشمل "التمتع الكامل والمتساوي بالحقوق والحريات على النحو المتوخى في الدستور"، بما في ذلك "المساواة القانونية والفعلية وكذلك المساواة من حيث تحقيق النتائج". ويُعرّف التمييز بأنه يشمل "أي فعل أو امتناع، بما في ذلك أي سياسة أو قانون أو قاعدة أو ممارسة أو حالة أو موقف يترتب عليه ما يلي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة (أ) فرض أعباء أو التزامات أو حرمان على أي شخص؛ أو (ب) حجب المنافع أو الفرص أو المزايا عنه بناء على واحد أو أكثر من الأسس المحظورة".

وترد أسس التمييز المحظورة في المادة 1 من القانون لتشمل (صراحةً) "العرق، والنوع الاجتماعي، والجنس، والحمل، والحالة الزوجية، والأصل الإثني أو الاجتماعي، واللون، والميل الجنسي، والسن، والإعاقة، والدين، والرأي، والمعتقد، والثقافة، واللغة، والمولد، والإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز من عدمها". وإضافةً إلى ذلك، وكما ترد مناقشته في مواضع أخرى من هذا الدليل، يتضمن القانون اختباراً يُستخدم في تحديد أسس جديدة للتمييز⁽⁸¹⁾.

وتوضح المادة 5 من القانون أن أحكامه ملزمة "للدولة وجميع الأشخاص" وإن كان التمييز في سياق العمل يخضع لتنظيم قانون المساواة في العمل بصورة منفصلة⁽⁸²⁾. وتتضمن المادة 6 من القانون حكماً بشأن الحظر العام للتمييز، وهو حكم قائم على جميع الأسس المبينة أعلاه. وتضرب المواد من 7 إلى 9 من القانون أمثلة خاصة على تطبيق هذا الحظر على أساس العرق والنوع الاجتماعي والإعاقة. فعلى سبيل المثال، توضح المادة 8 من القانون أن العنف الجنساني يندرج ضمن الحظر المفروض على التمييز الجنساني. وبموجب المادة 9، ألحق بالتمييز على أساس الإعاقة تعريف يفيد شموله مخالفة المعايير المعمول بها لتيسير إمكانية الوصول.

وتحظر المواد من 10 إلى 12 من القانون خطاب الكراهية والتحرش و"توزيع ونشر المعلومات التي تنطوي على تمييز مجحف"، على الترتيب. وفي عام 2019، انتهت محكمة الاستئناف العليا إلى أن تعريف خطاب الكراهية الوارد في المادة 10 تعريف فضفاض، ومن

(77) African Commission on Human and Peoples' Rights, Principles and Guidelines on the Implementation of Economic, Social and Cultural Rights in the African Charter on Human and Peoples' Rights, para. 38.

(78) African Commission on Human and Peoples' Rights, "Concluding observations and recommendations on the 8th to 11th periodic report of the Republic of Kenya" (2016), para. 55 (ii).

(79) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CCPR/C/KEN/4، الفقرة 170. وانظر أيضاً المناقشة المتعلقة بتونس، أدناه.

(80) في الواقع، أشار الوفد الممثل لكينيا في اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في عام 2017، إلى أن لجنة إصلاح القوانين الكينية تعكف على مراجعة التشريعات الشاملة لمكافحة التمييز. انظر: "Committee on the Elimination of Discrimination against Women considers the report of Kenya", 2 November 2017.

(81) انظر مزيداً من المناقشة حول هذه النقطة في الفرع أولاً-ألف-1 (أ) من الباب الثاني من هذا الدليل.

(82) قانون المساواة في العمل، 1998 (القانون رقم 55).

ثم، غير دستوري⁽⁸³⁾. وأصدرت المحكمة أمراً يقضي بأن يعدّل البرلمان الحكم ذي الصلة في غضون 18 شهراً. ثم استؤنفت الدعوى لاحقاً أمام المحكمة الدستورية، التي أيدت جزئياً النتيجة في حكمها الصادر في عام 2021⁽⁸⁴⁾.

ويمكن الطعن في انتهاكات القانون برفع دعوى أمام محكمة معنية بالمساواة تتألف من محاكم عليا ومحاكم صلح، وفقاً للمادة 16 من القانون. وسلطات المحاكم المعنية بالمساواة مبيّنة في المادة 21 من القانون وتشمل سلطات واسعة في إصدار الأوامر. وتتضمن المادة 13 من القانون قواعد محددة تنظم نقل عبء الإثبات في قضايا التمييز، بينما تضع المادة 20 قواعد عامة تنظم استيفاء الصفة القانونية اللازمة لرفع الدعوى، تسمح برفع الدعوى للمصلحة العامة وغير ذلك⁽⁸⁵⁾.

باء- الأمريكتان

تنص المادة 2 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على التزام باعتماد جميع "التدابير التشريعية أو غيرها من التدابير التي تكون ضرورية لإنفاذ تلك الحقوق أو الحريات" التي تحميها. وتنص المادة 1 (1) من الاتفاقية على التزام عام "باحترام الحقوق والحريات المعترف بها في هذه الاتفاقية ... دون أي تمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الوضع الاقتصادي أو المولد أو أي وضع اجتماعي آخر". وتنص المادة 24 على الحق في المساواة في التمتع بالحماية أمام القانون والحق في "المساواة في التمتع بحماية القانون دون تمييز". وعلى نحو ما قرره محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان ولجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، تترتب على هاتين المادتين مجتمعتين التزامات إيجابية في مواجهة الكافة من جانب الدولة باتخاذ جميع التدابير اللازمة (بما في ذلك سن التشريعات) لضمان ممارسة الحقوق والحريات المنصوص عليها في الاتفاقية ممارسةً فعالةً ومتساويةً⁽⁸⁶⁾. وقد حددت اللجنة التزاماً واضحاً "باعتماد تشريعات لمكافحة التمييز"⁽⁸⁷⁾، مستشهدة بتوافق متزايد في الآراء في هذا المجال⁽⁸⁸⁾. ولكي تكون هذه التدابير التشريعية فعالة، "يجب أن تكون شاملة" ويجب أن تغطي كلاً من التمييز "الرسمي والفعلي"، بحكم القانون وبحكم الواقع⁽⁸⁹⁾.

واعتمدت اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة جميع أشكال التمييز والتعصب في عام 2013 ودخلت حيز النفاذ في شباط/فبراير 2020. وتنص المادة 7 على أن "تعهد الدول الأطراف باعتماد تشريعات تعزف التمييز والتعصب وتحظرهما بوضوح، وتنطبق على جميع السلطات العامة وكذلك على جميع الأفراد أو الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين، في القطاعين العام والخاص على حد سواء". وتكتمل الاتفاقية وتستند إلى مجموعة من الصكوك الخاصة بأسس محددة، والتي تفرض التزامات محددة (وتكميلية) مفادها اعتماد قوانين وسياسات ترمي إلى القضاء

(83) Supreme Court of Appeal, *Qwelane v. South African Human Rights Commission and Another* 2018/686 [2019] ZASCA 167; [2020] 1 All SA 325 (SCA); 2020 (2) SA 124 (SCA); and 2020 (3) BCLR 334 (SCA) (29 November 2019).

(84) على وجه الخصوص، خلصت المحكمة إلى أن استخدام كلمة "مؤد" في المادة 1 (1) (أ) استخدام فضفاض ويتعارض، بوصوله إلى هذا الحد، مع الدستور. وأوقفت تباعث عدم الدستورية لمدة عامين، لإتاحة الوقت الكافي للبرلمان لتعديل الجزء ذي الصلة من المادة. انظر: *Qwelane v. South African Human Rights Commission and Another* (CCT20/13 [2021] ZACC 22; 2021 (6) SA 579 (CC); 2022 (2) BCLR 129 (CC) (31 July 2021).

(85) قانون تعزيز المساواة ومنع التمييز المحف، المادة 20 (1) (د).

(86) انظر، على سبيل المثال: Inter-American Court of Human Rights, *Atala Riffo and Daughters v. Chile*, Judgment, 24 February 2012, para. 279; Inter-American Commission on Human Rights, *San Miguel Sosa and others v. Venezuela*, Case 12.923, Report No. 15/75 Merits, و28 October 2015, para. 144; Inter-American Court of Human Rights, *Norín Catrín et al. (Leaders, Members and Activist of the Mapuche Indigenous People) v. Chile*, Judgment, 29 May 2014, para. 199.

(87) Inter-American Commission on Human Rights, *Advances and Challenges towards the Recognition of the Rights of LGBTI Persons in the Americas*, para. 82. انظر أيضاً: Inter-American Commission on Human Rights, *Violence against Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Persons in the Americas* (OEA/Ser.LV/II, Doc.36/15 Rev.2) (2015), p. 270 (recommendations, para. 25).

(88) Inter-American Commission on Human Rights, *Advances and Challenges towards the Recognition of the Rights of LGBTI Persons in the Americas*, paras. 82-84.

(89) المرجع نفسه، الفقرة 94.

على التمييز ضد المرأة والأقليات الإثنية والعرقية والأشخاص ذوي الإعاقة وكبار السن⁽⁹⁰⁾. وفي وقت كتابة هذا الدليل، كانت 12 دولة من أمريكا الشمالية وأمريكا الوسطى وأمريكا الجنوبية قد وقعت على الاتفاقية⁽⁹¹⁾. واعتمدت مجموعة من الدول في جميع أنحاء الأمريكتين، عملاً بالتزاماتها الناشئة عن القانون الإقليمي والقانون الدولي، تشريعات لمكافحة التمييز تسعى كما هو واضح إلى توفير الحماية الشاملة؛ إذ تحظر التمييز وفقاً لقائمة مفتوحة من الأسس في مختلف مجالات الحياة⁽⁹²⁾.

شيلي: القانون الذي يحدد تدابير مكافحة التمييز

في عام 2012، أقر الكونغرس الوطني لشيلي القانون رقم 20-609 الذي يحدد تدابير مكافحة التمييز. وقدم رئيس مجلس النواب مشروع القانون لأول مرة في عام 2005. وقد أُسرع بإقرار مشروع القانون في عام 2012 في أعقاب مقتل دانيال زاموديو البالغ من العمر 24 عاماً بدوافع تمييزية، حيث تعرض للاعتداء والتعذيب بشراسة على يد مجموعة ممن يُدعى أنهم من النازيين الجدد في حديقة في سانتياغو⁽⁹³⁾.

وينشئ القانون آلية قضائية تسمح بإعادة إرساء سيادة القانون بصورة فعالة كلما ارتُكب عمل من أعمال التمييز التعسفي. وتحدد المادة 1 النطاق المادي للقانون، الذي يفرض التزامات على كل جهاز من أجهزة إدارة الدولة، في نطاق اختصاصها. وتنص المادة 1 كذلك على التزام إيجابي يقع على عاتق هيئات الدولة ومفاده رسم وتنفيذ سياسات ترمي إلى ضمان تمتع جميع الأشخاص بالحقوق في عدم التعرض للتمييز.

وتعرّف المادة 2 التمييز بأنه أي تفرقة أو استبعاد أو تقييد يقوم به موظفو الدولة أو الأفراد دون مبرر معقول ويسبب الحرمان أو الاضطراب أو التهديد في سياق الممارسة المشروعة للحقوق الأساسية المنصوص عليها في الدستور أو في المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان السارية التي صدقت عليها شيلي. وترد في المادة 2 قائمة مفتوحة من أسس حظر التمييز بناء على العرق، والأصل الإثني، والجنسية، والوضع الاجتماعي الاقتصادي، واللغة، والفكر أو الرأي السياسي، والدين أو المعتقد، والعضوية النقابية أو المشاركة في الأنشطة النقابية، والجنس، والميل الجنسي، والهوية الجنسية، والحالة الزوجية، وغير ذلك من السمات.

وتضيف المادة 2 كذلك أن التفرقة يمكن تبريره بالممارسة المشروعة لحق أساسي آخر بالإحالة إلى عدد من الأحكام الدستورية المحددة.

جيم- أوروبا

تحظر المادة 14 من اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان) التمييز في سياق ممارسة الحقوق الأخرى المنصوص عليها في الاتفاقية. وقد فسرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان هذا على أنه يشمل فرض حظر على معاملة المُتَشابه معاملةً مختلفةً ومعاملة المُخْتَلِف معاملةً متماثلةً⁽⁹⁴⁾. وتكتمل هذا الحكم المادة 1 من البروتوكول رقم 12 الملحق بالاتفاقية، التي تنص على حق قائم بذاته في عدم التمييز. وحتى الآن، صدقت 20 دولة على البروتوكول رقم 12. والتصديق على الاتفاقية شرط مسبق لعضوية مجلس أوروبا، ومن ثم، تُلزَم جميع الدول الأعضاء في مجلس أوروبا البالغ عددها 46 دولة بمقتضيات المادة 14⁽⁹⁵⁾. وقد صدق

(90) اتفاقية البلدان الأمريكية لمنع العنف ضد المرأة والمعاقبة والقضاء عليه، المادة 7؛ واتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة العنصرية والتمييز العنصري وما يتصل بذلك من أشكال التعصب، المادة 7؛ واتفاقية البلدان الأمريكية للقضاء على جميع أشكال التمييز ضد الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 3 (1)؛ واتفاقية البلدان الأمريكية بشأن حماية حقوق الإنسان لكبار السن، المادتان 4 و5.

(91) الأرجنتين وإكوادور وأوروغواي والبرازيل وبنما وبوليفيا (دولة - المتعددة القوميات) وبيرو وشيلي وكوستاريكا وكولومبيا والمكسيك وهابتي.

(92) انظر، على سبيل المثال، دولة بوليفيا المتعددة القوميات، قانون مكافحة العنصرية وجميع أشكال التمييز، 2010 (القانون رقم 45). والمكسيك، القانون الاتحادي لمنع التمييز والقضاء عليه، 2003.

(93) انظر: www.bcn.cl/historiadelaley/historia-de-la-ley/vista-expandida/4516.

(94) European Court of Human Rights, *Thlimmenos v. Greece*, Application No. 34369/97, Judgment, 6 April 2000.

(95) يُضاف إلى ذلك اعتماد الجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا في عام 2011 القرار 1844 (2011) المتعلق بإعلان المبادئ بشأن المساواة وأنشطة مجلس أوروبا، الذي يدعو الدول الأعضاء إلى اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز.

عدد من الدول أيضاً على الميثاق الاجتماعي الأوروبي أو الميثاق المنقح، ومن ثم، تُلزم تلك الدول أيضاً بمقتضيات عدم التمييز الواردة في هذه المعاهدات⁽⁹⁶⁾.

وقد جعل الاتحاد الأوروبي مواءمة التشريعات الوطنية المتعلقة بالمساواة مع التوجيهات المتعلقة بالمساواة في المعاملة التزاماً يقع على عاتق جميع الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، وكذلك في مفاوضات الانتساب والعضوية مع الدول التي تسعى إلى إقامة علاقات أوثق معه. وتوسع التوجيهات مجتمعاً مظلة الحماية من التمييز لتشمل الأفراد بناءً على سنهم، أو إعاقاتهم، أو نوعهم الاجتماعي، أو أصلهم العرقي أو الإثني، أو دينهم أو معتقدتهم، أو ميلهم الجنسي في سياق العمالة، وكذلك بناءً على الأصل العرقي أو الإثني في مجالات التعليم؛ والحماية الاجتماعية، بما في ذلك الضمان الاجتماعي والرعاية الصحية؛ وتوفير السلع والخدمات، بما في ذلك الإسكان⁽⁹⁷⁾. ولا يزال مشروع التوجيه الأفقي موقوفاً لدى المجلس الأوروبي منذ عام 2008⁽⁹⁸⁾. وإضافةً إلى التوجيهات، يفرض الفصل الثالث من ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي التزامات تكميلية على الدول في تطبيق قانون الاتحاد الأوروبي، يمكن استخدامها لتوسيع قائمة أسس التمييز⁽⁹⁹⁾ المحظورة ومستوى الحماية الممنوحة في الممارسة العملية⁽¹⁰⁰⁾.

وساعد الاتحاد الأوروبي في دفع عملية إصلاح قانون المساواة في جميع أنحاء القارة إلى الأمام، حيث تعمل الدول الأعضاء فيه والدول التي تسعى إلى الانضمام إليه على مواءمة تشريعاتها مع التوجيهات المتعلقة بالمساواة في المعاملة: ففي عام 2009، أصبحت التشيك، باعتماد قانون مكافحة التمييز، آخر دولة من الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي البالغ عددها 27 دولة تعتمد تشريعات لتنفيذ مقتضيات التوجيهات⁽¹⁰¹⁾. وعلاوةً على ذلك، فبين عامي 2008 و2015، اعتمدت تسع دول في القارة - أولاً كرواتيا، ثم البوسنة والهرسك، وصربيا، وألبانيا، والجبل الأسود، ومقدونيا الشمالية، وأوكرانيا، وجمهورية مولدوفا، وأخيراً جورجيا - قوانين شاملة (أو شبه شاملة) لمكافحة التمييز⁽¹⁰²⁾.

مقدونيا الشمالية، قانون منع التمييز والحماية منه

أحد أحدث تشريعات المساواة في أوروبا هو قانون منع التمييز والحماية منه الذي سنته مقدونيا الشمالية في أيار/مايو 2019. وقد حل محل تشريع سابق. وفي 14 أيار/مايو 2020، بعد عام تقريباً من دخول القانون حيز التنفيذ، أوقفت المحكمة الدستورية سريانه

(96) الميثاق الاجتماعي الأوروبي، الفقرة الثالثة من الديباجة؛ والميثاق الاجتماعي الأوروبي (المنقح)، الباب الخامس، المادة هاء.

(97) توجيه المجلس رقم 2000/78/EC المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل؛ وتوجيه المجلس رقم 2000/43/EC المؤرخ 29 حزيران/يونيه 2000 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الأشخاص دون التمييز على أساس الأصل العرقي أو الإثني؛ وتوجيه المجلس رقم 2004/113/EC المؤرخ 13 كانون الأول/ديسمبر 2004 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها؛ والتوجيه رقم 2006/54/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 5 تموز/يوليه 2006 بشأن إعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة في مجال العمالة والعمل (المعاداة صياغته).

(98) المقترح المقدم إلى المجلس لإصدار توجيه بشأن تطبيق مبدأ المساواة في المعاملة بين الأشخاص بغض النظر عن الدين أو المعتقد، أو الإعاقة، أو السن، أو الميل الجنسي. وللإطلاع على مزيد من المعلومات، انظر: "Advancing the EU: European Network of Equality Bodies (EQUINET)", "legal framework for equality and its implementation", 9 November 2020.

(99) ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي، المادة 21 (1).

(100) انظر، على سبيل المثال: Court of Justice of the European Union, *Blanka Soukupová v. Ministerstvo zemědělství*, Case C-401/11, Judgment, 11 April 2013. وانظر أيضاً: European Union Agency for Fundamental Rights, *Applying the Charter of Fundamental Rights of the European Union in Law and Policymaking at National Level: Guidance* (Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2020), pp. 29-30.

(101) Equal Rights Trust, "Czech Republic becomes last EU State to adopt anti-discrimination law", 25 June 2009.

(102) كرواتيا، قانون مكافحة التمييز، 2008؛ والبوسنة والهرسك، قانون حظر التمييز، 2009؛ وصربيا، قانون حظر التمييز، 2009؛ وألبانيا، القانون رقم 10221 بشأن الحماية من التمييز، 2010؛ ومقدونيا الشمالية، قانون منع التمييز والحماية منه، 2010 (استُعيض عنه في تشرين الأول/أكتوبر 2020)؛ وجمهورية مولدوفا، قانون المساواة، 2012؛ وأوكرانيا، قانون مبادئ منع التمييز ومكافحته في أوكرانيا، 2012؛ وجورجيا، قانون القضاء على جميع أشكال التمييز، 2014؛ والجبل الأسود، قانون حظر التمييز، 2014.

لأسباب إجرائية - حيث اعتمد بأغلبية تقل عن الأغلبية التي تشترط المادة 75 من الدستور نوافرها. وفي 27 تشرين الأول/أكتوبر 2020، أعاد البرلمان اعتماد القانون، ودخل حيز النفاذ بعد ثلاثة أيام، بعد نشره في الجريدة الرسمية⁽¹⁰³⁾.

وتحدد المادة 3 النطاق المادي للقانون، الذي ينطبق على "جميع الكيانات الطبيعية والاعتبارية"، في مجالات الحياة التي تسردها قائمة على سبيل المثال لا الحصر. وبموجب المادة 3 (2) و(3)، فإن جميع "سلطات الدولة، وهيئات الحكم الذاتي المحلي، والكيانات الاعتبارية ذات السلطات العامة، وجميع الكيانات الاعتبارية والطبيعية الأخرى" ملزمة "باتخاذ تدابير أو إجراءات لتعزيز المساواة والنهوض بها ومنع التمييز". وتُفصّل المادة 3 (4) من القانون كذلك التزامات الكيانات المشاركة في جمع البيانات ومعالجتها. وتتضمن المادة 4 مسرداً للمصطلحات. وهنا، تُعرّف المساواة بأنها "المبدأ الذي يتمتع بموجبه جميع الناس بالمساواة في الحقوق". وكذلك، يُعرّف التمييز على أساس التلازم والتصور، والتمييز المتعدد الجوانب والمتقاطع، إلى جانب المصطلحات الرئيسية الأخرى، مثل "الترتيبات التيسيرية المعقولة".

وتحدد المادة 5 النطاق الشخصي للقانون، أي: حظر "أي تمييز على أساس العرق، أو لون البشرة، أو الأصل القومي أو الإثني، أو الجنس، أو النوع الاجتماعي، أو الميل الجنسي، أو الهوية الجنسية، أو الانتماء إلى فئة مهمشة، أو اللغة، أو الجنسية، أو الخلفية الاجتماعية، أو التعليم، أو الدين أو المعتقد الديني، أو القناعة السياسية، أو المعتقدات الأخرى، أو الإعاقة، أو السن، أو الحالة الأسرية أو الزوجية، أو حالة الملكية، أو الحالة الصحية، أو الأهلية الشخصية والوضع الاجتماعي، أو أي أسس أخرى".

ويعرف التمييز في المادة 6 بأنه "أي تفرقة أو استبعاد أو تقييد أو تفضيل يقوم على أي أساس تمييزي، سواء كان بالفعل أو بالامتناع، ويهدف أو يؤدي إلى منع أو تقييد الاعتراف أو التمتع بحقوق وحرريات أي شخص أو فئة أو ممارستها على قدم المساواة مع الآخرين". ويشمل ذلك أشكال التمييز المباشر وغير المباشر، والتحرّيش على التمييز والإيعاز به، والتحرّش (بما في ذلك التحرش الجنسي)، والإيذاء الانتقامي والفصل، التي ترد تعريفات لها، بذلك الترتيب، في المواد من 8 إلى 12 من القانون. ويشمل أيضاً، في المادة 6، الحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة وتدابير تيسير إمكانية الوصول.

ولا يُعتبر الإجراء المتمثل في العمل الإيجابي الذي يُتخذ "لغرض وحيد هو القضاء على عدم المساواة في التمتع بحقوق الإنسان وحرياته إلى أن تتحقق المساواة الفعلية لأي شخص أو فئة"، تمييزاً شريطة استيفاء مقتضيات المادة 7. ويتضمن هذا الحكم استثناء من إطار عدم التمييز: فالمعاملة التفضيلية القائمة على أساس معين قد تكون مسموح بها في الحالات التي تشكل فيها "شرطاً مهنيّاً حقيقياً وحاسماً"، شريطة أن "يكون الهدف مشروعاً وألا يتجاوز الشرط المستوى المطلوب لتحقيقه" (المادة 7 (3)(2)).

ويتعلق الفصل الثالث من القانون بلجنة الحماية من التمييز، التي تنشأ بموجب المادة 14 بوصفها كياناً اعتبارياً وهيئة مستقلة وقائمة بذاتها". وتحدد المواد من 15 إلى 22 الولاية المؤسسية للجنة ومتطلباتها، بما في ذلك ميزانيتها وتشكيلها والقواعد التي تنظم تعيين الأعضاء وفصلهم وعزلهم. ويحدد الفصل الرابع من القانون إجراءات تقديم الطلبات إلى اللجنة، بما في ذلك القواعد التي تنظم عبء الإثبات. ويتضمن تفاصيل صلاحيات اللجنة في جمع البيانات وفحص الوثائق والمقار.

ويتعلق الفصل الخامس من القانون بحماية المحاكم. وبموجب المادة 32، يحق لأي فرد تعرض للتمييز "رفع دعوى أمام المحكمة المدنية المختصة". وتسمح المادة 35 باتخاذ إجراءات للحماية من التمييز من أجل المصلحة العامة، بينما تنص المادة 40 على حق الأطراف الثالثة ذات المصلحة في التدخل في القضايا المعروضة على المحاكم. وتنظم المادة 37 عبء الإثبات في قضايا التمييز، حيث تنقله إلى المدعى عليه بمجرد تقديم دعوى تمييز ظاهرة الوجهة. وتنص المادة 38 على أن قواعد الإثبات في قضايا التمييز ينبغي أن تتبع قانون الإجراءات المدنية. ويُسمح صراحةً باستخدام "البيانات الإحصائية و/أو البيانات التي جرى الحصول عليها من خلال اختبار الحالة" بموجب هذا الحكم. وتعفي المادة 39 الأفراد الذين يرفعون دعوى تمييز من دفع الرسوم القضائية، حيث تتحملها الدولة. وأخيراً، يحدد الفصل السادس العقوبات المفروضة على انتهاكات القانون، ويتضمن الفصل السابع أحكاماً انتقالية وختامية.

(103) انظر أيضاً: 1، "Flash report: North Macedonia"، European Network of Legal Experts in Gender Equality and Non-Discrimination, December 2020. وهو متاح على الرابط التالي: www.equalitylaw.eu/downloads/5306-north-macedonia-anti-discrimination-law-re-adopted-by-parliament-following-annulment-by-the-constitutional-court-89-kb.

دال- تطورات القانون الوطني الأخرى

لئن كان التقدم المحرز نحو اعتماد تشريع شامل لمكافحة التمييز محدوداً بدرجة أكبر في مناطق أخرى من العالم، فإن ثمة مؤشرات واضحة على أن الدول تشارك في توافق الآراء الدولي المتنامي بشأن الحاجة إلى هذا القانون وتدفعه إلى الأمام على نحو متزايد.

وتواصل جهود إصلاح قانون المساواة في عدة ولايات قضائية. ففي عام 2018، على سبيل المثال، اعتمدت تونس تشريعاً يحظر جميع أشكال التمييز العنصري، واقترحت مجموعة من أعضاء البرلمان مؤخراً مشروع قانون يحظر التمييز على أسس ذات نطاق أوسع⁽¹⁰⁴⁾. وفي بنغلاديش، اقترحت اللجنة الوطنية لحقوق الإنسان⁽¹⁰⁵⁾ مشروع قانون بشأن القضاء على التمييز، وهو معروض حالياً على وزارة القانون والعدل والشؤون البرلمانية لمراجعته⁽¹⁰⁶⁾. وفي عام 2020، أصدرت منطقة هونغ كونغ الصينية الإدارية الخاصة مرسوم التشريع المتعلق بالتمييز (تعديلات متنوعة)، الذي وسع نطاق الحماية من التمييز المنصوص عليها في المراسيم المتعلقة بالمساواة (ذات الأسس المحددة)⁽¹⁰⁷⁾. وفي أستراليا، استمرت المحادثات المتعلقة بتوحيد الصكوك الاتحادية للدولة المتعلقة بالمساواة⁽¹⁰⁸⁾ في شكل قانون واحد للمساواة منذ عام 2011 على الأقل⁽¹⁰⁹⁾، وقادت اللجنة الأسترالية لحقوق الإنسان مؤخراً مناقشات بشأن إجراء مزيد من الإصلاحات للقانون الاتحادي لمكافحة التمييز⁽¹¹⁰⁾. وفي الأرجنتين، يعمل ائتلاف من منظمات المجتمع المدني على التشجيع على اعتماد قانون وطني شامل لمكافحة التمييز، بعد النجاح في استصدار قانون في بوينس آيرس (القانون رقم 5261) في عام 2015.

وفي عام 2021، كانت الهيئات التنفيذية والتشريعية في الفلبين⁽¹¹¹⁾ وأرمينيا⁽¹¹²⁾ تنظر بجدية في اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز، في حين وُضع مشروع تشريع، أعده ودعا إلى اعتماده المجتمع المدني بصفة رئيسية، في بلدان متعددة، بما في ذلك (على سبيل المثال لا الحصر) الجمهورية الدومينيكية والهند وقيرغيزستان وباراغواي.

الهند: مشروع قانون مكافحة التمييز وتحقيق المساواة

في عام 2017، قدم شاشي ثارور، عضو البرلمان ووكيل الأمين العام السابق للأمم المتحدة، مشروع قانون شامل لمكافحة التمييز يحمل عنوان "مشروع قانون مكافحة التمييز وتحقيق المساواة، 2016"، إلى برلمان الهند كمشروع قانون مقدم من عضو لا يشغل

(104) الوثيقة CCPR/C/TUN/CO/6، الفقرتان 15 و16.

(105) .Muhammed Yeasin, "NHRC sends draft to govt", *Independent* (Dhaka), 21 April 2018

(106) Solidarity Group for Bangladesh, "Human rights in Bangladesh: a mid-term assessment of implementation during the UPR 3rd cycle" (2020). وهو متاح على الرابط التالي: www.ohchr.org/Documents/HRBodies/UPR/NGOsMidTermReports/JoinsubmissionSolidarityGroup_Bangladesh.pdf

(107) مرسوم التمييز على أساس الجنس، 1995؛ ومرسوم التمييز على أساس الإعاقة، 1995؛ ومرسوم التمييز على أساس الحالة الزوجية، 1997؛ ومرسوم التمييز العنصري، 2008.

(108) قانون التمييز العنصري، 1975؛ وقانون التمييز على أساس الجنس، 1984؛ وقانون التمييز على أساس الإعاقة، 1992؛ وقانون التمييز على أساس السن، 2004.

(109) انظر، على سبيل المثال: Australian Human Rights Commission, *Consolidation of Commonwealth Discrimination Law* (Sydney, 2011).

(110) Australian Human Rights Commission, "Free and equal: an Australian conversation on human rights - discussion paper: priorities for federal discrimination law reform" (Sydney, 2019)

(111) انظر، على سبيل المثال: Commission on Human Rights, "Position paper on the Comprehensive Anti-Discrimination Bill at the House of Representatives, 18th Congress" (Quezon City, 2020). وهو متاح على الرابط التالي: http://chr.gov.ph/wp-content/uploads/2020/11/SIGNED-Position-Paper_CADB_House-copy.pdf

(112) الوثيقة CCPR/C/ARM/RQ/3، الفقرتان 9 و10.

منصباً رسمياً⁽¹¹³⁾. وكان مشروع القانون، الذي استند إلى مبادرات تشريعية سابقة⁽¹¹⁴⁾، أول تجسيد ملموس لقانون شامل لمكافحة التمييز في الهند. وعلى الرغم من عدم اعتماد المشروع، يعكف المجتمع المدني على مزيد من العمل في هذا المجال، ولا يزال هناك مجال للتطورات التشريعية في المستقبل.

وينقسم مشروع القانون بعد صياغته إلى خمسة فصول. يحدد الفصل الثاني النطاق الشخصي للقانون وأشكال السلوك المحظور والواجبات الإيجابية. وينص الفصل الثالث على إنشاء لجنة مركزية للمساواة وولايتها ومواردها وصلاحياتها. ويتضمن الفصل الرابع أحكاماً تتعلق بالانتصاف مقابل أفعال التمييز، بينما يتضمن الفصل الخامس أحكاماً متنوعة تنظم مسائل منها عبء الإثبات في قضايا التمييز واستيفاء الصفة القانونية اللازمة لرفع الدعوى، حيث تشمل "المتضرر" (الفرد الذي تعرض للتمييز)، أو أحد أقاربه المقربين (في حالة وفاة المتضرر)، أو مؤسسة تمثل المتضررين بموافقتهم المسبقة، أو أي متضرر عندما ينوب عن مجموعة من الأفراد المتضررين⁽¹¹⁵⁾.

وتتضمن المادة 3 قائمة صريحة تضم السمات المحمية، حيث تشمل الأسس التالية: "الطبقة، أو العرق، أو الأصل الإثني، أو النسب، أو الجنس، أو الهوية الجنسية، أو الحمل، أو الميل الجنسي، أو الدين والمعتقد، أو القبيلة، أو الإعاقة، أو الهوية اللغوية، أو الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية من عدمها، أو الجنسية، أو الحالة الزوجية، أو تفضيلات الطعام، أو لون البشرة، أو محل الإقامة، أو محل الميلاد، أو السن". وعلاوة على ذلك، يحظر مشروع القانون التمييز على أساس "أي سمة أخرى:

(أ) إما خارج السيطرة الفعلية للشخص أو تشكل خياراً أساسياً أو كليهما؛ و

(ب) تُعرّف فئة واحدة على الأقل تعاني أو معرضة لخطر المعاناة من حرمان واسع النطاق وكبير، عند مقارنتها بالفئات الأخرى التي تعرفها السمة نفسها⁽¹¹⁶⁾.

وكذلك يُحظر التمييز على أساس مزيج من أي من السمات المذكورة أعلاه⁽¹¹⁷⁾. وحسب المادة 4، يعرّف مصطلح "الفئة المحمية" بأنه يشمل أي "أشخاص يُتصور (تصوراً صحيحاً أو خاطئاً) أنهم أعضاء في تلك الفئة والأشخاص المرتبطين بأعضاء تلك الفئة وقد يكون أو لا يكون لديهم أي اعتراف رسمي أو تماسك اجتماعي أو هوية ثقافية متميزة".

وتحدد المواد من 6 إلى 12 أشكال السلوك المحظور، التي تشمل التمييز المباشر، والتمييز غير المباشر، والتحرش، والمقاطعة، والفصل، والعنف التمييزي، والإيذاء الاتقامي. وتحدد المواد من 14 إلى 16 واجبات "مكافحة التمييز" و"التنوع" و"المراعاة الواجبة". ويقتضي الواجب الأخير "أن تولي المراعاة الواجبة جميع السلطات العامة، لدى وضع قاعدة أو لائحة أو سياسة أو اتخاذ قرار استراتيجي [لضرورة القضاء] على جميع أشكال التمييز من أجل تعزيز المساواة والتنوع". وبموجب المادة 33، قد يؤدي أي إخلال بهذه الواجبات إلى إصدار لجنة الدولة للمساواة "أمراً أو إعلاناً أو تعويضاً إلزامياً أو انتصافاً أو قراراً مناسباً" لجبر الضرر الناجم. ويمكن أن تشمل سبل الانتصاف أوامر بالامتناع عن التمييز أو تعديل الممارسة التمييزية؛ ودفع تعويضات؛ والاعتذارات العلنية وضمن عدم التكرار؛ واعتماد تدابير التنوع؛ والتدريب على التنوع؛ والتدابير الهيكلية اللازمة لتجنب انتهاكات الحقوق في المستقبل، وغيرها من السبل.

رابعاً- الخلاصة

بناءً على ما سبق، يوجد الآن على المستويات كافة - بدءاً بالهيئات التابعة للأمم المتحدة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان وانتهاءً بالهيئات التشريعية الوطنية الفردية ومن الاستعراض الدوري الشامل إلى أهداف التنمية المستدامة - تفاهم مفاده أنه يجب على الدول - وفاءً بالتزامها بالقضاء على جميع أشكال التمييز - اعتماد قوانين شاملة لمكافحة التمييز. وتبين الفصول اللاحقة من هذا الدليل المضمون اللازم لهذه القوانين، إذا كان لها أن تمثل للقانون الدولي وأن توفر مظلة الحماية الشاملة والفعالة.

(113) مشروع قانون مكافحة التمييز وتحقيق المساواة، 2016. وهو متاح على الرابط التالي: <http://164.100.47.4/BillsTexts/LSBillTexts/Asintroduced/2991.pdf>.

(114) من ذلك مشروع القانون المتعلق بلجنة تكافؤ الفرص، الذي نشره في تقرير عام 2008 فريق خبراء لدراسة وتحديد هيكل ووظائف لجنة تكافؤ الفرص (لجنة مينون)، لجنة تكافؤ الفرص: ماذا ولماذا وكيف؟ (New Delhi, 2008). *Equal Opportunity Commission: What, Why and How?*. وهو متاح على الرابط التالي: www.minorityaffairs.gov.in/sites/default/files/eoc_wwh.pdf.

(115) مشروع قانون مكافحة التمييز وتحقيق المساواة، 2016، المادة 37.

(116) المرجع نفسه، المادة 3.

(117) المرجع نفسه، المادة 3 (ثالثاً).



الباب الثاني:

مضمون القانون الشامل المكافح للتمييز

أولاً- الحق في المساواة والحق في عدم التمييز

يتناول هذا الباب من هذا الدليل العناصر الموضوعية لقانون مكافحة التمييز - أي كيف ينبغي للقانون أن يعرّف الحق في المساواة والحق في عدم التمييز ويضمن إعمالهما.

أولاً، يناقش التعريف والنطاق الضروريين للحق في عدم التمييز. وبغية الامتثال للقانون الدولي، ينبغي أن تعرّف القوانين الشاملة المكافحة للتمييز وتحظر جميع أشكال التمييز، التي تنشأ بناء على جميع الأسس التي يعترف بها القانون الدولي وفي جميع مجالات الحياة التي ينظمها القانون. ويبحث الفرع ألف مقتضيات القانون الدولي في كل جانب من هذه الجوانب ويحدد العناصر اللازم توافرها في قانون مكافحة التمييز فيما يتعلق بالنطاق الشخصي وأشكال السلوك المحظور والنطاق المادي، قبل دراسة الكيفية التي ينبغي أن يتعامل بها القانون مع تبرير الأفعال التمييزية الأخرى.

ولا تفي الدول بالتزاماتها القانونية الدولية بمجرد تعريف التمييز وحظره؛ إذ إن عليها أيضاً واجبات منها اعتماد تدابير إيجابية ترمي إلى التعجيل بالتقدم المحرز صوب تحقيق المساواة لمن تعرضوا لحرمان تاريخي أو هم غير قادرين على المشاركة مشاركةً متساويةً بطريقة أخرى. ولهذا، يبحث الفرع باء التزامات الدول فيما يتعلق بالأعمال الإيجابية وكيفية وضعها موضع التنفيذ من خلال قانون مكافحة التمييز.

وأخيراً، يبحث الفرع جيم واجبات المساواة. ويدرس واجب الدول المتمثل في ضمان تيسير إمكانية الوصول، على قدم المساواة، إلى البيئة المادية والنقل والبنية التحتية والخدمات والمعلومات والاتصالات جنباً إلى جنب مع الواجبات القانونية الواردة في قانون مكافحة التمييز التي يمكن للدول من خلالها الوفاء بالتزاماتها باحترام الحق في المساواة والحق في عدم التمييز وحمايتهما وإعمالهما.

وفي كل حالة، تستعرض الفروع المعايير القانونية الدولية والتفسيرات الرسمية الصادرة عن هيئات الأمم المتحدة ذات الصلة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، من أجل تحديد العناصر اللازم توافرها في القانون الشامل المكافح للتمييز.

ألف- حظر التمييز

يجب أن تعرّف القوانين الشاملة المكافحة للتمييز التمييز وتحظره.

ولا يعرّف العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ولا العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية "التمييز"، ولكن يرد تعريف له في الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة. فتتنص المادة 1 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري على الآتي: "يقصد بتعبير "التمييز العنصري" أي تمييز أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني ويستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها، على قدم المساواة، في الميدان السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو في أي ميدان آخر من ميادين الحياة العامة". ويتكرر هذا التعريف في المادة 1 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة والمادة 2 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، مع الاستعاضة عن الإشارات إلى "العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني" بكلمتي "الجنس" و"الإعاقة"، على الترتيب، وحذف كلمة "تفضيل"⁽¹¹⁸⁾. وقد اعتمدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في تعليقها العام رقم 18، التعريف المستخدم في الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة حرفياً تقريباً، ولم تعدله إلا بالقدر المطلوب لتوسيع النطاق الشخصي ليشمل

(118) تجدر الإشارة إلى أن التعريف الوارد في اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة يشمل، في المادة 2، جملة إضافية على النحو التالي: "يشمل جميع أشكال التمييز، بما في ذلك الحرمان من ترتيبات تيسيرية معقولة". وتعريف "التعصب والتمييز القائمين على أساس الدين أو المعتقد" الوارد في المادة 2 (2) من إعلان القضاء على جميع أشكال التعصب والتمييز القائمين على أساس الدين أو المعتقد مماثل أيضاً للتعريف المستخدم في الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، بما في ذلك إشارته إلى الـ "تفضيل"، انظر: Heiner Bielefeldt and Michael Wiener, "Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief" (2021), p. 3. وهو متاح على الرابط التالي: https://legal.un.org/avl/pdf/ha/ga_36-55/ga_36-55_e.pdf

"أي أساس"⁽¹¹⁹⁾. واتبعت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية نهجاً مماثلاً في تعليقها العام رقم 20 (2009)، حيث أدرجت عبارة "أو غير ذلك من أوجه المعاملة التفاضلية المبنية بشكل مباشر أو غير مباشر على أسباب تمييز محظورة" بعد كلمة "تفضيل"⁽¹²⁰⁾.

وكما تشير الإحالات المتسقة إلى عبارة "يستهدف أو يستتبع" [أو ما يرددها] في هذه التعاريف، فمن الثابت تماماً أن التمييز يحدث عندما يُعامل شخص ما معاملة مختلفة عن شخص في وضع مماثل ذي صلة أو عندما يُعامل معاملة متساوية مع مجموعة من الأشخاص الموضوعين في وضع مختلف ذي صلة⁽¹²¹⁾.

تعريف التمييز

استناداً إلى ممارسات الهيئات التابعة للأمم المتحدة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان وتعليقاتها، يمكن تعريف التمييز بأنه: أي تفرقة أو استثناء أو تقييد يقوم على أساس أو أكثر من الأسس المشمولة بالحماية، ويستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها، على قدم المساواة، أو منع المشاركة على قدم المساواة في أي مجال من مجالات الحياة التي ينظمها القانون. ويشمل حظر التمييز جميع أشكال التمييز، بما في ذلك التحرش ذو الأساس المحدد والحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة.

وكما يُوحى التعريف، ما فتئت مسألة المقارنة تشكل مسألة محورية في فهم التمييز. ويمكن أن يُفهم من المعنى الأساسي للتعريف أن معاناة الشخص أو المجتمع من التمييز تعني حرمانه مقارنةً بالآخرين. ولهذا السبب، ثمة مسألة ترد لدى الفصل في العديد من قضايا التمييز تتمثل في "المقارنة" بـ "أساس مقارنة" حقيقي أو افتراضي وقع التمييز في سياقه. وكما يرد أدناه، ومع تطور فهم التمييز، بات يُعترف الآن بأن التمييز قد يؤدي ببساطة إلى ضرر، دون أي أساس مقارنة واضح، والواقع أن المقارنة في سياق بعض أشكال التمييز ليست جزءاً من التعريف القانوني. وكما سيبحث الدليل أدناه، في حين أن المقارنة يمكن أن تكون مفيدة لفهم كيفية حدوث التمييز وعواقبه، فإن عدم تحديد أساس مقارنة لا ينبغي أبداً أن يكون عاملاً حاسماً في النظر في القضايا.

المكسيك: المادة 1 (ثالثاً) من القانون الاتحادي لمنع التمييز والقضاء عليه

في نطاق تطبيق أحكام هذا القانون، يُفسر التمييز على أنه أي تفرقة أو استثناء أو تقييد أو تفضيل لا يكون، عن طريق الفعل أو الامتناع، بقصد أو بدونه، موضوعياً أو عقلياً أو متناسباً ويستهدف أو يستتبع إعاقة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات أو التمتع بها أو ممارستها أو يستهدف أو يستتبع تقييدها أو منعها أو تقويضها، عندما يستند إلى واحد أو أكثر من الأسس التالية ...

ولهذا، وكما يؤكد توافق الآراء بشأن الجوانب الرئيسية للتعريف، فإن الحق في عدم التمييز يرتكز على حماية الأفراد من المعاملة التفاضلية أو الآثار التي تنشأ فيما يتعلق بـ "سمة" شخصية أو "أساس من أسس التمييز" والذي يعوق تمتعهم بالحياة تمتعاً متساوياً. وبناءً على ذلك، يمكن فهم الحق في عدم التمييز على أنه ذو أربعة أبعاد، يقابل كل منها سؤال بسيط:

- النطاق الشخصي للحق: مَنْ المشمول بالحماية؟
- السلوك الذي يحظره الحق: من أي شيء هذا الشخص مشمول بالحماية؟
- النطاق المادي للحق: أين تشمل هذا الشخص الحماية وَمَنْ يتحمل واجب حمايته؟
- التبرير المحتمل للسلوك: لماذا يُسمح ببعض التمايز؟

(119) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرتان 6 و7.

(120) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 7.

(121) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، قضية دومينا وبيندوتسن ضد الدانمرك (CRPD/C/20/D/39/2017)، الفقرة 3-8، حيث تطبيق المعيار المنصوص عليه في المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية تليمينوس ضد اليونان، الفقرة 44.

ويناقش هذا الفرع تطور هذه المفاهيم، ويقدم توجيهات عملية لراسمي السياسات وأفراد المجتمع المدني الذين يعملون من أجل اعتماد تشريع شامل لمكافحة التمييز متناولاً ما ينبغي إدراجه في هذه القوانين لضمان الامتثال للقانون الدولي لحقوق الإنسان.

1- النطاق الشخصي للحق في عدم التمييز

يركز الحق في عدم التمييز على الحماية من الضرر الذي ينشأ فيما يتعلق بالوضع أو الهوية أو السمة أو المعتقد - ويُشار إليها مجتمعة باسم "أسس" التمييز⁽¹²²⁾. يناقش هذا الباب هذه الأسس، قبل الانتقال إلى العلاقات المختلفة بينها والطرق التي يمكن أن يتعرض بها الناس للتمييز.

(أ) الأسس المحظورة

ملخص الفرع

- ينبغي أن يدخل التمييز على أساس قائمة واسعة ومفتوحة من السمات في دائرة الحظر الذي تفرضه تشريعات مكافحة التمييز.
- يجب حظر التمييز على أساس السن؛ أو المولد؛ أو الوضع المدني أو الأسري أو وضع تقديم الرعاية؛ أو اللون؛ أو النسب، بما في ذلك الطبقة؛ أو الإعاقة؛ أو الوضع الاقتصادي؛ أو الأصل الإثني؛ أو التعبير الجنساني؛ أو الهوية الجنسية؛ أو الخصائص الجينية أو غيرها من العوامل التي تعرّض للمرض؛ أو الحالة الصحية؛ أو الانتماء إلى الشعوب الأصلية؛ أو اللغة؛ أو الحالة الزوجية؛ أو الأمومة أو الأبوة؛ أو وضع الهجرة؛ أو وضع الأقلية؛ أو الأصل القومي؛ أو الجنسية؛ أو مكان الإقامة؛ أو الرأي السياسي أو غيره؛ أو الحمل؛ أو الملكية؛ أو العرق؛ أو وضع اللجوء أو طلب اللجوء؛ أو الدين أو المعتقد؛ أو الجنس؛ أو السمات الجنسية؛ أو الميل الجنسي؛ أو الأصل الاجتماعي؛ أو الوضع الاجتماعي؛ أو أي وضع آخر.
- ينبغي أيضاً حظر التمييز على أساس السمات الإضافية التي تتطلب الحماية في مجتمع معين.
- ينبغي أن تسمح تشريعات مكافحة التمييز بإدراج أسس للتمييز تضاف إلى الأسس المدرجة صراحةً، وذلك بحظر التمييز الناشئ على أساس "أي وضع آخر".

ومنذ اعتماد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في عام 1948، يتطور فهم الأسس التي ينبغي بناء حظر التمييز عليها. فعلى وجه الخصوص، اعترفت الدول والهيئات الدولية بأن حظر التمييز "على أي أساس آخر" يشمل مجموعة واسعة من السمات غير المدرجة صراحةً في الصكوك الأولى. وضمن مسائل أخرى، اعترّف بأن عدداً كبيراً من الأسس التي لم تُدرج صراحةً في تلك الصكوك - بما في ذلك السن والإعاقة والهوية الجنسية والحالة الصحية والميل الجنسي (وغيرها من الأسس) - هي أسس معادلة لتلك التي أُدرجت من قبل، ومن ثم، أُدرجت في قائمة الأسس المشمولة بالحماية المعترف بها.

وينص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي اعتمد في عام 1948، على أن لكل شخص الحق في التمتع بالحقوق التي يُنص عليها "دونما تمييز من أي نوع، ولا سيما التمييز بسبب العنصر، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين [أو المعتقد]⁽¹²³⁾، أو الرأي السياسي

(122) تجدر الإشارة إلى أن المادة 26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية تعترف بالحق في المساواة أمام القانون والمساواة في التمتع بحماية القانون، وأن عدة دساتير وطنية تعترف بالحق في الحماية المتساوية، حيث تنص على ضمانات للمساواة لا تستند إلى أسس التمييز، مما يسمح للمحاكم باتباع نهج موسع في التعامل مع مسألة السمات المشمولة بالحماية.

(123) في حين أن المادة 2 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تستخدم مصطلح "الدين"، فإن المادة 18 (بشأن الحق في حرية الفكر والوجدان والدين) تشير إلى "دينه أو معتقده". وتستخدم المادتان 2 (1) و18 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية صيغة مماثلة. وقد أوضحت الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان في تعليقاتها أن حظر التمييز ينطبق على أساس "دين الشخص أو معتقده" (بما في ذلك عدم اعتناق أي دين أو معتقد). ويتضح هذا ظاهرياً في المادة 1 (1) من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، التي تستخدم مصطلح "الدين أو المعتقد". انظر، على سبيل التوضيح، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 22 (1993)، الفقرات 2 و10 و11؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 22؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 18.

أو غير السياسي، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي، أو الثروة، أو المولد، أو أي وضع آخر⁽¹²⁴⁾. وكان الإعلان العالمي بمثابة نموذج لحظر التمييز بموجب المادتين 2 (1) و26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والمادة 2 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، اللذين يستخدمان كلاهما قائمة الأسس نفسها⁽¹²⁵⁾. وإضافةً إلى ذلك، تعترف الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، التي اعتمدت في عام 1965، بـ "النسب" و"الأصل" [...] الإثني بوصفهما شكلين من أشكال التمييز العنصري الذي تحظره الاتفاقية⁽¹²⁶⁾.

وقد اعترفت المعاهدات اللاحقة بطائفة متزايدة من الأسس. فبموجب اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، يكون التمييز على أساس الحالة الزوجية والحمل والأمومة (أو الأبوة)⁽¹²⁷⁾ محظوراً⁽¹²⁸⁾. وتعترف المادة 2 (1) من اتفاقية حقوق الطفل صراحةً بالإعاقة بوصفها أساساً للتمييز، وهو موقف أُعيد تأكيده بشدة باعتماد اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في عام 2006⁽¹²⁹⁾. وتستوعب الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، التي اعتمدت في عام 1990، العديد من هذه التطورات، إذ تعيد ذكر غالبية الأسس المذكورة أعلاه وتعترف كذلك بالسن والوضع الاقتصادي⁽¹³⁰⁾ والجنسية باعتبارها أساساً مشمولة بالحماية⁽¹³¹⁾.

وإضافةً إلى تقديم قائمة صريحة بالأسس، فإن العديد من معاهدات حقوق الإنسان الأساسية، بما في ذلك العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، تحظر أيضاً التمييز على أساس "وضع آخر"⁽¹³²⁾. وتتضمن عدة صكوك إقليمية متعلقة بحقوق الإنسان أحكاماً مشابهة في الصياغة⁽¹³³⁾. وتشير عبارة "وضع آخر" إلى أن قائمة الأسس الواردة في العهدين توضيحية وليست شاملة؛ مما يسمح بالاعتراف بأسس جديدة مع تطور فهم التمييز⁽¹³⁴⁾.

تحديد أسس إضافية للتمييز: الممارسات الدولية والإقليمية والوطنية

أبرزت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، في تعليقها العام رقم 20 (2009)، أهمية اتباع "نهج مرن" في فهم عبارة "وضع آخر". ووفقاً لما ذكرته اللجنة:

- (124) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 2.
- (125) تتضمن المادة 1 من اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 111 لعام 1958 بشأن التمييز (في الاستخدام والمهنة) قائمة أسس مماثلة، وإن كانت مخفضة العدد.
- (126) الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 1 (1).
- (127) في هذا المنشور، نستخدم مصطلح "وضع الأمومة أو الأبوة"، الذي يجسد الصيغة التي اعتمدها اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في تعليقها العام رقم 6 (2018). وحثت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في ملاحظاتها الختامية، الدول على ضمان المساواة في إجازة الأمومة وإجازة الأبوة بوصفها وسيلة لمعالجة عدم المساواة بين الجنسين، واستبعاد المرأة من السوق. انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CEDAW/C/PRK/CO/2-4، الفقرتان 35 و36.
- (128) اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 11 (2).
- (129) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 4 (1).
- (130) يشار إليها بعبارة "المركز الاقتصادي" في التعليق العام رقم 20 (2009) للجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية و"الحالة الاقتصادية" في التعليق العام رقم 6 (2018) للجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة. ويستخدم مصطلح "الوضع الاقتصادي" في هذا المنشور.
- (131) الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، المادة 1 (1). وتحظر الاتفاقية أيضاً التمييز على أساس "المعتقد" (conviction بالإنكليزية)، وهو أساس قريب من سمة الدين أو المعتقد (belief بالإنكليزية) المشمولة بالحماية بموجب عدد من الصكوك الدولية الأخرى.
- (132) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادتان 2 (1) و26؛ والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، المادة 2 (2). وانظر أيضاً الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، المادة 1 (1)؛ واتفاقية حقوق الطفل، المادة 2 (1).
- (133) تحظر أيضاً المادة 2 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، والمادة 14 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والمادة 1 (1) من البروتوكول رقم 12 الملحق بها، التمييز على أساس "وضع آخر". ويستخدم كل صك عبارة "مثل" ليبين أن قائمة الأسس توضيحية وليست شاملة. وينطبق هذا أيضاً على المادة 21 (1) من ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي، التي لا تستخدم عبارة "أي وضع آخر". وتحظر المادة 1 (1) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان التمييز على أساس قائمة محددة من الأسس "أو أي وضع اجتماعي آخر". وتُسقط المادة 1 (1) من اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة جميع أشكال التمييز والتعصب كلمة "الاجتماعية" لتحظر التمييز القائم على "أي وضع آخر".
- (134) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 27.

تختلف طبيعة التمييز باختلاف السياق وهي تتطور بمرور الزمن. ولذلك، يجب اتباع نهج مرن في التعامل مع عبارة "وضع آخر" من أجل تحديد أشكال أخرى من المعاملة التفاضلية التي لا يمكن تبريرها تبريراً معقولاً وموضوعياً وهي أشكال ذات طبيعة مشابهة للأسس المعترف بها صراحةً في الفقرة 2 من المادة 2. ويُعترف بهذه الأسس الإضافية عادةً عندما تُعبر عن تجربة فئات اجتماعية ضعيفة عانت ولا تزال تعاني من التهميش⁽¹³⁵⁾.

وقد أشارت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى أن عبارة "وضع آخر" ينبغي أن تُعطي "معنى واسعاً"⁽¹³⁶⁾، وينبغي ألا تقتصر على السمات "الشخصية بمعنى أنها فطرية أو متأصلة"⁽¹³⁷⁾. وكذلك، أوصت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان بإعطاء عبارة "أي حالة اجتماعية أخرى" الواردة في المادة 1 (1) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان معنى واسعاً و"تفسيرها في سياق أكثر الخيارات ملاءمة للإنسان وفي ضوء تطور الحقوق الأساسية في القانون الدولي المعاصر"⁽¹³⁸⁾.

جنوب أفريقيا: قانون تعزيز المساواة ومنع التمييز المجحف

يتضمن قانون تعزيز المساواة ومنع التمييز المجحف اختباراً الغرض منه تحديد أسس أخرى للتمييز. وعلاوةً على الأسس المدرجة صراحةً في التشريع، يُفهم مصطلح "الأسس المحظورة" على أنه يشمل "أي أساس آخر يتسبب التمييز القائم عليه في" [1] إلحاق ضرر بنيوي أو إدامته؛ أو '2' النيل من الكرامة الإنسانية؛ أو '3' التأثير سلباً على تمتع الشخص على قدم المساواة بحقوقه وحرياته، وذلك على نحو خطير مماثل للتمييز بناءً على أساس [منصوص عليه صراحةً]⁽¹³⁹⁾. وقد أثبت نموذج جنوب أفريقيا، بوصفه واحداً من أقدم قوانين المساواة الشاملة، تأثيره واستند إليه في وضع نهج لاحقة في التوصل إلى أفضل الممارسات⁽¹⁴⁰⁾.

وقد حددت الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، من خلال نظرها في البلاغات الفردية والتعليقات العامة والملاحظات الختامية، طائفة واسعة من السمات الشخصية بوصفها أشكالاً مما يُشار إليه بعبارة "وضع آخر". ويشمل ذلك أساساً منها الميل الجنسي⁽¹⁴¹⁾ والهوية الجنسية⁽¹⁴²⁾، وكذلك - اعترافاً بالأضرار الخاصة التي تؤثر على الأشخاص حاملي صفات الجنسين⁽¹⁴³⁾ - يشمل السمات الجنسية⁽¹⁴⁴⁾.

- (135) المرجع نفسه.
- (136) European Court of Human Rights, *Carson and others v. the United Kingdom*, Application No. 42184/05, Judgment, 16 March 2010, para. 70.
- (137) European Court of Human Rights, *Clift v. the United Kingdom*, Application No. 7205/07, Judgment, 13 July 2010, paras. 56-59.
- (138) Inter-American Commission on Human Rights, *Duque v. Colombia*, Case 12.841, Report No. 5/14, Merits, 2 April 2014, para. 64.
- (139) قانون تعزيز المساواة ومنع التمييز المجحف، 2000، المادة 1.
- (140) اتحاد المساواة في الحقوق، إعلان مبادئ المساواة، المبدأ 5؛ والجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا، القرار 1844 (2011) بشأن إعلان المبادئ المتعلقة بالمساواة وأنشطة مجلس أوروبا، الفقرة 10.
- (141) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 32، والوثيقة 6-CRC/BLR/CO/5، الفقرة 15 (أ)؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 18؛ والوثيقة 1-CRPD/C/IND/CO/1، الفقرة 19 (ب)؛ ولجنة مناهضة التعذيب، التعليق العام رقم 2 (2007)، الفقرة 21؛ والوثيقة 8-10-CERD/C/KGZ/CO/8، الفقرة 16؛ والوثيقة 2-CMW/C/LKA/CO/2، الفقرة 27 (ج)؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية يونغ ضد أستراليا (CCPR/C/78/D/941/2000)، الفقرة 4-10.
- (142) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة E/C.12/UKR/CO/7، الفقرتان 10 و 11؛ والوثيقة CCPR/C/UZB/CO/5، الفقرتان 10 و 11؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 36 (2020)، الفقرتان 18 و 60؛ والوثيقة CEDAW/C/NZL/CO/8، الفقرة 12 (أ)؛ والوثيقة 1-CRPD/C/MMR/CO/1، الفقرة 12؛ والوثيقة 2-CMW/C/LKA/CO/2، الفقرة 27 (ج)؛ والوثيقة 3-5-CRC/C/LVA/CO/3، الفقرة 27 (ج)؛ والوثيقة 5-CAT/C/UZB/CO/5، الفقرة 64.
- (143) تستخدم الدول الأعضاء وكيانات الأمم المتحدة والوكالات الإقليمية ومنظمات المجتمع المدني مصطلحات مختلفة لوصف أساس التمييز الذي يواجهه على أساسه حاملو صفات الجنسين انتهاكات لحقوق الإنسان، بما في ذلك "الخصائص الجنسية" و"حمل صفات الجنسين" و"التنوع الجسماني". والمصطلح المستخدم عموماً، في هذا الدليل، هو "الخصائص الجنسية".
- (144) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة E/C.12/ECU/CO/4، الفقرتان 25 و 26؛ والوثيقة 3-5-CRC/C/LVA/CO/3، الفقرة 27 (ج)؛ والوثيقة 8-CEDAW/C/NZL/CO/8، الفقرة 12 (أ)؛ والوثيقة 1-CRPD/C/IND/CO/1، الفقرة 19 (ب)؛ والوثيقة 5-CAT/C/BLR/CO/5، الفقرة 30 (ب)؛ والوثيقة 23-23-CERD/C/ARG/CO/21، الفقرة 36؛ والوثيقة 2-CMW/C/GTM/CO/2، الفقرتان 26 (أ) و 27 (د)؛ والوثيقة 6-CCPR/C/TUN/CO/6، الفقرتان 19 و 20.

وقد وُثقت التطورات في هذه المجالات إلى حد كبير على الصعيد الإقليمي⁽¹⁴⁵⁾، ورُصدت كذلك في التشريعات الوطنية المعتمدة وفاءً بالتزامات الدول في مجال حقوق الإنسان⁽¹⁴⁶⁾.

وقد أصدرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة تعليقات عامة بشأن المساواة وعدم التمييز تعكس التطورات على الصعيد الدولي وتوفر قائمة (ترد بنودها على سبيل المثال لا الحصر) تتضمن الأسس التي بات يُعترف بها في القانون الدولي. وتشمل هذه القائمة - بالإضافة إلى تلك السمات المذكورة صراحةً المبينة أعلاه - الوضع الأسري (أو وضع تقديم الرعاية)⁽¹⁴⁷⁾، والهوية الجنسية⁽¹⁴⁸⁾، والحالة الصحية، ومكان الإقامة، والميل الجنسي⁽¹⁴⁹⁾، والوضع الاجتماعي، والحالة المدنية، والتعبير الجنساني⁽¹⁵⁰⁾، والخصائص الجينية أو غيرها من العوامل التي تعرض للمرض، والانتماء إلى الشعوب الأصلية، ووضع الهجرة، ووضع الأقليات القومية، والسمات الجنسية⁽¹⁵¹⁾، ووضع اللجوء أو طلب اللجوء⁽¹⁵²⁾. وفي سياق الفصل في القضايا، اعترفت الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان بأسس أخرى، تستند إلى القانون الوطني، مثل "النسب"⁽¹⁵³⁾.

وقد نظرت بعض الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان في أسس معينة للتمييز معاً. ففي تعليقها العام رقم 20 (2009)، على سبيل المثال، تناقش اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التمييز على أساس الأصل الإثني بوصفه شكلاً من أشكال التمييز العنصري؛ والتمييز على أساس النوع الاجتماعي والحمل بوصفه جانبيين من جوانب التمييز على أساس نوع الجنس؛ والعضوية في النقابات والأحزاب السياسية بوصفهما شكلين من الرأي السياسي أو غيره؛ واللجوء، وطلب اللجوء، والهجرة، والاتجار، وانعدام الجنسية تحت عنوان الجنسية؛ والتمييز على أساس النسب تحت عنوان المولد⁽¹⁵⁴⁾.

(145) على سبيل المثال، انظر، فيما يتعلق بأساس الميل الجنسي: African Commission on Human and Peoples' Rights, *Zimbabwe Human Rights*؛ Inter-American Court of Human Rights، و *NGO Forum v. Zimbabwe*, communication No. 02/245 Decision, 11-15 May 2006, para. 169 *Atala Riffó and Daughters v. Chile*, Case, Judgment, 24 February 2012; European Court of Human Rights, *S.L. v. Austria*, Application No. 99/45330 2003, para. 37. وللإطلاع على مزيد من المناقشة حول هذه النقطة، انظر: African Commission on Human and Peoples' Rights، *Ending Violence and Other Human Rights Violations based on Sexual Orientation and Gender Identity: A Joint Dialogue of the African Commission on Human and Peoples' Rights, Inter-American Commission on Human Rights, and United Nations* (Pretoria, Pretoria University Law Press, 2016). وهو متاح على الرابط التالي: www.ohchr.org/Documents/Issues/Discrimination/Endingviolence_ACHPR_IACHR_UN_SOGI_dialogue_EN.pdf.

(146) انظر، على سبيل المثال، مالمط، قانون الهوية الجنسية والتعبير الجنساني والخصائص الجنسية، 2015.

(147) تستخدم اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في تعليقها العام رقم 6 (2018)، مصطلح "المركز الوظيفي" career بدلاً من وضع تقديم الرعاية carer، على الرغم من أن دراسة المشروع السابق للتعليق العام (الذي يستخدم مصطلح "تقديم الرعاية") وموقع كلمة "الوظيفي" ضمن عبارة "المركز الوظيفي أو الأسرة" [في اللغة الإنكليزية] يشيران إلى أن هذا خطأ مطبعي. وترد في هذا الدليل الإشارة إلى أساس "الوضع الأسري أو وضع تقديم الرعاية" بدلاً من "المركز الوظيفي".

(148) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 32؛ والوثيقة E/C.12/UKR/CO/7، الفقرتان 10 و 11؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 3 (2016)، الفقرة 4؛ والوثيقة CRPD/C/MMR/CO/1، الفقرة 12 (أ)؛ والوثيقة CRPD/C/IND/CO/1، الفقرة 19 (ب).

(149) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 32. وانظر أيضاً اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرتان 21 و 33؛ والوثيقة CRPD/C/IND/CO/1، الفقرة 19 (ب).

(150) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 22 (2016)، الفقرتان 23 و 40؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 21.

(151) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 22 (2016)، الفقرات 2 و 23 و 30؛ والوثيقة E/C.12/NLD/CO/6، الفقرتان 18 و 19؛ والوثيقة CRPD/C/IND/CO/1، الفقرة 19 (ب)؛ ومناقشة السمات الجنسية، أعلاه.

(152) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرات 18-35؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 21.

(153) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية روس ضد كندا (CCPR/C/70/D/736/1997)، استناداً إلى النظام الأساسي لنيو برونسويك وعلى النحو الذي فصلت فيه المحكمة العليا لكندا.

(154) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرات 19 و 20 و 23 و 26 و 30 و 32.

ويمكن أيضاً لهيئات معاهدات حقوق الإنسان استخدام صيغ مختلفة لوصف المفاهيم ذات الصلة - مما يدل في كثير من الأحيان على وجود تطور في فهم أنسب المصطلحات أو الجوانب المختلفة للأسس ذات الصلة⁽¹⁵⁵⁾. ولهذا، على سبيل المثال، تميز اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في تعليقها العام رقم 6 (2018)، بين أساسي الهوية الجنسانية والتعبير الجنساني⁽¹⁵⁶⁾، وهو ما يعكس أفضل الممارسات المتبعة في هذا المجال⁽¹⁵⁷⁾. ومع ذلك، تجدر الإشارة إلى أنه غالباً ما تكون هناك تداخلات وتقاطعات بين السمات، ومن المهم ألا يؤدي أي توضيح للمصطلحات إلى غياب الحماية.

ويجب على الدول، وفاءً بالتزاماتها الناشئة عن القانون الدولي، عند اعتماد تشريع شامل لمكافحة التمييز، أن تكفل احترام الحق في عدم التمييز وحمايته وإعماله⁽¹⁵⁸⁾. وهذا يعني أن جميع الأفراد الذين يتعرضون للتمييز على أساس واحد أو أكثر من الأسس المعترف بها في القانون الدولي تُوفّر لهم السبل القانونية لإنفاذ حقوقهم وضمان الانتصاف⁽¹⁵⁹⁾. وإضافةً إلى ذلك، ينبغي للمشرعين الوطنيين أن يسعوا إلى سرد أي سمات أخرى تستلزم الحماية في مجتمعهم لضمان إمكانية استفادة الجميع من إعمال الحق في عدم التمييز⁽¹⁶⁰⁾. وفي هذا الصدد، اعترفت عدة دول بأسس تمييز غير المذكورة صراحةً أعلاه - بدءاً من "الطبقة" وانتهاءً بـ "حالة الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز" - في أطرها القانونية الوطنية⁽¹⁶¹⁾.

أسس التمييز التي يعترف بها القانون الدولي

يرد في الإطار أدناه جميع الأسس التي اعترف بها صراحةً بوصفها أساساً للتمييز بموجب القانون الدولي، إما من خلال إدراجها في صك أو أكثر من الصكوك أو تفسير الهيئات المختصة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان لها. وهي تشمل السمات المدرجة صراحةً في نصوص أحكام عدم التمييز الواردة في المعاهدات الدولية الأساسية في مجال حقوق الإنسان، علاوةً على تلك المذكورة في التعليق العام رقم 20 (2009) الصادر عن اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والتعليق العام رقم 6 (2018) الصادر عن اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة. ويتناول هذان التعليقان العمان مجتمعين العديد من التطورات الحادثة في مجال الاعتراف بالأسس في القانون الدولي؛ ومع ذلك، فهما لا يعبران تمام التعبير عن المعايير الدولية، وقد أغفلا بعض أسس التمييز - مثل المهق⁽¹⁶²⁾ أو وضع المدافع عن حقوق الإنسان⁽¹⁶³⁾ - على الرغم من الاعتراف الواضح بوضعها المشمول بالحماية. وفي هذا الصدد، ينبغي التأكيد على أن المقصود ليس أن يعرض الإطار النصي صورة شاملة لجميع أسس التمييز التي يعترف بها القانون الدولي. ولا ينبغي أن يفهم

(155) انظر، على سبيل المثال، مناقشة مصطلح "الحرمان الاجتماعي الاقتصادي"، في: Equal Rights Trust, *Learning InEquality: Using Equality Law to Tackle Barriers to Primary Education for Out-of-School Children* (London, 2017) pp. 32-35.

(156) تُعرّف "الهوية الجنسانية" في مبادئ جوجاكرتا بأنها "ما يشعر به كل شخص في قرارة نفسه من خبرة داخلية وفردية بالنوع الجنساني، بصرف النظر عن نوع الجنس المقيد في شهادة الميلاد". وتعرّف مبادئ جوجاكرتا (زائد 10) "التعبير الجنسي" بأنه "عرض كل شخص لنوعه الاجتماعي من خلال المظهر الجسدي... والسلوكيات والكلام والأنماط السلوكية والأسماء والمراجع الشخصية". وفي حين أن المصطلحين ما فتئاً يُناقشان معاً، فإن التعبير الجنسي للفرد "قد يتوافق أو لا يتوافق مع هويته الجنسية".

(157) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرتان 21 و34؛ والوثيقة CEDAW/C/NZL/CO/8، الفقرة 11 (أ) و12 (أ)؛ والوثيقة CCPR/C/SLV/CO/7، الفقرة 9؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 22 (2016)، الفقرتان 23 و40؛ والوثيقة CRC/C/SWE/CO/5، الفقرة 15.

(158) انظر الفرع أولاً-بأ من الباب الأول من هذا الدليل.

(159) انظر، على وجه الخصوص، الفصل الثاني من الباب الثاني من هذا الدليل.

(160) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 27.

(161) انظر، على سبيل المثال، دستور الهند، المادة 15 (1)، فيما يتعلق بالتمييز الطبقي؛ ودستور بوروندي، المادة 22، فيما يتعلق بحالة الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز. وقد اعترف القانون الدولي أيضاً بكل من هذين الأساسين، على الرغم من أن تناولهما يكون غالباً تحت عناوين أخرى مثل "النسب" أو "الحالة الصحية". وانظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرتان 26 و33.

(162) مع ذلك، يُدرس هذا الأساس في بعض الأحيان تحت عناوين أخرى من قبيل اللون أو الإعاقة. انظر الوثيقة E/C.12/GIN/CO/1، الفقرة 18؛ والوثيقة CCPR/C/AGO/CO/2، الفقرتان 13 و14؛ والوثيقة CEDAW/C/ETH/CO/8، الفقرة 21؛ والوثيقة CERD/C/ZMB/CO/17-19، الفقرتان 29 و30؛ والوثيقة CRPD/C/SEN/CO/1، الفقرتان 7 و8.

(163) انظر: OHCHR, "20th anniversary of the UN Declaration on Human Rights Defenders", 30 May 2018.

من عدم إدراج سمة معينة صراحةً في أحكام عدم التمييز الواردة في معاهدة ما على أنه يشير إلى عدم وجود حماية⁽¹⁶⁴⁾، ومن المهم تفسير أحكام "وضع آخر" تفسيراً واسعاً لضمان تمتع الجميع بالحقوق في عدم التمييز.

أسس التمييز التي يعترف بها القانون الدولي

| | |
|--|--------------------------|
| السن | وضع الهجرة |
| المولد | وضع الأقلية |
| الوضع المدني أو الأسري أو وضع تقديم الرعاية | الأصل القومي |
| اللون | الجنسية |
| النسب، بما في ذلك الطبقة | مكان الإقامة |
| الإعاقة | الرأي السياسي أو غيره |
| الوضع الاقتصادي | الحمل |
| الأصل الإثني | الملكية |
| التعبير الجنساني | العرق |
| الهوية الجنسية | وضع اللجوء أو طلب اللجوء |
| الخصائص الجينية أو غيرها من العوامل التي تعرّض للمرض | الدين أو المعتقد |
| الحالة الصحية | الجنس |
| الانتماء إلى الشعوب الأصلية | السمات الجنسية |
| اللغة | الميل الجنسي |
| الحالة الزوجية | الأصل الاجتماعي |
| الأمومة أو الأبوة | الوضع الاجتماعي |

وإضافةً إلى ذلك، يجب أن يكون لدى الدول، بموجب القانون الدولي، قائمة "مفتوحة" من الأسس، بما في ذلك حظر التمييز على أساس "وضع آخر".

التمييز ضد غير المواطنين

تضمن المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان تمتُّع "الجميع" بالحقوق، بغض النظر عن المواطنة، تمشياً مع الالتزام العالمي الذي مفاده أن جميع الأشخاص يولدون متساوين في الكرامة والحقوق. وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن جميع الحقوق المنصوص عليها في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يجب أن تُكفل دون تمييز بين المواطنين وغير المواطنين، وشددت على أن غير المواطنين يستفيدون من أحكام المادة 2 من العهد⁽¹⁶⁵⁾. ورأت اللجنة كذلك، لدى نظرها في عدة شكاوى فردية، أن حظر التمييز الوارد في المادة 26 من العهد يشمل التمييز بين المواطنين وغير المواطنين⁽¹⁶⁶⁾. وكذلك، ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أن الجنسية أساس مشمول بالحماية بدرجة تحت عبارة "وضع آخر" الواردة في المادة 2 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. وأكدت أيضاً أن الحقوق التي يشملها العهد بمظلة حمايته "تُطبَّق على

(164) بالفعل، وكما ذُكر أعلاه، وفي إطار التعليق العام رقم 20 (2009) الصادر عن اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، أُدرجت عدة أسس اعترفت بها هيئات معاهدات أخرى تحت عنوان واحد. فأساس "المولد"، على سبيل المثال، يشمل التمييز القائم على النسب والتمييز القائم على أساس الطبقة. ويعتبر انعدام الجنسية شكلاً من أشكال التمييز على أساس الجنسية. انظر اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرتان 26 و30.

(165) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 15 (1986)، الفقرة 2.

(166) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية غوييه وآخرون ضد فرنسا، البلاغ رقم 1983/1966؛ وقضية آدم ضد الجمهورية التشيكية، البلاغ رقم 1994/586؛ وقضية كاركورت ضد النمسا، البلاغ رقم 965/2000.

الجميع بمن فيهم غير المواطنين، كلاجئين وطالبي اللجوء والأشخاص عديمي الجنسية والعمال المهاجرين وضحايا الاتجار الدولي، بغض النظر عن المركز القانوني والوثائق القانونية⁽¹⁶⁷⁾.

وقد بحثت لجنة القضاء على التمييز العنصري بالتفصيل التدابير المطلوبة من الدول لضمان عدم تعريض غير المواطنين لأي شكل من أشكال التمييز. وتشمل هذه المبادئ العامة ما يلي: (أ) "أن الأحكام القانونية السارية في الدول الأطراف يجب أن تخلو من أي تمييز ضد أية جنسية معينة"؛ (ب) يجب تفسير القانون الدولي "بحيث لا [يقوّض] الحظر الأساسي للتمييز"؛ (ج) على الدول التزامات إيجابية "بحظر واستئصال التمييز العنصري في التمتع بالحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية... وعلى الدول الأطراف الالتزام بضمان المساواة بين المواطنين وغير المواطنين في التمتع بهذه الحقوق على النحو المعترف به بموجب القانون الدولي"؛ (د) تشكل أي "معاملة تفضيلية" على أساس المواطنة أو المركز من ناحية الهجرة نوعاً من التمييز متى ارتبى أن معايير مثل هذا التفضيل تنافي مقاصد الاتفاقية وأغراضها، ولم تُطبق بموجب هدف مشروع، ولا تتناسب مع بلوغ هذا الهدف⁽¹⁶⁸⁾.

وقد اعتبرت محاكم مثل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن دولاً تنتهك الحظر المفروض على التمييز في قضايا تتعلق، على سبيل المثال، باستبعاد الرعايا الأجانب من استحقاقات البطالة أو مطالبة غير المواطنين الذين ليس لديهم إقامة دائمة بدفع رسوم المدارس الثانوية⁽¹⁶⁹⁾. وقضت المحكمة أيضاً بأن الدول تنتهك الحظر المفروض على التمييز العنصري في إجراءات الجنسية⁽¹⁷⁰⁾. وفي القضايا المتعلقة بالطرد الجماعي للأجانب، ألزمت المحكمة الدول بمعيار إثبات أكثر صرامة مما هو عليه في قضايا التمييز الأخرى⁽¹⁷¹⁾.

ويستتبع ما سبق أن التمييز على أساس الجنسية محظور، في معظم مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية - إن لم يكن كلها - على الأساس نفسه مثله مثل أي أساس آخر من أسس التمييز. ويقتضي الامتثال للقانون الدولي لحقوق الإنسان أن تكون هذه الاستثناءات معرفة تعريفاً ضيقاً في الحالات التي تُدرج فيها الاستثناءات المتعلقة بالجنسية في القانون الوطني. وهو، علاوةً على ذلك، ينبع من الحظر العام للتمييز الذي يفيد ضرورة توفير الحماية من التمييز لغير المواطنين في مجالات تشمل الهجرة والترحيل والمواطنة وغيرها من جوانب مراقبة الحدود على أساس جميع السمات الأخرى المشمولة بالحماية، بما في ذلك (على سبيل المثال لا الحصر) الجنس والميل الجنسي والهوية الجنسية والإعاقة أو - كما ذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري في توصيتها العامة رقم 30 (2004) - العرق واللون والنسب والأصل القومي أو العرقي⁽¹⁷²⁾.

(167) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 30.

(168) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 30 (2004)، الفقرات 4-1.

(169) European Court of Human Rights, *Gaygusuz v. Austria*, Application No. 17371/90, Judgment, 16 September 1996; and *Ponomaryov v. Bulgaria*, Application No. 5335/05, Judgment, 21 June 2011.

(170) European Commission and European Court of Human Rights, *Biao v. Denmark*, Application No. 38590/10, Judgment, 24 May 2016. وانظر أيضاً *East African Asians v. the United Kingdom*, Application Nos. 4403/70-4419/70 and others, Report, 14 December 1973.

(171) "تري المحكمة أن الإجراء المتبع لا يمكنها من إزالة جميع الشكوك في أن عملية الطرد ربما كانت جماعية". *Conka v. Belgium*, Application No. 99/51564 Judgment, 5 February 2002, para. 61.

(172) انظر، في سياق الهجرة، لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 30 (2004)، الفقرة 9.

(ب) التمييز على أساس التلازم والتصور

ملخص الفرع

- ينبغي أن يدخل التمييز على أساس التصور والتلازم في دائرة الحظر الذي تفرضه تشريعات مكافحة التمييز، على النحو التالي:
 - يقع التمييز على أساس التصور عندما يكون الأشخاص محرومين على أساس تصور - سواءً كان دقيقاً أم لا - مفاده أنهم يحوزون سمة مشمولة بالحماية.
 - أما التمييز على أساس التلازم، فيقع عندما يكون الأشخاص محرومين على أساس التلازم بينهم وبين شخص آخر أو أشخاص آخرين يحوزون سمة مشمولة بالحماية.

لا يقع التمييز ضد الأفراد الذين يحوزون سمة أو وضع أو هوية معينة فحسب. فقد يتعرض الأفراد أيضاً للتمييز بسبب تصور أنهم ينتمون إلى فئة تشترك في سمة مشمولة بالحماية أو بسبب التلازم بينهم وبين شخص أو فئة تحوز هذه السمة. ويقع التمييز على أساس التصور عندما يكون الأشخاص محرومين على أساس تصور - سواءً كان دقيقاً أم لا - مفاده أنهم يحوزون سمة مشمولة بالحماية. أما التمييز على أساس التلازم، فيقع عندما يكون الأشخاص محرومين على أساس التلازم بينهم وبين شخص آخر أو أشخاص آخرين يحوزون سمة مشمولة بالحماية.

كوسوفو⁽¹⁷³⁾: قانون الحماية من التمييز، 2015

المادة 4

7-1 التمييز على أساس التلازم - يعتبر تمييزاً على الأسس المنصوص عليها في المادة 1 من هذا القانون يستهدف الأشخاص الذين لا ينتمون إلى فئة معينة ولكن ثمة تلازماً بينهم وبين تلك الفئات؛

...

9-1 التمييز على أساس التصور - يعتبر تمييزاً على الأسس المنصوص عليها في المادة 1 من هذا القانون يستهدف الأشخاص الذين لا ينتمون إلى فئة معينة ولكن يُتصور أن ثمة تلازماً بينهم وبين تلك الفئات.

وقد ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أن الانتماء إلى مجموعة مشمولة بالحماية يشمل "وجود رابطة معها تتوفر فيها أحد الأسباب المحظورة" و"إدراك الغير بأن الشخص جزء من تلك المجموعة"⁽¹⁷⁴⁾. وكذلك، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في تفسيرها للاتفاقية ذات الصلة، أن حظر التمييز يمتد ليشمل "الذين يُفترض أنهم من ذوي الإعاقة، فضلاً عن الذين تربطهم صلة بأشخاص من ذوي الإعاقة"⁽¹⁷⁵⁾. وتناولت أيضاً هيئات أخرى منشأة بموجب معاهدات التمييز القائم على التصور في ملاحظاتها الختامية⁽¹⁷⁶⁾.

وقد تطلبت القضايا التي نظرت فيها المحاكم على المستوى الإقليمي أن تتعامل هذه الهيئات مع مشاكل التمييز على أساس التصور والتمييز بالتلازم، وهو ما سمح لها بتوضيح طبيعة الحماية. فقد ذهبت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان إلى أن الاتفاقية

(173) تُفهم الإشارات إلى كوسوفو في سياق قرار مجلس الأمن 1244 (1999).

(174) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 16.

(175) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 20. وتناولت اللجنة، من خلال تعليقاتها العامة، معاملة الأشخاص ذوي الإعاقة على أساس "إعاقتهم الفعلية أو المتصورة" في العديد من مجالات الحياة، بما في ذلك ما يتعلق منها بالمساواة في الأهلية القانونية، والحرمان من الحرية، والتعليم الشامل للجميع. وانظر اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 1 (2014)، الفقرة 13؛ التعليق العام رقم 3 (2016)، الفقرة 52؛ والتعليق العام رقم 4 (2016)، الفقرة 6.

(176) انظر، على سبيل المثال، فيما يتعلق بالميل الجنسي: الوثيقة CCPR/C/ZAF/CO/1، الفقرتان 20 و21؛ والوثيقة CCPR/C/SEN/CO/5، الفقرة 15 (ج)؛ والوثيقة CCPR/C/MAR/CO/6، الفقرة 12؛ والوثيقة CRC/IRN/CO/3-4، الفقرة 31؛ والوثيقة CAT/C/SEN/CO/4، الفقرة 36 (ب). وانظر أيضاً فيما يتعلق بالحالة الصحية: الوثيقة CMW/C/LKA/CO/2، الفقرة 27 (ج).

الأمريكية لحقوق الإنسان تحظر التمييز الناشئ على أساس "تصور الآخرين لعلاقة [الفرد] بقطاع أو فئة اجتماعية، بغض النظر عما إذا كان ذلك يتوافق مع الواقع أو مع التحديد الذاتي لهوية الضحية"⁽¹⁷⁷⁾. ووفقاً لما ذكرته المحكمة، يستهدف هذا التمييز أو يستتبع اختزال الأفراد: "في السمة الوحيدة المنسوبة [إليهم]، دون مراعاة الظروف الشخصية الأخرى. ويؤدي اختزال الهوية على هذا النحو إلى معاملة تفضيلية، وهو ما يؤدي بدوره إلى انتهاك حقوق الضحية"⁽¹⁷⁸⁾. وقد سبق للمحكمة أن استشهدت باللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فيما يتعلق بحظر التمييز على أساس التصور والتلازم معربة عن اتفاقها معها⁽¹⁷⁹⁾، واعترفت ضمناً بحظر التمييز القائم على التلازم بين فرد وشخص ينتمي إلى فئة مشمولة بالحماية⁽¹⁸⁰⁾.

وفي الاتحاد الأوروبي، تطور فهم هذه المفاهيم من خلال قضيتي كولمان ضد أنريديج لو، وقضية تشيز رازبريديليني بلغاريا أ. د. ضد كوميسيا زا زاشتيا أوت ديسكريميناتشيا. ففي القضية الأولى، انتهت محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي إلى أن المرأة التي عوملت معاملة غير مواتية بسبب إعاقة ابنتها قد تعرضت للتمييز. ووفقاً لما ذكرته المحكمة، فإن قصر تطبيق التوجيه المتعلق بالمساواة في العمل على الأشخاص الذين يحوزون سمة مشمولة بالحماية (الإعاقة في هذه الحالة) من شأنه أن يشكل "تجريباً لهذا التوجيه من عنصر مهم من عناصر تحقيق فعاليته"⁽¹⁸¹⁾. وتطبيقاً لهذا الأساس المنطقي، خلصت المحكمة، في قضية تشيز، إلى أن التوجيه المتعلق بالمساواة بين الأعراق يشمل "الأشخاص الذين يعانون، وإن لم يكونوا هم أنفسهم من العرق أو الجماعة الإثنية المعنية، من معاملة أقل حظوة أو من حرمان شديد يقوم على أحد تلك الأسس". وتتعلق القضية بأنيليا نيكولوف، وهي امرأة من غير الروما لديها منشأة تجارية في أحد أحياء الروما حيث تختلف العدادات الكهربائية عن تلك الموجودة في الأحياء التي تسكنها أغلبية من غير الروما. وقضت المحكمة، في حكمها في هذه القضية، بأن على المدعي عبء إثبات أن التمييز قد وقع بناءً على أساس منصوص عليه في التوجيه؛ ولم يكن يُشترط الانتماء إلى فئة معينة⁽¹⁸²⁾. وبناءً على ذلك، عانت السيدة نيكولوف من التمييز على أساس الأصل العرقي أو الإثني، بغض النظر عن عدم انتمائها إلى الفئة المعنية. وعلى المنوال نفسه، طُبّق هذا النهج على الصعيد الوطني⁽¹⁸³⁾.

وبدرجات متفاوتة، اعترفت كل من المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁽¹⁸⁴⁾ واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب بحظر أفعال التمييز القائمة على التصور أو التلازم⁽¹⁸⁵⁾.

(177) Inter-American Court of Human Rights, Advisory Opinion OC-24/17, 24 November 2017, para. 79. وانظر أيضاً Inter-American Court of Human Rights, *Perozo et al. v. Venezuela*, Judgment, 28 January 2009, para. 380; and *Ríos et al. v. Venezuela*, Judgment, 28 January 2009, para. 349.

(178) Inter-American Court of Human Rights, *Flor Freire v. Ecuador*, Judgment, 31 August 2016, para. 120.

(179) المرجع نفسه، الفقرة 121.

(180) Inter-American Court of Human Rights, *Gonzales Lluy et al. v. Ecuador*, Judgment, 1 September 2015, paras. 214-216.

(181) Court of Justice of the European Union, *Coleman v. Attridge Law*, Case C-303/06, Judgment, 17 July 2008, para. 51.

(182) Court of Justice of the European Union, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD v. Komisia za zashtita ot diskriminatsia*, Case C-83/14, Judgment, 16 July 2015, para. 56.

(183) انظر، على سبيل المثال، هنغاريا، القانون الجنائي، 2012، المادة 216.

(184) في قضية غوبرينا ضد كرواتيا، ذكرت المحكمة بوضوح أن المادة 14 التي تحظر التمييز بموجب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان "تشمل الحالات التي يعامل فيها الفرد معاملة أقل حظوة على أساس وضع شخص آخر أو سماته المشمولة بالحماية". كما جعلت المحكمة من "التمييز على أساس الأصل الإثني الفعلي أو المتصور" شكلاً من أشكال التمييز العنصري. وانظر كلاً مما يلي فيما يخصه: European Court of Human Rights, *Guberina v. Croatia*, Application No. 13/23682 Judgment, 22 March 2016, para. 78; *Timishev v. Russia*, Applications Nos. 00/55762 and 00/55974; *Croatia*, Application No. 13/23682 Judgment, 13 December 2005, para. 56.

(185) على سبيل المثال، في قرار اعتمده اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب في عام 2014، أعربت اللجنة عن قلقها إزاء العنف والتمييز اللذين يمارسان ضد الأفراد على أساس "ميلهم الجنسي أو هويتهم الجنسية الفعلية أو المنسوبة إليهم". وبموجب البروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في أفريقيا، يُحظر التمييز على أساس التلازم مع شخص ذي إعاقة (المادة 5 (ج)). انظر: African Commission on Human and Peoples' Rights, resolution on protection against violence and other human rights violations against persons on the basis of their real or imputed sexual orientation or gender identity (ACHPR/Res.275 (LV)2014).

(ج) التقاطعية والتمييز المتعدد الأشكال

ملخص الفرع

- ينبغي أن تحظر تشريعات مكافحة التمييز التمييز المتعدد الأشكال بالاعتراف بأن التمييز يمكن أن يقع على أكثر من أساس واحد مشمول بالحماية، ويمكن أن يكون التمييز المتعدد الأشكال "تراكمياً" أو "متقاطعاً" بحكم طبيعته:
 - يقع التمييز التراكمي عندما يكون التمييز على أساسين منفصلين أو أكثر.
 - يقع التمييز المتقاطع عندما يكون التمييز استناداً إلى مجموعة من الأسس التي يتفاعل بعضها مع بعض بطريقة ينتج عنها تمييز متفرد ومحدد.
- بغية ضمان الحماية الشاملة، ينبغي أن تكفل تشريعات مكافحة التمييز حظراً صريحاً للتمييز التراكمي والمتقاطع.

في العقود الأخيرة، ظهر اعتراف متزايد بأن التمييز يمكن أن يقع - وكثيراً ما يقع - على أسس متعددة، وغالباً ما يتفاعل بعضها مع بعض بطرق معقدة. ونتيجة لذلك، ظهر توافق واضح في الآراء بين الهيئات التابعة للأمم المتحدة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان على أن الحماية الفعالة للحق في عدم التمييز تستلزم حظر التمييز المتعدد الأشكال - أي التمييز الذي يقع على أكثر من أساس واحد. يمكن فهم مصطلح "التمييز المتعدد الأشكال" على أنه يشير إلى ظاهرتين منفصلتين:

- يقع التمييز "التراكمي" عندما يواجه الفرد التمييز على أساسين منفصلين أو أكثر. وفي حين أن هذا يمكن أن يؤدي، بل يؤدي بالفعل، إلى حرمان مضاعف، فإن القوانين التي تحظر التمييز على أساس واحد يمكن أن توفر وسيلة للشكوى من أعمال التمييز المتفردة والمنفصلة تلك.
- يقع التمييز "المتعدد المتقاطع" عندما يتعرض فرد للتمييز على مزيج من الأسس التي يتفاعل بعضها مع بعض بطريقة تؤدي إلى إلحاق ضرر شديد. وقد تقع هذه الحالة، على سبيل المثال، عندما تعتمد محطة تلفزيونية سياسة إنهاء عمل المذيعات بمجرد بلوغهن سن 45 عاماً. ولا يتأثر الرجال في الفئة العمرية نفسها بهذه السياسة؛ ولا تتأثر النساء الأصغر سناً كذلك. وفي هذه الحالة، لا ينشأ التمييز الذي يتعرض له على أساس السن أو النوع الاجتماعي وحدهما، بل على أساس تفاعل هذين الأساسين أو انصهارهما معاً. وفي مثل هذه الحالات، لن يتعرض الأفراد الذين يحوزون سمة واحدة فقط من السمات المعنية للتمييز - بل يقع الضرر فقط بسبب التأثير الممزوج والمتقاطع. وعلى هذا النحو، عندما لا تعترف القوانين بالتمييز المتقاطع، يمكن أن تكون هناك فجوة في الحماية.

وقد أوضحت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أن حظر التمييز بموجب المادة 2 (2) من العهد يشمل التمييز التراكمي والتمييز المتقاطع على حد سواء⁽¹⁸⁶⁾. وما فتئت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان تطبق بصورة متزايدة مفهوم التمييز المتعدد الأشكال أو المتقاطع في تقييمها لالتزامات الدول بموجب العهد⁽¹⁸⁷⁾، وأوصت بأن تحظر الدول جميع أشكال التمييز المتعدد الأشكال والتمييز المتقاطع من خلال اعتماد قانون شامل يتناول المساواة⁽¹⁸⁸⁾. وتتجلى هذه التوصيات في ممارسات لجنة القضاء على التمييز العنصري⁽¹⁸⁹⁾،

(186) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرتان 17 و27.

(187) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CCPR/C/MRT/CO/2، الفقرات 14-17.

(188) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CCPR/C/ITA/CO/6، الفقرة 9؛ والوثيقة CCPR/C/AUS/CO/6، الفقرة 18.

(189) أوضحت لجنة القضاء على التمييز العنصري أن: "مبدأ التمتع بحقوق الإنسان على قدم المساواة هو جزء لا يتجزأ من حظر التمييز بموجب الاتفاقية على أساس العرق، واللون، والنسب، والأصل القومي أو الأصل العرقي. ويوسع مفهوم "التقاطع" نطاق "أسس" التمييز في الممارسة العملية، حيث تتناول اللجنة حالات تمييز مزدوجة أو متعددة الأوجه". انظر لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 7.

واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة⁽¹⁹⁰⁾، واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة⁽¹⁹¹⁾، التي سلم كل منها بأن الاعتراف بالتمييز المتعدد الأشكال لا غنى عنه للوفاء بالتزامات الدول بالمساواة وعدم التمييز بموجب معاهدات كل منها.

التمييز المتعدد الأشكال واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب

اعتمدت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، في دورتها العادية السادسة والثلاثين المعقودة في عام 2004، قراراً بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في أفريقيا⁽¹⁹²⁾. ودعت اللجنة إلى إنشاء فريق عامل لوضع مجموعة من المبادئ والتوجيهات المتعلقة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في أفريقيا. وأعلن رسمياً عن صدور التوجيهات النهائية في الدورة الخمسين للجنة⁽¹⁹³⁾، بهدف "مساعدة الدول الأطراف على الامتثال لالتزاماتها الناشئة عن الميثاق الأفريقي"⁽¹⁹⁴⁾. وتعترف التوجيهات بوضوح بعدة مسائل منها التزامات الدول بالقضاء على أشكال التمييز المتعدد الأشكال والتمييز المتقاطع، التي تعرّفها على النحو التالي: "يقع التمييز المتقاطع أو المتعدد الأشكال عندما يُعرّض شخص للتمييز على أكثر من أساس واحد في الوقت نفسه، من قبيل العرق والنوع الاجتماعي"⁽¹⁹⁵⁾.

وعلى الصعيد الإقليمي، يعد مفهوم التمييز المتعدد الأشكال أكثر تطوراً في الأمريكتين، حيث عالجت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان ومحكمة حقوق الإنسان مسألة التقاطعية في سلسلة من القضايا المتعلقة بمسائل من قبيل العنف الجنسي الذي يمارس ضد نساء الشعوب الأصلية⁽¹⁹⁶⁾. وقد أشارت المحكمة إلى التمييز المتعدد الأشكال الذي ليس مجرد نتيجة لالتقاء عوامل متعددة، بل هو نتيجة لتقاطع عوامل مختلفة تفضي إلى أشكال محددة ومتفرقة نوعياً من التمييز⁽¹⁹⁷⁾. على سبيل المثال، في قضية *غونزاليس لوي وآخرون ضد الولايات المتحدة*، وهي فتاة متعايشة مع فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز، عُرّضت الفتاة لأشكال مختلفة من الضرر، بما في ذلك حرمانها من الحصول على الرعاية الصحية وطردها من المدرسة، بسبب حالتها الصحية. وخلصت المحكمة إلى أن عوامل متنوعة، مثل حالتها الصحية ونوعها الاجتماعي وخلفيتها الاجتماعية الاقتصادية، قد أدت إلى خلق "شكل محدد من أشكال التمييز الذي نتج عن تقاطع تلك العوامل؛ وبعبارة أخرى، لو لم يكن أحد هذه العوامل موجوداً، لكان التمييز مختلفاً"⁽¹⁹⁸⁾.

(190) ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن "التمييز ضد المرأة على أساس جنسي أو جنساني يرتبط ارتباطاً وثيقاً بعوامل أخرى" وأن مفهوم التقاطع ضروري "لفهم نطاق الالتزامات العامة للدول الأطراف، الواردة في المادة 2" من الاتفاقية. انظر اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 18. وانظر أيضاً اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 12.

(191) تعترف المادة 6 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة صراحة بأن النساء والفتيات ذوات الإعاقة قد يتعرضن للتمييز المتعدد الأشكال. وذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أن هذا الحكم لا يعدو كونه حكماً توضيحياً وأن حظر التمييز المتعدد الأشكال والتمييز المتقاطع هو التزام شامل ناشئ عن الاتفاقية. انظر اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرتان 19 و36.

(192) اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، القرار 73 بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في أفريقيا (ACHPR/Res.73 (XXXVI)04).

(193) اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، "البيان الختامي للدورة العادية 50 للجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب" (بنجول، 2011).

(194) اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، المبادئ والتوجيهات المتعلقة بإعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، الدباجة.

(195) المرجع نفسه، الفقرتان 1 (ل) و38.

(196) انظر، على سبيل المثال: Inter-American Commission on Human Rights, *González Pérez v. Mexico*, Case 11.565, Report No. 53/01, 4 April 2001; Inter-American Court of Human Rights, *Fernández Ortega et al. v. Mexico*, Judgment, 30 August 2010, para. 185; and Inter-American Court of Human Rights, *Rosendo Cantú et al. v. Mexico*, Judgment, 31 August 2010.

(197) Inter-American Court of Human Rights, *Gonzales Lluy et al. v. Ecuador*, Judgment, 1 September 2015, para. 290, and Concurring Opinion of Judge Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, para. 11; *I.V. v. Bolivia*, Judgment, 30 November 2016, para. 247; *Ramírez Escobar et al. v. Guatemala*, Judgment, 9 March 2018, paras. 276 and 304.

(198) Inter-American Court of Human Rights, *Gonzales Lluy et al. v. Ecuador*, Judgment, 1 September 2015, para. 290.

وقد أوضحت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب مؤخراً التزامات الدول بـ "الاعتراف بالتمييز المتعدد الأشكال القائم على مزيج من ... الأسس واتخاذ خطوات لمكافحة" (199). والاجتهاد القضائي للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بشأن هذه المسألة أقل تطوراً، على الرغم من الاستشهاد بالجوانب المتقاطعة لهوية الفرد في قضايا لدى استنتاج وجود تمييز (200).

2- أشكال التمييز

يقتضي صراحةً كل من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة أن تقضي الدول على "جميع أشكال التمييز"، وقد استخدمت هذه الصيغة نفسها مراراً وتكراراً للجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في تواصلها مع الدول في سياق التزامات الدول المتصلة بالتمييز (201). ومع ذلك، باستثناء اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة جزئياً (202)، لا تناقش صكوك الأمم المتحدة الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان مختلف أشكال التمييز. بل إن الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة تعرّف التمييز بأنه أي تفرقة أو استبعاد أو تقييد (أو تفضيل) على أساس مشمول بالحماية "يستهدف أو يستتبع" منع المساواة في التمتع بحقوق الإنسان (203). وكما ذكر أعلاه، اعتمدت كل من اللجنة المعنية بحقوق الإنسان (204) واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية هذا التعريف (205).

(199) African Commission on Human and Peoples' Rights, Principles and Guidelines on the Implementation of Economic, Social and Cultural Rights in the African Charter on Human and Peoples' Rights, para. 38.

(200) على سبيل المثال، في قضية ب. س. ضد إسبانيا، رأت المحكمة أن "القرارات التي اتخذتها المحاكم المحلية لم تأخذ في الاعتبار الضعف الشديد الذي يعتري المدعية المتأصل في وضعها بوصفها امرأة أفريقية تعمل في البغاء"، وهو ما أفضى إلى انتهاك المادة 14، جنباً إلى جنب مع الجانب الإجرائي في المادة 3 من الاتفاقية. انظر: European Court of Human Rights, *B.S. v. Spain*, Application No. 08/47159 Judgment, 24 July 2012, para. 62. وانظر أيضاً، فيما يتعلق بالسن والنوع الاجتماعي: *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal*, Application No. 15/17484 Judgment, 25 July 2017.

(201) من الجدير بالذكر أن كلاً من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة قد صيغتاً نظراً لضرورة القضاء على "جميع أشكال التمييز" ضد الفئات المستفيدة من كل منهما. وقد أشارت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة إلى أن "واجب حظر 'التمييز بالكامل' بموجب الاتفاقية" يشمل التمييز بجميع أشكاله". وأوصت هيئات معاهدات حقوق الإنسان كذلك، في استعراضاتها لأداء الدول بموجب المعاهدات، باعتماد تشريع شامل لمكافحة التمييز يحظر، ضمن ما يحظر، "التمييز بجميع أشكاله". انظر اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18؛ والوثيقة CCPR/C/LBR/CO/1، الفقرة 17 (أ)؛ والوثيقة E/C.12/CPV/CO/1، الفقرة 17؛ والوثيقة CRC/C/PSE/CO/1، الفقرة 21؛ والوثيقة CMW/C/LBY/CO/1، الفقرة 29 (أ).

(202) تعرّف الاتفاقية الحرمان من "الترتيبات التيسيرية المعقولة" بأنه شكل من أشكال التمييز. انظر اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة الثانية.

(203) الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 1 (1)؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 1؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 2. وتتضمن الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري المصطلح الإضافي "تفضيل". وكما نوقش في الفرع أولاً-بأ-3 من الباب الثاني من هذا الدليل، ما برحت لجنة القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري تسعى إلى التمييز بين "التدابير الخاصة"، التي قد تطوي على معاملة تفضيلية، و"التفضيلات غير المبررة". وتشكل تلك الأخيرة وحدها شكلاً من أشكال التمييز العنصري المحظور وفقاً للتعريف الذي ألحقته به الاتفاقية. وتستخدم المادة 1 (أ) من اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 111 لعام 1958 بشأن التمييز (في الاستخدام والمهنة) صيغة مماثلة لتلك المستخدمة في اتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، وإن لم تورد مصطلح "تقييد". انظر لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 7.

(204) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرتان 6 و7.

(205) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 7.

جورجيا: قانون القضاء على جميع أشكال التمييز

المادة 2

1- يُحظر أي شكل من أشكال التمييز في جورجيا ...

تحدد اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في تعليقها العام رقم 6 (2018)، أربعة أشكال "رئيسية" للتمييز معترف بها في الممارسة الدولية في مجال حقوق الإنسان. ويشمل ذلك ما يلي: (أ) التمييز المباشر؛ (ب) التمييز غير المباشر؛ (ج) الحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة؛ (د) التحرش (على أساس مشمول بالحماية)⁽²⁰⁶⁾. ومع بعض الفروق الدقيقة، اعترف بكل مفهوم من هذه المفاهيم بوصفه سلوكاً محظوراً يقع في نطاق الحق في عدم التمييز المنصوص عليه في المعاهدات الدولية الأخرى المتعلقة بحقوق الإنسان⁽²⁰⁷⁾. وإضافةً إلى هذه القائمة، يناقش هذا الدليل الفصل والإيذاء الانتقامي بوصفهما شكلين من أشكال السلوك المحظور المعترف بهما في القانون الدولي⁽²⁰⁸⁾. ويمكن ملاحظة بعض الاختلافات في النهج المتبع داخل آليات حقوق الإنسان وفيما بينها فيما يتعلق بهذه المفاهيم، وعند تطبيقها على حالات محددة، قد يكون هناك بعض التداخل بينها⁽²⁰⁹⁾. وترد مناقشة هذه الفروق الدقيقة أدناه.

وبمرور الوقت، ومع تطور فهم مفاهيم التمييز وتجارب الفئات التي تتعرض للتمييز، يمكن تحديد أشكال جديدة من التمييز تستلزم عقوبة قانونية⁽²¹⁰⁾. وفي جميع الحالات، من المهم أن يوفر القانون الشامل المكافح للتمييز حماية فعالة من جميع أشكال التمييز. ويقتضي ذلك، كحد أدنى، ضمان توفير الآليات القانونية المناسبة أمام جميع الأفراد الذين يتعرضون لأي نوع من أنواع السلوك المحظور الموصوف في هذا الفرع بغية تأكيد حقوقهم والدفاع عنها⁽²¹¹⁾.

(206) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18.

(207) انظر، على وجه الخصوص، مناقشة الحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة الواردة في الفرع أولاً-ألف-2 (د) من الباب الثاني من هذا الدليل، التي كثيراً ما تُناقش بوصفها شكلاً من أشكال التمييز ذي الأساس المحدد (الإعاقة).

(208) كما نوقش في الفرع أولاً-ألف-2 (و) من الباب الثاني من هذا الدليل، في حين أن الإيذاء الانتقامي معترف به بوضوح بوصفه شكلاً من أشكال السلوك المحظور، فإنه لا يُعامل دائماً بوصفه شكلاً منفصلاً من أشكال التمييز. وفي القانون الدولي، كثيراً ما نوقشت مسألة الإيذاء الانتقامي في إطار التزامات الدول بضمان إمكانية اللجوء إلى العدالة.

(209) انظر، على وجه الخصوص، المناقشة الواردة في الباب الثاني من هذا الدليل بشأن التداخل بين الترتيبات التيسيرية المعقولة والتمييز غير المباشر (الفرع أولاً-ألف-2 (د)) والمعاملة المتمثلة في الفصل (الفرع أولاً-ألف-2 (ه)).

(210) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرتان 8 و 15.

(211) انظر كذلك الفصل الثالث من الباب الثاني من هذا الدليل، الذي يبين الضمانات الإجرائية اللازمة التي تكفل تنفيذ قانون مكافحة التمييز تنفيذاً فعالاً.

(أ) التمييز المباشر

ملخص الفرع

- ينطوي التمييز المباشر على معاملة الأشخاص معاملة أقل حظوة أو تعريضهم للضرر بسبب حيازتهم سمات مشمولة بالحماية. ويشمل حظر التمييز المباشر الفعل أو الامتناع. ويمكن أن يرتكب التمييز المباشر عن قصد أو عن غير قصد وقد يكون علنياً أو مستتراً. وينبغي أن يدخل التمييز المباشر في دائرة الحظر الذي تفرضه تشريعات مكافحة التمييز. ويقع التمييز المباشر عندما يُعامل شخص معاملة أقل حظوة من المعاملة التي يحظى أو حظي بها شخص آخر في وضع مماثل على أساس واحد أو أكثر من الأسس المشمولة بالحماية؛ أو عندما يتعرض شخص للإيذاء على أساس واحد أو أكثر من أسس التمييز.

التمييز المباشر هو ما يفهمه كثير من الناس عند استخدام كلمة "تمييز" في الخطاب العام، أي: معاملة شخص معاملة أقل حظوة على أساس حيازته سمة أو سمات معينة. ومن الأمثلة على ذلك رفض صاحب العمل توظيف شخص ما بسبب أصله الإثني أو رفض مطعم دخول شخص ما بسبب ميله الجنسي. ولئن كان هذان المثالان يتعلقان بمعاملة غير مواتية "علنية" (صريحة وشفافة) تتصل صراحةً بسمة معينة، فإن التمييز المباشر يمكن أيضاً أن يكون مستتراً أو أن يقع تحت ذريعة ما⁽²¹²⁾. وعلاوةً على ذلك، لا يُشترط في التمييز المباشر توافر دافع أو قصد: فلا يلزم أن يتصرف الطرف الذي يمارس التمييز بنية (أو حتى علم) التسبب في الضرر أو الحرمان - فالعبرة بالعلاقة السببية بين الضرر والسمة.

التمييز واشتراط القصد

بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان، يُحظر السلوك في الحالات التي "يستهدف أو يستتبع" فيها إعاقة المساواة في التمتع بالحقوق⁽²¹³⁾. وفي حين أن كلمتي "يستهدف" و"يستتبع" تساويان أحياناً - على الترتيب - التمييز "المباشر" والتمييز "غير المباشر"، فالمصطلحان ليسا مترادفين، وإن كانا قد يغطيان العديد من أشكال السلوك نفسها⁽²¹⁴⁾، ولدى وضعهما في سلة واحدة، قد يوفران حماية مشتركة واسعة النطاق مساوية لتلك التي يشملها التمييز المباشر والتمييز غير المباشر.

ويمكن أن يقع التمييز المباشر دون التصريح بغرض أو نية التمييز. فعلى سبيل المثال، علقت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان على ممارسة وضع السجناء من المثليات والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي ومغايري الهوية الجنسانية في الحبس الانفرادي لفترات طويلة، مع تبرير يزعم "حمايتهم" من خطر العنف. ووفقاً لما ذكرته اللجنة، قد تشكل هذه الممارسات تمييزاً، "حتى عندما يكون القصد هو حماية المثليات والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي ومغايري الهوية الجنسانية السلوبي الحرة"⁽²¹⁵⁾.

وقد فسرت الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، بما فيها لجنة القضاء على التمييز العنصري، واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، كلمة "يستتبع" على أنها تحظر التمييز دون الحاجة إلى الوقوف على دافع أو قصد تمييزي⁽²¹⁶⁾. وتوضح اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة هذه النقطة صراحةً في تعليقها العام رقم 6 (2018)،

(212) انظر على سبيل المثال: European Court of Human Rights, *Oršuš and others v. Croatia*, Application No. 03/15766 Judgment, 16 March 2010.

(213) الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 1؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 1؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 2؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرتان 6 و7؛ واللجنة المعنية بحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 7.

(214) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية *النارم وآخرون ضد النمسا* (CCPR/C/78/D/998/2001)، الفقرة 10-2؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، وقضية *ل. ر. وآخرون ضد الجمهورية السلوفانية* (CERD/C/66/D/31/2003)، الفقرة 4-10.

(215) Inter-American Commission on Human Rights, *Violence against Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Persons in the Americas*, para. 160.

(216) لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية *ف. س. ضد سلوفاكيا* (CERD/C/88/D/56/2014)، الفقرة 4-7؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18 (أ)؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية *سيمونيك وآخرون ضد الجمهورية التشيكية* (CCPR/C/54/D/516/1992)، الفقرة 7-11.

مشيرةً - في تعريفها للتمييز المباشر - إلى أنه: "ليس من المهم معرفة دافع أو نية الطرف الذي يمارس التمييز لتحديد ما إذا كان التمييز قد وقع بالفعل"⁽²¹⁷⁾. وفي قضية غابري غاباروم ضد فرنسا في عام 2016، توصلت لجنة القضاء على التمييز العنصري إلى استنتاج مماثل، مشددة على أن "ضحايا التمييز العنصري المفترضين غير مُلزمين بتقديم أدلة على أنهم تعرضوا للتمييز"⁽²¹⁸⁾.

وكما هو مبين أدناه، من الواضح أن شرط القصد غائب في قضايا التمييز غير المباشر، وفي هذا الصدد، انتقدت لجنة القضاء على التمييز العنصري الدول التي لا تفي قوانينها بمقتضيات الاتفاقية⁽²¹⁹⁾.

وقد رأت هيئات حقوق الإنسان الإقليمية، بما فيها المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁽²²⁰⁾، ومحكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي⁽²²¹⁾، واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب⁽²²²⁾، ولجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، أن قصد أي طرف لا أهمية له في استنتاج وقوع التمييز من عدمه⁽²²³⁾.

غيانا: القصد في ضوء المادة 4 (3) من قانون منع التمييز، 1997

"أي فعل أو امتناع أو أي ممارسة أو سياسة تؤدي بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلى التمييز ضد شخص ما على الأسس المشار إليها في المادة الفرعية (2)، هو عمل تمييزي بغض النظر عما إذا كان الشخص المسؤول عن الفعل أو الامتناع أو الممارسة أو السياسة يقصد بها التمييز أم لا".

ولئن كانت صكوك الأمم المتحدة الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان لا تستخدم صراحةً مصطلحي التمييز المباشر والتمييز غير المباشر، فالهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان ما برحت تعترف بكليهما بوصفهما شكلين من أشكال السلوك المحظور الذي يندرج في نطاق الحق في عدم التمييز⁽²²⁴⁾.

وقد ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، في تعليقها العام رقم 20 (2009)، أن التمييز المباشر والتمييز غير المباشر يندرجان في نطاق المادة 2 (2) التي تعرّف التمييز المباشر بأنه الحالة التي تحدث عندما "يلقى شخص من الأشخاص معاملة

(217) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18 (أ).

(218) لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية غابري غاباروم ضد فرنسا (CERD/C/89/D/52/2012)، الفقرة 2-7. ولئن تم البت في القضية استناداً إلى صيغة "الأثر التمييزي"، فإنها كانت -في الممارسة العملية- قضية تتعلق بالتمييز العنصري المباشر في مجال العمالة.

(219) انظر، على سبيل المثال، CERD/C/USA/CO/7-9، الفقرة 5.

(220) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية بياو ضد الدانمرك، عريضة الادعاء رقم 38590/10، الحكم، 24 أيار/مايو 2016، الفقرتان 91 و103، والرأي المطابق الصادر عن القاضي بينتو دي بوكيرك، الفقرة 7، الذي يحدد اعتماد تدابير عمل إيجابي تهدف إلى القضاء على التمييز القائم بحكم الواقع، بوصفها استثناءً ممكناً لهذه القاعدة.

(221) في إحدى القضايا التي بتت فيها المحكمة، أدلى مدير إحدى الشركات بيانات علنية أشار فيها إلى أن العمال المهاجرين لن يُنظر في منحهم وظيفة لأن "الزيائن يترددون في السماح لهم بدخول مساكنهم الخاصة". ولم تعتبر المحكمة قصد المدير (الذي قيل إنه كان مدفوعاً بالرغبة في الاحتفاظ بالزيائن، ولم يكن قصد تمييز) اعتباراً ذا أهمية، مما أدى إلى استنتاج وجود التمييز. انظر: Court of Justice of the European Union, *Centrum voor gelijkheid v. Firma Feryn NV*, Case C-54/07, Judgment, 10 July 2008, para. 16.

(222) African Commission on Human and Peoples' Rights, *Open Society Justice Initiative v. Côte d'Ivoire*, communication No. 318/06, Decision, February 2016, para. 144.

(223) Inter-American Commission on Human Rights, *Tide Méndez et al. v. Dominican Republic*, Case 12.271, Report No. 64/12, 29 March 2012, para. 158.

(224) انظر، على سبيل التوضيح، الوثيقة CCPR/C/UZB/CO/5، الفقرة 9 (أ)؛ والوثيقة CERD/C/PSE/CO/1-2، الفقرة 12 (أ)؛ والوثيقة E/C.12/GIN/CO/1، الفقرة 19 (أ)؛ والوثيقة CEDAW/C/QAT/CO/2، الفقرة 14 (ب)؛ والوثيقة CRPD/C/IND/CO/1، الفقرة 13 (أ)؛ والوثيقة CRC/C/BLR/CO/5-6، الفقرة 15 (أ)؛ والوثيقة CMW/C/MOZ/CO/1، الفقرة 28. وانظر، في هذا الصدد، لجنة الخبراء المعنية بتطبيق الاتفاقيات والتوصيات التابعة لمنظمة العمل الدولية، الملاحظة العامة بشأن التمييز على أساس العرق واللون والأصل القومي (2018)، التي تدعو فيها اللجنة إلى اعتماد "تشريع شامل يتضمن أحكاماً صريحة تحدد وتحظر ... التمييز المباشر والتمييز غير المباشر".

أقل حظوة من غيره في ظروف مماثلة لداع يتعلق بأحد الأسباب المحظورة⁽²²⁵⁾. واعتمدت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة تعريفاً مماثلاً⁽²²⁶⁾. وقد استخدمت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة صيغة أكثر توسعاً بعض الشيء، إذ أغفلت الإشارة إلى المعاملة الأقل حظوة وذكرت ببساطة أن "التمييز المباشر ضد المرأة [يشكل] المعاملة المختلفة القائمة صراحةً على أساس الفروق الجنسية والجنسانية."⁽²²⁷⁾ ولم تحاول لجنة القضاء على التمييز العنصري أو اللجنة المعنية بحقوق الإنسان تعريف التمييز المباشر أو التمييز غير المباشر في تعليقيهما العامين⁽²²⁸⁾، رغم أن اللجنتين اعترفتا بالمفهومين⁽²²⁹⁾ وحثتا الدول على اعتماد تشريعات شاملة للمساواة تحظر جميع أشكال التمييز المباشر والتمييز غير المباشر⁽²³⁰⁾.

وتميل الآليات الإقليمية لحقوق الإنسان إلى تناول حالات التمييز المباشر من خلال الحظر الواسع النطاق للتمييز، الذي جرى من خلاله تحديد التمييز غير المباشر وتمييزه بوصفه شكلاً منفصلاً من أشكال السلوك المحظور⁽²³¹⁾. ومع ذلك، تظل المعاملة التفاضلية أو غير الموازية، المتصلة بواحد أو أكثر من الأسس المحظورة، تشكل نقطة محورية في هذه التعاريف⁽²³²⁾.

- (225) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 10 (أ).
- (226) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18.
- (227) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 16.
- (228) على الرغم من أن لجنة القضاء على التمييز العنصري تشير صراحةً إلى "التمييز المباشر وغير المباشر" في العنوان (باء تحديداً) في توصيتها العامة رقم 32 (2009).
- (229) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية الثامر وآخرون ضد النمسا (CCPR/C/78/D/998/2001)، الفقرة 2-10؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية ل. ر. وآخرون ضد الجمهورية السلوفاكية (CERD/C/66/D/31/2003)، الفقرة 4-10.
- (230) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CCPR/C/UZB/CO/5، الفقرة 9 (أ)؛ والوثيقة CERD/C/PSE/CO/1-2، الفقرة 12 (أ).
- (231) لهذا، على سبيل المثال، تدعو اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، في مبادئها وتوجيهاتها المتعلقة بإعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الواردة في الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (الفقرة 82 ط)، الدول إلى "ضمان عدم التمييز المباشر أو التمييز غير المباشر في برامج الضمان الاجتماعي على أي أساس من أسس التمييز المحظورة"، ولكن "التمييز غير المباشر" هو وحده ما عرّفته الفقرة 1. وانظر كذلك: Inter-American Commission on Human Rights, *Artavia Murillo et al. (in vitro fertilization) v. Costa Rica*, Case 12.361, Report No. 10/85 14 July 2010, paras. 120-125؛ و 1 (1) (Inter-American Convention against All Forms of Discrimination and Intolerance, art. 1 (2)). وتعرّف المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان التمييز تعريفاً واسعاً ليشمل أي "اختلاف في معاملة الأشخاص في حالات متماثلة أو متشابهة ذات صلة" "يستند إلى سمة يمكن تحديدها". وقد يصل هذا الاختلاف في المعاملة إلى حد التمييز غير المباشر في الحالات التي يتخذ فيها "شكل آثار ضارة ضرراً غير متناسب مرتبة على سياسة عامة أو تدبير عام يميز ضد فئة ما، وإن صيغ بعبارات مجردة". انظر على الترتيب: European Court of Human Rights, *Carson and others v. the United Kingdom*, Application No. 05/42184 Judgment, 16 March 2010, para. 61؛ و European Court of Human Rights, *Biao v. Denmark*, Application No. 10/38590 Judgment, 24 May 2016, para. 103.
- (232) يشير التعريف العام للتمييز عادةً إلى صور التفرقة أو الاستثناءات أو القيود. انظر أيضاً اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة جميع أشكال التمييز والتعصب، المادة 1 (1). وانظر أيضاً اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، المبادئ والتوجيهات المتعلقة بإعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، الفقرة 19؛ وتوجيه المجلس رقم 2000/43/EC المؤرخ 29 حزيران/يونيه 2000 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الأشخاص دون التمييز على أساس الأصل العرقي أو الإثني، المادة 2 (2)؛ وتوجيه المجلس رقم 2000/78/EC المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل، المادة 2 (2)؛ وتوجيه المجلس رقم 2004/113/EC المؤرخ 13 كانون الأول/ديسمبر 2004 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها، المادة 2 (أ) و(ب)؛ والتوجيه رقم 2006/54/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 5 تموز/يوليه 2006 بشأن إعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة في مجال العمالة والعمل (المعادة صياغته)، المادة 2 (1) (أ) و(2)؛ والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية د. ه. وآخرون ضد الجمهورية التشيكية، عريضة الادعاء رقم 57325/00، الحكم، 13 تشرين الثاني/نوفمبر 2007، الفقرة 184. وانظر أيضاً اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية اتحاد المساواة في الحقوق ضد بلغاريا، الشكوى رقم 121/2016، قرار بشأن الأسس الموضوعية، 16 تشرين الأول/أكتوبر 2018، الفقرة 87.

التمييز المباشر وفقاً لأحكام قانون الاتحاد الأوروبي

يُعرّف التمييز المباشر في توجيهات الاتحاد الأوروبي المتعلقة بالمساواة في المعاملة بأنه الحالة "التي يُعامل فيها شخص، أو يكون قد عومل أو سيعامل، معاملةً أقل حظوة من معاملة شخص آخر في حالة مماثلة [على أساس محظور]"⁽²³³⁾. وفي قضية فيرين، خلصت محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي إلى أن بيان رب العمل الذي أعلن فيه أنه "لن يعين موظفين من أصل إثني أو عرقي معين" يشكل تمييزاً مباشراً لأغراض المادة 2 (2) (أ) من التوجيه المتعلق بالمساواة بين الأعراق. ووفقاً لما ذهبت إليه المحكمة، "لا يتوقف التمييز المباشر على تحديد هوية صاحب الشكوى الذي يدّعي أنه كان الضحية"⁽²³⁴⁾. وفي هذا السياق، تشكل تصريحات رب العمل التي تشير إلى أنه لن يعين أشخاصاً من أصل إثني معين تصريحات تمييزية في حد ذاتها⁽²³⁵⁾.

ووجود اختلاف في المعاملة من عدمه هي مسألة واقع، غالباً ما تُثبت باستخدام أساس مقارنة، أي مقارنة بشخص حقيقي أو افتراضي في وضع مماثل لمقدم الشكوى الذي لا يحوز السمة قيد النظر⁽²³⁶⁾. غير أنه قد لا يكون من الممكن دائماً تحديد أساس المقارنة وليس هناك ما يشترط تحديد أساس المقارنة لإثبات وقوع التمييز.

(233) توجيه المجلس رقم 2000/43/EC المؤرخ 29 حزيران/يونيه 2000 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الأشخاص دون التمييز على أساس الأصل العرقي أو الإثني، المادة 2 (2) (أ)؛ وتوجيه المجلس رقم 2000/78/EC الصادر عن المجلس في 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل، المادة 2 (2) (أ)؛ وتوجيه المجلس رقم 2004/113/EC المؤرخ 13 كانون الأول/ديسمبر 2004 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها، المادة 2 (أ)؛ والتوجيه رقم 2006/54/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 5 تموز/يوليه 2006 بشأن إعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة في مجال العمالة والعمل (المعاداة صياغته)، المادة 2 (1) (أ).

(234) Court of Justice of the European Union, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v. Firma Feryn NV*, Case C-54/07, Judgment, 10 July 2008, para. 25. وانظر في هذا الصدد لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية كوتوفا ضد الجمهورية السلوفاكية، البلاغ رقم 1998/13، الفقرة 2-8، الذي أشارت فيه اللجنة إلى رأيها السابق بأن أنا كوتوفا كانت "ضحية" وفقاً لأحكام المادة 14 (1) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لأنها تنتمي إلى فئة السكان (الروما) المستهدفة مباشرة بقرارات تمييزية تتخذها الدولة.

(235) Court of Justice of the European Union, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v. Firma Feryn NV*, Case C-54/07, Judgment, 10 July 2008, para. 34. انظر، في هذا الصدد: Court of Justice of the European Union, *Asociația Accept v. Consiliul Național*; *NH v. Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI*, Case و *pentru Combaterea Discriminării*, Case C-81/12, Judgment, 25 April 2013. C-507/18, Judgment, 23 April 2020.

(236) انظر الفرع أولاً-ألف-2 (ب) من هذا الباب المتعلق بأسس المقارنة.

(ب) التمييز غير المباشر

ملخص الفرع

- ينطوي التمييز غير المباشر على تطبيق قواعد تبدو مجردة ولكن لها آثاراً سلبية غير متناسبة على أولئك الذين يشتركون في سمة معينة.
- ينبغي أن يدخل التمييز غير المباشر في دائرة الحظر الذي تفرضه تشريعات مكافحة التمييز. يقع التمييز غير المباشر، إذا ترتب أو كان سبباً على حكم قانوني أو معيار أو ممارسة أو أثر سلبي غير متناسب يلحق بالأشخاص الذين يحوزون صفة أو سمة مرتبطة بواحدٍ أو أكثر من أسس التمييز.

يقع التمييز غير المباشر عندما يكون لتطبيق قاعدة أو ممارسة أثر أقل حظوة على أولئك الذين يشتركون في سمة معينة. وينطوي التمييز غير المباشر على قواعد أو سياسات أو ممارسات تبدو مجردة وعامة - فهي تنطبق على الجميع على قدم المساواة ولا تشير إلى سمة معينة - ولكن لها آثاراً غير متناسبة على أولئك الذين يشتركون في سمة معينة. ومن أمثلة ذلك إعلان وظيفة لإطفائيين يحدد شرط الطول الذي قد يؤثر على النساء أكثر من غيرهن (اللاتي هن في المتوسط أقصر من الرجال) أو قواعد الزي المدرسي التي تحظر أعطية الرأس أو الوجه، ومن ثم، قد تشكل حرماناً للصبية اليهود أو الشيخ الملتزمين والفتيات اليهوديات الأرثوذكسيات أو المسلمات، وكذلك بعض فتيات الروما أو الأقليات الأخرى، على الترتيب.

ولهذا، لئن كان التمييز المباشر ينطوي على معاملة مختلفة وأقل حظوة على أساس سمة معينة، فالتمييز غير المباشر ينطوي على معاملة متطابقة، ولكن لها آثاراً مختلفة وأقل حظوة. وكثيراً ما يوجد التباس بشأن الفرق بين التمييز المباشر والتمييز غير المباشر. ومن المهم أن نلاحظ أن الفرق ليس في الشدة. إذ يمكن أن يكون للتمييز المباشر والتمييز غير المباشر على السواء آثار خطيرة ودائمة، وكذلك، لا يوجد فرق بين المفاهيم المعنية بالقصد أو مدى صراحة الطرف الذي يمارس التمييز في دوافعه. وكما ترد مناقشته أعلاه، يمكن أن يكون التمييز المباشر مقصوداً وغير مقصود على السواء⁽²³⁷⁾، ويمكن أن يكون علنياً (صريحاً وشفافاً) ومستتراً (خفياً)⁽²³⁸⁾.

والتمييز غير المباشر راسخ بوصفه شكلاً من أشكال التمييز وفقاً لأحكام القانون الدولي والقانون الإقليمي. وقد اعترفت كل من اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، بضرورة حظر التمييز غير المباشر من أجل ضمان التمتع الكامل بالحقوق في عدم التمييز، حيث اعتمدت تعريفاً متسقاً إلى حد كبير⁽²³⁹⁾. وفي كل حالة، يركز هذا التعريف على قانون أو سياسة أو ممارسة تبدو مجردة ولكن لها أثراً سلبياً على حقوق الأفراد المنتمين إلى فئة مشمولة بالحماية يفوق ما لها على غيرهم⁽²⁴⁰⁾. وكما ذكر سلفاً، تُعرّف كل من لجنة القضاء على التمييز العنصري واللجنة المعنية بحقوق الإنسان التمييز بأنه "أي تمييز أو استثناء أو تقييد أو تفضيل ... يستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف [بجميع] حقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها، على قدم المساواة"⁽²⁴¹⁾. وقد اعترفت كل من اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ولجنة القضاء

(237) كما ذكر أعلاه، قد يكون القصد منعماً في حالات التمييز المباشر، لكن قد يُعتمد في بعض الظروف قانون مجرد ظاهرياً بنية واضحة تتمثل في ممارسة التمييز ضد فئة مشمولة بالحماية. انظر، على سبيل المثال، لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية *ل. ر. وآخرون ضد الجمهورية السلوفاكية* (CERD/C/66/D/31/2003)، الفقرة 10-5.

(238) انظر مناقشة القصد في الفرع أولاً-ألف-2 (أ) من الباب الثاني من هذا الدليل.

(239) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرتان 7 و10؛ اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18 (ب)؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 16.

(240) في تفسيرها للمادة 2 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، على سبيل المثال، عرّفت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التمييز غير المباشر بأنه "قوانين أو سياسات أو ممارسات تبدو محايدة في ظاهرها، ولكنها تُخلّف أثراً غير متناسب ... لأسباب تمييز محظورة". وتعتمد اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة تعريفاً مماثلاً. انظر اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 10 (ب)؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18 (ب).

(241) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 7.

على التمييز العنصري بالتزامات الدول بالقضاء على أشكال التمييز المباشر وغير المباشر⁽²⁴²⁾. وقد اعتمدت نظم حقوق الإنسان جميعها في أفريقيا⁽²⁴³⁾ والبلدان الأمريكية⁽²⁴⁴⁾ والاتحاد الأوروبي⁽²⁴⁵⁾ وكذلك المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁽²⁴⁶⁾ تعاريف للتمييز غير المباشر تماثل تلك التي تستخدمها الهيئات الدولية، مع اختلاف طفيف في النهج.

المادة 1 (2) من اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة جميع أشكال التمييز والتعصب

"يعتبر التمييز غير مباشر، في أي مجال من مجالات الحياة العامة والحياة الخاصة، عندما يمكن أن يترتب على أحكام أو معايير أو ممارسات تبدو مجردة حرماناً خاصاً يلحق بالأشخاص المنتمين إلى فئة معينة، أو تضعهم في وضع حرمان، ما لم يكن لهذه الأحكام أو المعايير أو الممارسات هدف أو مبرر معقول ومشروع بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان".

وكما نوقش في الفرع أولاً - ألف - 4 من الباب الثاني أدناه، يمكن تبرير القواعد أو السياسات أو الممارسات التي تفضي إلى آثار تفاضلية في الحالات التي تُوضع فيها على أساس معايير موضوعية ومعقولة وتكون وسيلة متناسبة لتحقيق هدف مشروع⁽²⁴⁷⁾.

أسس المقارنة

تتمثل إحدى وسائل وقوع التمييز المباشر من عدمه في إثبات أن صاحب الشكوى قد عومل معاملة أقل حظوة من شخص آخر أو مجموعة من الأشخاص في وضع مماثل ذي صلة. وكذلك، تتمثل إحدى وسائل إثبات التمييز غير المباشر في إثبات أن مجموعة الأشخاص تشترك في سمة معينة قد تعرضت لأثر غير متناسب من جراء تطبيق قاعدة ما، مقارنةً بمجموعة أخرى. وفي هذه الحالات، يُشار إلى الشخص الآخر أو مجموعة الأشخاص الآخرين الذين يُقارن بهم مقدم الشكوى باسم "أساس المقارنة".

واستخدام أسس المقارنة وسيلة شائعة - وإن لم تكن ضرورية بأي حال من الأحوال - للبت في وقوع التمييز من عدمه. ويعترف القانون الدولي بإمكانية إثبات التمييز دون الرجوع إلى أساس مقارنة؛ ولا يلزم إلا إثبات أن صاحب الشكوى قد تعرض لضرر يتصل بأحد أسس التمييز. وإضافة إلى ذلك، ليس من الضروري أن يكون أساس المقارنة حقيقياً؛ فثمة توافق واسع النطاق في الآراء على أن أساس المقارنة قد يكون افتراضياً.

(242) الوثيقة CCPR/C/UZB/CO/5، الفقرة 9 (أ)؛ والوثيقة CERD/C/PSE/CO/1-2، الفقرة 12 (أ). وانظر، في هذا الصدد، لجنة الخبراء المعنية بتطبيق الاتفاقيات والتوصيات التابعة لمنظمة العمل الدولية، الملاحظة العامة بشأن التمييز على أساس العرق واللون والأصل القومي (2018)، التي تدعو فيها اللجنة إلى اعتماد تشريع شامل يتضمن أحكاماً صريحة تحدد وتحظر ... التمييز المباشر والتمييز غير المباشر".

(243) اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، المبادئ والتوجيهات المتعلقة بإعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، الفقرة 1 (م).

(244) انظر، على سبيل المثال: Inter-American Court of Human Rights, *Artavia Murillo et al. (in vitro fertilization) v. Costa Rica*, Case 12.361, Report No. 10/85 14 July 2010, paras. 123 and 125. وانظر أيضاً اتفاقية البلدان الأمريكية لمناهضة جميع أشكال التمييز والتعصب، المادة 1 (2).

(245) توجيه المجلس رقم 2000/43/EC المؤرخ 29 حزيران/يونيه 2000 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الأشخاص دون التمييز على أساس الأصل العرقي أو الإثني، المادة 2 (2) (ب)؛ وتوجيه المجلس رقم 2000/78/EC المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل، المادة 2 (2) (ب)؛ وتوجيه المجلس رقم 2004/113/EC المؤرخ 13 كانون الأول/ديسمبر 2004 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها، المادة 2 (ب)؛ والتوجيه رقم 2006/54/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 5 تموز/يوليه 2006 بشأن إعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة في مجال العمالة والعمل (المعاداة صياغته)، المادة 2 (1) (ب).

(246) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية د. ه. وآخرون ضد الجمهورية التشيكية، عريضة الادعاء رقم 00/57325، الحكم، 13 تشرين الثاني/نوفمبر 2007، الفقرة 184. وقد اعتمدت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان العامة نهجاً متفرداً في تعريفها للتمييز غير المباشر. فوفقاً لما ذهبت إليه اللجنة: "قد ينشأ هذا التمييز غير المباشر عن عدم إيلاء الاعتبار الواجب والإيجابي لجميع الاختلافات ذات الصلة أو عن عدم اتخاذ خطوات كافية لضمان أن يُسَرَّ للجميع بالفعل إمكانية الاستفادة من الحقوق والمزايا الجماعية المتاحة للجميع". انظر اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، *اتحاد المساواة في الحقوق ضد بلغاريا*، الشكوى رقم 2016/121، قرار بشأن الأسس الموضوعية، 16 تشرين الأول/أكتوبر 2018، الفقرة 87.

(247) انظر على وجه الخصوص الفرع أولاً-ألف-4 (ب) من الباب الثاني من هذا الدليل.

وقد استُكشف استخدام أسس المقارنة في الاجتهاد القضائي للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان. وقد رأت المحكمة في عدد من القضايا أن السؤال المطروح على الشخص المعني بالفصل في النزاع هو ما إذا كان ثمة اختلاف في معاملة "الأشخاص الذين هم في وضع مناظر أو مماثل ذي صلة"⁽²⁴⁸⁾، مشيرةً إلى أن اشتراط إثبات الوضع المناظر لا يستلزم أن تكون المجموعات المتخذة أساساً للمقارنة متطابقة. ورأت أيضاً أنه ينبغي أن يكون مقدمو الطلبات قادرين على إثبات أنهم، بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لشكاوهم، كانوا في وضع ذي صلة مماثل لوضع غيرهم ممن عوملوا معاملة مختلفة⁽²⁴⁹⁾. ويجب تقييم العناصر التي تميز الحالات المختلفة وتحدد قابليتها للمقارنة في ضوء موضوع التمييز الذي يميز بين الأشخاص وعرضه⁽²⁵⁰⁾. وبعبارة أخرى، يعد تحليل مسألة ما إذا كان شخصان أو مجموعتان في وضع يصلح للمقارنة لأغراض تقييم المعاملة التفاضلية والتمييز تحليلاً محدداً وسياًقياً على حد سواء⁽²⁵¹⁾. وقد ذكر مجلس اللوردات في المملكة المتحدة، في اجتهاده بشأن هذه المسألة، ما يلي: "ما لم تكن هناك اختلافات ذات صلة شديدة الوضوح بين الحالتين، فمن الأفضل التركيز على أسباب الاختلاف في المعاملة وما إذا كانت ترقى إلى التبرير الموضوعي والمعقول"⁽²⁵²⁾.

وأسس المقارنة ليست سوى وسيلة واحدة لإثبات وقوع التمييز المباشر أو التمييز غير المباشر. وقد ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على السواء أن التمييز يمكن أن يشمل "أفعالاً أو حالات امتناع عن أفعال تخلّف ضرراً لأحد الأسباب المحظورة في حال انتفاء ظرف مماثل قابل للمقارنة"⁽²⁵³⁾. ولهذا المبدأ أهمية محورية، ذلك أن وضع أساس مقارنة - فعلي أو افتراضي - يمكن أن يكون صعباً على ضحايا التمييز⁽²⁵⁴⁾ وغالباً ما يضعف دعواهم. من ثم، في حالات التمييز المباشر والتمييز غير المباشر، يعد رفض دعوى استناداً إلى عدم وجود أساس للمقارنة إجراءً غير مشروع. ويكون استخدام أساس مقارنة غير ضروري - بل يكون في الواقع غير مقبول - عند النظر في ادعاءات التحرش أو عدم توفير الترتيبات التيسيرية المعقولة أو الإيذاء الانتقامي، وهما مفهومان ترد مناقشتها أدناه.

- European Court of Human Rights, *Molla Sali v. Greece*, Application No. 20452/14, Judgment, 19 December 2018, para. 133; *Fábián v. Hungary*, Application No. 78117/13, Judgment, 5 September 2017, para. 113; *Khamtokhu and Aksenchik v. Russia*, Application Nos. 60367/08 and 961/11, Judgment, 24 January 2017, para. 64; *X and others v. Austria*, Application No. 19010/07, Judgment, 19 February 2013, para. 98; *Konstantin Markin v. Russia*, Application No. 30078/06, Judgment, 22 March 2012, para. 125; *Burden v. the United Kingdom*, Application No. 13378/08, Judgment, 29 April 2008, para. 60; *D.H. and others v. the Czech Republic*, Application No. 57325/00, Judgment, 13 November 2007, para. 175; *Zarb Adami v. Malta*, Application No. 17209/02, Judgment, 20 June 2006, para. 71; and *Kafkaris v. Cyprus*, Application No. 21906/04, 12 February 2008, para. 160 (248)
- European Court of Human Rights, *Fábián v. Hungary*, Application No. 78117/13, Judgment, 5 September 2017, para. 113; and *Cliff v. the United Kingdom*, Application No. 7205/07, 13 July 2010, para. 66 (249)
- European Court of Human Rights, *Fábián v. Hungary*, Application No. 78117/13, Judgment, 5 September 2017, para. 121 (250)
- European Court of Human Rights, انظر: اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في استخدام أسس المقارنة، انظر: *Guide on Article 14 of the European Convention on Human Rights and on Article 1 of Protocol No. 12 to the Convention: Prohibition of Discrimination* (Strasbourg, 2021), paras. 52-61. وللإطلاع على لمحة عامة عن نهج محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي في التعامل مع أسس المقارنة، بما في ذلك الاستثناءات من القاعدة، انظر: *Handbook on European Non-Discrimination Law* (Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2018), pp. 44-49 (251)
- Al (Serbia) v. Secretary of State for the Home Department* [2008] UKHL 42, remarks made by Baroness Hale of Richmond (252)
- اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 10 (أ)؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18 (أ). (253)
- انظر، على سبيل المثال، في سياق الحمل، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 10 (أ)؛ وانظر في هذا الصدد: *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker v. Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (JVJ-Centrum) Plus*, Case C-177/88, Judgment, 8 November 1990 (254)

(ج) التحرش ذو الأساس المحدد

ملخص الفرع

- ينبغي أن يدخل التحرش في دائرة الحظر الذي تفرضه تشريعات مكافحة التمييز. ويقع التحرش ذو الأساس المحدد عندما يُؤتى سلوك غير مرغوب فيه يتعلق بأي أساس من أسس التمييز مستهدفاً أو مستتبعاً انتهاك كرامة شخص ما وتهيئة بيئة تخويفية أو عدائية أو مهينة أو مذلة أو مسيئة.
- يمكن أن يتحقق ارتكاب التحرش عن قصد أو عن غير قصد.
- التحرش الجنسي شكل فريد من أشكال الضرر الذي ينطوي على سلوك جنسي بحكم طبيعته. ويشكل واجب حظر التحرش الجنسي التزاماً محدداً ومكماً موازياً لتحمله الدول. وحيثما يرد حظر التحرش الجنسي في تشريعات مكافحة التمييز، ينبغي إعطاؤه تعريفاً منفصلاً ووضعه جنباً إلى جنب مع حظر التحرش ذي الأساس المحدد.

التحرش ذو الأساس المحدد شكل من أشكال التمييز يقع عندما يتعرض الفرد لسلوك غير مرغوب فيه، يتعلق بأساس من أسس التمييز، ينتهك الكرامة ويهيئ بيئة تخويفية أو عدائية أو مهينة أو مذلة أو مسيئة أو يستتبع ذلك، حتى لو لم ينجح فيه. ويمكن أن تندرج مجموعة واسعة من الأفعال ضمن هذا التعريف، بما في ذلك أقوال الفرد وأفعاله وغير ذلك من أشكال سلوكه⁽²⁵⁵⁾. وكما هو الحال مع أشكال التمييز الأخرى، فإن القصد أو الدافع ليس ضرورياً لإثبات وقوع التحرش - بل يكفي أن يكون للسلوك المعني أثر ينتهك الكرامة ويهيئ بيئة عدائية⁽²⁵⁶⁾.

ويمكن أن يتحقق وقوع التحرش ذو الأساس المحدد أيضاً في الحالات التي يُستبعد أو يُستهدف فيها فرد أو فئة عمداً على أساس سمة مشمولة بالحماية، ففي الهند، على سبيل المثال، سلت الناشطون المناهضون للتمييز الضوء على الشواغل المتعلقة بممارسة الإقصاء الاجتماعي أو المقاطعة الاقتصادية للأفراد على يد مجتمع معين، على أساس الطبقة أو الدين أو الأصل الإثني.

وفي بعض النظم القانونية، هناك فعل جنائي متفرد ومنفصل هو التحرش، ولا يندرج ذلك الفعل ضمن قانون مكافحة التمييز⁽²⁵⁷⁾. وتشمل هذه الأفعال، على سبيل المثال، التعدي أو التنمر أو اللمس غير المرغوب فيه أو أي سلوك آخر يجعل الشخص يشعر بالأسى أو التهديد، ولا تكون له علاقة بأساس التمييز. والقانون الذي ينظم هذه الأفعال يقع خارج نطاق هذا الدليل.

وذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أن التحرش شكل من أشكال التمييز بالمعنى المقصود في المادة 2 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁽²⁵⁸⁾، في حين عرفت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بأنه أحد "أربعة أشكال رئيسية" للتمييز المحظور بموجب الاتفاقية ذات الصلة⁽²⁵⁹⁾. كما اعترفت هيئات أخرى منشأة بموجب معاهدات بأن التحرش شكل من أشكال السلوك المحظور في تقييماتها لإعمال الدول للحق في عدم التمييز بموجب الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽²⁶⁰⁾. والتحرش الجنسي هو شكل من الضرر منفصل ولكنه مرتبط به، وله تعريف مستقل في القانون الدولي.

(255) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18 (د).

(256) انظر مناقشة القصد في الفرع أولاً-ألف-2 (أ) من الباب الثاني من هذا الدليل.

(257) انظر، على سبيل المثال، المملكة المتحدة، قانون الحماية من التحرش، 1997.

(258) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 7.

(259) يُعرّف التحرش بأنه يقع "عند حدوث سلوك غير مرغوب فيه يتصل بالإعاقة أو أي من أسباب التمييز المحظورة [التي تقع] بغرض أو قصد انتهاك كرامة الشخص وخلق بيئة يكتنفها التهديد أو عدائية أو مهينة أو مذلة". ومن "الأشكال الرئيسية" المحددة الأخرى للتمييز المباشر والتمييز غير المباشر وعدم توفير الترتيبات التيسيرية المعقولة. انظر اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18 (د).

(260) انظر، على سبيل المثال، CCPR/C/BLR/CO/5، الفقرة 19؛ والوثيقة CERD/C/ITA/CO/19-20، الفقرة 25؛ والوثيقة CEDAW/C/JPN/CO/7-8، الفقرتان 12 (هـ) و13 (ج). وعلى المنوال نفسه، ذكرت لجنة الخبراء المعنية بتطبيق الاتفاقيات والتوصيات التابعة لمنظمة العمل الدولية أن حظر التمييز بموجب المادة 1 (1) (أ) من اتفاقية التمييز (في الاستخدام والمهنة) لعام 1958 (رقم 111) يشمل "التحرش القائم على التمييز". وانظر لجنة خبراء منظمة العمل الدولية المعنية بتطبيق الاتفاقيات والتوصيات، ملاحظة عامة بشأن التمييز على أساس العرق واللون والأصل القومي (2018).

التحرش الجنسي

يُرد في تشريعات الاتحاد الأوروبي تعريفان منفصلان أحدهما للتحرش (الذي يمكن أن يقع على أساس جنس الفرد، إضافة إلى أسس أخرى) والآخر للتحرش الجنسي بوصفهما شكلين مختلفين من الأذى. وفي حين أن كلتا الفعلين الإجراميين يشملان سلوكاً ينتهك كرامة الإنسان ويؤدي إلى تهينة "بيئة تخويفية أو عدائية أو مهينة أو مذلة أو مسيئة"⁽²⁶¹⁾، فإن التحرش الجنسي يتعلق تحديداً بسلوك جنسي بحكم طبيعته، ولا يلزم أن يكون مرتبطاً بسمه مشمولة بالحماية⁽²⁶²⁾.

ومن أمثلة التحرش الجنسي أبداء الملحوظات الجنسية، وعرض المواد الإباحية أو الجنسية الصريحة، علاوةً على أشكال الاحتكاك الجنسي، التي قد تشكل جرائم منفصلة بموجب القانون الجنائي⁽²⁶³⁾. وقد دعت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية واللجان المعنية بحقوق الإنسان، في ملاحظاتها الختامية الأخيرة، الدول إلى حظر التحرش الجنسي في أطرها القانونية الوطنية⁽²⁶⁴⁾. ويجب أن يُفرض هذا الحظر جنباً إلى جنب مع حظر التحرش ذي الأساس المحدد، إضافةً إلى حظره، على النحو المحدد في هذا الفرع⁽²⁶⁵⁾.

وبدرجات متفاوتة، اعترف كل نظام من النظم الإقليمية لحقوق الإنسان بالتحرش بوصفه شكلاً من أشكال السلوك المحظور. والتحرش محظور صراحةً في توجيهات الاتحاد الأوروبي المتعلقة بالمساواة في المعاملة⁽²⁶⁶⁾. وقد حددت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في توجيهاتها المتعلقة بالحق في عدم التمييز، التحرش بأنه "مظهر خاص من مظاهر التمييز المباشر"⁽²⁶⁷⁾. وفي حين أن اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب ولجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان ناقشتا التحرش في سياق التحرش الجنسي في المقام الأول⁽²⁶⁸⁾، فقد طبقت كلاهما المبدأ في سياق قائمة أسس أوسع نطاقاً⁽²⁶⁹⁾. على وجه الخصوص، ذكرت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أن: "التحرش قد يرقى إلى التمييز على أساس العرق أو اللون أو الدين أو الأصل القومي أو السن أو الجنس/النوع

(261) التوجيه رقم 2006/54/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 5 تموز/يوليه 2006 بشأن إعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة في مجال العمالة والعمل (المعاداة صياغته)، المادة 2 (1) (ج)-(د).

(262) المرجع نفسه، المادة 2 (1) (د).

(263) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 19 (1992)، الفقرة 18.

(264) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CCPR/C/JAM/CO/4، الفقرة 24؛ والوثيقة E/C.12/TKM/CO/2، الفقرة 21 (و).

(265) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 23 (2016)، الفقرة 48.

(266) توجيه المجلس رقم 2000/43/EC المؤرخ 29 حزيران/يونيه 2000 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة دون التمييز على أساس الأصل العرقي أو الإثني، المادة 2 (3)؛ وتوجيه المجلس رقم 2000/78/EC المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل، المادة 2 (3)؛ وتوجيه المجلس رقم 2004/113/EC المؤرخ 13 كانون الأول/ديسمبر 2004 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها، المادة 2 (ج) 4 و (3)؛ والتوجيه 2006/54/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 5 تموز/يوليه 2006 بشأن إعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة في مسائل العمالة والعمل (المعاداة صياغته)، المادتان 2 (1) (ج) و (2) (أ). وإضافةً إلى ذلك، فإن التوجيهين 2004/113/EC، المادة 2 (د) و 2006/54/EC، المادة 2 (1) (د)، يعرفان التحرش الجنسي تعريفاً منفصلاً ليشمل "أي شكل من أشكال السلوك اللفظي أو غير اللفظي أو البدني غير المرغوب فيه ذي الطابع الجنسي [الذي] يقع، مستهدفاً أو مستتبعاً انتهاك كرامة شخص ما وخاصة عند تهينة بيئة تخويفية أو عدائية أو مهينة أو مذلة أو مسيئة".

(267) European Court of Human Rights, *Guide on Article 14 of the European Convention on Human Rights and on Article 1 of Protocol No. 12 to the Convention: Prohibition of Discrimination*, para. 30.

(268) Inter-American Commission on Human Rights, *Violence and Discrimination against Women and Girls: Best Practices and Challenges in Latin America and the Caribbean* (OEA/Ser.L/V/II, Doc.233/19) (2019)؛ واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، المبادئ والتوجيهات المتعلقة بإعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، الفقرة 59 (ك).

(269) فعلى سبيل المثال، أدانت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان أعمال التحرش المرتكبة ضد المثليات والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي ومغايري الهوية الجنسانية وحاملي صفات الجنسين، داعية الدول إلى "اعتماد وإنفاذ تدابير فعالة لمنع التمييز" ضد هؤلاء الأشخاص "في المؤسسات التعليمية العامة والخاصة". انظر: Inter-American Commission on Human Rights, "The IACHR is concerned about violence and discrimination against LGBTI persons in the context of education and family settings", 22 November 2013.

الاجتماعي أو الميل الجنسي أو الإعاقة أو أي وضع آخر⁽²⁷⁰⁾. كما دعت اللجنة الدول إلى "سن وإنفاذ قوانين واستحداث تدابير تنفيذية" للتصدي لأشكال التحرش في مكان العمل⁽²⁷¹⁾.

أرمينيا: التحرش ذو الأساس المحدد حسبما جاء في مشروع قانون ضمان المساواة

تعرف المادة 5 (1)(6) من مشروع القانون الأرميني المتعلق بضمان المساواة التحرش بأنه: "معاملة شخص معاملة غير مرغوب فيها على أساس سمة مشمولة بالحماية واحدة أو أكثر أو بالتلازم معها، مستهدفة أو مستتبعة وضع ذلك الشخص في جو غير ودي أو عدائي أو مسيء أو مهين أو سلبى".

التحرش حسبما جاء في اتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن العنف والتحرش، 2019 (رقم 190)

في عام 2019، اعتمدت منظمة العمل الدولية اتفاقية القضاء على العنف والتحرش لعام 2019 (رقم 190). وبموجب المادة 1 (1) من الاتفاقية، يُعرف مصطلح "العنف والتحرش" بأنه يشمل "مجموعة من السلوكيات والممارسات غير المقبولة أو التهديدات المرتبطة بها، سواء حدثت مرة واحدة أو تكرر، تهدف أو تؤدي أو يحتمل أن تؤدي إلى إلحاق ضرر جسدي أو نفسي أو جنسي أو اقتصادي". ولئن كان من الملاحظ أن هذا التعريف وضع عتبة للتحرش أعلى من تلك التي تستخدمها هيئات معاهدات حقوق الإنسان، فإنه مع ذلك يشكل تعزيزاً مرحباً به للمعايير من جانب منظمة العمل الدولية. ومن الجدير بالذكر أيضاً أن التعريف يشمل أشكال التحرش القائم على الجنس والتحرش الجنسي⁽²⁷²⁾.

وبموجب المادة 6 من الاتفاقية، تتعهد الدول بأن "تتعهد [...] قوانين ولوائح وسياسات تضمن الحق في المساواة وعدم التمييز في الاستخدام والمهنة"، بما في ذلك في حالة "الأشخاص الآخرين الذين ينتمون إلى مجموعة أو أكثر من المجموعات المستضعفة أو المجموعات في أوضاع استضعاف، تكون متأثرة بالعنف والتحرش في عالم العمل بشكل غير تناسبي". وبموجب المادة 7، تتعهد الدول كذلك بتعريف العنف والتحرش في أطرها القانونية الوطنية.

وكثيراً ما يُحظر التحرش ذو الأساس المحدد في مجال العمل. فعلى سبيل المثال، تنص المادة 7 (5) من قانون العمالة وعلاقات العمل لعام 2004 في جمهورية تنزانيا المتحدة على ما يلي: "يكون التحرش بالموظف شكلاً من أشكال التمييز ويُحظر على أي أساس أو مجموعة من الأسس المنصوص عليها في المادة الفرعية (4)".

غير أن النطاق المادي لحظر التمييز في القانون الدولي يتجاوز قطاع العمالة ليشمل جميع مجالات الحياة التي ينظمها القانون⁽²⁷³⁾، وقد اعترفت هيئات معاهدات حقوق الإنسان بالتزامات الدول بحظر التحرش في مختلف مجالات الحياة، مثل التعليم⁽²⁷⁴⁾ والرعاية الصحية⁽²⁷⁵⁾. واعترفت لجنة الخبراء المعنية بتطبيق الاتفاقيات والتوصيات التابعة لمنظمة العمل الدولية بقيمة اتباع نهج شامل للتصدي للتمييز، مشيرة إلى أنه "في معظم الحالات، يلزم وضع تشريع شامل لمكافحة التمييز لضمان التطبيق الفعال لاتفاقية [التمييز (في الاستخدام والمهنة)]"⁽²⁷⁶⁾.

(270) اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، المبادئ والتوجيهات المتعلقة بإعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، الفقرة 59 (ك).

(271) المرجع نفسه.

(272) انظر أيضاً توصية منظمة العمل الدولية بشأن القضاء على العنف والتحرش لعام 2019 (رقم 206).

(273) انظر الفرع أولاً-ألف-3 من الباب الثاني من هذا الدليل.

(274) انظر، على سبيل المثال، فيما يتعلق بالتحرش العنصري بطلاب الروما. انظر لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 27 (2000)، الفقرة 20.

(275) في ممارسة الحق في الصحة الجنسية والإنجابية على سبيل المثال. انظر اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 22 (2016)، الفقرة 31.

(276) ILO, "Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations", Report III (Part 1A), para. 109.

وفي الحالات التي عرّفت فيها الهيئات الدولية والإقليمية التحرش، يتضمن التعريف العناصر المحورية نفسها: السلوك غير المرغوب فيه المتعلق بأساس محظور الذي يقع "مستهدفاً أو مستتبعاً" "انتهاك كرامة شخص" و"تهينة بيئة تخويفية أو عدائية أو مهينة أو مذلة أو مسيئة"⁽²⁷⁷⁾. وقد حثت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الدول على "تعريف التحرش تعريفاً واسعاً" في قوانينها المتعلقة بمكافحة التمييز، "مع الإشارة صراحةً إلى التحرش الجنسي وغيره من أشكال المضايقة، مثل المضايقة على أساس الجنس والإعاقة والعرق والميل الجنسي والهوية الجنسية وحمل صفات الجنسين."⁽²⁷⁸⁾

(د) الحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة

ملخص الفرع

- الحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة هو شكل من أشكال التمييز التي ينبغي أن تدخل في دائرة الحظر الذي يفرضه قانون مكافحة التمييز. وينبغي تعريفه على النحو التالي:

تعني الترتيبات التيسيرية المعقولة التعديلات أو الترتيبات أو صور الدعم، التي لا تفرض عبئاً غير متناسب أو غير ضروري، والتي تكون لازمة لضمان التمتع بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو ممارستها، على أساس المساواة مع الآخرين، وتحقيق المساواة في المشاركة في أي مجال من مجالات الحياة التي ينظمها القانون. ويشكل الحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة شكلاً من أشكال التمييز.

ضماناً لقدرة جميع الأفراد على المشاركة في المجتمع على قدم المساواة، قد يلزم إخضاع القواعد والممارسات ووسائل الاتصال والبُنى التحتية المادية أو غيرها من أشكال البنى التحتية لتعديلات أو لترتيبات. وتُعرف هذه الترتيبات باسم "الترتيبات التيسيرية المعقولة". ويعتبر عدم توفير الترتيبات التيسيرية المعقولة في حالة معينة - في المواقف التي لا تفرض فيها هذه التعديلات "عبئاً غير متناسب أو غير ضروري" - شكلاً من أشكال التمييز في القانون الدولي.

الفلبين: توفير الترتيبات التيسيرية المعقولة على أساس الإعاقة بموجب مشروع القانون الشامل المكافح للتمييز

المادة 3 (ش)

"تشير الترتيبات التيسيرية المعقولة إلى التعديلات والترتيبات اللازمة والمناسبة التي لا تفرض عبئاً غير متناسب أو غير ضروري، والتي تكون هناك حاجة إليها في حالة محددة، لكفالة تمتع الأشخاص ذوي الإعاقة على أساس المساواة مع الآخرين بجميع حقوق الإنسان والحريات الأساسية وممارستها".

ويضمن المشروع الحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة بوصفه شكلاً من أشكال التمييز على أساس الإعاقة بمقتضى المادة 2 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة⁽²⁷⁹⁾، وقد اعترفت به بهذا الوصف الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، بما فيها

(277) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18 (د)؛ توجيه المجلس رقم 2000/43/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 29 حزيران/يونيه 2000 بشأن إعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة في مجال العمالة والعمل (المعاداة صياغته)، المادة 2 (3)؛ وتوجيه المجلس رقم 2000/78/EC المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل، المادة 2 (3)؛ وتوجيه المجلس رقم 2004/113/EC المؤرخ 13 كانون الأول/ديسمبر 2004 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها، المادة 2 (أ)؛ والتوجيه رقم 2006/54/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 5 تموز/يوليه 2006 بشأن إعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة في مجال العمالة والعمل (المعاداة صياغته)، المادة 2 (1) (ج).

(278) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 32 (2016)، الفقرة 48.

(279) انظر أيضاً اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرتان 17 و 18 (ج).

اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁽²⁸⁰⁾، واللجنة المعنية بحقوق الإنسان⁽²⁸¹⁾، واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة⁽²⁸²⁾. وقد خلصت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، في سوابقها القضائية الأخيرة، إلى وقوع انتهاك للحق في عدم التمييز بموجب المادة 1 (1) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان بسبب حرمان الأشخاص ذوي الإعاقة من الترتيبات التيسيرية المعقولة وتدابير تيسير إمكانية الوصول⁽²⁸³⁾. وينص البروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في أفريقيا على أن "التمييز على أساس الإعاقة" يشمل الحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة⁽²⁸⁴⁾. وقد قدمت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب في ملاحظاتها الختامية توصيات ذات صلة إلى الدول⁽²⁸⁵⁾. وتتعترف المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن توفير الترتيبات التيسيرية المعقولة يشكل جزءاً من الحق في عدم التمييز على أساس الإعاقة⁽²⁸⁶⁾، في حين يعتبر قانون الاتحاد الأوروبي واجب توفير التيسيرات جزءاً من مبدأ المساواة في المعاملة⁽²⁸⁷⁾.

التطورات الحادثة في استيعاب مفهوم الترتيبات التيسيرية المعقولة

لئن كان يُحتج بواجب توفير التيسيرات في إطار التمييز على أساس الإعاقة خاصةً، فقد طُبّق هذا المفهوم أيضاً في سياق أسس أخرى. ففي كندا، على سبيل المثال، اعترفت المحاكم بواجب قانوني يتمثل في توفير الترتيبات التيسيرية المعقولة (وغيرها) فيما يتعلق بالسن، والأصل الإثني والعنقي، والجنس، والنوع الاجتماعي⁽²⁸⁸⁾.

وبعد التعديلات التي أُدخلت على قانون حقوق الإنسان في أونتاريو في عام 2012⁽²⁸⁹⁾، أوضحت لجنة حقوق الإنسان في أونتاريو أن واجب توفير التيسيرات يمتد ليشمل أيضاً أساساً الهوية الجنسية والتعبير الجنساني⁽²⁹⁰⁾. ويجب أن تكون جميع التيسيرات الموقّرة "ملائمة"، وذلك بكفالة جميع ما يلي: (أ) احترام الكرامة؛ (ب) إضفاء الطابع الفردي؛ (ج) الإدماج والمشاركة الكاملة؛ (د) التصميم الشامل للجميع. وتطبيقاً لهذه المبادئ، تضرب اللجنة المثال التالي:

يصبح عضو نادي لياقة بدنية في طور الانتقال إلى تعريف نفسه علناً بوصفه امرأة. ولم تعد تشعر أن استخدام غرفة تغيير ملابس الرجال مناسب أو آمن، ولكنها لم تشعر بعد بالراحة في استخدام غرفة تغيير ملابس النساء. ويستكشف معها مدير النادي حلولاً مؤقتة، مثل استخدام ستارة مخصصة للحفاظ على الخصوصية أو فاصل في مناطق الاستحمام وتغيير الملابس المخصصة للنساء أو الرجال، أو استخدام مساحة مخصصة للموظفين.

(280) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 28.

(281) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CCPR/C/BGR/CO/4، الفقرة 17.

(282) انظر، على سبيل المثال، في سياق الحق في التعليم، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 36 (2017)، الفقرة 46 (و).

(283) انظر أيضاً الرأي المستقل للقاضي روبرتو ف. كالداس. *Inter-American Court of Human Rights, Chinchilla Sandoval v. Guatemala*, Judgment, 29 February 2016, paras. 215 and 219.

(284) البروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في أفريقيا، المادة 1.

(285) انظر، على سبيل المثال، اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، "الملاحظات الختامية والتوصيات بشأن التقرير الدوري الأولي والمجمع لجمهورية ملاوي بشأن تنفيذ الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (1995-2013)" (بنجول، 2015)، الفقرة 132.

(286) *European Court of Human Rights, Çam v. Turkey*, Application No. 51500/08, Judgment, 23 February 2016, paras. 65, 67 and 69.

(287) توجيه المجلس 2000/78/EC المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل، المادة 5.

(288) للاطلاع على مناقشة أكثر تفصيلاً حول هذه النقطة، انظر: Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive (European Network of Legal Experts in the Non-Discrimination Field), *Reasonable Accommodation Beyond Disability in Europe?* (Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2013), pp. 14-19.

(289) Ontario, Canada, *Toby's Act (Right to be Free from Discrimination and Harassment Because of Gender Identity or Gender Expression)*, 2012. أُدخلت، في عام 2017، تعديلات مماثلة على القانون الكندي المتعلق بحقوق الإنسان الذي ينطبق في سياق الأنشطة الخاضعة للتنظيم الفيدرالي. انظر القانون الكندي المتعلق بحقوق الإنسان، 1985.

(290) Ontario Human Rights Commission, *Policy on Preventing Discrimination Because of Gender Identity and Gender Expression* (Ontario, 2014), sect. 8.

ويبحث النادي أيضاً عن خيارات أكثر شمولاً للجميع للمستقبل من قبيل بناء كشك مخصص للحفاظ على الخصوصية يمكن استخدامه في كل غرفة تغيير ملابس و/أو حمام شامل محايد جنسانياً يستخدمه شخص واحد ومزود بدش ومساحة لتغيير الملابس⁽²⁹¹⁾.

وقد كتب المقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد باستفاضة عن أهمية الترتيبات التيسيرية المعقولة في إعمال الحق في حرية الدين، مشيراً إلى أن "سياسات القضاء على التمييز لا يمكن أن تكون فعالة بصورة كاملة ما لم تُنظر أيضاً في تطبيق تدابير تيسيرية معقولة"⁽²⁹²⁾. وفي هذا السياق، تُصاغ الترتيبات التيسيرية المعقولة بوصفها وسيلة للقضاء على الأثر التمييزي غير المباشر لسياسة محايدة أو تمييز محايد⁽²⁹³⁾. ولهذا، على سبيل المثال، قد يلزم إجراء تعديلات في ساعات العمل لمراعاة أيام الاحتفال، أو في اشتراطات الزي الموحد كي تجسد الزي المتفق مع تعاليم الدين، بغية القضاء على التمييز وضمان المشاركة المتساوية في الحصول على فرص العمل⁽²⁹⁴⁾.

وقد قُدمت في موضع آخر حجة مفادها أن اختبار التبرير المطبق في قضايا التمييز، الذي يتطلب تقييماً لضرورة اتخاذ تدبير، وتحديد وسائل أقل تقييداً لتحقيق هدف مشروع، قد ينطوي على واجب عام يتمثل في مراعاة الاختلاف استناداً إلى مجموعة واسعة من الأسس⁽²⁹⁵⁾.

وتعرّف المادة 2 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة "الترتيبات التيسيرية المعقولة" بأنها أي "[تعديلات وترتيبات لازمة ومناسبة] لا تفرض عبئاً غير متناسب أو غير ضروري، و[...] تكون هناك حاجة إليها في حالة محددة، لكفالة تمتع الأشخاص ذوي الإعاقة على أساس المساواة مع الآخرين بجميع حقوق الإنسان والحريات الأساسية وممارستها"⁽²⁹⁶⁾. وقد استخدمت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تعريفاً مماثلاً⁽²⁹⁷⁾، واستخدم التعريف كذلك في البروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في أفريقيا، وإن حُذفت العبارة المقيدة للمعنى "لا تفرض عبئاً غير متناسب أو غير ضروري" في ذلك الأخير⁽²⁹⁸⁾.

عدم ضمان تيسير إمكانية الوصول

واجب ضمان تيسير إمكانية الوصول منصوص عليه في المادة 9 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التي تنص على واجب يتمثل في أن: "تتخذ الدول الأطراف التدابير المناسبة التي تكفل إمكانية وصول الأشخاص ذوي الإعاقة، على قدم المساواة مع غيرهم، إلى البيئة المادية المحيطة ووسائل النقل والمعلومات والاتصالات، بما في ذلك تكنولوجيات ونظم المعلومات والاتصال، والمرافق والخدمات الأخرى المتاحة لعامة الجمهور أو المقدمة إليه، في المناطق الحضرية والريفية على السواء".

وقد ميزت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بين واجبي "الترتيبات التيسيرية المعقولة" و"إمكانية الوصول"⁽²⁹⁹⁾. وفي حين أن الترتيبات التيسيرية المعقولة تُوفّر على المستوى الفردي⁽³⁰⁰⁾، فإن "إمكانية الوصول تتعلق بمجموعات ويجب تنفيذها

(291) المرجع نفسه، المادة 2-8-5.

(292) الوثيقة A/69/261، الفقرة 71.

(293) المرجع نفسه، الفقرة 70.

(294) المرجع نفسه، الفقرة 46. ويضرب دليل الامتثال الصادر عن لجنة تكافؤ فرص العمل في الولايات المتحدة بشأن التمييز الديني عدة أمثلة على الحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة التي قد تؤدي - في غياب المشقة التي لا ضرورة لها - إلى حالة من التمييز الديني وفقاً لأحكام الباب السابع من قانون الحقوق المدنية لعام 1964. وتشمل الأمثلة رفض مراعاة معايير الزي أو التزيّن؛ ورفض السماح باستخدام غرفة غير مأهولة مكاناً للصلاة؛ ورفض مراعاة الأعياد الدينية.

(295) Bribosia and Rorive, *Reasonable Accommodation Beyond Disability in Europe?*, p. 22.

(296) للاطلاع على مزيد من المناقشة للمبررات في مجال قانون عدم التمييز، انظر الفرع أولاً-الف-4 من هذا الباب.

(297) European Court of Human Rights, *Çam v. Turkey*, Application No. 08/51500 Judgment, 23 February 2016, para. 65.

(298) البروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في أفريقيا، المادة 1.

(299) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 24.

(300) المرجع نفسه، الفقرة 24 (ب).

تدرجياً ولكن دون قيد أو شرط⁽³⁰¹⁾. ولهذا، يُحتج بإمكانية الوصول في الغالب بوصفها واجباً ومسؤولية تتحملها الدولة⁽³⁰²⁾. وترد مناقشة واجبات تيسير إمكانية الوصول بمزيد من التفصيل في الفرع أولاً - جيم - 1 من الباب الثاني من هذا الدليل، في سياق واجبات المساواة.

ومع ذلك، أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أن الحرمان من تيسير إمكانية الوصول، في ظروف معينة، يمكن أن يشكل شكلاً من أشكال التمييز. وقد حددت اللجنة حالتين ينبغي فيهما اعتبار عدم ضمان إمكانية الوصول عملاً من أعمال التمييز المحظورة: (أ) عندما تكون الخدمة أو المرفق قد أنشئت بعد اعتماد معايير إمكانية الوصول ذات الصلة؛ (ب) عندما يكون من الممكن إتاحة الوصول إلى المرفق أو الخدمة (عند إنشائها) من خلال تدابير تيسيرية معقولة⁽³⁰³⁾.

وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أن الحق في الترتيبات التيسيرية المعقولة يمثل واجباً فورياً⁽³⁰⁴⁾، وينطبق "في الحالات التي كان ينبغي فيها للجهة المسؤولة أن تدرك أن الشخص المعني من ذوي الإعاقة وأنه قد يحتاج إلى ترتيبات تيسيرية لمعالجة الحواجز التي تعترض ممارسته لحقوقه"⁽³⁰⁵⁾. ويشير مصطلح "المعقولة" إلى "أهميتها وملاءمتها وفعاليتها" بالنسبة لهدفها المعلن المتمثل في ضمان المشاركة المتساوية⁽³⁰⁶⁾، لا إلى تكلفة توفير الترتيبات التيسيرية المطلوبة أو جدواها. ويمثل هذا التقييم - أي ما إذا كانت الترتيبات التيسيرية تفرض "عبئاً غير متناسب أو غير ضروري" - مرحلة ثانية من التحليل⁽³⁰⁷⁾، تركز على إمكانية تبرير عدم توفير الترتيبات التيسيرية من عدمها، على النحو الذي نوقش بمزيد من التفصيل في الفرع أولاً - ألف - 4 (أ) من الباب الثاني من هذا الدليل.

(هـ) الفصل

ملخص الفرع

- يجب أن يدخل الفصل في دائرة الحظر الذي تفرضه التشريعات الشاملة المكافحة للتمييز. وينبغي تعريفه على النحو التالي:
يقع الفصل عندما يُفَرَّق بين الأشخاص المشتركين في أساس معين، دون موافقتهم الكاملة والحرّة والمستنيرة، وتُتاح لهم فرص مختلفة للوصول إلى المؤسسات أو السلع أو الخدمات أو الحقوق أو البيئة المادية. ولا يجوز الاحتجاج بالموافقة في الفصل العنصري.

على الرغم من أن عدم وجود تعريف صريح لمصطلح "الفصل" في أي من معاهدات الأمم المتحدة الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان، فثمة اعتراف واسع النطاق بأنه شكل خطير من أشكال التمييز الذي يقع عندما يُفَرَّق بين الأفراد المشتركين في سمة معينة قسراً وتتاح لهم فرص مختلفة للوصول إلى المؤسسات أو السلع أو الخدمات أو الحقوق مقارنةً بفتة أخرى من السكان أو عامة السكان. وينطوي الفصل عموماً - وإن لم يكن دائماً - على درجة معينة من التفريق أو العزل أو الاستبعاد القسري. وفي الممارسة العملية، يعني الإكراه أو الإجبار في هذا السياق عدم وجود موافقة كاملة وحرّة ومستنيرة من الشخص المعني أو الفتة المعنية. ويجب ضمان الحصول على الموافقة الكاملة والحرّة والمستنيرة نفسها في بيئة غير قسرية، ويجوز سحب الموافقة في أي وقت.

وفي حين أن الفصل كثيراً ما يُنظر إليه من منظور مكاني، فإنه قد ينطوي أيضاً على تدابير قانونية أو سياساتية أو عرفية ترمي إلى إنفاذ أشكال أخرى من الفصل. ولهذا، على سبيل المثال، في قضية شهيرة هي قضية لوفينغ ضد فرجينيا، قضت المحكمة العليا بالولايات

(301) المرجع نفسه، الفقرة 41 (أ).

(302) المرجع نفسه، الفقرة 40.

(303) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 2 (2014)، الفقرة 31.

(304) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 24 (ب).

(305) المرجع نفسه.

(306) المرجع نفسه، الفقرة 25 (أ).

(307) المرجع نفسه، الفقرة 25 (ب).

المتحدة بأن القوانين التي تحظر الزواج بين الأعراق - ومن ثم، تفرض الفصل العنصري في العلاقات الأسرية - تنتهك المساواة الدستورية والمساواة في الحماية وضمانات عدم التمييز⁽³⁰⁸⁾.

وقد استُحدث حظر الفصل في سياق الفصل العنصري، ومن الثابت بوضوح أن الفصل محظور على هذا الأساس وعلى الأسباب ذات الصلة، بما في ذلك أساس الطبقة⁽³⁰⁹⁾. وهناك الآن أيضاً اعتراف واسع النطاق بأن الفصل شكل من أشكال السلوك المحظور الذي يمكن أن ينشأ فيما يتعلق بمختلف أسس التمييز أو على أسس متعددة الأشكال أو متقاطعة. وإضافةً إلى التمييز العنصري، أثارت آليات الأمم المتحدة المعنية بحقوق الإنسان شواغل تتعلق بالفصل على أسس السن⁽³¹⁰⁾ والإعاقة⁽³¹¹⁾ والهوية الجنسية والتعبير الجنساني⁽³¹²⁾ والجنس⁽³¹³⁾ والميل الجنسي⁽³¹⁴⁾. فقد ذكرت الخبيرة المستقلة المعنية بتمتع كبار السن بجميع حقوق الإنسان، على سبيل المثال، أن التخطيط المكاني ينبغي أن "يسهل مشاركة كبار السن ... ويحول دون فصلهم"⁽³¹⁵⁾. وأوصى الخبير المستقل المعني بالحماية من العنف والتمييز القائمين على أساس الميل الجنسي والهوية الجنسية بأن تضطلع الدول "بإستعراض السياسات المعنية بالمساواة الجنسية، وتحديثها حسب الاقتضاء، فيما يتصل باستخدام الأماكن العامة، وكذلك السياسات التي تنظم استخدام الأماكن المنفصلة مثل المرافق الصحية والمشالح"⁽³¹⁶⁾.

الفصل في الولايات المتحدة

كان الطعن القانوني في الفصل القسري على أساس العرق واحدة من المسائل التي انصب عليها تركيز حركة الحقوق المدنية في الولايات المتحدة. وقد سمح المذهب القانوني - الذي تأكد تأكيداً خاصاً في قضية بليسي ضد فيرغسون التي نظرتها المحكمة العليا في عام 1896 بما يسمى بأحكام مبدأ "متساو وإن كان منفصلاً":

(308) *Loving v. Virginia*, 388 U.S. 1, 1967.

(309) على أساس النسب، بما في ذلك الطبقة، انظر، على وجه الخصوص، لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 29 (2002)، الفقرات (أ) و(ن)-(ف).

(310) انظر الوثيقة A/HRC/39/50 وكذلك الوثيقة A/HRC/30/43 وغيرهما. وأشارت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، في تعليقها العام رقم 6 (1995)، إلى المبدأ 7 من مبادئ الأمم المتحدة المتعلقة بكبار السن (قرار الجمعية العامة 46/91، المرفق)، الذي ينص على أنه "ينبغي أن يظل كبار السن مندمجين في المجتمع، وأن يشاركوا بنشاط في صوغ وتنفيذ السياسات التي تؤثر مباشرة في رفاههم، وأن يقدموا للأجيال الشابة معارفهم ومهاراتهم" (الفقرة 39 من التعليق العام).

(311) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/71/314، الفقرة 6؛ والوثيقة CRPD/C/HUN/CO/1، الفقرة 33؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 5 (2017)، الفقرة 16 (ج)؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرتان 56 و64؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 4 (2016)، الفقرتان 11 و13؛ والوثيقة CRPD/C/TUR/CO/1، الفقرة 48 (أ)؛ والوثيقة CRPD/C/IND/CO/1، الفقرتان 6 (ب) و50 (أ)؛ والوثيقة CRPD/C/IRQ/CO/1، الفقرة 43 (أ)؛ والوثيقة CRC/C/PSE/CO/1، الفقرة 54 (ب)؛ والوثيقة CRC/C/MDA/CO/4-5، الفقرة 29 (ج)؛ والوثيقة CRC/C/QAT/CO/3-4، الفقرة 29 (ج)؛ والوثيقة CRC/C/BRA/CO/2-4، الفقرة 51؛ والوثيقة CERD/C/CZE/CO/12-13، الفقرة 17؛ والوثيقة CCPR/C/AZE/CO/4، الفقرة 10؛ والوثيقة E/C.12/MEX/CO/5-6، الفقرتان 65 (هـ) و66 (هـ)؛ والوثيقة E/C.12/VNM/CO/2-4، الفقرة 15؛ والوثيقة CEDAW/C/AUL/CO/7، الفقرة 38.

(312) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CAT/C/BLR/CO/5، الفقرتان 29 و30. وانظر أيضاً: OHCHR, *Living Free & Equal: What States are Doing to Tackle Violence and Discrimination against Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender and Intersex People* (New York and Geneva, 2016), p. 42.

(313) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CEDAW/C/KOR/CO/8، الفقرتان 30 و31. والوثيقة CEDAW/C/EST/CO/5-6، الفقرة 29؛ والوثيقة CEDAW/C/SVK/CO/5-6، الفقرتان 20 و28 و30.

(314) انظر الوثيقة CAT/C/BLR/CO/5، الفقرتان 29 و30. وانظر أيضاً: OHCHR, *Living Free & Equal*, p. 42.

(315) الوثيقة A/HRC/39/50، الفقرة 30. وقد أسندت الجمعية العامة إلى الفريق العامل المفتوح باب العضوية المعني بالشيخوخة ولاية مفادها النظر في الإطار الدولي القائم لحقوق الإنسان لكبار السن وتحديد الثغرات الممكنة وأفضل الطرق لسدها، بسبل منها النظر عند الاقتضاء في جدوى وضع مزيد من الصكوك واتخاذ مزيد من التدابير. انظر قرار الجمعية العامة 65/182، الفقرة 28.

(316) الوثيقة A/74/181، الفقرتان 7 و101 (هـ).

القانون الذي ينطوي على تمييز قانوني خالص بين العرقين الأبيض والملون ... ليس من شأنه القضاء على المساواة القانونية بين العرقين⁽³¹⁷⁾.

وبعد ما يقرب من 60 عاماً، أُلغيت هذه السابقة التمييزية في قضية براون ضد مجلس التعليم في توبيكا (1954)، التي كانت تتعلق بالفصل العنصري في التعليم العام. وكان السؤال الذي تناولته المحكمة في قضية براون هو: "هل فصل الأطفال في المدارس العامة على أساس العرق وحده، حتى وإن تساوت المباني والمنشآت وغيرها من العناصر "الملموسة"، يحرم أطفال الأقلية من تكافؤ الفرص التعليمية؟"⁽³¹⁸⁾ وقالت المحكمة: "نرى أنه كذلك"⁽³¹⁹⁾، وتابعت قائلة إنه "في مجال التعليم العام، لا مجال لمبدأ 'متساوٍ وإن كان منفصلاً'"⁽³²⁰⁾.

ورأت المحكمة أن "المنشآت التعليمية المنفصلة غير متساوية بحكم طبيعتها" وأن المدعين، "محرومون، بسبب الفصل المشكو منه، من المساواة في التمتع بحماية القانون التي يكفلها التعديل الرابع عشر للدستور"⁽³²¹⁾.

والفصل محظور صراحة بموجب المادة 3 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، التي بموجبها "تشجب [الدول] بصفة خاصة العزل العنصري والفصل العنصري وتتعهد بمنع وحظر وإزالة كل الممارسات المماثلة في الأقاليم الداخلة في ولايتها"⁽³²²⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، في تعليقها العام رقم 20 (2009)، أنه يجب على الدول الأطراف، بموجب المادة 2 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، "أن تتبع نهجاً نشطاً من أجل القضاء على ... العزل في الواقع العملي"⁽³²³⁾. وتستخدم اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة كلمة "الانفصال" صراحة في المادة 19 المتعلقة بالعيش المستقل والمادة 23 المتعلقة بالأطفال ذوي الإعاقة⁽³²⁴⁾. وعلى نطاق أوسع، تدرج المادة 3 "إشراك الأشخاص ذوي الإعاقة" ضمن "[المبادئ العامة]" الثمانية للاتفاقية⁽³²⁵⁾؛ وعملاً بذلك، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة ما يلي: "يشمل الحق في عدم التعرض للتمييز الحق في عدم التعرض للفصل"⁽³²⁶⁾، وذكرت أن الفصل في مجالات مثل العمالة والتعليم ينتهك الالتزامات العامة الملقة على عاتق الدول الأطراف فيما يتعلق بعدم التمييز والمساواة⁽³²⁷⁾.

وقد أوضحت لجنة القضاء على التمييز العنصري التزامات الدول الناشئة عن المادة 3 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري. ورأت أن الفصل يمكن أن يقع "دون أي مبادرة أو مشاركة مباشرة من جانب السلطات العامة"⁽³²⁸⁾ وذكرت أن على الدول التزامات إيجابية بإنهاء الفصل الناشئ في ظل الحكومات السابقة⁽³²⁹⁾. وأوصت بأن تضطلع الدول بما يلي: رصد الاتجاهات التي تؤدي إلى الفصل والعمل على إزالة النتائج السلبية؛ والتعهد بمنع الفصل وحظره والقضاء عليه؛ و"ضمان حق الجميع في الوصول، على قدم المساواة وبلا تمييز، إلى أي من الأماكن أو الاستفادة من أي من الخدمات المخصصة لاستخدام عامة الجمهور"؛ و"العمل على تعزيز المجتمعات المحلية المختلطة"⁽³³⁰⁾.

(317) *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537 (1896), p. 543.

(318) *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483 (1954), p. 493.

(319) المرجع نفسه.

(320) المرجع نفسه، الصفحة 495.

(321) المرجع نفسه.

(322) إضافة إلى هذا الحكم، يعتبر الفصل العنصري جريمة في تطبيق أحكام القانون الجنائي الدولي. إذ يُعرّف نظام روما الأساسي جريمة الفصل العنصري بأنها "أفعال لا إنسانية ... [تُرْتَكَب] في إطار نظام مؤسسي قائم على القمع والسيطرة بصورة منهجية من جانب جماعة عرقية ضد جماعة أو جماعات عرقية أخرى". نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 7 (2) (ج).

(323) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 39.

(324) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادتان 19 (ب) و23 (3).

(325) المرجع نفسه، المادة 3 (د).

(326) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 4 (2016)، الفقرة 13.

(327) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرات 30 و64 و67 (أ) و73 (ج).

(328) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 19 (1995)، الفقرة 4.

(329) المرجع نفسه، الفقرة 2.

(330) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 29 (2002)، الفقرات من (ع) إلى (ف).

وكما دُكر سابقاً، تنص المادة 19 (ب) من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على أنه ينبغي للدول أن تكفل حصول الأشخاص ذوي الإعاقة على خدمات الدعم "الضرورية لتيسير عيشهم وإدماجهم في المجتمع، ووقايتهم من الانعزال أو الانفصال عنه". وتنص المادة 23 (3) من الاتفاقية على أنه يجب على الدول "منع إخفاء الأطفال ذوي الإعاقة وهجرهم وإهمالهم وعزلهم". وعلى نطاق أوسع، انتهت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة إلى أن الفصل يشكل انتهاكاً لمختلف أحكام الاتفاقية. ومن هذا المنطلق، ذكرت اللجنة أن الفصل شكل من أشكال العنف والاعتداء وغير ذلك من ضروب [العقوبة] القاسية والمهينة، على النحو الذي تحظره المادتان 15 و16⁽³³¹⁾. وذكرت اللجنة أيضاً أن نماذج التعليم المنفصل تتعارض مع المادتين 5 و24 كليهما من الاتفاقية⁽³³²⁾، وما فتئت تعرب عن قلقها إزاء الفصل في التعليم في استعراضاتها الدورية للدول⁽³³³⁾. وأعربت اللجنة عن قلقها إزاء ترتيبات العمل المنفصلة، مثل ممارسة ما يسمى "ورش العمل المحمية"⁽³³⁴⁾. وذكر المقرر الخاص المعني بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة كذلك أن "المرافق القائمة على الفصل، و/أو اندماج الدعم، بما في ذلك خدمات الدعم" تشكل "تحديات إضافية" تعوق الحصول على الخدمات الأساسية كالرعاية الصحية والتعليم⁽³³⁵⁾.

عزل الأشخاص ذوي الإعاقة

في سياق التحقيق الذي أجرته اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بشأن هنغاريا بموجب المادة 6 من البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، طُلب إلى اللجنة التحقيق فيما إذا كانت الترتيبات المؤسسية التي اتخذها البلد فيما يخص الأشخاص ذوي الإعاقة - ولا سيما الأشخاص ذوي الإعاقة الذهنية أو النفسية - الاجتماعية - تنتهك أحكام الاتفاقية. وركزت الشكوى تركزاً خاصاً على ادعاءات انتهاك المادة 19 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة التي تكفل الحق في العيش المستقل والإدماج في المجتمع. وأشارت الشكوى إلى وقائع، منها إيداع 24553 شخصاً من الأشخاص ذوي الإعاقة، من أصل 98539 شخصاً، في مؤسسات، في عام 2018. وفي نهاية عام 2018، كان ما مجموعه 54 959 شخصاً من ذوي الإعاقة تحت الوصاية، وكان 48 945 منهم محرومين من حقوقهم في التصويت. وفي تقرير عن التحقيق نُشر في أيلول/سبتمبر 2020، انتهت اللجنة إلى "أن هناك انتهاكات جسيمة للحقوق المنصوص عليها في الاتفاقية [ورأت] أن نظام الوصاية والإيداع في المؤسسات يؤثر تأثيراً عميقاً على حياة عدد كبير من الأشخاص ذوي الإعاقة، ولا سيما التمييز ضد الأشخاص ذوي الإعاقات الذهنية أو النفسية الاجتماعية وإدامة فصلهم وعزلتهم عن المجتمع"⁽³³⁶⁾.

وعلى الصعيد الإقليمي، عزّفت اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب "الفصل" بأنه: "الفعل الذي يفصل به شخص (طبيعي أو اعتباري) أشخاصاً آخرين بناءً على أحد الأسس المنصوص عليها دون مبرر موضوعي ومعقول"⁽³³⁷⁾. وفي قضية مركز الدفاع عن الإعاقة العقلية ضد بلجيكا، رأت اللجنة الأوروبية للحقوق الاجتماعية أن المادة 15 (1) من الميثاق الاجتماعي الأوروبي المنقح تستلزم توفير "سبيل انتصاف فعال" لمن يتبين أنهم "استبعدوا أو فصلوا بطريقة غير قانونية" في التعليم⁽³³⁸⁾. والفصل هو فعل محظور صراحة كذلك

(331) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 56.

(332) المرجع نفسه، الفقرة 64.

(333) الوثيقة CRPD/C/TUR/CO/1، الفقرة 48؛ والوثيقة CRPD/C/IND/CO/1، الفقرة 50.

(334) لهذا، على سبيل المثال، "لا تزال نماذج وممارسات تقديم الخدمات، ولا سيما في المناطق الريفية والنائية، تمارس الفصل في حق الأشخاص ذوي الإعاقة من خلال العمل المحمي، والتعليم القائم على الفصل، ومحدودية فرص الحصول على السكن الاجتماعي" (الوثيقة CRPD/C/HUN/IR/1 والتصويب Corr.1، الفقرة 101 (ي)). وانظر أيضاً الوثيقة CRPD/C/CAN/CO/1، الفقرة 47؛ والوثيقة CRPD/C/SVK/CO/1، الفقرتان 73 و74؛ والوثيقة CRPD/C/SRB/CO/1، الفقرتان 55 و56؛ والوثيقة CRPD/C/BIH/CO/1، الفقرتان 47 و48؛ والوثيقة CRPD/C/AUT/CO/1، الفقرة 44؛ والوثيقة CRPD/C/BOL/CO/1، الفقرتان 61 و62. وحثت اللجنة الدول، في تعليقها العام رقم 6 (2018)، على: "تيسير التحول عن تهيئة بيئات عمل منفصلة للأشخاص ذوي الإعاقة ودعم مشاركتهم في سوق عمل مفتوحة، والحرص على ضمان التطبيق الفوري لحقوق العمال على تلك الأماكن". انظر اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 67 (أ). وانظر أيضاً اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 18 (2006)، الفقرة 17.

(335) الوثيقة A/71/314، الفقرة 6.

(336) الوثيقة CRPD/C/HUN/IR/1 والتصويب Corr.1، الفقرة 107.

(337) Council of Europe, European Commission against Racism and Intolerance, general policy recommendation No. 7 on national legislation to combat racism and racial discrimination (CRI(2003)8 Rev.), 2002, para. 16

(338) European Committee of Social Rights, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) v. Belgium*, Complaint No. 2014/109 Decision, 16 October 2017, para. 84

بمقتضى مختلف صكوك منظومة البلدان الأمريكية. فعلى سبيل المثال، تقتضي المادة 7 من اتفاقية البلدان الأمريكية لحماية حقوق الإنسان لكبار السن من الدول أن تكفل "حصول كبار السن تدريجياً على طائفة من خدمات المؤازرة في المنزل وفي محل الإقامة وغيرها من الخدمات المجتمعية، بما في ذلك المساعدة الشخصية الضرورية لتيسير عيشهم وإدماجهم في المجتمع، ووقايتهم من الانعزال أو الانفصال عنه". وتنص ديباجتا اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة العنصرية والتمييز العنصري وما يتصل بذلك من أشكال التعصب واتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة جميع أشكال التمييز والتعصب على أنه "يجب مراعاة التجربة الفردية والجماعية للتمييز والتعصب لمكافحة الفصل والتهميش" استناداً إلى أسس مختلفة مشمولة بالحماية. كما أعربت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان عن قلقها إزاء فصل الأشخاص المتحولين جنسياً في السجون ومراكز احتجاز المهاجرين، وكذلك الفصل على أساس الإعاقة⁽³³⁹⁾. ودعت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب إلى وضع حد للفصل القائم على النوع الاجتماعي في سياق التعليم المدرسي والتدريب المهني⁽³⁴⁰⁾.

الفصل العنصري للروما

ما فتئ الفصل العنصري للروما، ولا سيما في ميادين التعليم والعمالة والرعاية الصحية والإسكان والتخطيط المكاني، يشكل محط تركيز خاص لهيئات حقوق الإنسان الأوروبية والدولية على مدى العقود الثلاثة الماضية. وقد حثت لجنة القضاء على التمييز العنصري، في توصيتها العامة رقم 27 (2000)، على وضع حد لفصل الروما، ولا سيما في مجالي التعليم والإسكان.

وفي قضية *ل. ر. وآخرون ضد الجمهورية السلوفاكية*، طُعن أمام لجنة القضاء على التمييز العنصري في إجراءات بلدية دوبيشينا. وعلى وجه التحديد، اتخذت البلدية قراراً ببناء مساكن اجتماعية للسكان المحليين من الروما الذين كانوا يرحلون تحت وطأة ظروف تفرضها الأحياء الشديدة الفقر التي كانوا يعيشون فيها على أطراف المدينة. وبعد التماس قدمه نحو 2700 من السكان المحليين من غير الروما معربين عن رفضهم للخطة، ألغت البلدية قرارها وقررت عدم بناء المساكن الاجتماعية. وانتهت اللجنة إلى أن سلوفاكيا انتهكت أحكاماً متعددة من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، بما في ذلك ما يتعلق منها بالتمييز في السكن والحق في الانتصاف الفعال⁽³⁴¹⁾. وفي قضية *كوتوفا ضد سلوفاكيا*، انتهت لجنة القضاء على التمييز العنصري إلى أن حظر دخول الروما إلى عدة بلديات يشكل انتهاكاً لأحكام الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري⁽³⁴²⁾.

وكان فصل الروما في التعليم مسألة خصومة قضائية واسعة النطاق في السنوات الأخيرة، مع صدور أحكام رئيسية عن المحاكم الوطنية، وكذلك عن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في القضايا المتعلقة ببلغاريا وتشيكيا ورومانيا وسلوفاكيا وهنغاريا واليونان. ويتعلق الحكم التاريخي الأول، الذي صدر في عام 2007، في قضية *د. ه. وآخرون ضد الجمهورية التشيكية*⁽³⁴³⁾، بسياسة الدولة الرامية إلى فصل أطفال الروما بقيدهم في مدارس مخصصة للأطفال الذين لديهم ما يسمى "إعاقات عقلية طفيفة"⁽³⁴⁴⁾. وفي وقت لاحق، حكمت المحاكم على الصعيدين الأوروبي والوطني بعدم مشروعية ممارسات من قبيل التغاضي عن الاستبعاد التام للروما من التعليم المدرسي، وتوزيع الروما على فصول منفصلة مع التذرع بعدم كفاية القدرة اللغوية، والتعاضد عن التغلب على تركات الفصل في الماضي، واتخاذ ترتيبات لتوفير تعليم مدرسي خاص بغرض إدامة التعليم المنفصل على أساس الأصل الإثني.

Inter-American Commission on Human Rights, "IACHR expresses concern about violence and discrimination against LGBT persons deprived of liberty", Press Release No. 15/053 21 May 2015. وهو متاح على الرابط التالي: www.oas.org/en/iachr/media_center/Releases/2015/053.asp (339)

اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، "بيان مشترك بشأن اليوم الدولي للطفلة"، 11 تشرين الأول/أكتوبر 2013. وانظر أيضاً: African Committee of Experts on the Rights and Welfare of the Child, general comment on article 30 of the African Charter on the Rights and Welfare of the Child, 2013, para. 28: "Punishment by close confinement or segregation should not be applied to pregnant women, women with infants and breastfeeding mothers in prison" (340)

لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية *ل. ر. ضد الجمهورية السلوفاكية*، البلاغ رقم 31/2003. (341)

لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية *كوتوفا ضد الجمهورية السلوفاكية*، البلاغ رقم 13/1998. (342)

European Court of Human Rights, *D.H. and others v. the Czech Republic*, Application No. 00/57325 Judgment, 13 November 2007 (343)

يتعارض فتح هذه المدارس في حد ذاته مع المادة 24 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة. (344)

وينص القانون الدولي على إمكانية السماح ببعض مبررات الفصل على أساس الجنس أو الدين أو المعتقد أو اللغة، لا سيما في مجال التعليم⁽³⁴⁵⁾. ومع ذلك، لا يجوز للسلطات ممارسة التمييز العنصري بحجج واهية تستند إلى حاجة علاجية مزعومة لتعزيز القدرة اللغوية⁽³⁴⁶⁾؛ إذ يُفهم أن الفصل على أساس اللغة مسموح به في الحالات التي يكون فيها التدريس بلغات مختلفة⁽³⁴⁷⁾.

(و) الإيذاء الانتقائي أو الانتقام

ملخص الفرع

- ينبغي أن يدخل الإيذاء الانتقائي في دائرة الحظر الذي تفرضه تشريعات مكافحة التمييز.
- يقع الإيذاء الانتقائي عندما يتعرض الأشخاص لمعاملة أو عواقب سلبية نتيجة لمشاركتهم في تقديم شكوى من التمييز أو في إجراءات قانونية تهدف إلى إنفاذ أحكام القانون المتعلقة بالمساواة.

ويقع الإيذاء الانتقائي - الذي يُشار إليه في بعض الولايات القضائية باسم الانتقام أو العمل الانتقائي - عندما يتعرض الأشخاص لمعاملة أو عواقب سلبية نتيجة لمشاركتهم في تقديم شكوى من التمييز أو في إجراءات قانونية تهدف إلى إنفاذ أحكام القانون المتعلقة بالمساواة⁽³⁴⁸⁾. ويشمل ذلك الشكاوى الرسمية وغير الرسمية والإجراءات القانونية أو غيرها من الإجراءات التي يتخذها ضحية أو ضحايا التمييز، علاوةً على تلك التي يتخذها شخص آخر⁽³⁴⁹⁾. ويشير مصطلح "الإيذاء الانتقائي" المستخدم في هذا الدليل إلى هذا الشكل المحدد من أشكال الضرر في قانون مكافحة التمييز، وينبغي عدم الخلط بينه وبين الاستخدام الشائع للمصطلح للإشارة إلى عدم تمكين الأشخاص المعرضين للتمييز.

كما هو حال الأشكال الأخرى من المعاملة التفاضلية، فالعبرة ليست بالقصد في استنتاج وقوع الإيذاء الانتقائي من عدمه⁽³⁵⁰⁾. ولا ينبغي أن تُقبل أي مبررات في مواجهة أي دعوى ذات أساس قوي تفيد وقوع إيذاء انتقائي⁽³⁵¹⁾.

(345) فعلى سبيل المثال، تبين المادة 2 من اتفاقية مكافحة التمييز في مجال التعليم الحالات التالية التي لا تشكل تمييزاً في إطار تعريف المصطلح الوارد في المادة 1 من الاتفاقية:

(أ) إنشاء أو إبقاء نظم أو مؤسسات منفصلة لتعليم التلاميذ من الجنسين، إذا كانت هذه النظم أو المؤسسات تتيح فرصاً متكافئة للاتحاق بالتعليم، وتوفر معلمين ذوي مؤهلات من نفس المستوى ومباني ومعدات مدرسية بنفس الدرجة من الجودة، وتتيح الفرصة لدراسة نفس المناهج أو مناهج متعادلة؛

(ب) القيام، لأسباب دينية، أو لغوية، بإنشاء أو إبقاء نظم أو مؤسسات تعليمية منفصلة تقدم تعليمًا يتفق ورغبات آباء التلاميذ أو أولياء أمورهم الشرعيين، إذا كان الاشتراك في تلك النظم أو الالتحاق بتلك المؤسسات اختيارياً، وكان التعليم الذي تقدمه يتفق والمستويات التي تقرها أو تقرها السلطات المختصة، وخاصة للتعليم بالمرحلة المناظرة؛

(ج) إنشاء أو إبقاء مؤسسات تعليمية خاصة، إذا لم يكن الهدف منها ضمان استبعاد أية جماعة بل توفير مرافق تعليمية بالإضافة إلى تلك التي توفرها السلطات العامة، ومتى كانت تلك المؤسسات تدار بما يتفق وهذه الغاية، وكان التعليم الذي تقدمه يتفق والمستويات التي تقرها أو تقرها السلطات المختصة، وخاصة للتعليم بالمرحلة المناظرة.

(346) انظر على سبيل المثال: European Court of Human Rights, *Oršuš and others v. Croatia*, Application No. 03/15766 Judgment, 16 March 2010.

(347) الوثيقة A/HRC/43/47، الفقرتان 41 و44؛ والوثيقة A/HRC/10/11/Add.1، الفقرات 4 و10 و27؛ والوثيقة CCPR/C/MKD/CO/2، الفقرة 19؛ والوثيقة CRC/C/KGZ/CO/3-4، الفقرة 59؛ والوثيقة CRC/C/15/Add.191، الفقرة 75 (ب).

(348) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 73 (ط).

(349) يمكن الاستدلال على ذلك من حظر التمييز على أساس التلازم، الذي وردت مناقشته في الفرع أولاً-ألف-1 (ب) من هذا الباب، وهو في الواقع الممارسة المتبعة في العديد من البلدان الأوروبية. انظر: Isabelle Chopin and Catharina Germaine (for the European Network of Legal Experts in Gender Equality and Non-Discrimination), *A Comparative Analysis of Non-Discrimination Law in Europe, 2019* (Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2020), pp. 96-99.

(350) انظر مناقشة القصد في الفرع أولاً-ألف-2 (أ) من هذا الباب.

(351) بسبب عدم وجود هدف مشروع، على وجه الخصوص. انظر كذلك مناقشة التبرير الواردة في الفرع أولاً-ألف-4 من هذا الباب.

قيرغيزستان: المادة 1 (8) من مشروع القانون المتعلق بضمان الحق في المساواة والحماية من التمييز

الإيذاء الانتقائي شكل من أشكال التمييز يُعبّر عنه في شكل تبعات سلبية، أو معاملة سيئة لشخص أو مجموعة من الأشخاص الذين أبلغوا طوعاً عن وقوع تمييز أو يعتزمون الإبلاغ عن وقوعه؛ أو الذين شهدوا وقوع التمييز؛ أو الذين لم يمتثلوا لتعليمات تنفيذ التمييز أو شاركوا بأي شكل آخر في الإجراءات القضائية في قضايا التمييز؛ أو الذين أبلغوا عموم الناس بوقوع التمييز.

وقد اعترفت الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، بدرجات متفاوتة، بالالتزام المتمثل في التصدي للإيذاء الانتقائي، الذي عادةً ما يكون جزءاً من الشرط الأوسع نطاقاً المتمثل في ضمان إمكانية اللجوء إلى العدالة. وفي هذا الصدد، أكدت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة التزامات الدول بحماية المرأة "من التهديدات والمضايقات وغير ذلك من أشكال الأذى التي قد تلحق بهن قبل تنفيذ الإجراءات القانونية وأثناءها وبعدها"⁽³⁵²⁾. وعلى المنوال نفسه، حثت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في ملاحظاتها الختامية، الدول على "تسهيل تقديم الشكاوى من قبل النساء ضحايا التمييز في مكان العمل واتخاذ التدابير المناسبة لحمايةهن من الأعمال الانتقامية"⁽³⁵³⁾. كما أعربت لجنة القضاء على التمييز العنصري عن قلقها إزاء إثناء ضحايا التمييز العنصري عن تقديم شكاوى بسبب "الخوف من الأعمال الانتقامية"، وأوصت بأن تتخذ الدول "جميع الخطوات الضرورية" لضمان إمكانية اللجوء إلى العدالة، بسبل منها اعتماد قانون لمكافحة التمييز⁽³⁵⁴⁾. وعلى نطاق أوسع، أشارت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية إلى التزام الدول باتخاذ تدابير لحماية جميع الأفراد - بمن فيهم المدافعون عن حقوق الإنسان والناشطون العماليون وممثلوهم القانونيون - من أعمال "الترهيب" أو "الانتقام" بسبب إقامة دعاوى تتعلق بانتهاكات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁽³⁵⁵⁾. وقد قطعت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة شوطاً أبعد في توضيح حظر الإيذاء الانتقائي⁽³⁵⁶⁾، حيث اقتبست إلى حد كبير صيغة توجيهات الاتحاد الأوروبي المتعلقة بالمساواة في المعاملة، التي تُعرّف الإيذاء الانتقائي بأنه "معاملة ضارة أو نتيجة سلبية تأتي في إطار رد الفعل على شكوى أو على إجراءات قانونية تهدف إلى إنفاذ الامتثال لمبدأ المساواة في المعاملة"⁽³⁵⁷⁾.

ويتجلى الالتزام بضمان الحماية من الإيذاء الانتقائي بوضوح أيضاً في اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 190 لعام 2019 بشأن القضاء على العنف والتحرش، التي تقتضي أن تحمي الدول "مقدمي الشكاوى والضحايا والشهود والمبلغين"⁽³⁵⁸⁾.

(352) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 18 (ز).

(353) الوثيقة CCPR/C/MUS/CO/5، الفقرة 12.

(354) الوثيقة CERD/C/KGZ/CO/8-10، الفقرة 14.

(355) تطبيقاً لهذا المنطق في سياق التمييز، حثت اللجنة الدول على ضمان حماية ضحايا التحرش الجنسي، بوسائل منها "حظر الأعمال الانتقامية حظراً صريحاً" في السياسات الوطنية المتعلقة بالمضايقات في مكان العمل. انظر، على الترتيب، الوثيقة E/C.12/VNM/CO/2-4، الفقرة 9؛ والوثيقة E/C.12/CHN/CO/2، الفقرة 38؛ والتعليق العام رقم 23 (2016)، الفقرة 48.

(356) دون استخدام مصطلح "الإيذاء الانتقائي" صراحة، مع ذلك. انظر اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 73 (ط).

(357) تستخدم اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة العبارة الأقصر "إنفاذ الامتثال لأحكام المساواة بين الجنسين". انظر اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 73 (ط). وانظر أيضاً توجيه المجلس رقم 2000/43/EC المؤرخ 29 حزيران/يونيه 2000 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها المادة 9؛ وتوجيه المجلس المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل، المادة 11؛ وتوجيه المجلس رقم 2004/113/EC المؤرخ 13 كانون الأول/ديسمبر 2004 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها، المادة 10؛ والتوجيه رقم 2006/54/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 5 تموز/يوليه 2006 بشأن أعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة في مجال العمالة والعمل (المعاداة صياغته)، المادة 24.

(358) المادة 10 (ب) (4).

3- النطاق المادي للحق في عدم التمييز

ملخص الفرع

- ينبغي أن تكفل تشريعات مكافحة التمييز المساواة في التمتع بجميع الحقوق المشمولة بالحماية بموجب القانون الدولي والوطني، دون تمييز.
- ينطبق حظر التمييز في جميع مجالات الحياة التي ينظمها القانون. وينطبق واجب الامتناع عن التمييز على جميع الأشخاص، بما في ذلك (على سبيل المثال لا الحصر) السلطات العامة والكيانات الخاصة.

يتحدد النطاق المادي لتشريعات مكافحة التمييز بوظيفتها المزدوجة، ألا وهي: أولاً، الحق في عدم التمييز ينطبق على جميع حقوق الإنسان الأخرى⁽³⁵⁹⁾؛ ثانياً، ثمة حق قائم بذاته هو الحق في عدم التمييز الذي ينطبق على جميع مجالات النشاط التي ينظمها القانون⁽³⁶⁰⁾. ويمتد نطاق قانون مكافحة التمييز ليشمل المجالين العام والخاص على حد سواء، ويستتبع التزامات تتعلق بأفعال الجهات الفاعلة الخاصة⁽³⁶¹⁾.

جنوب أفريقيا: قانون تعزيز المساواة ومنع التمييز المجحف

المادة 5

"(1) يُلزم هذا القانون الدولة وجميع الأشخاص".

(أ) عدم التمييز في التمتع بحقوق الإنسان

عدم التمييز في التمتع بالحقوق مبدأ أساسي في قانون حقوق الإنسان⁽³⁶²⁾. ويحظر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فيما يخص الحقوق المدنية والثقافية والاقتصادية والسياسية والاجتماعية المنصوص عليها في العهدين⁽³⁶³⁾. وتوجد محظورات مماثلة في العديد من الصكوك الإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان⁽³⁶⁴⁾. وعلاوة على ذلك، لئن كان النطاق المادي لكل من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة واتفاقية القضاء على جميع أشكال

(359) انظر، على سبيل المثال، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 2 (1)؛ والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، المادة 2 (2). وانظر أيضاً اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، المادة 1 (1)؛ واتفاقية حقوق الطفل، المادة 2 (1).

(360) انظر، على سبيل المثال، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 26؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 12. وانظر أيضاً اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 5؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 13.

(361) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرتان 11 و37؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 31 (2004)، الفقرة 8؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرات 13 و73 (ج) و(ح)؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 9؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرات 9-10 و13 و17.

(362) كما يتجسد في البيان التالي: "يولد جميع الناس أحراراً ومتساوين في الكرامة والحقوق". انظر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 1. انظر أيضاً اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 2؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 1.

(363) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 2 (1)؛ والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، المادة 2 (2). انظر أيضاً الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، المادة 1 (1)؛ واتفاقية حقوق الطفل، المادة 2 (1).

(364) انظر، على سبيل المثال، الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، المادة 14؛ والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، المادة 1 (1)؛ والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، المادة 2.

التمييز ضد المرأة يتجاوز التمتع بحقوق الإنسان على قدم المساواة، فإن كليهما يتضمن أيضاً التزاماً صريحاً بضمان ممارسة حقوق الإنسان والتمتع بها دون تمييز⁽³⁶⁵⁾.

المساواة في التمتع بالحقوق بموجب الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري

ثمة شيء من التناقض بين العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية - اللذين ينصان على ضرورة ضمان جميع الحقوق الواردة فيهما دون تمييز - واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة - اللتين تتضمنان أحكاماً مفصلة بشأن التزامات الدول بضمان عدم التمييز في مجالات مثل العمل والتعليم والرعاية الصحية، من جهة، والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التي تتضمن مادة واحدة - هي المادة 5 - تحتوي على قائمة بالحقوق التي ينبغي للدول ضمانها دون تمييز، من الجهة الأخرى. فتنص المادة 5 على ما يلي:

تتعهد الدول الأطراف بحظر التمييز العنصري والقضاء عليه بكافة أشكاله، وبضمان حق كل إنسان، دون تمييز بسبب العرق أو اللون أو الأصل القومي أو الإثني، في المساواة أمام القانون، لا سيما بصدد التمتع بالحقوق التالية:

- (أ) الحق في معاملة على قدم المساواة أمام المحاكم وجميع الهيئات الأخرى التي تتولى إقامة العدل؛
- (ب) الحق في الأمن على شخصه وفي حماية الدولة له من أي عنف أو أذى بدني، يصدر سواء عن موظفين رسميين أو عن أية جماعة أو مؤسسة؛
- (ج) الحقوق السياسية، ولا سيما حق الاشتراك في الانتخابات - اقتراعاً وترشيحاً - على أساس الاقتراع العام المتساوي، والإسهام في الحكم وفي إدارة الشؤون العامة على جميع المستويات، وتولي الوظائف العامة على قدم المساواة؛
- (د) الحقوق المدنية الأخرى، ولا سيما:
 - '1' الحق في حرية الحركة والإقامة داخل حدود الدولة؛
 - '2' الحق في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلده، وفي العودة إلى بلده؛
 - '3' الحق في الجنسية؛
 - '4' حق الزواج واختيار الزوج؛
 - '5' حق التملك بمفرده أو بالاشتراك مع آخرين؛
 - '6' حق الإرث؛
 - '7' الحق في حرية الفكر والعقيدة والدين؛
 - '8' الحق في حرية الرأي والتعبير؛
 - '9' الحق في حرية الاجتماع السلمي وتكوين الجمعيات السلمية أو الانتماء إليها؛
- (هـ) الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ولا سيما الحقوق التالية:
 - '1' الحق في العمل، وفي حرية اختيار نوع العمل، وفي شروط عمل عادلة مرضية، وفي الحماية من البطالة، وفي تقاضي أجر متساو عن العمل المتساوي، وفي نيل مكافأة عادلة مرضية؛
 - '2' حق تكوين النقابات والانتماء إليها؛
 - '3' الحق في السكن؛

(365) انظر، على وجه الخصوص، اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادتان 2 و4 (1)؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 2.

'4' حق التمتع بخدمات الصحة العامة والرعاية الطبية والضمان الاجتماعي والخدمات الاجتماعية؛

'5' الحق في التعليم والتدريب؛

'6' حق الإسهام على قدم المساواة في النشاطات الثقافية؛

(و) الحق في دخول أي مكان أو مرفق مخصص لانتفاع سواد الجمهور، مثل وسائل النقل والفنادق والمطاعم والمقاهي والمسارح والحدائق العامة.

وقد ذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري أن "قائمة حقوق الإنسان [التي ينطبق عليها مبدأ عدم التمييز] بموجب الاتفاقية مفتوحة وتمتد لتشمل جميع ميادين حقوق الإنسان التي تنظمها السلطات العامة في الدولة الطرف"⁽³⁶⁶⁾. وفي الممارسة العملية، وكما دُكر في مواضع أخرى، تعد قائمة الحقوق التي تطبق عليها اللجنة الحق في عدم التمييز قائمة واسعة النطاق⁽³⁶⁷⁾.

(ب) عدم التمييز بوصفه حقاً قائماً بذاته

تنص المادة 26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على حق قائم بذاته هو حق عدم التمييز الذي يتجاوز ما يقتضيه العهد من ضمان المساواة في التمتع بحقوق الإنسان الأخرى، ليشمل حظر التمييز "في القانون أو في الواقع في أي ميدان تنظمه السلطات العامة وتحميه"⁽³⁶⁸⁾. والنطاق المادي للحق في عدم التمييز بموجب المادة 5 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة واسع كذلك، وقد فسّرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، شأنها شأن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، النطاق على أنه يُشئ "حقاً قائماً بذاته" هو حق عدم التمييز⁽³⁶⁹⁾. وعلى النهج نفسه، فسّرت المادة 15 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على أنها تشمل "التزامات على الدول الأطراف بأن تكفل تمتع المرأة بالمساواة الموضوعية مع الرجل في جميع مجالات القانون"⁽³⁷⁰⁾. وعلى نطاق أوسع، ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن الاتفاقية تقتضي من الدول "أن تسن تشريعات تحظر التمييز في جميع المجالات المتصلة بحياة المرأة في إطار الاتفاقية وطيلة حياتها"⁽³⁷¹⁾. ولئن كانت الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري أقل وضوحاً في هذا الصدد، فقد أوصت لجنة القضاء على التمييز العنصري في سياق البلاغات الأخيرة الموجهة إليها باعتماد تشريعات شاملة لمكافحة التمييز تشمل "جميع ميادين القانون والحياة العامة، وفقاً للفقرة 1 من المادة 1 من الاتفاقية"⁽³⁷²⁾.

وتعتمد صكوك إقليمية عديدة متعلقة بحقوق الإنسان نهجاً ذا مسارين يماثل النهج المبين في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الذي يحظر التمييز فيما يتعلق بالحقوق المنصوص عليها في الاتفاقية⁽³⁷³⁾؛ وكذلك فيما يتعلق بجميع مجالات الحياة

(366) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 9. وفي سياق مماثل، ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن قائمة مجالات الحقوق التي تغطيها الاتفاقية ذات الصلة غير حصرية وتشمل، ضمن ما تشمل، أيّاً من "الميادين ... المحلية أو أي ميدان آخر". وعملاً بهذا الفهم، يتعين على الدول الأطراف "أن تسن تشريعات تحظر التمييز في جميع المجالات المتصلة بحياة المرأة في إطار الاتفاقية وطيلة حياتها". انظر اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرات 4 و 7 و 31.

(367) على سبيل المثال، واستناداً إلى تقييم للممارسة بموجب الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، يحدد باتريك ثورنبري الحقوق التالية: "الحقوق اللغوية، والحق في الاسم وحقوق الهوية بوجه عام؛ وحقوق المشاركة الموسعة خارج المجال "السياسي"؛ والحقوق الإنجابية؛ والحق في الحياة الأسرية؛ والحق في الغذاء؛ ومجموعة من الحقوق المرتبطة باللاجئين وطالبي اللجوء، بما في ذلك عدم الإعادة القسرية، والحق في اللجوء، والحق في الطعن في رفض منح صفة اللاجئ؛ والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بما فيها الحق في مستوى معيشي لائق، والحق في الماء، والحق في تسجيل ولادات الأطفال". انظر: Patrick Thornberry, *The International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination: A Commentary* (Oxford, Oxford University Press, 2018), pp. 394-395.

(368) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 12.

(369) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 13.

(370) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرتان 6 و 22.

(371) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 31.

(372) الوثيقة CERD/C/RUS/CO/23-24، الفقرة 10.

(373) انظر، على سبيل المثال، الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، المادة 2؛ الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، المادة 1 (1)؛ والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، المادة 14.

الأخرى التي ينظمها القانون، بإدراج حكم مستقل بذاته يتناول المساواة⁽³⁷⁴⁾. فقد أوضحت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، على سبيل المثال، أن الفقرة المتعلقة بالحماية المتساوية الواردة في المادة 24 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان تنطبق على جميع القوانين الوطنية وتنفذها⁽³⁷⁵⁾. وذكرت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أن "المادة 3 من الميثاق الأفريقي تحتوي على ضمان عام للمساواة يكمل حظر التمييز المنصوص عليه في المادة 2"⁽³⁷⁶⁾. ولكي تنطبق المادة 3، فإن أي "صورة من عدم المساواة يدعي صاحب البلاغ وقوعها ينبغي أن تتبع من 'القانون'⁽³⁷⁷⁾". وهذا لا يستلزم وجود قانون تمييزي في حد ذاته؛ بل إن المادة 3 من الميثاق تحظر عدم المساواة الناشئة عن تطبيق الإطار القانوني للدولة بطريقة غير متساوية⁽³⁷⁸⁾.

وقد خرجت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان عن هذا الإجماع إلى حد ما من حيث إنها، خلافاً لنظيراتها الإقليمية، لا تنص على حق قائم بذاته يتمثل في عدم التمييز. وتحظر المادة 14 من الاتفاقية التمييز في "التمتع بالحقوق والحريات المنصوص عليها في الاتفاقية". ولئن كان النطاق المادي للمادة 14 أضيق منه في الأحكام الواردة في معظم الصكوك الدولية والإقليمية، فمجال تطبيقها قد اتسع تدريجياً من خلال أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان. ومن المهم أن المحكمة رأَت عدم ضرورة إثبات وقوع انتهاك لحق آخر من الحقوق المنصوص عليها في الاتفاقية كي يُستنتج وقوع انتهاك للمادة 14. ويكفي أن يندرج هذا التمييز "ضمن النطاق العام لأي مادة من مواد الاتفاقية"⁽³⁷⁹⁾. وإلى هذا الحد، تتضمن المادة 14 حكماً "مستقلاً"⁽³⁸⁰⁾. وقد أوضحت المحكمة أن المادة 14 تمتد أيضاً "لتشمل الحقوق الإضافية التي تقع ضمن النطاق العام لأي مادة من مواد الاتفاقية، التي قررت الدولة طوعاً أن توفرها"⁽³⁸¹⁾. وتطبيقاً لهذه المبادئ، أنهى إلى أن مجالات واسعة من الحياة تقع في نطاق المادة 14، بما في ذلك (على سبيل التوضيح): إجراءات التبني⁽³⁸²⁾، والحياة الأسرية⁽³⁸³⁾، والإسكان⁽³⁸⁴⁾، والتغطية التأمينية⁽³⁸⁵⁾، والمعاشات التقاعدية⁽³⁸⁶⁾، وإجراءات اكتساب الجنسية⁽³⁸⁷⁾، والأحكام المتعلقة بالاعتراف القانوني

(374) انظر، على سبيل المثال، الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، المادة 3؛ والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، المادة 24؛ والبروتوكول رقم 12 الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، المادة 1.

(375) 94. Inter-American Court of Human Rights, *Duque v. Colombia*, Judgment, 26 February 2016, para. 26.

(376) African Commission on Human and Peoples' Rights, *Bissangou v. Republic of Congo*, communication No. 2002/253 Decision, 15-29 November 2006, para. 70.

(377) المرجع نفسه، الفقرة 71.

(378) المرجع نفسه، الفقرة 71. وانظر أيضاً: African Commission on Human and Peoples' Rights, *Purohit and Moore v. the Gambia*, communication No. 01/241 Decision, 15-29 May 2003, para. 49. الذي تميز فيها اللجنة بين المادتين 2 و3 من الميثاق الأفريقي على النحو التالي: "تضع المادة 2 مبدأ أساسياً لروح الميثاق الأفريقي، ومن ثم، فهو ضروري للقضاء على التمييز بجميع أشكاله، في حين أن المادة 3 مهمة لأنها تضمن توفير معاملة منصفة وعادلة للأفراد في إطار نظام قانوني لبلد معين".

(379) European Court of Human Rights, *Carson and others v. the United Kingdom*, Application No. 05/42184 Judgment, 16 March 2010, para. 63.

(380) European Court of Human Rights, *Sidabras and Džiautas v. Lithuania*, Applications Nos. 55480/00 and 59330/00 Judgment, 27 July 2004, para. 38.

(381) European Court of Human Rights, *Fábián v. Hungary*, Application No. 13/78117 Judgment, 5 September 2017, para. 112.

(382) انظر على سبيل المثال: European Court of Human Rights, *A.H. and others v. Russia*, Application No. 13/6033 and 15 other applications, Judgment, 17 January 2017 (rectified 12 December 2017)؛ *E.B. v. France*, Application No. 02/43546 Judgment, 22 January 2008؛ و *X and others v. Austria*, Application No. 07/19010 Judgment, 19 February 2013.

(383) European Court of Human Rights, *Biao v. Denmark*, Application No. 10/38590 Judgment, 24 May 2016.

(384) European Court of Human Rights, *Moldovan and others v. Romania*, Application Nos. 98/41138 and 01/64320 Judgment No. 2, 12 July 2005؛ و *Vrountou v. Cyprus*, Application No. 06/33631 Judgment, 13 October 2015.

(385) European Court of Human Rights, *P.B. and J.S. v. Austria*, Application No. 02/18984 Judgment, 22 July 2010.

(386) *Muñoz Díaz*؛ European Court of Human Rights, *Willis v. the United Kingdom*, Application No. 97/36042 Judgment, 11 June 2002؛ و *Andrejeva v. Latvia*, Application No. 00/55707 Judgment, 18 December 2009؛ و *v. Spain*, Application No. 07/49151 Judgment, 8 December 2009؛ و *Koua Poirrez v. France*, Applications؛ و *Gaygusuz v. Austria*, Application No. 90/17371 Judgment, 16 September 1996؛ و *X and others v. Austria*, Application No. 98/40892 Judgment, 30 September 2003.

(387) European Court of Human Rights, *Biao v. Denmark*, Application No. 10/38590 Judgment, 24 May 2016.

بالشراكات⁽³⁸⁸⁾، وتدابير الضمان الاجتماعي⁽³⁸⁹⁾، والتحقيق في الجرائم ذات الدوافع المتحيزة⁽³⁹⁰⁾. ومن الجدير بالذكر أيضاً أن المادة 1 من البروتوكول رقم 12 الملحق بالاتفاقية تنص على الحق في عدم التمييز في جميع مجالات الحياة، إلا أن البروتوكول يستلزم تصديقاً منفصلاً من الأطراف في الاتفاقية⁽³⁹¹⁾.

4- المبررات

ملخص الفرع

- لا يُنتهى إلى وقوع التمييز استناداً إلى أي حكم تشريعي أو معيار أو ممارسة معتمدة تحقيقاً لهدف مشروع ملائم وضروري ومتناسب مع ذلك الهدف. ولا يجوز تبرير التمييز المباشر إلا في حالات استثنائية ضيقة.

في بعض الحالات، قد يكون من الضروري والمناسب التمييز بين الفئات أو تنفيذ سياسة أو ممارسة تؤدي إلى الإضرار بفئة واحدة أكثر من غيرها. وعلى هذا النحو، يعترف القانون الدولي بإمكانية تقديم مبررات في قضايا التمييز، وإن كان من الملحوظ أن احتمال تبرير سلوك تمييزي على نحو آخر يختلف اختلافاً كبيراً تبعاً لشكل التمييز وأساسه.

في حين أنه ما من معاهدة من معاهدات الأمم المتحدة الأساسية لحقوق الإنسان تتضمن اختباراً صريحاً للتبرير - مع بعض الاختلافات الصغيرة في النهج والصياغة، على النحو المفصل أدناه - فقد ظهرت درجة كبيرة من توافق الآراء في هذا المجال. ويتوقف رقي التفريق إلى مستوى التمييز من عدمه على ما إذا كان يسعى إلى تحقيق هدف مشروع ويمكن تبريره استناداً إلى معايير معقولة وموضوعية. وهذا يتطلب بدوره تقييماً لتناسب تدبير ما أو ممارسة معتمدة. وكما دُكر أدناه، يُطبَّق اختبار التبرير هذا تطبيقاً مختلفاً على حسب كون التمييز مباشراً أم غير مباشر، ولا ينطبق في حالات التحرش أو الإيذاء الانتقامي.

(أ) القانون الدولي والإقليمي

لاحظت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن "ما كل تفريق في المعاملة يشكل تمييزاً إذا كانت معايير التفريق معقولة وموضوعية وإذا كان الهدف هو تحقيق غرض مشروع بموجب العهد"⁽³⁹²⁾. وكما أكدت اللجنة في قضايا فردية، يستتبع اختبار التبرير الموضوعي والمعقول إجراء تقييم للتناسب⁽³⁹³⁾. وقد اعتمدت كل من لجنة القضاء على التمييز العنصري⁽³⁹⁴⁾، واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية

(388) Pajić و؛ July 2015 21؛ European Court of Human Rights, *Oliari and others v. Italy*, Application Nos. 11/18766 and 11/36030 Judgment *X and others v. Austria*, Application No. 07/19010 Judgment, 19 و؛ *v. Croatia*, Application No. 13/68453 Judgment, 23 February 2016 و؛ February 2013؛ و 09/29381 and 09/32684 Judgment, 7 November 2013 و؛ *Vallianatos and others v. Greece*, Application Nos. 09/29381 and 09/32684 Judgment, 7 November 2013 و؛

(389) European Court of Human Rights, *Gaygusuz v. Austria*, No. 90/17371 Judgment, 16 September 1996 و؛

(390) European Court of Human Rights, *Identoba and others v. Georgia*, Application No. 12/73235 Judgment, 12 May 2015, para. 65؛ *M.C. Nachova and others v. Bulgaria*, Application و؛ *and A.C. v. Romania*, Application No. 12/12060 Judgment, 12 April 2016, para. 113 و؛ No. 98/43577 Judgment, 6 July 2005, para. 160 و؛ *Members of the Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses and 4 others v. 97* و؛ *R.B. v. Hungary*, Application No. 12/64602 Judgment، و؛ *Georgia*, Application No. 01/71156 Judgment, 3 May 2007, paras. 138-142 و؛ *Bayev and others v. Russia*, Application Nos. 09/67667 12/44092 and 12/56717 Judgment, 20 June 2017، و؛ 12 April 2016, paras. 80 84 و؛ paras. 81-84 و؛

(391) البروتوكول رقم 12 الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، المادة 4.

(392) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 13.

(393) انظر، على سبيل المثال، قضية اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية *ياكر ضد فرنسا* (CCPR/C/123/D/2747/2016)، الفقرات من 8-15 إلى 8-17.

(394) انظر، على سبيل المثال، لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 14 (1993)، الفقرة 2؛ والتوصية العامة رقم 30 (2005)، الفقرة 4؛ والتوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 8. وعلى الرغم من أن التوصيات العامة للجنة القضاء على التمييز العنصري لا تميل إلى استخدام مصطلح "التبرير الموضوعي والمعقول"، فقد حددت اللجنة التناسب والهدف المشروع بوصفهما عنصرين أساسيين في اختبار التبرير. وأشارت اللجنة أيضاً إلى "المعايير الموضوعية" و"المبررات المعقولة" في سياقات ذات صلة. وانظر، على سبيل المثال، "العناصر المشتركة" التي وضعتها اللجنة لتصنيف العرقي (التوصية العامة رقم 36 (2020)، الفقرة 13).

والثقافية⁽³⁹⁵⁾، واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة⁽³⁹⁶⁾، إلى جانب الآليات الإقليمية الرئيسية المعنية بحقوق الإنسان⁽³⁹⁷⁾، هذا النموذج الإطاري، مع بعض الفروق الدقيقة. ولئن لم تتناول اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة موضوع التبرير في توصياتها العامة، فقد أعرب عدد من الأعضاء كل على حدة عن تأييده لوضع اختبار عام للتبرير وفقاً لأحكام الاتفاقية ذات الصلة⁽³⁹⁸⁾.

وعلى الصعيد الدولي، دُكر اختبار التبرير أحياناً كثيرة في سياق التمييز غير المباشر⁽³⁹⁹⁾؛ على الرغم من أن الإشارة إلى "المعاملة التفاضلية"⁽⁴⁰⁰⁾ تفيد انطباقها انطباقاً مساوياً في حالات التمييز المباشر⁽⁴⁰¹⁾. والواقع أن كلاً من اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية واللجنة المعنية بحقوق الإنسان قد طبقتا الاختبار بهذه الطريقة⁽⁴⁰²⁾. غير أن التمييز المباشر نادراً ما يكون مبرراً في الممارسة العملية، ولا يمكن تبرير التمييز المباشر بأي حال على أساس سمات معينة، مثل العرق والأصل الإثني⁽⁴⁰³⁾. وعلى النقيض من ذلك، فإن السياسات والممارسات المحايدة التي هي تمييزية غير مباشرة للهولة الأولى كثيراً ما تخدم بالفعل أهدافاً مشروعة، رغم أن الوسائل المستخدمة ليست دائماً متناسبة؛ ويمكن وضع تدابير أقل تقييداً لإزالة أي أثر تمييزي محتمل.

ولا يمكن تبرير التحرش بأي حال عملاً بتعريفه، ذلك أن السلوك الذي ينتهك الكرامة أو يهين بيئة معادية استناداً إلى سمة مشمولة بالحماية لا ينشأ تحقيقاً لهدف مشروع مطلقاً؛ ولا يمكن تبرير الإيذاء الانتقامي لأسباب مماثلة⁽⁴⁰⁴⁾. والمسائل المتعلقة بالتحريض على التمييز - التي لا يمكن تبريرها كذلك - مبينة فيما يلي. وكما هو موضح بمزيد من التفصيل أدناه، وضعت اللجنة المعنية، بموجب اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، اختباراً محدداً يُطبَّق في الحالات المتعلقة بتوفير (أو رفض) الترتيبات التيسيرية المعقولة.

(395) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 13.

(396) في قضية *دومينا وبيندستين ضد الدانمرك*، تحيل اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة إلى معيار اختبار "التبرير الموضوعي والمعقول" دون مزيد من التوسع في مقتضياته. وفي قضية *نوبل ضد أستراليا*، سلمت اللجنة بأهمية تناسب التدابير المعتمدة وشعبيتها، مع تقييم الفرق في المعاملة في إطار "المعقولة". في قضية ب. ف. ك. ضد إسبانيا، خلصت اللجنة إلى أنه على الرغم من أن التدابير التي اعتمدها الدولة الطرف كانت تسعى إلى تحقيق هدف مشروع، فإنها تدابير تمييزية. انظر، على الترتيب، اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، قضية *دومينا وبيندستين ضد الدانمرك* (CRPD/C/20/D/39/2017)، الفقرة 3-8؛ وقضية *نوبل ضد أستراليا* (CRPD/C/16/D/7/2012)، الفقرتان 2-8 و 3-8؛ وقضية ب. ف. ك. ضد إسبانيا (CRPD/C/21/D/34/2015)، الفقرة 8-10.

(397) انظر، على سبيل المثال: *African Commission on Human and Peoples' Rights, Good v. Republic of Botswana*, communication No. 05/313؛ و *Decision, 12-26 May 2010, para. 219*؛ و *Inter-American Commission on Human Rights, Morales de Sierra v. Guatemala*, Case 11.625؛ و *Report No. 01/4, 19 January 2001, para. 31*؛ و *European Court of Human Rights, Biao v. Denmark*, Application No. 10/38590 Judgment، و *Report No. 01/4, 19 January 2001, para. 31*؛ و *24 May 2016, para. 90*.

(398) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، قضية ج. د. ضد فرنسا (CEDAW/C/44/D/12/2007)، الفقرة 12-15.

(399) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية *ياكر ضد فرنسا* (CCPR/C/123/D/2747/2016)؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، قضية *تروخييو كالبرو ضد إكوادور* (E/C.12/63/D/10/2015)؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، قضية *دومينا وبيندستين ضد الدانمرك* (CRPD/C/20/D/39/2017)؛ والوثيقة CERD/C/CHE/CO/7-9، الفقرة 16.

(400) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 13؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 8؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 13؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، قضية *دومينا وبيندستين ضد الدانمرك* (CRPD/C/20/D/39/2017)، الفقرة 3-8؛ و *African Commission on Human and Peoples' Rights, Good v. Republic of Botswana*, communication No. 05/313 Decision, 12-26 May 2010, para. 219؛ و *European Court of Human Rights, Biao v. Denmark*, Application No. 10/38590 Judgment, 24 May 2016, para. 90؛ و *Inter-American Commission on Human Rights, San Miguel Sosa and others v. Venezuela*, Case 12.923, Report No. 15/75 Merits, 28 October 2015, para. 169.

(401) انظر مناقشة التمييز المباشر في الفرع أولاً-ألف-2 (أ) من هذا الباب.

(402) انظر، على سبيل التوضيح، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 16 (2005)، الفقرة 12. وانظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية *فيدوتوفا ضد الاتحاد الروسي* (CCPR/C/106/D/1932/2010)، الفقرة 6-10؛ وكذلك، أوضحت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن اختبار التبرير ينطبق على التمييز المباشر وغير المباشر. انظر، على سبيل المثال: *European Court of Human Rights, Biao v. Denmark*, Application No. 10/38590 Judgment, 24 May 2016, paras. 90-91.

(403) انظر، على سبيل المثال: *European Court of Human Rights, D.H. and others v. the Czech Republic*, Application No. 00/57325 Judgment, 13 November 2007, para. 176، الذي ذكرت فيه المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن "التمييز العنصري نوع من التمييز البغيض بشدة"، معتبرة أنه "ما من مبرر موضوعي للاختلاف في المعاملة يستند حصراً أو إلى حد حاسم إلى الأصل الإثني للشخص".

(404) انظر تعريف التحرش في الفرع أولاً-ألف-2 (ج) من الباب الثاني من هذا الدليل.

المبررات والترتيبات التيسيرية المعقولة وفقاً لأحكام اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة

قدمت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة توجيهات مفصلة بشأن اختبار التبرير الذي ينبغي تطبيقه في القضايا المتعلقة بالترتيبات التيسيرية المعقولة⁽⁴⁰⁵⁾. وترى اللجنة أن مصطلح "معقول" لا يرتبط بواجب توفير الترتيبات التيسيرية، بل يتصل بـ "أهميتها وملاءمتها وفعاليتها"⁽⁴⁰⁶⁾. وينطوي مفهوم "المعقولة"، بصيغته المغايرة، على تقييم وفاء التدبير (أو قدرته على الوفاء) بالغرض المقصود منه المتمثل في ضمان المشاركة على قدم المساواة من عدمه⁽⁴⁰⁷⁾.

ويجب ألا تفرض الترتيبات التيسيرية المعقولة "عبئاً غير متناسب أو غير ضروري" على الطرف الذي يوفرها⁽⁴⁰⁸⁾. وينطوي معيار "العبء غير الضروري" على إجراء تقييم للتناسب، الذي يسعى إلى تحقيق التوازن بين استصواب ضمان المساواة في التمتع بحق من الحقوق (كالمشاركة السياسية) من جهة وعبء أو أثر توفير التيسيرات الواقع على عاتق الطرف الذي يوفرها من الجهة الأخرى⁽⁴⁰⁹⁾. وتشمل العوامل التي يمكن وضعها في الاعتبار في إطار هذا التقييم، ما يلي على سبيل المثال لا الحصر: "التكاليف المالية، والموارد المتاحة (بما في ذلك الإعانات العامة)، وحجم الترتيبات التيسيرية (بالكامل)، وأثر التعديل الذي يُنفذ في المؤسسة أو الشركة، والفوائد التي يجنيها الشخص الثالث، والآثار السلبية على الأشخاص الآخرين والمتطلبات المعقولة المتعلقة بالصحة والسلامة"⁽⁴¹⁰⁾.

وتميز اللجنة بين "الترتيبات التيسيرية المعقولة" و"التيسيرات الإجرائية"⁽⁴¹¹⁾. والتيسيرات الإجرائية تعني "التعديلات والترتيبات اللازمة والمناسبة في سياق اللجوء إلى القضاء والتي تكون هناك حاجة إليها في حالة محددة" لضمان المشاركة المتساوية⁽⁴¹²⁾. ولئن كان من الممكن تبرير الحرمان من الترتيبات التيسيرية المعقولة من خلال تطبيق اختبار العبء غير الضروري، فالحرمان من تيسيرات إجرائية - من قبيل توفير ترجمة بلغة الإشارة لشخص أصم في الإجراءات القانونية - لا يمكن تبريره، نظراً إلى العلاقة القائمة بين هذه التيسيرية ودورها في تحقيق إمكانية اللجوء إلى العدالة⁽⁴¹³⁾.

ربما يكون النهج المتبع في التبرير بموجب توجيهات الاتحاد الأوروبي المتعلقة بالمساواة في المعاملة هو أكثر النهج تفرداً بين الصكوك الدولية والإقليمية؛ فبموجب التوجيهات، لا يمكن تبرير التمييز المباشر⁽⁴¹⁴⁾. وبدلاً من ذلك، وُضعت سلسلة من الاستثناءات المحدودة لإطار قانون مكافحة التمييز، وهو ما من شأنه ألا يسمح بالمعاملة التفاضلية إلا بعد استيفاء المعايير المنصوص عليها في التوجيهات. وتشمل هذه الاستثناءات بعض الاستثناءات الضيقة الخاصة بأسس محددة، التي اختيرت على أساس السن، والدين أو المعتقد؛ واستثناء

(405) لئن كان الاجتهاد القضائي للجنة يتعلق تحديداً بالتمييز على أساس الإعاقة، فيمكن تطبيق اختبار مماثل على أسس أخرى للتمييز. وكما نوقش في الفرع أولاً-ألف-2 (د) من هذا الباب، طُبِّق مفهوم "الترتيبات التيسيرية المعقولة" على طائفة متنوعة من الأسس على الصعيدين الدولي والوطني، بما في ذلك الدين أو المعتقد والهوية الجنسية.

(406) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 25 (أ).

(407) المرجع نفسه.

(408) المرجع نفسه، الفقرة 25 (ب).

(409) المرجع نفسه، الفقرة 26 (د).

(410) المرجع نفسه، الفقرة 26 (هـ).

(411) المرجع نفسه، الفقرة 25 (د).

(412) المقررة الخاصة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، والمبعوثة الخاصة للأمم المتحدة المعنية بالإعاقة وتيسير الوصول، "المبادئ والمبادئ التوجيهية الدولية بشأن الوصول إلى العدالة للأشخاص ذوي الإعاقة" (جنيف، 2020)، الصفحة 9.

(413) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرتان 25 (د) و51.

(414) من الجدير بالذكر أن تعريف التمييز غير المباشر بموجب التوجيهات ينص على أنه "يمكن" تبرير الحكم القانوني أو المعيار أو الممارسة موضوعياً بهدف مشروع [شريطة] أن تكون وسائل تحقيق ذلك الهدف مناسبة وضرورية". وهذه الفقرة غائبة في تعريف التمييز المباشر. وانظر توجيه المجلس رقم 2000/43/EC المؤرخ 29 حزيران/يونيه 2000 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الأشخاص دون التمييز على أساس الأصل العرقي أو الإثني، المادة 2 (2) (ب)؛ وتوجيه المجلس رقم 2000/78/EC المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل، المادة 2 (2) (ب)؛ وتوجيه المجلس رقم 2004/113/EC المؤرخ 13 كانون الأول/ديسمبر 2004 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها المادة 2 (ب)؛ والتوجيه رقم 2006/54/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 5 تموز/يوليه 2006 بشأن أعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة في مجال العمالة والعمل (المعاداة صياغته)، المادة 2 (1) (ب).

أوسع نطاقاً يشمل "الاشتراطات المهنية الحقيقية"، يمكن تطبيقه على جميع الأنس المدرجة في التوجيهات (وينطبق على التمييز المباشر والتمييز غير المباشر على حد سواء)⁽⁴¹⁵⁾. وفي الممارسة العملية، يعمل هذا النهج على الحد من المجالات التي يمكن فيها (ما لم يتبع) اعتماد تدابير تمييزية مباشرة. وفي الحالات التي تقع فيها سياسة أو تدبير ما ضمن نطاق استثناء بموجب القانون الوطني، يجب إثبات أنه ضروري ومتناسب مع هدفه⁽⁴¹⁶⁾.

(ب) الهدف المشروع وتقييم التناسب

ما فتت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ترى أن شرعية الهدف منوطة بأن ينشأ "بموجب العهد"⁽⁴¹⁷⁾. وقد استخدمت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الصيغة نفسها⁽⁴¹⁸⁾، وذكرت في الوقت نفسه أن الأهداف المشروعة ينبغي أن تكون "فقط بغرض تعزيز الرفاه العام في مجتمع ديمقراطي"⁽⁴¹⁹⁾ و"توافق مع طبيعة الحقوق المنصوص عليها في العهد"⁽⁴²⁰⁾. وكذلك، علقت لجنة القضاء على التمييز العنصري بما يفيد ضرورة تقييم الأهداف المشروعة "من منظور مقاصد الاتفاقية وأغراضها"⁽⁴²¹⁾.

ولم تصدر الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان مزيداً من التوجيهات في هذا المجال؛ غير أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان اعترفت في ممارستها بمشروعية طائفة واسعة من الأهداف السياسية، بما في ذلك حماية سلامة القُصّر، وحماية النظام العام والسلامة العامة، ومنع الجريمة، ومكافحة الهجرة غير القانونية، وتجنب التعارض مع تخصيص استحقاقات الضمان الاجتماعي⁽⁴²²⁾. وقد اعتمدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان نهجاً موسعاً مماثل⁽⁴²³⁾.

وعلى الرغم من أن المحاكم لم تعالجها صراحة على الصعيد الدولي، فقد انتهت على الصعيد الداخلي إلى أن طائفة واسعة من السياسات والممارسات التي تطبقها الكيانات الخاصة تشكل أهدافاً مشروعة، لا سيما في سياق النظر في حالات التمييز غير المباشر. ويمكن أن تشمل الأهداف المشروعة، على سبيل المثال، ضمان ربحية المنشأة التجارية، أو ضمان الإدارة الفعالة للموارد أو حماية سمعة الكيان المعني؛ والسؤال الرئيسي في تحديد ما إذا كانت السياسات التي تسعى إلى تحقيق هذه الأهداف لها ما يبررها هو ما إذا كانت وسائل تحقيق الأهداف ضرورية ومتناسبة تماماً.

- (415) للاطلاع على مزيد من المناقشة بشأن التبرير بموجب التوجيهات المتعلقة بالمساواة في المعاملة، انظر: European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe, *Handbook on European Non-Discrimination Law*, pp. 91-108; Chopin and Germaine, *A Comparative Approach to Non-Discrimination Law in Europe*, 2019, pp. 68-80. وتعتمد اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 111 لعام 1958 بشأن التمييز (في الاستخدام والمهنة) نهجاً مماثلاً في جوهره للمبررات والاستثناءات في مجال العمالة. فوفقاً للمادة 1 (9) من الاتفاقية "لا يعتبر تمييزاً أي ميز أو استثناء أو تفضيل بصدد عمل معين إذا كان مبنيًا على أساس المؤهلات التي تقتضيها طبيعة هذا العمل".
- (416) انظر، على سبيل المثال: Court of Justice of the European Union, *Egenberger v. Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung eV*, Case C-414/16, Judgment, 17 April 2018, paras. 66-68. وفي هذا الصدد، لاحظ المعلقون أن "اختبار التبرير على أسس موضوعية بموجب [الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان] واختبار التبرير بموجب الاستثناءات من التوجيهات المتعلقة بعدم التمييز متشابهان للغاية". انظر، على سبيل المثال: European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe, *Handbook on European Non-Discrimination Law*, p. 92.
- (417) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 13؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية فيدوتوفا ضد الاتحاد الروسي (CCPR/C/106/D/1932/2010)، الفقرة 10-6؛ وقضية ياكز ضد فرنسا (CCPR/C/123/D/2747/2016)، الفقرة 8-14.
- (418) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، قضية لوبيز رودريغيز ضد إسبانيا (E/C.12/57/D/1/2013)، الفقرة 1-14.
- (419) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 13. انظر في هذا الصدد: Inter-American Commission on Human Rights, *Undocumented Workers v. United States of America*, Case 12.834, Report No. 16/50 30 November 2016, para. 74.
- (420) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 13.
- (421) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 8.
- (422) لكن في معظم القضايا ذات الصلة، لم يكن هناك ما يبرر المعاملة التفاضلية. انظر، على سبيل التوضيح، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية فيدوتوفا ضد الاتحاد الروسي (CCPR/C/106/D/1932/2010)، الفقرة 10-8؛ وقضية ياكز ضد فرنسا (CCPR/C/123/D/2747/2016)، الفقرة 8-7؛ وقضية ويليامز ليكرافت ضد إسبانيا (CCPR/C/96/D/1493/2006)، الفقرة 2-7؛ وقضية فوس ضد هولندا، البلاغ رقم 1986/218، الفقرة 12.
- (423) انظر، على سبيل المثال: European Court of Human Rights, *Guide on Article 14 of the European Convention on Human Rights and on Article 1 of Protocol No. 12 to the Convention: Prohibition of Discrimination*, pp. 18-19.

ويعتمد هذا الموقف العام على تحقق شرطين مهمين. أولاً، الهدف الذي هو في حد ذاته تمييزي أو قائم على قوالب نمطية تمييزية - فيما يتعلق بـ "الوظيفة الإنجابية" للمرأة على سبيل المثال - ليس هدفاً مشروعاً⁽⁴²⁴⁾. ويمكن العثور على هذا الشرط في الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ فالقضاء على التمييز يشكل جوهر "موضوع" كل صك من هذه الصكوك و"الغرض منه"⁽⁴²⁵⁾. ولهذا، على سبيل المثال، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن عمليات التحقق من الهوية قد تخدم غرضاً مشروعاً إلا أنها يجب ألا تتم... بشكل يستهدف الأشخاص الذين لهم سمات محددة بدنية أو إثنية دون غيرهم⁽⁴²⁶⁾. وفي هذا الصدد، لا بد من "ضرورة الامتناع عن استخدام المواقف التقليدية أو التاريخية أو الدينية أو الثقافية لتبرير انتهاكات حق المرأة في المساواة أمام القانون"⁽⁴²⁷⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أن رفض توظيف النساء على أساس افتراضات نمطية يشكل تمييزاً⁽⁴²⁸⁾. وثمة اجتهادات مماثلة على الصعيد الإقليمي⁽⁴²⁹⁾. وفي هذا الصدد، من الواضح أنه لا عبرة بقصد الفرد في استنتاج وقوع التمييز من عدمه، وأن النزول على التفضيلات التمييزية للجهة المستفيدة لا يشكل هدفاً مشروعاً⁽⁴³⁰⁾. ثانياً، يجب أن تكون التدابير المعتمدة مناسبة؛ إذ يجب تقديم أدلة تثبت أن التدبير المعتمد قادر في الواقع على تحقيق هدفه المنشود⁽⁴³¹⁾.

وإضافةً إلى ذلك، يجب إثبات أن أي تدبير يُعتمد يتناسب مع الهدف المنشود. أما الهدف المشروع الذي يُسعى إلى تحقيقه بوسائل غير متناسبة، فلا يمكن تبريره. وبوجه عام، يتطلب ذلك ألا يفوق الضرر الناجم عن مثل هذا التدبير فائدة تحقيق هدفه. ويتطلب أيضاً تقييماً لتجاوز التدبير ما هو ضروري لتحقيق الغرض من عدمه. ولهذا، على سبيل المثال، في قضية ياكز ضد فرنسا، خلصت اللجنة

(424) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 20؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، قضية ميدفيديفا ضد الاتحاد الروسي (CEDAW/C/63/D/60/2013)، الفقرة 11-3.

(425) الواقع أن هذا أمر بديهي يُفهم من ظاهر اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، اللتين تركزان على القضاء على "جميع أشكال التمييز". وقد ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أن الحق في عدم التمييز "لا غنى عنه" لممارسة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والمتمتع بها" في حين وصفت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة الحق في المساواة والحق في عدم التمييز بأنهما متربعان "في صميم الاتفاقية". وقد شددت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، فيما يخص موضوع العهد والغرض منه، على أنه لا يجوز إبداء تحفظات على المادة 2 (1). انظر، على الترتيب، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 2؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرات 4 و5 و7؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 24 (1994)، الفقرة 9. وانظر أيضاً اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، "بيان بشأن تحفظات على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة" (الوثيقة A/53/38/Rev.1، الصفحات 78-83)، الفقرتان 6 و16.

(426) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية ويليامز ليكرافت ضد إسبانيا (CCPR/C/96/D/1493/2006)، الفقرة 2-7. وللإطلاع على مزيد من المناقشة بشأن هذا الموضوع، انظر لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 36 (2020).

(427) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 28 (2000)، الفقرة 5. وفي سياق متصل، في قضية مولر وإينغلهارد ضد ناميبيا، رأت اللجنة أن "العادة الضاربة في القدم لا يمكن اعتبارها مبرراً عاماً لمعاملة الرجل معاملة تختلف عن المرأة، وهو ما يخالف أحكام العهد". انظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية مولر وإينغلهارد ضد ناميبيا (CCPR/C/74/D/919/2000)، الفقرة 6-8.

(428) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 20. وانظر أيضاً اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 16 (2005)، الفقرة 11.

(429) على سبيل المثال، شددت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على أن "الإحالات إلى التقاليد أو الافتراضات العامة أو المواقف الاجتماعية السائدة في بلد معين" غير كافية لتبرير أي تدبير تمييزي بخلاف ذلك. انظر: European Court of Human Rights, *Konstantin Markin v. Russia*, Application No. 06/30078 Judgment, 22 March 2012, para. 127. في قضية موراليس دي سييرا ضد غواتيمالا، رأت لجنة البلدان الأمريكية أنه لا يمكن تبرير "الفروق الجنسية" التي يمتسك بها "بوصفها مسألة من مسائل القانون الداخلي وتستند في جوهرها إلى ... احترام القيم الغواتيمالية التقليدية ... والحاجة إلى حماية المرأة بصفتها زوجة وأماً". انظر: Inter-American Commission on Human Rights, *Morales de Sierra v. Guatemala*, Case No. 05/313 Decision, 12-26 May 2010, para. 224 of Justice of the European Union, *Egenberger v. Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung eV*, Case C-414/16, Judgment, 17 April 2018, para. 66 وEuropean Court of Human Rights, *Konstantin Markin v. Russia*, Application No. 06/30078 Judgment, 22 March 2012, para. 144.

(430) انظر، على سبيل المثال: Court of Justice of the European Union, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v. Firma Feryn NV*, Case C-54/07, Judgment, 10 July 2008. انظر مناقشة القصد في الفرع أولاً-ألف-2 (أ) من الباب الثاني من هذا الدليل.

(431) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية ياكز ضد فرنسا (CCPR/C/123/D/2747/2016)، الفقرتان 7-8 و8-15؛ وانظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية فيدوتوفا ضد الاتحاد الروسي (CCPR/C/106/D/1932/2010)، الفقرة 6-10؛ African Commission on Human and Peoples' Rights, *Good v. Republic of Botswana*, communication No. 05/313 Decision, 12-26 May 2010, para. 224 of Justice of the European Union, *Egenberger v. Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung eV*, Case C-414/16, Judgment, 17 April 2018, para. 66 وEuropean Court of Human Rights, *Konstantin Markin v. Russia*, Application No. 06/30078 Judgment, 22 March 2012, para. 144.

المعنية بحقوق الإنسان إلى أن الحظر المفروض على النقاب بحكم الواقع لا يمكن تبريره لأسباب تتعلق بالأمن العام بسبب "أثره الكبير على صاحبة البلاغ بوصفها امرأة"⁽⁴³²⁾. وفي القضية نفسها، رأت اللجنة أيضاً أن التدابير التي اعتمدها فرنسا ليست "ضرورية"⁽⁴³³⁾ لأنه كان في وسع الدولة أن تنفذ وسائل أقل تقييداً⁽⁴³⁴⁾. ويمكن اعتبار شرط الضرورة شرطاً ضمناً لدى تقييم التناسب: فإذا أمكن تحقيق الهدف نفسه باعتماد تدابير مختلفة لا تطوي على التمييز بين الفئات، أو تطوي عليه بطريقة أقل ضرراً، خرجت الوسائل المستخدمة من دائرة التناسب⁽⁴³⁵⁾.

باء- العمل الإيجابي

ملخص الفرع

- يتطلب الحق في المساواة اعتماد أعمال إيجابية.
- تشمل الأعمال الإيجابية أي تدابير تشريعية أو إدارية أو سياسية ذات أهداف محددة ترمي إلى الحد من عدم المساواة أو التغلب عليه وتحقيق المساواة. وينبغي أن تكون هذه التدابير محدودة زمنياً، وخاضعة لمراجعة منتظمة ومتناسبة مع غرضها المتمثل في تعزيز المساواة أو تحقيقها.
- يقتضي القانون الدولي لحقوق الإنسان اعتماد تدابير عمل إيجابي. وينبغي أن يقتضي قانون مكافحة التمييز اتخاذ تدابير عمل إيجابي في الحالات التي يتحدد فيها وجود أوجه عدم مساواة موضوعية، وأن يُنص على تلك التدابير. وينبغي أن يُسمح أيضاً بأن تضع الكيانات الحكومية والخاصة تدابير وبرامج عمل إيجابي وتعمدها وتنفذها في الحالات التي تُحدّد فيها حاجة معينة.
- ينبغي أن تسعى تدابير العمل الإيجابي إلى تحقيق غرض تعزيز المساواة أو تحقيقها ويجب ألا تُبَرر استناداً إلى معايير تمييزية أو قوالب نمطية.
- ينبغي ألا يؤدي العمل الإيجابي إلى إدامة معايير غير متكافئة أو منفصلة. وتحقيقاً لهذه الغاية، ينبغي أن تكون تدابير العمل الإيجابي المعتمدة محدودة زمنياً، وأن تخضع لمراجعة منتظمة وأن تتوقف عند تحقيق أغراض المساواة. ولا ينبغي تفسير محدودية المدة على أنها تعني بالضرورة قصر تلك المدة.

(432) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية ياكز ضد فرنسا (CCPR/C/123/D/2747/2016)، الفقرة 8-8.

(433) المرجع نفسه، الفقرة 8.17.

(434) المرجع نفسه، الفقرة 8.8.

(435) انظر، على سبيل التوضيح: Court of Justice of the European Union, *Léger v. Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des* (435) CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD v. *sfemmes and Etablissement français du sang*, Case C 13/528 Judgment, 29 April 2015, para. 58. *Komisija za zashtita ot diskriminatsia*, Case C-83/14, Judgment, 16 July 2015, para. 128.

إن التزام الدول باعتماد تدابير العمل الإيجابي وتنفيذها راسخ في القانون الدولي لحقوق الإنسان⁽⁴³⁶⁾. والعمل الإيجابي، الذي يُشار إليه أيضاً بأشكال مختلفة باسم "الإجراء الإيجابي"⁽⁴³⁷⁾ أو "التدابير الخاصة المؤقتة"⁽⁴³⁸⁾ أو "التدابير الخاصة"⁽⁴³⁹⁾، هو مصطلح شامل يشير إلى التدابير اللازمة لتعجيل أو تحقيق المساواة للفئات التي تتعرض أو تتعرض للتمييز أو الحرمان. وقد نصحت الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان بشدة بعدم تسمية هذه التدابير "التمييز الإيجابي"⁽⁴⁴⁰⁾.

وفي حين أن طائفة واسعة من التدابير المختلفة يمكن اعتبارها أعمالاً إيجابية، فإن جميع الأعمال الإيجابية تنطوي على تدابير ذات هدف محدد هو التغلب على عدم المساواة؛ أو، على حد تعبير اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة: "اعتماد مزايا معينة أو الحفاظ عليها لفائدة شريحة مهمشة أو ناقصة التمثيل"⁽⁴⁴¹⁾. وكما هو مذكور أدناه، تعتبر تدابير العمل الإيجابي أحياناً علاجاً للضرر البنوي السابق أو المستمر⁽⁴⁴²⁾، ومن ثم، يمكن أن تُستمد جزئياً على الأقل من الالتزام بضمان الانتصاف الفعال. ومع ذلك، ينشأ الالتزام بتنفيذ تدابير العمل الإيجابي في الحالات التي تُحدد فيها أوجه عدم مساواة موضوعية، بغض النظر عن وجود أي دليل على التمييز في الماضي أو الحاضر.

وقُدِّمت حجة مفادها أن "العمل الإيجابي" ينبغي أن يُفهم فهماً واسع النطاق على أنه يشمل جميع المبادرات الاستباقية المتخذة لإحراز تقدم نحو تحقيق المساواة والقضاء على التمييز⁽⁴⁴³⁾. ومع ذلك، يفيد الرأي المستقر أن العمل الإيجابي - بخلاف التدابير العامة الرامية إلى تعزيز المساواة ومكافحة التمييز - ينطوي على معاملة ذات هدف محدد هو تصحيح ما يعاني منه أو عانى منه عدد معين ومحدد من الأشخاص والفئات⁽⁴⁴⁴⁾. وبما أن هذه التدابير تنطوي على معاملة المشتركين في سمات معينة من الأشخاص والفئات معاملة مختلفة، فقد قدمت هيئات معاهدات حقوق الإنسان توجيهات بشأن كيفية التمييز بين العمل الإيجابي والتفاضل غير المبرر (التمييز) ووضعت معايير لتنظيم تطبيقها.

(436) الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادتان 1 (4) و2 (2)؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرتان 11 و14؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 4 (1)؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 24؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادتان 5 (4) و27 (1) (ح)؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 16؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 9؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 10؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 28 (2000)، الفقرة 3.

(437) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 10. وانظر أيضاً اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الحاشية 4؛ يُشار إلى العمل الإيجابي بمصطلح الإجراء الإيجابي affirmative action في الولايات المتحدة الأمريكية وفي عدد من وثائق الأمم المتحدة.

(438) اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 4 (1). وقد ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن: "مصطلح 'خاصة' وإن كان يتمشى مع مقولات حقوق الإنسان، يحتاج أيضاً إلى أن يُفسَّر بعناية. فأحياناً يؤدي استعماله إلى إظهار المرأة والفئات التي تتعرض للتمييز بمظهر الضعيف القابل للتأثر بسهولة والذي يحتاج إلى تدابير إضافية أو 'خاصة' لكي يُشارك ويتنافس في المجتمع. ومع ذلك، فالمعنى الحقيقي لمصطلح 'خاصة' في صياغة الفقرة 1 من المادة 4 هو أن التدابير تهدف إلى خدمة غرض محدد. اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 21.

(439) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 5 (4).

(440) ذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري أن تعبير "التمييز الإيجابي" متناقض تماماً في سياق المعايير الدولية لحقوق الإنسان، وينبغي تلافيه. انظر لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 12.

(441) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 28.

(442) على سبيل المثال، اعترفت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان بأن تنفيذ التحصيص الجنساني لزيادة المشاركة السياسية للمرأة في الحكومة هو جزء من تدابير أخرى تسعى إلى تخطي الحواجز البنوية التاريخية التي تواجهها المرأة في الحصول على حقها في المشاركة السياسية. وانظر أيضاً: Inter-American Commission on Human Rights, *The Road to Substantive Democracy: Women's Political Participation in the Americas* (OEA/Ser.L/V/II, Doc. 79) (2011), paras. 62 and 82.

(443) للاطلاع على مزيد من المناقشة بشأن هذه النقطة، انظر: Chantal Davies, *Research Report 123: Exploring Positive Action as a Tool to Address Under-Representation in Apprenticeships* (Manchester, Equality and Human Rights Commission, 2019), pp. 26-28. والمواد المستشهد بها فيه.

(444) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 10 ("يجوز أن تنطوي هذه الإجراءات على منح الجزء المعني من السكان نوعاً من المعاملة التفضيلية في مسائل محددة لفترة ما بالمقارنة ببقية السكان")؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 28 ("تدابير خاصة ... تستلزم اعتماد مزايا معينة أو الحفاظ عليها لفائدة شريحة مهمشة أو ناقصة التمثيل" من أجل تحقيق المساواة).

وبغية الوفاء بالتزامات الدول الناشئة عن القانون الدولي، ينبغي أن يقتضي القانون الشامل المكافح للتمييز اعتماد أعمال إيجابية في الحالات التي توجد فيها أوجه عدم مساواة موضوعية، وأن يسمح للدول والجهات الفاعلة الخاصة بوضع هذه التدابير وتنفيذها متى كانت ثمة حاجة إليها. ولئن كان ينبغي أن تقتضي قوانين مكافحة التمييز اعتماد أعمال إيجابية وأن تسمح بها، فتفاصيل هذه التدابير يمكن أن تبينها وثائق قانونية وسياساتية أخرى.

تدابير العمل الإيجابي: ضمان مشاركة المرأة في صنع القرار في رواندا

في عام 2018، نوهت هيئة الأمم المتحدة للمساواة بين الجنسين وتمكين المرأة (هيئة الأمم المتحدة للمرأة) بأن رواندا حققت "تقدماً لا يُصدّق" في ضمان مشاركة المرأة في صنع القرار نتيجة لعدد من التدابير الخاصة التي اتخذتها الدولة⁽⁴⁴⁵⁾.

وقد بدأت رحلة زيادة المشاركة مع دستور البلد في عام 2003. إذ تنص المادة 9 (4) من دستور عام 2003 على منح المرأة ما لا يقل عن 30 في المائة من المناصب في أجهزة صنع القرار، في حين تشترط المادة 76 أن يُخصّص للنساء 24 مقعداً من أصل 80 مقعداً في مجلس النواب، على أن يكون الانتخاب بنظام هيئة انتخابية خاصة تتألف من ناخبين من المجالس النسائية ومجالس المقاطعات المحلية. وفي 19 حزيران/يونيه 2010، سنّت رواندا القانون رقم 27/2010، الذي يشترط أن يكون 30 في المائة على الأقل من المرشحين للانتخابات البرلمانية على قوائم الأحزاب السياسية من النساء⁽⁴⁴⁶⁾.

ورحبت لجنة القضاء على التمييز مرة أخرى، في ملاحظاتها الختامية في عام 2017، بـ "زيادة الدولة الطرف في مشاركة المرأة في البرلمان، حيث توجد بها أعلى نسبة تمثيل للمرأة في العالم، بالإضافة إلى تمثيل المرأة المرتفع نسبياً في مناصب صنع القرار، بما في ذلك بين حكام المقاطعات وفي الجهاز القضائي"⁽⁴⁴⁷⁾.

وأكدت رواندا في تقريرها الوطني المقدم في إطار الجولة الثالثة للاستعراض الدوري الشامل في عام 2020 أن: "تمكين المرأة ومشاركتها [يتجلى] في صنع القرار بشكل رئيسي في نسب النساء في البرلمان والمناصب الوزارية وغيرها من المناصب في مختلف هيكل الحكومة داخل الكيانات العامة والخاصة وكيانات المجتمع المدني"⁽⁴⁴⁸⁾. وسلطت الضوء على تأثير التدابير المتخذة لضمان مشاركة المرأة في صنع القرار: ففي عام 2020، بلغ تمثيل المرأة في مجلس الوزراء 52 في المائة مقارنة بـ 36,8 في المائة في عام 2014⁽⁴⁴⁹⁾. وإضافة إلى ذلك، تبلغ نسبة البرلمانيات، في الدورة البرلمانية الجارية 2018-2023، 61,2 في المائة في مجلس النواب و38 في المائة في مجلس الشيوخ⁽⁴⁵⁰⁾. وعلى المستويات اللامركزية، تحسنت حصة المرأة في المناصب القيادية بشغلهن مناصب عمد مقاطعات، حيث كانت نسبتها 16,7 في المائة، فبلغت 30 في المائة و45,6 في المائة في مجالس المقاطعات بين عامي 2016 و2018⁽⁴⁵¹⁾. وذكرت كذلك أنها ترصد التقدم المحرز في تمثيل المرأة في القطاع الخاص وأن الجهود ستستمر من أجل "زيادة تمثيل المرأة في الوظائف الإدارية"⁽⁴⁵²⁾.

1- الالتزام باعتماد تدابير عمل إيجابي

تنص المادة 1 (4) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري على أن تعتمد الدول "تدابير خاصة" لضمان المساواة في التمتع بالحقوق والحريات. وترد أحكام مماثلة في اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة واتفاقية حقوق الأشخاص

(445) UN-Women, "Revisiting Rwanda five years after record-breaking parliamentary elections", 13 August 2018

(446) الوثيقة CEDAW/C/RWA/CO/7-9، الفقرة 4 (ط).

(447) المرجع نفسه، الفقرة 30.

(448) الوثيقة A/HRC/WG.6/37/RWA/1، الفقرة 51.

(449) المرجع نفسه.

(450) المرجع نفسه.

(451) المرجع نفسه.

(452) المرجع نفسه، الفقرة 52.

ذوي الإعاقة⁽⁴⁵³⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنه قد يُطلب من الدول "اتخاذ إجراءات إيجابية من أجل تقليل أو إزالة الظروف التي تسبب أو تساعد على إدامة التمييز الذي يحظره العهد"⁽⁴⁵⁴⁾. وعلى المنوال نفسه، شددت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على أن المادة 2 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ينشأ عنها التزام "بأن تعتمد تدابير خاصة لتخفيف أو كبح الظروف التي تديم التمييز"⁽⁴⁵⁵⁾.

وئمة توافق واضح في الآراء بين الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان على أن العمل الإيجابي شرط ضروري، وليس مجرد عمل مسموح به. وكما دُكر سلفاً، ذكرت كل من اللجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أنه يلزم اتخاذ تدابير عمل إيجابي في حالات عدم المساواة الموضوعية⁽⁴⁵⁶⁾. وتنص المادة 2 (2) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري على أن "تقوم الدول الأطراف، عند اقتضاء الظروف ذلك، باتخاذ التدابير الخاصة والملموسة ... على قصد ضمان تمتعها وتمتعهم التام المتساوي بحقوق الإنسان والحريات الأساسية" وتشير لجنة القضاء على التمييز العنصري، في مناقشتها للحكم ذي الصلة، إلى "التزام" باتخاذ تدابير خاصة⁽⁴⁵⁷⁾. وذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن الدول الأطراف "ملزمة باعتماد وتنفيذ تدابير خاصة مؤقتة فيما يتعلق بأي من هذه المواد"⁽⁴⁵⁸⁾. وفي الآونة الأخيرة، في عام 2018، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بوضوح أنه "على الدول الأطراف اتخاذ إجراءات إيجابية"⁽⁴⁵⁹⁾.

وعلى الصعيد الإقليمي، ثمة اعتراف بالتزامات العمل الإيجابي في كل من نظامي حقوق الإنسان في أفريقيا والبلدان الأمريكية. ويتضمن كل من البروتوكول المتعلق بحقوق المرأة في أفريقيا الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والبروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في أفريقيا أحكاماً إلزامية باعتماد الأعمال الإيجابية، وإن كان بروتوكول حقوق المرأة يقصر الشرط على مجالي التعليم والمشاركة السياسية⁽⁴⁶⁰⁾. وقد خلصت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان إلى أنه يجب على الدول "أن تعتمد تدابير الإجراءات الإيجابية اللازمة لضمان تمتع جميع الأفراد فعلياً بالحق في الحماية المتساوية"⁽⁴⁶¹⁾ كي تفي بالتزاماتها الناشئة عن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، في حين تنص اتفاقية البلدان الأمريكية للقضاء على جميع أشكال التمييز والتعصب على أن الدول "تتعهد باعتماد السياسات الخاصة والإجراءات الإيجابية اللازمة لضمان التمتع بالحقوق والحريات الأساسية

(453) اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 4 (1)؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 5 (4). وانظر أيضاً اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 27 (1) (ح)، التي تلزم الدول بموجبها بـ "تشجيع عمالة الأشخاص ذوي الإعاقة في القطاع الخاص من خلال انتهاج سياسات واتخاذ تدابير مناسبة، قد تشمل البرامج التصحيحية، والحوافز، وغير ذلك من التدابير".

(454) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 10.

(455) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 9.

(456) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 10؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 9، الذي تقول فيه أنه "للقضاء على التمييز الموضوعي، قد تُلزم الدول الأطراف، بل إن عليها التزاماً في بعض الحالات، بأن تعتمد تدابير خاصة لتخفيف أو كبح الظروف التي تديم التمييز".

(457) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرتان 11 و14.

(458) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 24.

(459) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 16.

(460) انظر، على سبيل المثال، البروتوكول المتعلق بحقوق المرأة في أفريقيا الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (بروتوكول مابوتو)، المواد 2 (د) و9 (1) و12 (2)، التي تنص على اعتماد أعمال إيجابية فيما يتعلق بالمشاركة السياسية والتعليم؛ والبروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في أفريقيا، المادة 5 (2) (ب)، التي تقتضي أن تتخذ الدول الأطراف "الخطوات اللازمة لضمان توفير تدابير خاصة، حسب الاقتضاء، للأشخاص ذوي الإعاقة من أجل القضاء على التمييز، مع عدم اعتبار هذه التدابير تمييزاً".

(461) Inter-American Commission on Human Rights, *The Situation of People of African Descent in the Americas* (OEA/Ser.L/V/II, Doc. 62) (2011), para. 232.

أو ممارستها⁽⁴⁶²⁾. وتقتضي اتفاقية مجلس أوروبا الإطارية لحماية الأقليات القومية أن تتعهد الدول "بأن تعتمد، عند الاقتضاء، تدابير كافية من أجل تعزيز المساواة الكاملة والفعالة في جميع مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية"⁽⁴⁶³⁾.

وقد ذكرت كل من اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة ولجنة القضاء على التمييز العنصري أنه ينبغي للدول، من أجل تنفيذ التزاماتها، أن تدرج أحكاماً بشأن التدابير الخاصة في نظمها القانونية الوطنية⁽⁴⁶⁴⁾. وذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أيضاً أن التشريعات "يمكن أن ترشد بشأن نوع التدابير الخاصة المؤقتة التي ينبغي تطبيقها لتحقيق هدف أو أهداف منصوص عليها في مجالات معينة"⁽⁴⁶⁵⁾. غير أن الهيئتين ذكرتا أيضاً أنه يمكن اعتماد أو تنفيذ تدابير العمل الإيجابي من خلال وسائل غير تشريعية، مثل التوجيهات والبرامج والمبادئ التوجيهية المتعلقة بالسياسات⁽⁴⁶⁶⁾.

2- الغرض من تدابير العمل الإيجابي ونطاقها

ثمة توافق واسع في الآراء بين الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان على أن الأعمال الإيجابية تشمل أي تدابير تُتخذ بغرض تعزيز المساواة لصالح فئة معرضة للتمييز.

(أ) أهداف العمل الإيجابي

تعرف الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة التدابير الخاصة بأنها "لازمة لتلك الجماعات وهؤلاء الأفراد لتضمن لها ولهم المساواة في التمتع"، بالحقوق⁽⁴⁶⁷⁾ و"تستهدف التعجيل بالمساواة الفعلية"⁽⁴⁶⁸⁾ و"[ضرورية] للتعجيل بالمساواة الفعلية للأشخاص ذوي الإعاقة أو تحقيقها"⁽⁴⁶⁹⁾، على الترتيب. وقد شددت لجنة القضاء على التمييز العنصري على أن "التدابير الخاصة لا تُستثنى من مبدأ عدم التمييز، بل هي جزء لا يتجزأ من معناه" وهي ضرورية لتحقيق "المساواة الفعلية"⁽⁴⁷⁰⁾. وقد عرّفت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة تدابير العمل الإيجابي بعبارات

(462) اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة جميع أشكال التمييز والتعصب، المادة 5.

(463) اتفاقية مجلس أوروبا الإطارية لحماية الأقليات القومية، المادة 4 (2). ويفرض قانون الاتحاد الأوروبي شروطاً أقل صرامة قليلاً على الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي (انظر، على سبيل المثال، توجيه المجلس 2000/78/EC المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 الذي ينشئ إطاراً عاماً لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل، المادة 7؛ وتوجيه المجلس رقم 2000/43/EC المؤرخ 29 حزيران/يونيه 2000 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها المادة 5؛ وتوجيه المجلس رقم 2004/113/EC المؤرخ 13 كانون الأول/ديسمبر 2004 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها المادة 6؛ والتوجيه رقم 2006/54/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 5 تموز/يوليه 2006 بشأن إعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة في مجال العمالة والعمل (المعاداة صياغته)، المادة 3.

(464) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 30؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 13.

(465) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 31.

(466) المرجع نفسه، الفقرة 32؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 13.

(467) اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 1 (4).

(468) اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 4 (1).

(469) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 5 (4).

(470) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 20.

مماثلة، مشيرة إلى أنها "تستلزم اعتماد مزايا معينة أو الحفاظ عليها لفائدة شريحة مهمشة أو ناقصة التمثيل" من أجل تحقيق المساواة⁽⁴⁷¹⁾. واعتمد على الصعيد الإقليمي نهج مماثل في تحديد الغرض من العمل الإيجابي⁽⁴⁷²⁾.

وقد أبرزت الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، في تحديدها وتوضيحها الغرض من التدابير المؤقتة، الحاجة إلى التمييز بين هذه التدابير وما يسمى "الالتزام الإيجابي العام... بتأمين [التمتع] بحقوق الإنسان والحريات الأساسية على أساس غير تمييزي"⁽⁴⁷³⁾. وذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أنه "ليس كل التدابير التي يحتمل أن تكون، أو ستكون، مؤاتية للمرأة تُعتبر تدابير خاصة مؤقتة". وشددت على أن التدابير العامة الرامية إلى ضمان عدم التمييز والمساواة في التمتع بالحقوق "لا يمكن أن تُعدّ من التدابير الخاصة المؤقتة"⁽⁴⁷⁴⁾. وذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري، بعبارة أكثر تحديداً، أن "الحقوق الخاصة المتعلقة بفئات معينة من الأشخاص أو الجماعات" - مثل الحق في ممارسة ثقافة أو اعتناق دين أو استخدام لغة - ليست تدابير خاصة، بل إنها من "الحقوق الدائمة"⁽⁴⁷⁵⁾. وعبارة مماثلة، شددت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على ضرورة التمييز بين التدابير الخاصة والترتيبات التيسيرية المعقولة، التي ترى أنها من واجبات عدم التمييز⁽⁴⁷⁶⁾.

ونظراً إلى التركيز على التعجيل بإحراز تقدم نحو تحقيق تمتع المحرومين من الأشخاص والفئات بالمساواة، كثيراً ما يكون لتدابير العمل الإيجابي جانب علاجي يركز على تصحيح آثار التمييز في الماضي والتعويض عنها. والواقع أن تدابير العمل الإيجابي يمكن أن تكون عنصراً مهماً في سبيل ضمان الانتصاف الفعال⁽⁴⁷⁷⁾. غير أن هيئات معاهدات حقوق الإنسان حرصت على التشديد على أن الالتزام بالعمل الإيجابي ليس علاجياً بطبيعته فحسب، وإنما ينشأ "بصرف النظر عما إذا كان هناك أي دليل على حدوث تمييز في الماضي"⁽⁴⁷⁸⁾. ولهذا، اعترفت لجنة القضاء على التمييز العنصري، على سبيل المثال، بأن الغرض من التدابير الخاصة المؤقتة هو "تخفيف ومعالجة أوجه التفاوت"، بما في ذلك التفاوتات الناشئة عن التمييز في الماضي، لكن "ما من داع لإثبات التمييز التاريخي" من أجل التحقق من أحد برامج التدابير الخاصة⁽⁴⁷⁹⁾. واتخذت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة موقفاً مماثلاً، إذ أشارت إلى أن على الدول التزاماً استباقياً "بتحسين وضع المرأة والوصول به إلى المساواة الفعلية أو الموضوعية"، دون الإشارة إلى دليل على التمييز في الماضي⁽⁴⁸⁰⁾.

(471) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 28.

(472) ورد في التوجيهات الأوروبية المتعلقة بالمساواة في المعاملة، جواز اعتماد أعمال إيجابية "بغية ضمان المساواة الكاملة في الممارسة العملية". انظر، على سبيل المثال، توجيه المجلس 2000/78/EC المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل، المادة 7. وانظر أيضاً: *Kalanke v. Freie Hansestadt Bremen*, Case C-450/93, Court of Justice of the European Union, Judgment, 17 October 1995, para. 18. وفي النظام الإقليمي الأوروبي لحقوق الإنسان، وضعت الاتفاقية الإطارية لحماية الأقليات القومية معياراً أكثر صرامة، حيث تنص بموجب المادة 4 (2) على ما يلي: "تتعهد الأطراف بأن تعتمد، عند الاقتضاء، تدابير مناسبة من أجل تعزيز المساواة الكاملة والفعلية بين الأشخاص المنتمين إلى أقلية قومية والأشخاص المنتمين إلى الأغلبية، وذلك في جميع مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية. وفي هذا الصدد، تراعي على النحو الواجب الظروف الخاصة للأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية". وقد وضعت لجنة البلدان الأمريكية الأعمال الإيجابية في إطار الحاجة إلى "تصحيح التمييز القائم بحكم الواقع" و"الحد من أوجه عدم المساواة التاريخية الناجمة عن التحيزات وأنماط التمييز والاستبعاد". انظر: *Inter-American Commission on Human Rights, The Situation of People of African Descent in the Americas*, paras. 237-239. وبموجب المادة 5 (2) (ب) من البروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في أفريقيا، يجب أن تهدف التدابير الخاصة التي تعتمدها الدول إلى "القضاء على التمييز" الذي يُمارَس ضد الأشخاص ذوي الإعاقة.

(473) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 14. وانظر أيضاً اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 10؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 9؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرتان 19 و20؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرات 16 و17 و22.

(474) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 19.

(475) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 15.

(476) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 23.

(477) انظر كذلك الفرع ثانياً-دال من الباب الثاني من هذا الدليل.

(478) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 18؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 22.

(479) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 22.

(480) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 18.

(ب) النطاق

ما برحت الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان تشدد على الطائفة الواسعة من التدابير التي يمكن أن تدرج في نطاق التدابير الخاصة. وقد ذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري أن هذا المصطلح يشمل "كامل مجموعة الصكوك التشريعية والتنفيذية والإدارية وتلك المتعلقة بشؤون الميزانية والصكوك التنظيمية الموضوعة على جميع مستويات أجهزة الدولة، وكذلك الخطط والسياسات والبرامج والأنظمة التفضيلية المستنبطة والمنفذة على أساس هذه الصكوك والمطبقة في مجالات مثل التوظيف والإسكان والتعليم والثقافة والمشاركة] ... في الحياة العامة"⁽⁴⁸¹⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن المادة 4 (1) من الاتفاقية ذات الصلة "[تشمّل] مجموعة كبيرة" من التدابير، وتدرج "برامج توفير الخدمات أو برامج الدعم وتخصيص و/أو إعادة تخصيص الموارد؛ والمعاملة التفضيلية، والتوظيف والتعيين والترقية للفئات المستهدفة؛ ووضع أهداف رقمية مقرونة بجدول زمني؛ ونظم الأنصبه" في قائمة أمثلة غير حصرية⁽⁴⁸²⁾. وتتبع اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة نهجاً موسعاً مماثلاً⁽⁴⁸³⁾.

وقد أوضحت هيئات معاهدات حقوق الإنسان أن العمل الإيجابي وإن كان يشمل مجموعة واسعة من التدابير الممكنة، فإن تلك التدابير يجب أن تُصمّم بهدف واضح، على أساس الحاجة المثبتة وبمشاركة الفئات المتضررة. وقد ذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري أنه ينبغي للدول أن تضع "برامج موجهة نحو تحقيق أهداف معينة بقصد تخفيف ومعالجة أوجه التفاوت"⁽⁴⁸⁴⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن التدابير يجب أن "تهدف إلى خدمة غرض محدد"، مشيرة إلى أن "اختيار" تدير" معين [سيتوقف] على الظروف ... وعلى الهدف المحدد الذي يهدف إلى تحقيقه"⁽⁴⁸⁵⁾.

وذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري أنه "ينبغي وضع التدابير وتنفيذها على أساس الحاجة المبنية على أسس إجراء تقييم واقعي للحالة الراهنة للأفراد والمجموعات المعنية"، وذكرت أن ذلك يستتبع التزامات بجمع البيانات وتحليلها والتشاور بشأنها⁽⁴⁸⁶⁾. وعلى المنوال نفسه، ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أنه ينبغي أن يكون للمرأة "دور في تصميم وتنفيذ وتقييم هذه البرامج" وشددت على الحاجة إلى استخدام البيانات المصنفة حسب الجنس⁽⁴⁸⁷⁾. وذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أنه "يجب على الدول الأطراف أن تتشاور بشكل وثيق مع ... [الأشخاص] ذوي الإعاقة و[أن تشركهم] بشكل نشط"⁽⁴⁸⁸⁾ وأن "البيانات وتحليلها [تكتسي] أهمية كبيرة ... من أجل اتخاذ تدابير فعالة [لتحقيق] المساواة"⁽⁴⁸⁹⁾.

سياسات الإجراءات الإيجابية في التعليم العالي في البرازيل

وصف فريق الخبراء العامل المعني بالمنحدرين من أصل أفريقي التابع للأمم المتحدة، في تقريره عن زيارته إلى البرازيل في عام 2013، كيف كانت البرازيل "رائدة على الصعيد الإقليمي في سياسات التمييز الإيجابي في توظيف البرازيليين من أصل أفريقي [وغيرهم] وتعليمهم"⁽⁴⁹⁰⁾.

(481) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 13.

(482) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 22.

(483) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 28.

(484) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 22.

(485) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرتان 21 و22.

(486) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 16.

(487) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرتان 34 و35.

(488) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 29.

(489) المرجع نفسه، الفقرة 34.

(490) الوثيقة A/HRC/27/68/Add.1، الفقرة 25.

وفي عام 2003، وضع المرسوم رقم 4886 السياسة الوطنية لتعزيز المساواة العرقية في البرازيل، التي نصت على اتخاذ الإجراءات الإيجابية حيال الأشخاص المنتمين إلى هذه الفئات. وعملاً بهذه السياسة، يُطبَّق منذ عام 2004 نظام تخصيص في بعض الجامعات، مما مكن من زيادة فرص الحصول على التعليم العالي⁽⁴⁹¹⁾.

وفي أعقاب عدد من الطعون القانونية التي ادعت أن سياسات الإجراءات الإيجابية في التعليم العالي تشكل تمييزاً، قضت المحكمة الاتحادية العليا في البرازيل بالإجماع في 26 نيسان/أبريل 2012 بدستورية استخدام الحصص العرقية في التعليم⁽⁴⁹²⁾.

وفي 29 آب/أغسطس 2012، اعتُمد قانون الحصص (القانون رقم 12-711). وبموجب القانون، تُخصَّص 50 في المائة من الوظائف الشاغرة في الجامعات الاتحادية ومؤسسات التعليم التقني الإضافي "للطلاب القادمين من المدارس الحكومية الثانوية، مع توزيع الوظائف الشاغرة بين البرازيليين المنحدرين من أصل أفريقي وأفراد الشعوب الأصلية على أساس نسبة هذه الفئات في المجتمع المحلي"⁽⁴⁹³⁾.

وأعرب فريق الخبراء العامل المعني بالمنحدرين من أصل أفريقي في تقريره عن أمله في أن "يشمر اعتماد قانون الحصص عن تمكن البحوث المقبلة من عرض مزيد من البيانات الإيجابية بشأن تنفيذ حصص التعليم العالي؛ وهي بالتأكيد ضرورية، بوصفها خطوة أولى، لتغيير حالة العنصرية المؤسسية الهيكلية"⁽⁴⁹⁴⁾.

وقدمت البحوث اللاحقة مؤشرات مبكرة على تأثير سياسات الإجراءات الإيجابية في ضمان الحصول على التعليم العالي: ففي تقريرها الوطني لعام 2017 المقدم في الدورة الثالثة من الاستعراض الدوري الشامل، أفادت البرازيل بأن عدد الوظائف الشاغرة المخصصة للبرازيليين المنحدرين من أصل أفريقي في التعليم العالي قد ارتفع من 37 100 في عام 2013 إلى 82 800 في عام 2015⁽⁴⁹⁵⁾.

3- المبادئ اللازمة لتطبيق العمل الإيجابي

يستلزم العمل الإيجابي معاملة تفاضلية تستند إلى سمة مشمولة بالحماية⁽⁴⁹⁶⁾. وكما ذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري، قد يؤدي ذلك إلى تنازع، بالنظر إلى أن الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري (وكذلك العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بالتفسير) تعرّف التمييز بأنه "أي تمييز أو استثناء أو تقييد أو تفضيل"⁽⁴⁹⁷⁾. ومن ثم، ثمة حاجة، على حد تعبير اللجنة، إلى "التمييز بين التدابير الخاصة والتفضيلات غير المبررة"⁽⁴⁹⁸⁾.

وبغية التمييز بين التدابير الخاصة والتفضيلات غير المبررة، وضعت هيئات الأمم المتحدة المعنية بحقوق الإنسان معايير لتطبيق الأعمال الإيجابية⁽⁴⁹⁹⁾. فقد ذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري، على سبيل المثال، أن التدابير الخاصة ينبغي أن

(491) المرجع نفسه، الفقرة 27.

(492) Federal Supreme Court of Brazil, "STF declared the constitutionality of the quota system at the University of Brasília", 26 April 2012.

(493) الوثيقة A/HRC/WG.6/27/BRA/1، الفقرة 53؛ والوثيقة A/HRC/27/68/Add.1، الفقرتان 16 و40.

(494) الوثيقة A/HRC/27/68/Add.1، الفقرة 43.

(495) الوثيقة A/HRC/WG.6/27/BRA/1، الفقرة 53.

(496) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 10 ("يجوز أن تنطوي هذه الإجراءات على منح الجزء المعني من السكان نوعاً من المعاملة التفضيلية في مسائل محددة لفترة ما بالمقارنة ببقية السكان")؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 28: "تدابير خاصة ... تستلزم اعتماد مزايا معينة أو الحفاظ عليها لفائدة شريحة مهمشة أو ناقصة التمثيل" من أجل تحقيق المساواة.

(497) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرتان 7 و8.

(498) المرجع نفسه، الفقرتان 16-18.

(499) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 24؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 16؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرتان 28 و29.

تكون: (أ) مناسبة للحالة المقرر معالجتها، (ب) مشروعة، (ج) ضرورية في مجتمع ديمقراطي، (د) مراعية لمبدأي الإنصاف والتناسب، (هـ) مؤقتة⁽⁵⁰⁰⁾، وهو موقف رددته لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان⁽⁵⁰¹⁾.

وبجمع مواقف الهيئات المختلفة معاً، يمكن اشتقاق ثلاثة مبادئ عامة. أولاً، يجب أن يسعى العمل الإيجابي إلى تحقيق هدف تعزيز المساواة أو تحقيقها. ثانياً، ينبغي ألا يؤدي العمل الإيجابي إلى "إدانة معايير غير متكافئة أو منفصلة"⁽⁵⁰²⁾. وتحقيقاً لهذه الغاية، ينبغي أن تكون تدابير العمل الإيجابي محدودة زمنياً، وأن تخضع لمراجعة منتظمة وأن تتوقف عند تحقيق أغراض المساواة⁽⁵⁰³⁾. ثالثاً، ينبغي أن تكون تدابير العمل الإيجابي ضرورية في مجتمع ديمقراطي ومتناسبة مع الهدف المنشود.

(أ) الغرض

مبدئياً، يتمثل الغرض من تدابير العمل الإيجابي في ما يستلزم ويبرر اتخاذ تدابير محددة الهدف، ومن ثم، يميز هذه التدابير عن التمييز المباشر⁽⁵⁰⁴⁾: فالنتيجة المتوقعة من العمل الإيجابي هي زيادة المساواة، في حين أن نتيجة التمييز هي زيادة عدم المساواة.

ولهذا، كما ذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري، "لكي تصبح التدابير الخاصة متوافقة مع أحكام الاتفاقية، فإنه يتعين ألا تشكل تمييزاً عندما يكون "الغرض الوحيد" من اتخاذها هو تأمين المساواة في التمتع بحقوق الإنسان والحريات الأساسية"⁽⁵⁰⁵⁾. وقد ذكرت اللجنة أنه "ينبغي أن يكون هذا الدافع واضحاً" من التدابير نفسها، والحجج التي يُتدرّع بها لتبريرها، والصكوك الموضوعة لإنفاذها. وأوضحت كذلك ما يلي "تقيّد الإشارة إلى تعبير "الغرض الوحيد" نطاق الدوافع المقبولة فيما يتعلق بالتدابير الخاصة المتخذة وفقاً لأحكام الاتفاقية"⁽⁵⁰⁶⁾. وذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن التدابير الخاصة "ينبغي أن تهدف ... إلى التعجيل بتحقيق مشاركة المرأة على قدم المساواة"، مؤكدة من جديد أن "هذه التدابير ... لا تميز ضد الرجل"⁽⁵⁰⁷⁾. وقد اكتفت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بالإشارة إلى ما يلي: "لا تعتبر التدابير الخاصة تمييزاً بل تدابير إيجابية تستهدف التعجيل بتحقيق المساواة الفعلية للأشخاص ذوي الإعاقة"⁽⁵⁰⁸⁾. وأوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن التدابير التفاضلية ستكون مشروعة "طالما دعت الحاجة إلى هذه الإجراءات لتصحيح التمييز في الواقع"⁽⁵⁰⁹⁾، وهو موقف رددته اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁽⁵¹⁰⁾.

ويجب ألا تسعى تدابير العمل الإيجابي إلى تقويض المساواة وألا تُبَرَّر بالإحالة إلى معايير تمييزية أو قوالب نمطية. فالتدابير المتخذة لغرض معلن هو "حماية" فئات معينة على أساس قوالب نمطية - مثل القواعد التي تمنع النساء من شغل وظائف معينة (على أساس أن المرأة بحاجة إلى "الحماية" من تولي هذا العمل)، والقواعد التي تمنع الأشخاص ذوي الإعاقة من العمل على الإطلاق (بسبب عدم أهليتهم لأن يكونوا جزءاً من القوى العاملة بموجب الأحكام القانونية التي تخولهم الحصول على الدعم الاجتماعي)، أو القواعد التلقائية التي تستبعد كبار السن من أهلية الحصول على التأمين أو رخص القيادة - ليست تدابير عمل إيجابي، وإنما سياسات تمييزية مباشرة. ولهذا، في

(500) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 16.

(501) حددت لجنة البلدان الأمريكية عدة اشتراطات دنيا لاعتماد "تدابير الإجراء الإيجابي" (المُشار إليها في هذا الدليل باسم العمل الإيجابي). ووفقاً لما ذكرته اللجنة، يجب أن تكون هذه التدابير: (1) مناسبة في سياق الحالة المقرر معالجتها؛ (2) مشروعة؛ (3) ضرورية في مجتمع ديمقراطي؛ (4) مراعية لمبدأي العدالة والتناسب؛ (5) مؤقتة؛ (6) مضممة ومنفذة في حالة الحاجة؛ (7) مستندة إلى تقييم واقعي لحالة المتضررين من الأضرار والجماعات". انظر: Inter-American Commission on Human Rights, *The Situation of People of African Descent in the Americas*, para. 240.

(502) اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 4 (1).

(503) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 20؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 27.

(504) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 10: "طالما دعت الحاجة إلى هذه الإجراءات لتصحيح التمييز في الواقع، فإن التفريق هنا مشروع بمقتضى العهد".

(505) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 21.

(506) المرجع نفسه.

(507) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 18.

(508) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 28.

(509) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 10.

(510) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 9: "تكون تلك التدابير مشروعة ما دامت تمثل وسائل معقولة موضوعية ومتناسبة للتصدي للتمييز بحكم الواقع ويتم التخلي عنها عندما تتحقق مساواة موضوعية قابلة للدوام".

قضية ميدفيديفا ضد الاتحاد الروسي، رفضت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة بشدة الحجج القائلة بأن التدابير "الوقائية" ظاهرياً القائمة على القوالب النمطية الجنسانية - وهي في هذه الحالة التشريعات التي تمنع النساء من أداء وظائف معينة تعتبر خطيرة أو ضارة - هي تدابير خاصة، حتى إنها انتهت إلى أنها تمييزية بشكل مباشر⁽⁵¹¹⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أن تدابير العمل الإيجابي "يجب ألا تؤدي إلى إدامة العزل، والفصل، والقولبة النمطية، والوصم أو التمييز ضد الأشخاص ذوي الإعاقة"⁽⁵¹²⁾.

(ب) المحدودية الزمنية والخضوع للمراجعة

لما كانت تدابير العمل الإيجابي تنطوي على معاملة تفاضلية على أساس التمييز، فمن الضروري ألا توضع هذه التدابير إلا ما دامت ضرورة لمعالجة حالة عدم مساواة قائمة؛ وإدامة هذه التدابير بعد هذه النقطة يشكل تمييزاً مباشراً. وتتص كل من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على أن تدابير العمل الإيجابي يجب ألا تؤدي إلى إدامة معايير غير متكافئة أو منفصلة⁽⁵¹³⁾. وكما بينت لجنة القضاء على التمييز العنصري، فإن هذا القيد "وظيفي" ويعني أنه "ينبغي التخلي عن تطبيق التدابير عند تحقيق استدامة الأهداف التي أُخذت من أجلها - أهداف المساواة"⁽⁵¹⁴⁾، وهو موقف يردده حرفياً تقريباً كل من اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁽⁵¹⁵⁾.

وهناك توافق واضح في الآراء على أن كلمة "مؤقتة" لا تعني كلمة "قصيرة": فقد ذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري أن طول الفترة الزمنية يختلف في ضوء الأهداف والوسائل والنتائج، في حين ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن التدابير قد تكون مطلوبة "لفترة طويلة من الزمن"⁽⁵¹⁶⁾. وتشارك اللجان في الموقف القائل بضرورة وقف التدابير عندما تتحقق النتائج وتستمر، وليس بعد مرور "فترة من الزمن سبق تعيينها"⁽⁵¹⁷⁾. وأشارت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في تعليقها العام رقم 6 (2018)، إلى أنه قد يلزم "اتخاذ تدابير دائمة، حسب السياق والظروف، بما في ذلك بحكم نوع الإعاقة أو في حالة وجود حواجز هيكلية في المجتمع"⁽⁵¹⁸⁾.

ونظراً إلى ضرورة ضمان وقف تدابير العمل الإيجابي عندما يتحقق هدف المساواة، ولكن ليس قبل ذلك - ولضمان تعزيز التدابير ما لم تكن فعالة في الممارسة العملية - ينبغي أن تخضع جميع التدابير المعتمدة للمراجعة والرصد بانتظام. فقد شددت لجنة القضاء على التمييز العنصري، على سبيل المثال، على الحاجة إلى "نظام يواظب على رصد تطبيق التدابير ونتائجها، وذلك باللجوء عند الاقتضاء إلى وسائل التقييم الكمي والنوعي"، علاوةً عن الحاجة إلى النظر في عواقب "السحب المفاجئ للتدابير الخاصة" بالنسبة للفتيات المستهدفة⁽⁵¹⁹⁾. وقد شددت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة على أهمية المشاركة والتشاور واستخدام البيانات في تقييم التقدم المحرز في التدابير الخاصة وفعاليتها⁽⁵²⁰⁾.

- (511) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، قضية ميدفيديفا ضد الاتحاد الروسي (CEDAW/C/63/D/60/2013)، الفقرة 11-3.
- (512) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 29. انظر مزيداً من المناقشة حول هذه النقطة في الفرع أولاً-ألف 4- (ب) من الباب الثاني من هذا الدليل.
- (513) اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 4 (1)؛ والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 2 (2).
- (514) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 27.
- (515) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 20؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 9.
- (516) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 20؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 27.
- (517) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 20.
- (518) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 28.
- (519) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 35.
- (520) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرتان 34 و35.

(ج) التناسب

أخيراً، وكما ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ينبغي أن تكون تدابير العمل الإيجابي "وسائل معقولة موضوعية ومتناسبة" للحد من عدم المساواة⁽⁵²¹⁾، وهو موقف تردده إلى حد كبير الهيئات الأخرى المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان. ولهذا، لاحظت لجنة القضاء على التمييز العنصري أن التدابير الخاصة ينبغي أن تكون مشروعة وضرورية في مجتمع ديمقراطي وينبغي أن "تراعي مبادئ الإنصاف والتناسب"⁽⁵²²⁾، في حين ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أنه ينبغي للدول أن تعتمد تدابير خاصة "إذا أمكن بيان أن هذه التدابير ضرورية وملائمة للتعبيل بتحقيق ... المساواة الفعلية أو الموضوعية"⁽⁵²³⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن وصف "ضرورية" في هذا السياق لا ينطوي على اختبار صارم للضرورة - مصمم لتقييم إمكانية اتخاذ تدابير بديلة أقل تقييداً من عدمها - بل تقييم ما إذا كانت التدابير "ضرورية في مجتمع ديمقراطي" لتحقيق هدف الحد من عدم المساواة أم لا. ولهذا، ذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري أنه "ينبغي وضع التدابير وتنفيذها على أساس الحاجة المبنية على أسس إجراء تقييم واقعي للحالة الراهنة للأفراد والمجموعات المعنية"⁽⁵²⁴⁾.

وعلى المنوال نفسه، ينبغي أن يركز تقييم تناسب تدابير العمل الإيجابي على مدى تحقيق الغرض المعلن - ألا وهو تسريع التقدم المحرز نحو تحقيق المساواة. ويتطلب تطبيق اختبار التناسب تحقيق التوازن بين هدف - هو في هذه الحالة معالجة الحرمان التاريخي أو تسريع التقدم المحرز نحو المساواة - من جهة، وأي ضرر قد يقع في إطار السعي إلى تحقيق ذلك الهدف، من الجهة الأخرى. وكما ذكر بعض المؤلفين، ليس من السهل تحقيق هذا التوازن، وقد أدى إلى بعض السوابق القضائية المثيرة للاهتمام - في الاتحاد الأوروبي، على سبيل المثال⁽⁵²⁵⁾. غير أن هدف التدابير الخاصة المؤقتة، كما أشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، له وزن كبير في هذا التقييم: "طالما دعت الحاجة إلى هذه الإجراءات لتصحيح التمييز في الواقع، فإن التفريق هنا مشروع بمقتضى العهد"⁽⁵²⁶⁾.

4- الإجراءات الإيجابية وفقاً لأحكام القانون الشامل المكافح للتمييز

اعتمدت دول مختلفة نهجاً مختلفة في العمل الإيجابي بموجب التشريعات الوطنية المكافحة للتمييز. ففي بعض البلدان، تُقدّم توجيهات مفصلة بشأن تلك الأشكال المحددة من الأعمال الإيجابية اللازمة لإحراز تقدم نحو تحقيق المساواة، بينما تُترك هذه التفاصيل لغير ذلك من القوانين والسياسات في بلدان أخرى. وقد ينجح هذان النهجان، وإن كان لا يزال من المهم أن تخضع أي تدابير محددة تُعتمد لمراجعة منتظمة، وأن تُقيّم فعالية التدابير بصورة روتينية. والأهم من ذلك، تستلزم فعالية التشريع الشامل المكافح للتمييز أن يسمح على نحو لا لبس فيه بمتطلب اعتماد أعمال إيجابية وأن يبين هذا المتطلب.

وقد اعتمدت مجموعة من تدابير العمل الإيجابي في الدول عملاً بالتزاماتها الدولية المتعلقة بالمساواة، حيث تراوحت من تقديم مساعدات أو منح دراسية خاصة لتعزيز المساواة في الحصول على التعليم والمشاركة فيه؛ إلى استحداث نظام الحصص، ووضع برامج تدريبية خاصة تتعلق بمكان العمل، وحجز أماكن في دورات إدارة مكان العمل لأعضاء فئة تتعرض للتمييز. ويكون الضروري في أي ظرف هو ما يرتبط بالسياق ويجب تحديده بعد التشاور مع قطاع عريض متنوع من أفراد الفئة المستفيدة التي ينطبق عليها التدبير⁽⁵²⁷⁾. وينبغي إجراء المشاورات بطريقة تكفل مشاركة جميع أفراد الجماعات المتضررة مشاركةً مجديةً، مع إيلاء اهتمام خاص لإدماج النساء والفتيات.

(521) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 9.

(522) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 16.

(523) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 25 (2004)، الفقرة 24.

(524) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 16.

(525) للاطلاع على مناقشة نهج الاتحاد الأوروبي في سياق العمالة، انظر: Goran Selanec and Linda Senden, *Positive Action Measures to Ensure Full Equality in Practice Between Men and Women, Including on Company Boards* (Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2013), pp. 9-13.

(526) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 10.

(527) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 29. ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 18.

كوسوفو: المادة 6 من قانون المساواة بين الجنسين

- 1- تتخذ المؤسسات العامة تدابير خاصة مؤقتة لتعجيل بتحقيق المساواة الفعلية بين المرأة والرجل في المجالات التي توجد فيها أوجه عدم مساواة.
- 2- يمكن أن تشمل التدابير الخاصة ما يلي:
 - 1-2 حصص لتحقيق التمثيل المتساوي بين المرأة والرجل؛
 - 2-2 برامج الدعم الرامية إلى زيادة مشاركة الجنس الأقل تمثيلاً في صنع القرار والحياة العامة؛
 - 3-2 التمكين الاقتصادي والخطوات المتخذة لتحسين وضع المرأة أو الرجل في المساواة العملية في مجالات التعليم والصحة والثقافة وتخصيص و/أو إعادة تخصيص الموارد؛
 - 4-2 المعاملة التفاضلية، والتوظيف، والتعيين، والترقية، وغيرها من التدابير في كل مجال توجد فيه أوجه عدم مساواة.
- ...
- 6- [لا يشكل التصرف] تمييزاً بين الجنسين عندما تتخذ المؤسسات العامة تدابير خاصة، بما في ذلك وضع أحكام قانونية، تهدف إلى التعجيل بنشر المساواة الفعلية بين المرأة والرجل. وينبغي أن تتوقف هذه التدابير بمجرد أن تحقق أهداف المساواة بين الجنسين، التي وُضعت من أجلها.
- 7- وتلتزم الهيئات التشريعية والتنفيذية والقضائية على جميع المستويات والمؤسسات العامة الأخرى باعتماد وتنفيذ تدابير خاصة لزيادة تمثيل النوع الاجتماعي الممثل تمثيلاً ناقصاً، إلى أن يتحقق التمثيل المتساوي بين المرأة والرجل وفقاً لهذا القانون.
- 8- يتحقق التمثيل المتساوي للجنسين في جميع الهيئات التشريعية والتنفيذية والقضائية وغيرها من المؤسسات العامة عند بلوغ حد أدنى من التمثيل قدره خمسون في المائة (50 في المائة) لكل من النوعين الاجتماعيين، في هيئات الإدارة وصنع القرار وغيرها.

جيم- واجبات المساواة

إلى جانب ضمان حظر جميع أشكال التمييز حظراً شاملاً وفعالاً وإقتضاء اعتماد أعمال إيجابية لمعالجة أوجه عدم المساواة الموضوعية والتكليف بها، تقع على عاتق الدول واجبات استباقية أخرى تتمثل في القضاء على التمييز وضمان المساواة في المشاركة. ومن الجدير بالذكر أن المادة 9 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة ترسي واجباً يتمثل في ضمان إمكانية وصول الأشخاص ذوي الإعاقة إلى البيئة ووسائل النقل والخدمات والمرافق والمعلومات والاتصالات. وقد أدى اعتماد هذا المعيار إلى تزايد فهم مفاده أن الالتزامات بضمان تحقيق المساواة في الوصول لصالح الأشخاص المعرضين للتمييز استناداً إلى أسس أخرى متأصلة في الحقوق التي أرساها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وغيرهما. وفي تطور منفصل، اعتمد عدد متزايد من الدول واجبات المساواة القانونية - وهو إطار قانوني يُدمج من خلاله النظر في الحق في المساواة والحق في عدم التمييز في عمليات صنع القرار - بوصفها وسيلة لضمان الامتثال لالتزاماتها الناشئة عن القانون الدولي.

1- تيسير إمكانية الوصول

ملخص الفرع

- تيسير إمكانية الوصول واجب استباقي وبنوي يستلزم اعتماد وتنفيذ التدابير اللازمة لضمان المساواة في الوصول إلى البيئة المادية ووسائل النقل والمعلومات والاتصالات، وأماكن العمل والتعليم والرعاية الصحية، والمرافق والخدمات الأخرى المتاحة لعامة الجمهور أو المقدمة إليه. والدولة ملزمة بضمان تيسير إمكانية الوصول في جميع مجالات الحياة. ويشكل عدم الامتثال لمعايير تيسير إمكانية الوصول شكلاً من أشكال السلوك المحظور. وهو واجب مسبق قائم بمعزل عما يُقدّم من فرادى طلبات الاستفادة من تيسير إمكانية الوصول؛ وهو واجب غير مشروط، من حيث عدم جواز تبرير عدم الامتثال له استناداً إلى العبء الواقع على عاتق مقدم الخدمات.
- ينبغي أن تفرض قوانين مكافحة التمييز واجبات على كل من الدولة والجهات الفاعلة الخاصة تتمثل في الوقوف على المعوقات التي تحول دون المساواة في الوصول وإزالتها. وينبغي لها أيضاً أن تفرض على الدولة واجباً يتمثل في وضع المعايير الدنيا والمبادئ التوجيهية المنظمة لتيسير إمكانية الوصول مع نشرها ورصد تنفيذها.
- يعد عدم الامتثال لمعايير تيسير إمكانية الوصول شكلاً من أشكال التمييز، ومن ثم، ينبغي حظره بموجب القانون الشامل المكافح للتمييز.

تنص المادة 9 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على واجب تتحمله الدول الأطراف يتمثل في أن تكفل للأشخاص ذوي الإعاقة، على قدم المساواة مع الآخرين، إمكانية الوصول إلى البيئة المادية، ووسائل النقل، والمعلومات والاتصالات، والمرافق والخدمات المتاحة للجمهور أو المقدمة إليه. وتتضمن المادة 9 واجباً سلبياً يتمثل في الوقوف على المعوقات التي تحول دون المساواة في الوصول وإزالتها، وآخر إيجابياً يتمثل في ضمان إمكانية الوصول بطريقة استباقية. وتنص المادة 9 (1) على التزام الدول بالوقوف على العقبات والحواجز في مجالات تشمل، على سبيل المثال لا الحصر، المباني والطرق والنقل والمرافق الأخرى، وخدمات المعلومات والاتصالات وغيرها من الخدمات، وتذليل تلك العقبات. وتتضمن المادة 9 (2) أن تتخذ الدول مجموعة من التدابير الاستباقية، بما في ذلك وضع معايير دنيا ومبادئ توجيهية لتهيئة إمكانية الوصول إلى المرافق والخدمات المتاحة لعامة الجمهور أو المقدمة إليه، ونشر هذه المعايير والمبادئ ورصد تنفيذها وكفالة "أن تراعي الكيانات الخاصة التي تعرض مرافق وخدمات متاحة لعامة الجمهور أو مقدمة إليه جميع جوانب إمكانية وصول الأشخاص ذوي الإعاقة إليها".

وقد تناولت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بإسهاب مضمون الالتزام الذي أرسته المادة 9. وتذكر اللجنة، في تعليقها العام رقم 2 (2014)، أن إمكانية الوصول ترتبط ارتباطاً لا ينفصم بحظر التمييز، مشيرة إلى ما يلي:

ما دامت السلع والمنتجات والخدمات موجهة أو مقدمة إلى عامة الجمهور، وجب أن يكون الوصول إليها متاحاً للجميع ... وينبغي أن تُتاح للأشخاص ذوي الإعاقة، على قدم المساواة مع غيرهم، فرص للوصول إلى جميع السلع والمنتجات والخدمات الموجهة أو المقدمة إلى عامة الجمهور بطريقة تضمن وصولهم الفعلي إليها على قدم المساواة مع غيرهم وتحترم كرامتهم. ويستند هذا النهج إلى مبدأ حظر التمييز؛ فحرمان الأشخاص ذوي الإعاقة من إمكانية الوصول أمر ينبغي اعتباره تمييزياً، سواء أكان المذنب جهة عامة أم خاصة⁽⁵²⁸⁾.

وكما دُكر أدناه، خلصت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في سوابقها القضائية، إلى أن دولاً انتهكت الاتفاقية ذات الصلة بعدم امتثالها لأحكامها في مجال تيسير إمكانية الوصول.

وتميز اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بين التزام الدول الفوري بضمان إمكانية الوصول إلى جميع الأشياء والهياكل الأساسية والسلع والمنتجات والخدمات والالتزام بإزالة المعوقات وكفالة إمكانية الوصول إلى ما هو قائم أصلاً⁽⁵²⁹⁾. وتواصل اللجنة موضحةً أن تيسير إمكانية الوصول واجب مسبق لا يتطلب تقديم طلبات فردية لإعماله، وواجب غير مشروط، من حيث عدم إمكانية تبرير عدم ضمان الوصول بالعبء الواقع على عاتق مقدم الخدمة؛ ويختلف تيسير إمكانية الوصول، في هذين الوجهين كليهما، عن الترتيبات التيسيرية

(528) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 2 (2014)، الفقرة 13.

(529) المرجع نفسه، الفقرة 24.

المعقولة⁽⁵³⁰⁾. وتميز اللجنة، في تعليق عام أحدث عهداً هو التعليق العام رقم 6 (2018)، بين "[الواجب الاستباقي والبنوي]" لضمان إمكانية الوصول و"[الواجب ذي الطابع الفردي]" المتمثل في توفير الترتيبات التيسيرية المعقولة⁽⁵³¹⁾.

والطابع الاستباقي والبنوي لواجب ضمان إمكانية الوصول يستتبع بدوره التزامات بوضع أطر زمنية محددة، وتخصيص موارد كافية، وتحديد واجبات مختلف السلطات، وإنشاء آليات رصد فعالة، وفرض عقوبات على أولئك الذين لا ينفذون معايير إمكانية الوصول⁽⁵³²⁾. ومن خلال هذه التدابير، ينبغي للدول أن تكفل إزالة المعوقات "باستمرار وانتظام وبصورة تدريجية ومطردة"⁽⁵³³⁾. والدول ملزمة باعتماد معايير إمكانية الوصول ورصدها ونشرها، بالتشاور مع الأشخاص ذوي الإعاقة، وبعد إجراء مراجعات شاملة للقوانين القائمة؛ وينبغي أن ينص التشريع على إلزامية تطبيق معايير إمكانية الوصول وعلى عقوبات توقع على من لا يتقيدون بها⁽⁵³⁴⁾.

قضية نيوستي وتاكاتش ضد هنغاريا⁽⁵³⁵⁾

قدم مواطنان هنغاريان مصابان بضعف البصر شكوى إلى اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، محتجين بأن هنغاريا لم تكفل حصول الأشخاص ذوي ضعف البصر على الخدمات المصرفية، بما يخالف المادة 9 (2) (ب) من الاتفاقية. وعلى وجه التحديد، احتج صاحبها البلاغ بأن مصرف OTP، الذي كانا زبوين دائئين لديه، لم يوفر أجهزة صراف آلي مزودة بلوحات مفاتيح تعمل بطريقة براي، وتعمل بالتعليمات الصوتية والمساعدة الصوتية، أو غيرها من الآليات اللازمة لضمان تيسير استخدام الأشخاص ذوي ضعف البصر لتلك الأجهزة.

وخلصت اللجنة إلى أن الدولة، وإن اتخذت تدابير لتعزيز إمكانية الوصول إلى أجهزة الصرف الآلي التي يوفرها المصرف وغيره من المؤسسات، فإن "أياً من هذه التدابير لم يكفل ... إمكانية الوصول" وأنها، بهذا، لم تتمثل لالتزاماتها الناشئة عن المادة 9 (2) (ب). وأوصت بأن تتخذ الدولة تدابير على المستويين الفردي والعام على حد سواء. وفيما يتعلق بصاحب البلاغ، ذكرت اللجنة التزام الدولة بمعالجة عدم إتاحة إمكانية الوصول لهم مع تقديم تعويض مناسب. وعلى المستوى العام، ذكرت أن الدولة ملزمة بضمان عدم التكرار، بسبل منها (أ) "وضع معايير دنيا لإمكانية [الوصول] ... إلى الخدمات [المصرفية]"، بما في ذلك "وضع إطار تشريعي ينص على معايير مرجعية عملية وقابلة للإنفاذ ومحددة زمنياً"؛ (ب) "توفير تدريب ملائم ومنتظم بشأن نطاق انطباق الاتفاقية"؛ (ج) "ضمان ألا يكون الغرض من تلك التشريعات أو أثرها إضعاف أو نقض [ممارسة] أي حق من حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة ... على قدم المساواة مع الآخرين".

وإلى جانب اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، اعترف العديد من الهيئات الأخرى المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان أيضاً بالالتزام بضمان تيسير إمكانية الوصول للأشخاص ذوي الإعاقة⁽⁵³⁶⁾. وعرِّف كذلك بواجبات تيسير إمكانية الوصول على المستوى الإقليمي. إذ تنص المادة 15 من البروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في أفريقيا على الحق "في الوصول الخالي من المعوقات إلى البيئة المحيطة بهم ووسائل النقل وتداول المعلومات، بما في ذلك تكنولوجيات ونظم الاتصالات، وغيرها من المرافق والخدمات المتاحة أو المقدمة لعامة الشعب"، وتقتضي أن تتخذ الدول تدابير "معقولة وتدرجية" لتيسير التمتع الكامل بهذا الحق. وفي عام 2019، صدر قانون تيسير إمكانية الوصول الأوروبي، الذي وضع المعايير الدنيا لإمكانية الوصول، على مستوى الاتحاد الأوروبي، إلى المنتجات والخدمات التي تُصنع أو تُوفَّر اعتباراً من عام 2025 فصاعداً⁽⁵³⁷⁾.

(530) المرجع نفسه، الفقرة 25.

(531) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 24.

(532) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 2 (2014)، الفقرة 25.

(533) المرجع نفسه، الفقرة 27.

(534) المرجع نفسه، الفقرة 28.

(535) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، قضية نيوستي وتاكاتش ضد هنغاريا (CRPD/C/9/D/1/2010)، الفقرات 6-9 و10 (أ)-(ج).

(536) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CCPR/C/GIN/CO/3، الفقرة 18؛ والوثيقة E/C.12/DNK/CO/6، الفقرة 22؛ والوثيقة CEDAW/C/SUR/CO/4-6، الفقرة 47؛ والوثيقة CERD/C/CAN/CO/21-23، الفقرة 26؛ والوثيقة CRC/C/TUV/CO/2-5، الفقرة 38 (هـ).

(537) توجيه (الاتحاد الأوروبي) رقم 2019/882 الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 17 نيسان/أبريل 2019 بشأن متطلبات إمكانية الوصول إلى المنتجات والخدمات.

تيسير إمكانية الوصول بناءً على أسس أخرى

أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في تعليقها العام رقم 2 (2014)، أنه "ينبغي النظر إلى إمكانية الوصول على أنها إعادة تأكيد - من منظور الإعاقة على وجه التحديد - للبعد الاجتماعي للحق في الوصول" الذي ترسيه وغيره المادة 25 (ج) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وأجرت اللجنة أيضاً مقارنة مع الالتزام بضمان المساواة في الوصول إلى أي مكان أو خدمة مخصصة لاستخدام سواد الجمهور، المنصوص عليه في المادة 5 (و) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري⁽⁵³⁸⁾، مع الاعتراف بالفرق بين الحرمان من الوصول على أساس التحيز والحرمان الناجم عن حواجز مادية أو غيرها من الحواجز الموجودة من قبل.

وفي كلا الجانبين، يعكس موقف اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة حقيقة مفادها أن على الدول التزامات بضمان عدم التمييز في التمتع بجميع حقوق الإنسان الأخرى وفي جميع مجالات الحياة التي ينظمها القانون، وأن هذا الالتزام يستتبع بدوره الحق في تيسير إمكانية الوصول. ولهذا، سلمت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، على سبيل المثال، في تعليقها العام رقم 14 (2000) بشأن الحق في التمتع بأعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه، بأن الحق في الصحة يتضمن، ضمن "عناصره الأساسية"، الحق في إمكانية الوصول حيث قالت: "ينبغي أن يتمتع الجميع، بدون تمييز، بإمكانية الاستفادة من المرافق والسلع والخدمات الصحية، داخل نطاق الولاية القانونية للدولة الطرف"⁽⁵³⁹⁾. وتذكر اللجنة أن إمكانية الوصول لها أربعة أبعاد هي: عدم التمييز؛ وإمكانية الوصول مادياً؛ وإمكانية الوصول اقتصادياً (القدرة على تحمل النفقات)؛ وإمكانية الوصول إلى المعلومات⁽⁵⁴⁰⁾. وذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن الدول ملزمة بضمان تيسير إمكانية الوصول إلى خدمات الإدارة العامة؛ وخلصت اللجنة، في ملاحظاتها الختامية بشأن إسرائيل، إلى أنه ينبغي "للدولة الطرف أن تواصل جهودها من أجل إتاحة جميع خدمات الإدارة العامة لجميع الأقليات اللغوية وضمان إتاحتها لجميع اللغات الرسمية، بما فيها اللغة العربية"⁽⁵⁴¹⁾. وعلى المنوال نفسه، ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أنه "لوفاء بمعيار عدم التمييز، يجب أن يكون التعليم في متناول الجميع، سواء في القانون أو في الممارسة، لجميع الفتيات والنساء"⁽⁵⁴²⁾.

ولهذا، في حين أن اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة هي صك الأمم المتحدة الوحيد المتعلق بحقوق الإنسان الذي ينص صراحة على واجب إمكانية الوصول، فمن الواضح أن الالتزامات بضمان الوصول المتساوي وغير التمييزي إلى حقوق الإنسان والسلع والخدمات المتاحة للجمهور هي التزامات ضمنية في إطار القانون الدولي لحقوق الإنسان. ويتعين على الدول، من أجل الوفاء بالتزاماتها بضمان عدم التمييز في التمتع بالحقوق والوصول إلى السلع والخدمات، أن تعدّل أو تلغي القوانين والسياسات والممارسات التمييزية وأن تزيل المعوقات التي تحول دون الوصول إليها؛ وأن تعتمد وتنفذ معايير استباقية لإمكانية الوصول.

(538) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 2 (2014)، الفقرة 4.

(539) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 14 (2000)، الفقرة 12 (ب) (الحاشية محذوفة).

(540) المرجع نفسه.

(541) الوثيقة CCPR/C/ISR/CO/3، الفقرة 23.

(542) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 36 (2017)، الفقرة 20.

2- الواجبات القانونية المتعلقة بالمساواة

ملخص الفرع

- توفر واجبات المساواة وسيلة فعالة وضرورية لتفعيل الحق في المساواة والحق في عدم التمييز وضمان إدماجهما في أعمال السلطات العامة وغيرها من المكلفين بالمسؤوليات. وتُمكن واجبات المساواة الدول من الوفاء بالتزاماتها باحترام الحق في المساواة والحق في عدم التمييز وحمايتهما وإعمالهما.
- في الممارسة العملية على الصعيد الوطني، تعتمد الدول طائفة متنوعة من واجبات المساواة، التي يمكن تقسيمها إلى ثلاث فئات رئيسية هي: (أ) الواجبات الوقائية، التي تستهدف تجنب أعمال التمييز قبل وقوعها؛ (ب) الواجبات المؤسسية، التي تستهدف تعزيز المساواة في أعمال مؤسسات القطاعين العام والخاص؛ (ج) تعميم مراعاة الواجبات، الذي يستهدف إدماج التخطيط لتحقيق المساواة في ميادين صنع القرارات الحكومية وإلى وضعه في صميم تلك الميادين.

توضع، في عدد متزايد من البلدان، واجبات قانونية تتعلق بالمساواة كوسيلة لإعمال التزامات الدول المتعلقة بالمساواة وعدم التمييز. وتسعى هذه الواجبات إلى ضمان التغيير الاجتماعي والمؤسسي من خلال توفير إطار قانوني يمكن من خلاله إدماج الحق في المساواة والحق في عدم التمييز في عمليات صنع القرار واستيعاب المكلفون بالمسؤوليات له. وقد اعتمدت عدة نماذج مختلفة للواجبات القانونية المتعلقة بالمساواة، يركز كل منها على القضاء على التمييز وتحقيق المساواة الموضوعية⁽⁵⁴³⁾. ولهذا، تؤدي واجبات المساواة دوراً ذا وجهين - هما تمكين الدول من الوفاء بالتزامها بالامتناع عن التمييز، جنباً إلى جنب مع توفير آلية يمكن من خلالها تفعيل الحق في المساواة ومن ثم، دعم اعتماد تدابير العمل الإيجابي.

وتفرض واجبات المساواة القانونية التزاماً على المكلفين بالمسؤوليات ذوي الصلة مفادها اتباع عملية معينة في صنع القرار أو اعتماد إجراء يهدف إلى تعميم مراعاة الحق في المساواة والحق في عدم التمييز. وقد تختلف هذه الواجبات اختلافاً شديداً، سواء فيما يتعلق بأهدافها أو نتائجها أو آليات تطبيقها. وفي بعض البلدان، مثل المملكة المتحدة، تصاغ واجبات المساواة بعبارات عامة، مما يتطلب من الهيئات العامة "إيلاء الاعتبار الواجب للحاجة إلى... القضاء على التمييز" و"تعزيز تكافؤ الفرص" و"توطيد العلاقات الطيبة بين الأشخاص" عند الاضطلاع بأنشطتها⁽⁵⁴⁴⁾. وفي بلدان أخرى، قد يلزم اتخاذ مجموعة محددة من التدابير، مثل اعتماد خطة لتحقيق المساواة أو جمع بيانات مصنفة في مجالات مثل العمالة أو التعليم.

والالتزامات التي تفرضها واجبات المساواة هي التزامات إجرائية بحكم طبيعتها وقابلة للإنفاذ في غياب فرادى ضحايا التمييز. وبهذا المعنى، تمثل هذه الواجبات تحولاً من نموذج "رد الفعل" الذي ينتهجه قانون مكافحة التمييز، ويهدف إلى معالجة فرادى انتهاكات الحقوق، إلى نموذج استباقي "قائم على الامتثال"، يمكن بموجبه أن يؤدي عدم الوفاء بالتزام إجرائي باعتماد أو اتباع شرط سياسي منصوص عليه في التشريع في حد ذاته إلى إقامة دعوى قانونية⁽⁵⁴⁵⁾. وهذان النظامان يدعم أحدهما الآخر، ويمكن أن يكونا مصدرًا لإعادة التأكيد. ففي بعض البلدان، مثل السويد، على سبيل المثال، قد يؤدي عدم أداء واجب المساواة القانوني إلى دعم دعوى التمييز عن طريق استنباط وقوع التمييز⁽⁵⁴⁶⁾.

(543) للاطلاع على منظور واسع، انظر: Niall Crowley, *Making Europe More Equal: A Legal Duty?* (Brussels, Equinet, 2016). وهو متاح على الرابط التالي: www.archive.equineteurope.org/IMG/pdf/positiveequality_duties-finalweb.pdf.

(544) قانون المساواة، 2010، المادة 149 (1).

(545) Beth Gaze and Belinda Smith, *Equality and Discrimination Law in Australia: An Introduction* (Cambridge, United Kingdom, Cambridge University Press, 2016), chap. 8 (positive action).

(546) ورقة مقدمة من جامعة ستوكهولم/أمين المظالم المعني بالمساواة في السويد.

وفي عام 2016، نشرت الشبكة الأوروبية للهيئات المعنية بالمساواة دراسة عن استخدام واجبات المساواة القانونية في أوروبا حيث اقترحت الدراسة تصنيفاً لواجبات المساواة تحت ثلاث فئات رئيسية هي: (أ) الواجبات الوقائية، التي تهدف إلى منع أعمال التمييز؛ (ب) الواجبات المؤسسية، التي تستهدف التشجيع على إعمال الحق في المساواة في أعمال مؤسسات القطاعين العام والخاص؛ (ج) تعميم مراعاة الواجبات، الذي يهدف إلى إضفاء الطابع المركزي على المساواة في عمليات صنع القرار في السلطات العامة⁽⁵⁴⁷⁾. وفي حين أن مناقشة هذه الفئات باستفاضة تتجاوز نطاق هذا الدليل، ترد أدناه مقدمة لكل نموذج من النماذج الأساسية ونطاق تطبيقه، ونُشرت خلاصة وافية للممارسات الجيدة في هذا المجال في عام 2022⁽⁵⁴⁸⁾.

(أ) الواجبات الوقائية

تتطلب الواجبات الوقائية من المكلفين بالمسؤوليات اعتماد تدابير تهدف إلى منع وقوع أعمال التمييز. وكثيراً ما يُعبر عن هذه الواجبات بعبارات عامة، كأن يُشترط على صاحب العمل "اتخاذ تدابير" لمنع وقوع التمييز في مكان العمل، ولكن يُعبر عنها في بعض الأحيان بطريقة أكثر تحديداً، مثل إدراج شرط مفاده أن تعتمد المنظمة سياسة لمنع المضايقات في مكان العمل أو تنشر البيانات المتعلقة بالمساواة في الأجور⁽⁵⁴⁹⁾. وفي حين أن الواجبات الوقائية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالالتزام الفوري بالامتناع عن التمييز⁽⁵⁵⁰⁾، فإنها تختلف عن أحكام عدم التمييز في أن الخرق يقع عند عدم اتباع الإجراء ذي الصلة، ومن هنا يكون من غير الضروري إثبات وجود دليل على انتهاك الحقوق. وفي هذا الصدد، تكون الواجبات الوقائية مفيدة في التصدي للأشكال الهيكلية للتمييز، ولا سيما في المجالات التي قد يُثنى فيها الأفراد عن رفع قضايا، مثل قطاع العمالة.

(ب) الواجبات المؤسسية

تشمل واجبات المساواة المؤسسية فرض التزام على المؤسسات الخاصة (إلى جانب هيئات القطاع العام) تتمثل في مراجعة سياساتها وإجراءاتها وممارساتها الداخلية، وإدماج التخطيط للمساواة في أساليب عملها. وبهذه الطريقة، قد تساعد الواجبات المؤسسية على تيسير تهيئة الظروف اللازمة لمواجهة تلك المعايير المؤسسية الراسخة التي تؤدي إلى التمييز وتديم عدم المساواة⁽⁵⁵¹⁾. وتُعرّف الشبكة الأوروبية للهيئات المعنية بالمساواة واجبات المساواة المؤسسية بأنها "واجبات قانونية تقع على عاتق المنظمات تقتضي تعزيز المساواة لصالح الموظفين أو لصالح الأشخاص الذين يحصلون على خدماتها"⁽⁵⁵²⁾. وتنطبق هذه الواجبات عادةً في مجالات العمالة والتعليم، ولكنها قد تنطبق أيضاً في طائفة أوسع نطاقاً من مجالات الحياة. ويمكن أن تشمل الواجبات المؤسسية طائفة واسعة من تدابير التنفيذ الاستباقية التي نوقشت في مواضع أخرى من هذا الدليل، ومنها إعداد خطط عمل للمساواة (التي قد تشمل استراتيجيات للتدريب على المساواة والتوعية بها)، وجمع البيانات المصنفة للاسترشاد بها في التخطيط في مجال المساواة، والتدابير الرامية إلى زيادة التنوع.

وذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أنه "ينبغي مطالبة المؤسسات العامة والخاصة بوضع برامج عمل تتناول عدم التمييز"⁽⁵⁵³⁾. وعملاً بهذا المبدأ، فُرضت في العديد من الولايات القضائية الوطنية واجبات قانونية إيجابية على أرباب العمل أو السلطات المحلية أو غيرها من الهيئات تتمثل في أن تكون جاهزة وأن تتبع منهجية محددة في تعزيز المساواة ومكافحة التمييز. وقد أُسندت إلى بعض الهيئات المعنية بالمساواة أدوار لدعم وإنفاذ هذه الواجبات، التي تُثبت أنها أساسية في التصدي للتمييز البنوي وفي المضي قدماً صوب تحقيق المساواة الكاملة في الممارسة العملية.

(547) Crowley, *Making Europe More Equal*, pp. 8-9.

(548) Equinet, "Compendium of good practices on equality mainstreaming: the use of equality duties and equality impact assessments" (Brussels, 2021).

(549) المصدر نفسه، الصفحات 16-21. وانظر أيضاً اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 23 (2016)، الفقرتان 62 و 48.

(550) للاطلاع على مزيد من المناقشة لهذا الإطار، انظر الفرع أولاًً بآء من الباب الأول من هذا الدليل.

(551) Crowley, *Making Europe More Equal*, pp. 10-11.

(552) المرجع نفسه، الصفحة 8.

(553) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 38.

أيرلندا الشمالية: واجبات المساواة وفقاً للأمر المتعلق بالعدالة في العمالة والمعاملة

اعتمد في عام 1998 الأمر المتعلق بالعدالة في العمالة والمعاملة (أيرلندا الشمالية)، الذي عزز ووسع نطاق التشريعات السابقة. وبموجب هذا الأمر، يتعين على أرباب العمل الذين لديهم أكثر من 10 موظفين رصد التكوين الطائفي لقوتهم العاملة (الذي يعرفه القانون بأنه "الطائفة البروتستانتية، أو طائفة الروم الكاثوليك") وتقديم تقارير سنوية إلى لجنة المساواة في أيرلندا الشمالية. وإذا وقف صاحب العمل، خلال هذه العملية، على فجوات في التمثيل النسبي لقوته العاملة، فيجب عليه اتخاذ إجراءات علاجية لمعالجة الخلل. وتتقضي المادة 55 من الأمر أن يجري أرباب العمل مراجعة كاملة لسياساتهم وممارساتهم المتعلقة بالعمالة (فيما يتعلق مثلاً بالتوظيف والترقية) كل ثلاث سنوات على الأقل. ولضمان "المشاركة العادلة في العمالة"، يُحوّل أرباب العمل سلطة اتخاذ "إجراءات إيجابية" ويمكن أن ينفذوا تدابير عمل إيجابية بأمر من لجنة المساواة، التي قد تصدر جزاءات في حالة عدم الامتثال.

وقد أثبت الأمر أنه محرك هام للتغيير من حيث المساواة في الالتحاق بالقوة العاملة في أيرلندا الشمالية. وفي عام 2004، انتهى تقييم لإطار العمالة العادلة في أيرلندا الشمالية⁽⁵⁵⁴⁾ إلى وجود أدلة على ما يلي:

- (أ) تحسن ملموس في ملف توظيف الكاثوليك؛
- (ب) زيادة كبيرة في أعداد الأشخاص الذين يعملون في أماكن عمل متكاملة، على النقيض من استمرار الفصل في الإسكان العام؛
- (ج) إفادة أرباب العمل بأن التشريعات القوية قد ساعدت في تغيير الممارسات والأدلة التي توحى بأن اتفاقات الإجراءات الإيجابية قد ساعدت في معالجة نقص التمثيل في مكان العمل⁽⁵⁵⁵⁾.

وساهمت المشاركة في المساواة بموجب الأمر كذلك في تعزيز التنوع وتخطي العقبات الداخلية التي تحول دون إدماج النساء والأقليات والأشخاص ذوي الإعاقة والأشخاص المصابين بفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز وغير المواطنين وغيرهم والنهوض بهم.

ومن ناحية المفهوم، تكمل هذه الأوامر نظام "إنذار الحريق" القائم (أي النظام الذي يعتمد على تقديم شكوى من الضحية) قبل التصدي للتمييز، إلى جانب نظام إضافي هو "دورية الشرطة" (أي المراجعة المنتظمة لقضايا المساواة والتنوع في فرادى الشركات). وتشير التجربة إلى أن معالجة استبعاد الفئات الموصومة أو المهمشة تستلزم وجود نظامي المراقبة: "إنذار الحريق" و"دورية الشرطة"⁽⁵⁵⁶⁾. ونتيجة لنجاح هذا النموذج، أدرجت بلدان أخرى أيضاً صلاحيات مماثلة في القوانين الوطنية الشاملة لمكافحة التمييز، ووسعت صلاحياتها لتشمل الإشراف على التنوع في السلطات المحلية⁽⁵⁵⁷⁾.

(554) Robert D. Osborne and Ian Shuttleworth, eds., *Fair Employment in Northern Ireland, A Generation On* (Belfast, Blackstaff Press, 2004)

(555) المرجع نفسه.

(556) Ayelet Shachar, "Privatizing diversity: a cautionary tale from religious arbitration in family law", *Theoretical Inquiries in Law*, vol. 9, No. 2 (2008).

(557) انظر، على سبيل المثال، قانون هنغاريا الخامس والعشرون لعام 2003 بشأن المساواة في المعاملة وتحسين تكافؤ الفرص، بصيغته المعدلة. وتنص المادة 14 (1) (أ) من القانون في قائمة المهام الواردة فيه على أن يضطلع مفوض الحقوق الأساسية "بإجراء تحقيق، بناء على طلب، فيما إذا كان أرباب العمل، الذين عليهم أن يفعلوا ذلك، قد اعتمدوا خطة لتحقيق تكافؤ الفرص أم لا، وأن يتخذوا قراراً استناداً إلى نتيجة التحقيق". وتنص المادة 17/ ألف (6) من القانون (المتعلقة بالآثار القانونية للاتهاك) على ما يلي: "إذا أثبتت السلطة أن صاحب العمل الذي عليه اعتماد خطة لتحقيق تكافؤ الفرص لم يفعل ذلك، فإنها تدعو صاحب العمل إلى تصحيح الامتناع، ويجوز لها تطبيق الآثار القانونية المحددة في الفقرة (1) من (ج) إلى (هـ) مع تطبيق الفقرات من (3) و(4) وفقاً لذلك".

(ج) واجبات تعميم مراعاة المساواة

تنظم واجبات تعميم مراعاة المساواة الإجراءات التي تتخذها السلطات العامة وتهدف إلى إدماج التخطيط للمساواة في جميع مستويات صنع القرار العام، بما في ذلك في وضع "التشريعات والميزانيات والسياسات والبرامج"⁽⁵⁵⁸⁾. وقد اعترفت كل من اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بوجود التزام يقع على عاتق الدول ويتمثل في تعميم مراعاة اعتبارات المساواة في عملية رسم السياسات⁽⁵⁵⁹⁾.

الهند: واجبات المساواة وفقاً لمشروع قانون مكافحة التمييز وتحقيق المساواة

تحدد المواد من 14 إلى 16 من مشروع قانون مكافحة التمييز وتحقيق المساواة في الهند⁽⁵⁶⁰⁾ ثلاثة واجبات يتعين على المكلفين بالمسؤوليات الذين حددهم القانون الوفاء بها، وهي: (أ) واجب مكافحة التمييز؛ (ب) واجب التنوع؛ (ج) واجب إيلاء المراعاة الواجبة.

ويرد تفصيل واجب مكافحة التمييز في المادة 14 من مشروع القانون. ويتطلب هذا الواجب من المكلفين بالمسؤوليات ذوي الصلة الامتناع عن التمييز، وإنشاء آلية شكاوى رسمية يسهل الوصول إليها ومستقلة وتحظى بتغطية إعلامية جيدة" وفقاً للتوجيهات الصادرة عن اللجنة المركزية للمساواة (المتوخى إنشاؤها بموجب الفصل الثالث).

ويستلزم واجب التنوع، الواردة تفاصيله في المادة 15، ما يلي: "تضطلع كل سلطة عامة، ومالك أو جمعية إسكان تدير أكثر من خمسين وحدة سكنية، ومؤسسة تعليمية ثانوية أو جامعية، وشخص خاص يؤدي وظائف عامة، ورب عمل لديه أكثر من مائة موظف بحساب مؤشر التنوع الخاص به ونشره وتقديم تقارير عنه إلى لجنة المساواة الحكومية، باستخدام نموذج تحدده اللجنة المركزية للمساواة".

وسيكون من واجب الأشخاص والهيئات الملزمين بواجب التنوع اتخاذ "تدابير لتحقيق التنوع تدريجياً في جميع جوانب عملهم" مع الاضطلاع بمسؤولياتهم. وسيكون من واجب السلطات العامة كذلك تنظيم "دورات تدريبية منتظمة لموظفيها لتوعيتهم بأهمية المساواة ومكافحة التمييز والتنوع، وتثقيفهم التثقيف اللازم لتحقيق أغراض هذا القانون".

ويرد واجب إيلاء المراعاة الواجبة في المادة 16 وينص على ما يلي: "على جميع السلطات العامة، لدى وضع قاعدة أو لائحة أو سياسة أو اتخاذ قرار استراتيجي، أن تولي المراعاة الواجبة [للقضاء] على جميع أشكال التمييز بغرض تعزيز المساواة والتنوع".

وترد سبل الانتصاف إزاء الإخلال بواجبات مكافحة التمييز والتنوع وإيلاء المراعاة الواجبة في المادة 33، ويمكن أن تشمل "أي أمر أو إعلان أو أمر زجري أو انتصاف أو قرار". وقد تشمل هذه التوصيات إجراءات منها الأمر بالتعويض (ودفع تعويضات عقابية عن حالات التمييز المشدد)، والأمر بالاعتذار وضمن عدم التكرار، والأمر بالخضوع للتدريب.

(558) Crowley, *Making Europe More Equal*, p. 30.

(559) اعترفت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في كل من توصياتها العامة وملاحظاتها الختامية، بالتزامات الدول بتعميم مراعاة المنظور الجنساني. انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 24 (1999)، الفقرة 31 (أ)؛ والوثيقة CEDAW/C/BGR/CO/8، الفقرة 14 (أ). وانظر أيضاً اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 4 (1) (ج)؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرتان 14 و15.

(560) للاطلاع على مزيد من المناقشة لمشروع القانون وخلفيته التشريعية، انظر الفرع ثالثاً-دال من الباب الأول من هذا الدليل.

وتحدد الشبكة الأوروبية للهيئات المعنية بالمساواة أربعة نُهج لتعميم مراعاة الواجبات المعتمدة في أوروبا، ألا وهي: (أ) "نهج خطة المساواة"، الذي يتطلب تحليل مختلف "حالات وتجارب التمييز وعدم المساواة وتحديد الأهداف والغايات والتدابير اللازمة لمعالجتها"؛ (ب) "نهج التنسيق" الذي يستلزم تعاوناً مؤسسياً بين الإدارات الحكومية لأغراض منها وضع استراتيجية شاملة لتحقيق المساواة؛ (ج) نهج العمليات، الذي ينطوي على تعميم مراعاة المساواة في "عمليات القطاع العام القائمة"، فيما يتعلق بالمشتريات الحكومية على سبيل المثال؛ (د) "نهج تقييم الأثر على المساواة"⁽⁵⁶¹⁾. وترد أدناه مناقشة هذا النهج الأخير - المتبع مثلاً في إستونيا وبلجيكا وفنلندا والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية⁽⁵⁶²⁾ على سبيل المثال - بمزيد من التفصيل أدناه، نظراً للدور الأوسع نطاقاً الذي يؤديه تقييم الأثر على المساواة في الدول التي تفي بالتزاماتها بموجب القانون الدولي.

فيكتوريا (أستراليا): قانون المساواة بين الجنسين

اعتمد قانون المساواة بين الجنسين في فيكتوريا (أستراليا) في عام 2020 ودخل حيز النفاذ في 31 آذار/مارس 2021. وهو ينطبق على هيئات القطاع العام وله وظيفتان رئيسيتان.

أولاً، يفرض القانون واجباً إيجابياً على المنظمات مفاده تعميم مراعاة المساواة بين الجنسين في رسم السياسات ووضع البرامج وتقديم الخدمات العامة (المادة 7). ويستلزم هذا الواجب أن تضطلع المنظمات بما يلي: (أ) النظر في المساواة بين الجنسين وتعريفها؛ (ب) اتخاذ الإجراءات اللازمة والمتناسبة المؤدية إلى تحقيق المساواة بين الجنسين. وهذا الواجب، وإن كان غير قابل للإنفاذ مباشرة، هو الأول من نوعه في أستراليا.

ثانياً، يؤسس القانون لعملية مراجعة وإبلاغ ورصد وإنفاذ تستهدف تعزيز المساواة بين الجنسين في العمالة في هيئات القطاع العام، مع التركيز على المساواة المتقاطعة. وتستند هذه العملية إلى مقتضيات إجراء عمليات التدقيق في المساواة بين الجنسين واعتماد خطط لتحقيق المساواة بين الجنسين تستند إلى عمليات التدقيق، مع ضرورة تحديثها كل أربع سنوات، وإحراز "تقدم معقول وملحوس" فيما يتعلق بخطة المساواة بين الجنسين، وتقديم تقرير علني كل سنتين عن التقدم المحرز في تنفيذ الخطة إلى مفوض المساواة بين الجنسين في القطاع العام الذي يتمتع بصلاحيات إصدار مذكرات الامتثال وقبول التعهدات القابلة للتنفيذ إذا لم يُحرز تقدم. وتشمل مؤشرات المساواة بين الجنسين في القانون ما يلي: التوازن بين الجنسين في جميع مستويات القوة العاملة؛ والتوازن بين الجنسين في تشكيل هيئات الإدارة؛ والمساواة في الأجر عن العمل المتساوي القيمة؛ والتحرش الجنسي؛ وممارسات التوظيف والترقية؛ وتوافر واستخدام الشروط والأحكام والممارسات المتعلقة بالعنف الأسري والإجازات وترتيبات العمل المرنة وترتيبات العمل التي تدعم الموظفين الذين لديهم مسؤوليات عائلية أو يقدمون الرعاية؛ وتوزيع قوة العمل على أساس النوع الاجتماعي؛ وأي مسائل تضيفها اللوائح.

(561) Crowley, *Making Europe More Equal*, pp. 30-40

(562) المرجع نفسه، الصفحة 30.

3- ضمان فعالية واجبات المساواة

تحتفظ الدول بدرجة كبيرة من السلطة التقديرية في تحديد الوسائل التي تقرر من خلالها تنفيذ التزاماتها الاستباقية المتعلقة بالمساواة، وكما نوقش أعلاه، اعتمدت مجموعة من النماذج المختلفة على الصعيد الوطني، من خلال وضع واجبات قانونية تتعلق بالمساواة تسعى إلى جعل تطبيقها تطبيقاً بنوياً وتفعيله. وفي الحالات التي تُعتمد فيها واجبات المساواة القانونية، يتضح من ممارسات هيئات معاهدات حقوق الإنسان والإجراءات الخاصة التابعة للأمم المتحدة أنه ينبغي لها أن تفي ببعض المتطلبات الدنيا الأساسية. وعلى وجه الخصوص، ينبغي أن تشمل هذه الواجبات أشكالاً متقاطعة من التمييز⁽⁵⁶³⁾، وينبغي تطبيقها بشكل موحد في شتى الهيئات العامة⁽⁵⁶⁴⁾، وفي مجالات حياة متعددة⁽⁵⁶⁵⁾، وينبغي أن تكون مصحوبة بتوجيهات قانونية للمساعدة في التنفيذ⁽⁵⁶⁶⁾. وفي الحالات التي تعتمد فيها الدول واجبات المساواة، من المهم أن تخضع لآليات إنفاذ قانونية واضحة لضمان فعاليتها⁽⁵⁶⁷⁾.

(563) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CEDAW/C/GBR/CO/8، الفقرة 16 (ج).

(564) المرجع نفسه، الفقرة 16 (ب).

(565) أوصت المقررة الخاصة المعنية بالأشكال المعاصرة للعنصرية والتمييز العنصري وكره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب، في زيارتها إلى المملكة المتحدة، على سبيل المثال، بتطبيق واجب المساواة في القطاع العام في "جميع السياقات الضرورية، بما في ذلك في سياق وظائف الهجرة" (A/HRC/41/54/Add.2)، الفقرة 74 (د).

(566) الوثيقة CEDAW/C/GBR/CO/7، الفقرة 17.

(567) Crowley, *Making Europe More Equal*, p. 46.



ثانياً- سبل الانتصاف

ملخص الفرع

- ينبغي أن تنص قوانين مكافحة التمييز على توفير سبل انتصاف فعالة لإزاء التمييز. وتشمل سبل الانتصاف، على سبيل المثال لا الحصر، ما يلي: فرض عقوبات على من تثبت مسؤوليتهم عن التمييز؛ وجبر الأضرار، بما في ذلك الاعتراف بضحايا التمييز وتعويضهم ورد حقوقهم؛ والتدابير المؤسسية والمجتمعية المصممة لمعالجة الأسباب الاجتماعية للتمييز وعواقبه.
- ينبغي أن تنص قوانين مكافحة التمييز على معاقبة مرتكبيه معاقبة فعالة وراذعة ومتناسبة.
- ينبغي أيضاً أن تنص على الاعتراف بضحايا التمييز وجبر أضرارهم، في شكل تعويض ورد حقوق ورد اعتبار وغير ذلك من الأشكال. وينبغي أن يركز جبر الأضرار على الضحايا وأن يراعي تحقيق المساواة.
- ينبغي أن تُمكن قوانين مكافحة التمييز المحاكم والهيئات المسؤولة عن البت في قضايا التمييز من أن تأمر باتخاذ مثل تلك التدابير المؤسسية أو المجتمعية، حسب الاقتضاء، من أجل تصحيح التمييز وردعه ومنعه وضمان عدم تكراره.
- في الحالات التي يحدد فيها القانون الوطني أنواع سبل الانتصاف المتاحة لضحايا التمييز، ينبغي أن تكون سبل الانتصاف الممكنة الواردة في تلك القوائم على سبيل المثال لا الحصر؛ وينبغي أن يكون للمحاكم وغيرها من الهيئات القضائية سلطة تقديرية ونطاق يتيحان لها صياغة سبل انتصاف مناسبة، من حيث النوع والنطاق والنظام، للضرر المعني في كل قضية.

لا تفي الدول بالتزامها بتوفير الحماية من التمييز بمجرد حظر التمييز في القانون. بل يجب عليها أيضاً أن تكفل فعالية الحق في عدم التمييز في الممارسة العملية. ويتمثل أحد العناصر الأساسية لتحقيق هذه الفعالية في ضمان معالجة انتهاكات الحق، وتطبيق العقوبات، والاعتراف بالضحايا وتعويضهم ورد حقوقهم، واتخاذ ما يلزم من تدابير لضمان عدم التكرار.

ويشمل الحق في الانتصاف الفعال من التمييز عدداً من العناصر. أولاً، ينطوي الانتصاف الفعال على تقديم الجناة إلى العدالة وضمان إنزال جزاءات فعالة بهم. ثانياً، يستلزم جبر ضرر يراعي المساواة في شكل تعويض عن الأضرار المادية وغير المادية، إلى جانب تدابير رد الحقوق ورد الاعتبار اللازمة لإعادة الضحايا إلى الأوضاع التي كانوا سيتمتعون بها لو لم يقع التمييز. جبر الضرر المراعي للمساواة هو ذلك الذي "يراعي ما هو موجود مسبقاً... من العلاقات واختلال توازن القوى" بين الفئات المختلفة "لضمان تقييم عادل للضرر الذي لحق بهم" و"المساواة في الحصول على جبر الضرر والاستفادة منه"⁽⁵⁶⁸⁾. ويدخل في الجبر العنصر الضروري المتمثل في الاعتراف بالضرر، بما في ذلك، عند الاقتضاء، الاعتراف العلني الواجب. ثالثاً، يتطلب الانتصاف الفعال اعتماد تدابير تتجاوز معالجة وتصحيح الضرر الذي يلحق بمقدم الشكوى وتنفيذها، بل إنه يركز على معالجة أسباب التمييز التاريخي أو الهيكلي أو النبوي وعواقبه والتصدي لها. ويمكن فهم هذه العناصر الثلاثة المختلفة للانتصاف على أنها تتمحور حول الضحية وترتكز على الجناة وموجهة مجتمعياً، على الترتيب.

ويمكن فهم المجموعة الثالثة من سبل الانتصاف على أنها تشمل سبل الانتصاف المؤسسية وسبل الانتصاف المجتمعية على السواء. وسبل الانتصاف المؤسسية هي تلك التي تقضي بإلغاء القوانين أو السياسات أو الممارسات التمييزية وتستلزم إجراء ما يلزم من إصلاحات أو تغييرات تنظيمية أو هيكلية لتصحيح التمييز ومنع تكراره. وتشمل سبل الانتصاف المجتمعية وضع برامج التثقيف والتوعية، وإقامة النصب التذكارية في الأماكن العامة وتقديم الاعتذارات، وغير ذلك من التدابير الرامية إلى معالجة الحرمان الذي وقع في الماضي، والتصدي للأسباب الجذرية للتمييز، وفضح التحيزات والقوالب النمطية والوصم ومناقشتها ومعالجتها، وإرساء دعائم التضامن مع المتضررين من الأشخاص والفئات. وتجسد سبل الانتصاف ذات الطبيعة المبينة أهمية عدم التكرار بوصفه عنصراً أساسياً من عناصر الانتصاف الفعال. وتجسد كذلك الحقيقة التي مفادها أن للتمييز آثاراً ضارة وبعيدة المدى تلحق بالمجتمع وأنه يمكن أن يكون سبباً ونتيجة لقوى اجتماعية سلبية، من قبيل التمييز ضد الأشخاص ذوي الإعاقة، والتمييز ضد كبار السن، وكراهية المثليين، والعنصرية، والتحيز الجنساني، وكراهية مغايري الهوية الجنسانية، وكراهية الأجانب، التي تؤدي إلى إلحاق أضرار على مستوى الفرد والمجتمعين الصغير والكبير.

(568) Secretary-General, "Guidance note of the Secretary-General: reparations for conflict-related sexual violence" (2014), pp. 4-5. وهي متاحة على الرابط التالي: www.ohchr.org/Documents/Press/GuidanceNoteReparationsJune2014.pdf. وانظر أيضاً اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015).

فمن الثابت أن كل من انتهكت حقوقه يحق له الحصول على سبيل من سبل الانتصاف الفعالة. ولهذا، على سبيل المثال، تتضمن الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، بموجب المادة 6، حقاً صريحاً في الانتصاف الفعال إزاء التمييز العنصري. وقد أكدت لجنة القضاء على التمييز العنصري، في توصيتها العامة رقم 26 (2000)، أن ذلك يشمل معاقبة المسؤولين عن التمييز، فضلاً عن الأضرار المالية والمعنوية⁽⁵⁶⁹⁾. ويتضمن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التزاماً محدداً على الدول بضمان توفير الانتصاف إزاء أي انتهاك للحقوق المنصوص عليها في العهد، وقد شددت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان على أنه يجب على الدول أن تكفل للناجين من التمييز سبل انتصاف ميسرة وفعالة للدفاع عن حقوقهم⁽⁵⁷⁰⁾، بما في ذلك الحق في عدم التمييز. وذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أنه ينبغي تمكين المؤسسات المعنية بالتمييز من توفير سبل انتصاف فعالة، بما في ذلك "التعويض، وجبر الضرر، ورد الحق، ورد الاعتبار، وتقديم ضمانات بعدم التكرار والاعتذار العلني"⁽⁵⁷¹⁾. وقدمت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة توصيات مماثلة⁽⁵⁷²⁾، منوهة بالتزامات الدول بـ "توفير وإنفاذ سبل انتصاف ملائمة، وفي الوقت المناسب" و"كفالة أن تكون وسائل الانتصاف كافية وفعالة ويمكن إحالتها فوراً، وأن تكون شاملة ومتناسبة مع جسامه الضرر الذي حدث"⁽⁵⁷³⁾. وشددت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على أن العقوبات المفروضة على انتهاك الحق في عدم التمييز يجب أن تكون "فعالة ومتناسبة وراعية"⁽⁵⁷⁴⁾.

وقد لاحظت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في تعليقها العام رقم 31 (2004)، الذي يتناول الالتزامات القانونية العامة الواقعة على عاتق الدول بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، أن "الجبر يمكن أن يشمل، حيثما كان ذلك مناسباً، الرد، وإعادة الاعتبار، وأشكال الترضية، مثل الاعتذارات العلنية، والاحتفالات التذكارية العلنية، وضمانات عدم التكرار، وإدخال تغييرات على القوانين والممارسات ذات الصلة، فضلاً عن إحالة مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان إلى القضاء"⁽⁵⁷⁵⁾. وذكرت اللجنة كذلك ما يلي: "على العموم، فإن غايات العهد سوف تُقوّض بدون وجود الالتزام ... المتمثل في اتخاذ تدابير لمنع تكرار انتهاك العهد" وواصلت منوهة بنداها المتكررة إلى "اتخاذ تدابير تتجاوز تلك المتصلة تحديداً بإتاحة سبل الانتصاف للضحايا، وذلك من أجل تجنب تكرار نوع الانتهاك الذي حدث"⁽⁵⁷⁶⁾. وتتواءم توصيات اللجنة في هذا الصدد مع المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني، التي تسرد خمسة عناصر من "الجبر التام والفعال" هي: الرد والتعويض وإعادة التأهيل والترضية وضمانات عدم التكرار⁽⁵⁷⁷⁾.

وبما يتواءم مع النهج الذي اتبعته اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن سبل الانتصاف تشمل رد الحقوق والتعويض ورد الاعتبار و"تدابير الترضية مثل الاعتذار العلني والمذكرات العلنية وضمانات عدم التكرار"⁽⁵⁷⁸⁾، وهو موقف رددته إلى حد كبير اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁽⁵⁷⁹⁾. وذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أنه في الحالات التي يكون فيها التمييز ذا طابع بنيوي، قد لا يكون لمجرد منح تعويض للضحايا أي أثر حقيقي من حيث تغيير النهج، وأنه ينبغي للدول أيضاً أن تفد في تشريعاتها "سبل انتصاف استشرافية لا تقوم على تعويضات مالية"⁽⁵⁸⁰⁾.

(569) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 26 (2000)، الفقرة 2.

(570) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 2 (3)؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 31 (2004)، الفقرة 15.

(571) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40.

(572) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 32.

(573) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 19 (أ) و(ب).

(574) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 31 (و).

(575) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 31 (2004)، الفقرة 16.

(576) المرجع نفسه، الفقرة 17.

(577) المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني، (قرار الجمعية العامة 60/147، المرفق)، الفقرات 15-22، الفقرة 18. وقد استشهدت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بالمبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية معربة عن موافقتها عليها، وذكرت أنها "تقدم ... إشارات مفيدة فيما يتعلق بالتزامات الدول التي تتبع من الالتزام العام بإتاحة الوصول إلى سبل انتصاف فعالة". انظر اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 24 (2017)، الفقرة 40.

(578) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 32.

(579) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40.

(580) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 22.

ألف- سبل الانتصاف في مختلف فروع القانون

ثمة سوابق تاريخية لورود حظر التمييز في القواعد الآمرة، في الدستور وفي القانون الجنائي، في العديد من الولايات القضائية. ومع تطور فهم مجال قانون مكافحة التمييز، بات من المسلم به على نحو متزايد أن ضمان الدول توفير الانتصاف الفعال - لا سيما إذا كان لها أن تفي بالتزامها بضمان التعويض ورد الحقوق للشاكين - لا يتأتى إلا بالنص على حظر التمييز في أحد فرعي القانون المدني أو الإداري. وتنشأ استثناءات واضحة تتصل بالعنف التمييزي وغيره من الأفعال الإجرامية ذات الدوافع المتحيزة، التي ينبغي أن تخضع لعقوبة جنائية محددة؛ وترد مناقشة مجالات القانون تلك في الباب الرابع. وتوفر الدول التي لديها حظر متقدم ومتطور للتمييز منصوص عليه في النظام الوطني سبل انتصاف ذات صلة وملاتمة في القانون الإداري والمدني (بما في ذلك مجالات معينة، مثل قانون العمل وقانون الإعلام) والقانون الجنائي.

وقد عُرض استخدام سبل الانتصاف بموجب القانون المدني باعتباره ينطلق من فرضية مفادها أن التمييز يشكل انتهاكاً للحقوق الشخصية، وعلى هذا النحو، كثيراً ما تُعتبر سبل الانتصاف المدنية الإطار المناسب للانتصاف والجبر⁽⁵⁸¹⁾. وعلى العكس من ذلك، اختارت بعض البلدان المعاقبة على التمييز بوصفه فعلاً إجرامياً، في محاولة واضحة لتجسيد أثر التمييز في "التأثير ليس على كرامة الضحية فحسب، ولكن بما يؤدي إلى ناكل النسيج الاجتماعي كذلك"⁽⁵⁸²⁾. غير أن دراسة مقارنة عن فعالية مختلف النهج المتبعة في الانتصاف والجزاء في أوروبا انتهت إلى أن ثمة قيوداً شديدة على تطبيق القانون الجنائي في الممارسة العملية⁽⁵⁸³⁾.

وعلى نطاق أوسع، في حين رأت لجنة القضاء على التمييز العنصري أن العقوبات الجنائية قد تكون مهمة في توفير سبل انتصاف فعالة إزاء أشكال معينة من التمييز العنصري⁽⁵⁸⁴⁾، فإن ثمة اعترافاً متزايداً بأن القانون المدني والإداري يوفر أنجع سبل الانتصاف والجزاءات إزاء التمييز المباشر والتمييز غير المباشر وإزاء عدم توفير الترتيبات التيسيرية المعقولة⁽⁵⁸⁵⁾. والواقع أن القانون الجنائي يوفر وسيلة غير ملائمة وغير كافية لمعالجة هذه الأشكال من التمييز، وذلك لعدد من الأسباب:

- **لا يُشترط توافر القصد أو الدافع الخبيث.** أولاً، لا يستلزم استنتاج وقوع التمييز ارتكاب التمييز بدافع خبيث أو بقصد⁽⁵⁸⁶⁾. وكما نوقش في الفرع أولاً - ألف - 2 (أ) من هذا الباب، قد يكون التمييز مقصوداً أو غير مقصود على حد سواء، ويمكن أن يقع بسبب إدامة قواعد أو سياسات أو إجراءات يكون لها - على الرغم من السعي إلى تحقيق هدف مشروع - أثر غير متناسب على المشتركين في سمة معينة (انظر الفرع أولاً - ألف - 2 (ب)). وتكون الملاحقة الجنائية إزاء التمييز في الحالات التي يكون فيها التمييز غير مقصود أو غير مباشر غير متناسبة وغير مبررة.

(581) كما ذكرت رومانيا إيورداش وإيوسيتينا يونسكو: "تركز سبل الانتصاف المدنية على الضحايا وتشمل سبل انتصاف ذات طابع شخصي تفيد ضحية التمييز بوضع حد له، وإعادة الوضع إلى ما كان عليه من قبل، وضمان الجبر والتعويض إزاء الضرر المتكبد وكذلك إزاء فقدان الدخل في المستقبل. وقد تشمل أيضاً إعادة الضحية إلى وظيفتها قبل التمييز في حالات التمييز في العمل". انظر: Romanița Iordache and Iustina Ionescu, "Discrimination and its sanctions - symbolic vs. effective remedies in European anti-discrimination law", *European Anti-Discrimination Law Review*, No. 19 (2014), p. 13.

(582) Iordache and Ionescu, "Discrimination and its sanctions", p. 15. انظر في ذلك المصدر للاطلاع على أمثلة من داخل الاتحاد الأوروبي.

(583) المرجع نفسه، الصفحة 17. "[انتهى] ... المسح المقارن إلى أن ثمة قيوداً مفروضة على الآليات العقابية المعمول بها، هي: محدودية صفة من يحق لهم رفع الدعوى الجنائية أو الإدارية ومحدودية صلاحيات السلطات المكلفة بالتصدي للتمييز. ويبين البحث أيضاً أن سبل الانتصاف الإدارية المنصوص عليها كثيراً ما تكون غير وافية أو غير متاحة إلا إزاء أشكال معينة من التمييز".

(584) لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية لاکو ضد الجمهورية السلوفاكية (CERD/C/59/D/11/1998).

(585) النهج المتبع في التحرش أكثر تعقيداً: ففي بعض الولايات القضائية، يُحظر التحرش في كل من القانون المدني والجنائي. في المملكة المتحدة، على سبيل المثال، يحظر التحرش كل من قانون المساواة لعام 2010 وقانون الحماية من التحرش لعام 1997. وتتص المادة 26 (1) من قانون المساواة على ما يلي: "يكون الشخص (ألف) متحرشاً بشخص آخر (باء) إذا - (أ) انخرط الشخص (ألف) في سلوك غير مرغوب فيه يتعلق بسمة مشمولة بالحماية ذات صلة، و(ب) كان السلوك يستهدف أو يستتبع - "1" انتهاك كرامة الشخص (باء)، أو "2" هيأ بيئة تخويفية أو عدائية أو مهينة أو مذلة أو مسيئة للشخص (باء)". في حين أن قانون الحماية من التحرش لا يُعرّف التحرش، إذ فُسر على أنه يغطي أشكال الضرر نفسها.

(586) انظر أيضاً اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18 (أ)؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 7.

- **معيار الإثبات المطلوب.** في العديد من النظم القانونية، ينطوي معيار الإثبات الجنائي على إثبات الوقائع بما لا يدع مجالاً للشك⁽⁵⁸⁷⁾. ومعيار الإثبات المطلوب هذا أعلى بكثير من معيار ترجيح إحدى الاحتمالات الذي عادةً ما يُستخدم في الدعاوى المدنية. وكما نوقش في الفرع ثالثاً - باء من هذا الباب، يعد معيار الإثبات المطلوب الذي يقتضيه القانون الجنائي معياراً غير ملائم في قضايا التمييز، نظراً للصعوبة التي يواجهها المدعي في الحصول على الأدلة اللازمة للوفاء بمعيار "بما لا يدع مجالاً للشك".
 - **قواعد الإثبات ونقل عبء الإثبات.** كما نوقش بالتفصيل في الفرع ثالثاً - باء - 1 من هذا الباب، يجب أن تنص قوانين مكافحة التمييز، من أجل ضمان فعالية الحق في عدم التمييز، على "تحويل" أو "نقل" عبء الإثبات في قضايا التمييز. وهذا يعكس عدم تمكن المدعين، في كثير من القضايا، من الحصول على الأدلة المطلوبة لإثبات وقوع التمييز من عدمه. إن افتراض البراءة في القانون الجنائي مبدأ راسخ ومهم لا يتوافق مع تحويل عبء الإثبات⁽⁵⁸⁸⁾.
 - **عدم التوافق مع قائمة مفتوحة من الأسباب.** كما ذُكر في الفرع أولاً - ألف - 1 (أ) من هذا الباب، ينبغي أن يحظر القانون الشامل المكافح للتمييز في مجالات القانون المدني والإداري التمييز على أساس أي "وضع آخر". ومع ذلك، في القانون الجنائي - حيث تكون العواقب على الجاني أشد - يجعل شرط إمكانية التنبؤ استخدام هذه القائمة المفتوحة في غير محله.
 - **الصعوبات التي تُصَادَف في توفير جميع جوانب سبل الانتصاف الفعال للضحايا في القانون الجنائي.** بصفة عامة، يتمثل الغرض من القانون الجنائي في معاقبة مرتكب الجريمة والاعتراف بالضرر الاجتماعي الناجم عن أفعاله، لا تعويض الضحية عن الضرر الناجم عن جريمة معينة. وفي سياق دعاوى التمييز، كثيراً ما يخفق القانون الجنائي في توفير سبل انتصاف فعالة للضحايا وإن كان يتيح إمكانية توقيع عقوبة رادعة. وكما ذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري في قضية ب.ج. ضد *الدانمرك*، فأعمال التمييز، على سبيل المثال، "قد تستحق تعويضاً اقتصادياً ولا يمكن دائماً إصلاحها أو الوفاء بها على نحو كاف بمجرد فرض عقوبة جنائية على مرتكب الجريمة"⁽⁵⁸⁹⁾.
- ولهذا، تفيد أفضل الممارسات الدولية أن ضمان الانتصاف والجبر الفعالين إزاء مظاهر التمييز المباشر والتمييز غير المباشر في معظم مجالات الحياة في نطاق التشريعات الشاملة لمكافحة التمييز يتطلب إدراج العقوبات في القانون المدني والإداري. ومن شأن جهود الإصلاح الإيجابية التي تبذلها الدول أن تثير جميع مجالات القانون ذات الصلة.

باء- العقوبات: تقديم الجناة إلى العدالة

يقتضي ضمان الانتصاف الفعال إزاء التمييز على نحو لا لبس فيه تقديم المسؤولين إلى العدالة والمعاقبة على فعل التمييز، كوسيلة لتحقيق الردع المحدد والعام على حد سواء. والواقع أن الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان قد أشارت، كل على حدة، صراحة إلى ضرورة ضمان معاقبة المسؤولين عن التمييز⁽⁵⁹⁰⁾. وكما ذُكر أعلاه، شددت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على أن العقوبات ينبغي أن تكون "فعالة ومتناسبة ورادة"⁽⁵⁹¹⁾.

وفي النظم التي يكون فيها التمييز مسألة تخضع للقانون المدني أو الإداري، تتخذ العقوبات شكل غرامات مالية أو عقوبات مماثلة. والواقع أن أحكام التعويض لصالح المدعين في بعض الولايات القضائية - وهي في حد ذاتها مكون أساسي من مكونات سبل الانتصاف التي تركز على الضحية - تعتبر شكلاً من أشكال العقوبة. أما مسألة مستوى الغرامة النقدية الكافي لجعل العقوبة "فعالة ومتناسبة ورادة"،

(587) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 32 (2007)، الفقرة 30.

(588) انظر مراجع منها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 2. 14 (2)؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 32 (2007)، الفقرة 30.

(589) لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية ب.ج. ضد *الدانمرك* (CERD/C/56/D/17/1999)، الفقرة 6-3.

(590) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 31 (2004)، الفقرتان 16 و18؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرتان 17 و33؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 31 (و).

(591) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 31 (و).

فهي مسألة مرتبطة بالسياق. وفي بعض الولايات القضائية، ازدادت مستويات التعويضات بمرور الوقت⁽⁵⁹²⁾، مع تزايد الوعي بالتمييز. وفي ولايات قضائية أخرى، تحدد قوانين مكافحة التمييز نطاق الغرامات التي يتعين الحكم فيها في القضايا التي يُنتهى فيها إلى وقوع التمييز. وفي بعض القضايا، أدى ذلك إلى مخاوف من أن الحدود القصوى للغرامات الجائز الحكم بها قد لا تكون مرتفعة بما يكفي لتكون "رادعة"⁽⁵⁹³⁾. وعلاوةً على ذلك، توجد في بعض البلدان ظاهرة موثقة تتمثل في جنوح الشركات الكبيرة أو غيرها من مقدمي الخدمات إلى "الدفع من مخصصات تمييز"، أي الاستعداد لتترك مشاكل التمييز دون معالجة في الممارسة العملية والاكتفاء بدفع غرامات في حالات فردية، ما لم تكن هذه الغرامات مرتفعة ارتفاعاً يفوق ما هو مخصص لها. وقد أعربت الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان عن قلقها بشأن انخفاض مستويات الغرامات التي يُحكم بها إزاء التمييز في القوانين الوطنية للدول وقدمت توصيات ذات صلة⁽⁵⁹⁴⁾. وتعكس هذه البيانات حقيقة مفادها أنه إذا أُريد للدول أن تفي بالتزامها بتوفير سبل انتصاف فعالة، فمن الضروري أن ينص قانون مكافحة التمييز على نهج متناسب يُستخدم في تحديد مستوى الغرامات.

العقوبات في محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي: قضية مارشال⁽⁵⁹⁵⁾

وظفت هيلين مارشال هيئة الصحة في ساوثهامبتون وجنوب غرب هامشاير. وفي عام 1980، فصلت من العمل لسبب وحيد هو أنها تجاوزت سن 60 عاماً، وهو السن الذي كانت فيه مؤهلة للحصول على معاش تقاعدي من الدولة، والسن التي يستحق عند بلوغها الرجال المعاش التقاعدي هي 65 سنة.

وكانت حجة السيدة مارشال أمام المحكمة الوطنية أن الفصل من الخدمة يتعارض مع التوجيه رقم 76/207/EEC الصادر عن مجلس الاتحاد الأوروبي في 9 شباط/فبراير 1976 بشأن تنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على فرص العمل والتدريب المهني والترقية وظروف العمل. واتمست تعويضاً مناسباً لما فاتها من كسب. وحكمت المحاكم الوطنية لصالح السيدة مارشال. ومع ذلك، وفقاً لقانون مكافحة التمييز على أساس الجنس، يبلغ الحد الأقصى للتعويضات التي يمكن الحكم بها في أي قضية تمييز 6 250 جنيهًا. فاستأنفت السيدة مارشال الحكم.

وتقتضي المادة 6 من التوجيه أن توفر الدول الأعضاء سبل انتصاف. فقضت محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي بأن "تفسير المادة 6 ... يجب أن يفيد عدم جواز اقتصار جبر الخسارة والضرر اللذين لحقا بالشخص المتضرر نتيجة الفصل التمييزي على حد أقصى محدد مسبقاً أو باستبعاد الحكم بالفائدة من أجل التعويض عن الخسارة التي تكبدها متلقي التعويض بسبب" مرور الوقت حتى دفع المبلغ المحكوم به⁽⁵⁹⁶⁾.

تتعامل بعض الولايات القضائية مع التمييز باعتباره مسألة من مسائل القانون الإداري، الذي يُعامل فيه فعلياً على أنه جنحة. وإضافةً إلى الغرامات، قد تشمل العقوبات الإدارية تحذيرات أو تدابير تأديبية أو ما يماثلها من التدابير. وإلى جانب المحاكم، يمكن أن تصدر الجزاءات الإدارية عن هيئات إدارية مثل الهيئات المتخصصة في المساواة والكيانات التي تتمتع بسلطات تتعلق بالعمل أو التعليم

(592) على سبيل المثال، في الولايات المتحدة، في منتصف سبعينيات القرن العشرين، "كانت التسويات في قضايا التمييز التي تنطوي على دفع عدة دولارات ... تعتبر عموماً انتصارات عظيمة. ومع ذلك، بحلول عام 1990، حصل مجلس الإسكان العادل في واشنطن الكبرى على أكثر من اثني عشر تسوية أو حكماً بقيمة تزيد عن 20 000 دولار لكل منها، وتجاوزت التعويضات المحكوم بها في العديد من القضايا 100 000 دولار" (الحواشي محذوفة). انظر: Fitsum Alemu, "Testing to prove racial discrimination: methodology and application in Hungary", European Roma Rights Centre, 3 October 2000 وهو متاح على الرابط التالي: www.errc.org/roma-rights-journal/testing-to-prove-racial-discrimination-methodology-and-application-in-hungary.

(593) Isabelle Chopin, Carmine Conte and Edith Chambrier (for the European Network of Legal Experts in Gender Equality and Non-Discrimination), *A Comparative Analysis of Non-Discrimination Law in Europe 2018* (Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2019), pp. 114-119.

(594) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CRPD/C/RUS/CO/1، الفقرة 13؛ والوثيقة CCPR/C/GEO/CO/4، الفقرة 6.

(595) Court of Justice of the European Union, *Marshall v. Southampton and South West Hampshire Area Health Authority*, Case C-271/91, Judgment, 2 August 1993.

(596) المرجع نفسه، الفقرة 32.

أو حماية المستهلك أو وسائل الإعلام أو غيرها من المجالات المحددة⁽⁵⁹⁷⁾. وفي الحالات التي يكون فيها المشرعون الوطنيون قد مكّنوا الهيئات المعنية بالمساواة من التمتع بسلطة معاقبة الجناة - وهي مسألة تناولها الدليل أدناه في الفرع رابعاً - جيم - 3 من هذا الباب - فعادةً ما يكون ذلك في إطار القانون الإداري.

وكما سبق ذكره، تجرم بعض الولايات القضائية التمييز، وهو ما يستتبع أن تشمل الجزاءات - إضافة إلى الغرامات والعقوبات - سلب الحرية. ومع ذلك، وللأسباب المبينة أعلاه، يخل تطبيق العقوبات الجنائية في قضايا التمييز التي لا تنطوي على عنف أو جرائم كراهية بالتناسب ومن المرجح ألا يكون فعالاً لعدد من الأسباب العملية.

جيم- الجبر: الاعتراف والتعويض ورد الحقوق

كما ذكر أعلاه، من الثابت أن ضحايا التمييز يستحقون جبر أضرارهم. وبالفعل، وكما ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، دون جبر أضرار من انتُهكت حقوقهم المنصوص عليها في العهد، "لا تكون قد تمت تأدية الالتزام بتوفير سبيل انتصاف فعال"⁽⁵⁹⁸⁾. ويمكن فهم الجبر على أنه يشمل ثلاثة عناصر على الأقل، ألا وهي: الاعتراف والتعويض ورد الحقوق.

وبدايةً، يُستهل الجبر بالعمل العلني المتمثل في الاعتراف بالضرر الذي يلحق بالضحية بانتهاك حقوق الإنسان المكفولة لها. وقد يستلزم أيضاً الاعتراف بفئات معينة من الناس وإبرازها جنباً إلى جنب مع تجاربهم الفردية أو الجماعية في المعاناة⁽⁵⁹⁹⁾. ويكتسي الاعتراف أهمية خاصة بالنسبة لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان. وتشير دينا شيلتون إلى أن: "هذا الاعتراف مهم في الإشارة إلى أن المجتمع يستوعب الألم والإذلال اللذين يعاني منهما الضحايا، إلى جانب إحساسهم بالظلم، ويعترف بهما"⁽⁶⁰⁰⁾. وإضافةً إلى أن الاعتراف يشكل إقراراً واضحاً وعلنياً بالأفعال غير المشروعة الضارة التي يقترفها مرتكبوها وبالتمييز الذي يعاني منه بعض الأفراد أو الفئات، فإنه ينطوي على إمكانية استعادة كرامة الضحايا والتمكين من رد اعتبارهم. وعلى الصعيد الإقليمي، عززت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان إدماج مطالب الضحايا المتمثلة في الاعتراف بهم في تحديد نطاق تدابير الجبر⁽⁶⁰¹⁾. فعلى سبيل المثال، أمرت المحكمة، في قضايا مختلفة، الدول بالاعتراف بالذنب علناً والاعتذار للضحايا وأفراد أسرهم؛ ونشر مختارات من أحكامها في الجريدة الرسمية التي تصدرها الحكومة أو في وسائل الإعلام الأخرى التي توزع في جميع أنحاء البلد (مثل الإذاعة أو الصحف)؛ وإقامة نصب تذكارية و/أو تنظيم احتفالات تكريماً للضحايا⁽⁶⁰²⁾.

ويشمل الجبر أيضاً التعويض المالي عن الضرر المادي وغير المادي على حد سواء. وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن التعويض عن انتهاك الحقوق التي يحميها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية "يتطلب ... دفع تعويض مناسب"⁽⁶⁰³⁾. واتخذت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية موقفاً مماثلاً⁽⁶⁰⁴⁾. وكما هو حال الغرامات، من الضروري ضمان توافق طائفة واسعة بما فيه الكفاية من مستويات الجبر أو التعويض الممكنة، بحيث تُستوفى المعايير "فعالة ومناسبة وراعية". ورأت لجنة

(597) "Lordache and Ionescu", "Discrimination and its sanctions".

(598) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 31 (2004)، الفقرة 16.

(599) Peter J. Dixon, "Reparations and the politics of recognition", in *Contested Justice: The Politics and Practice of International Criminal Court Interventions*, Christian De Vos, Sara Kendall and Carsten Stahn, eds. (Cambridge, United Kingdom, Cambridge University Press, 2015).

(600) Dinah Shelton, *Remedies in International Human Rights Law*, 3rd edition (Oxford, Oxford University Press, 2005), p. 14 (الحواشي محذوفة).

(601) انظر، على سبيل المثال: Inter-American Court of Human Rights, *Río Negro Massacres v. Guatemala*, Judgment, 4 September 2012. تشكل قضية مديح/ريو نيغرو مثلاً مثيراً للاهتمام على الاعتراف، حيث طلبت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان الاعتراف العلني بالمذابح التي ارتكبتها غواتيمالا ضد طوائف المايا أتشي (الفقرات 276-278) وإنشاء متحف تكريماً لضحايا النزاع المسلح الداخلي (الفقرتان 279 و280)، وتدابير جبر ضرر أخرى.

(602) Thomas M. Antkowiak, "An emerging mandate for international courts: victim centered remedies and restorative justice", *Stanford Journal of International Law*, vol. 47, No. 2 (2011). وكما ذكر توماس أنتكويك، صدرت أول اعتذارات علنية عن دولة في عام 2004 خلال جلسات محاكمة في قضيتي مذبحه بلان دي سانشيز ضد غواتيمالا، ومولينا-تيسين ضد غواتيمالا.

(603) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 31 (2004)، الفقرة 16.

(604) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40.

القضاء على التمييز العنصري أن لضحايا التمييز الحق في الحصول على تعويض مالي يتجاوز الضرر المالي الأساسي، مشيرةً إلى أنه "ينبغي للمحاكم والسلطات المختصة الأخرى، أن تفكر في منح تعويضات مالية على الضرر، مادياً كان أو معنوياً، الذي يلحق بالضحية، كلما كان ذلك ملائماً"⁽⁶⁰⁵⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أنه ينبغي للدول أن تكفل توافر التعويض، الذي يمكن تقديمه في شكل "نقود أو سلع أو خدمات"⁽⁶⁰⁶⁾.

التعويض في تايلند: دور اللجنة المعنية بالنظر في التمييز الجنساني المجحف

في تايلند، تتمتع اللجنة المعنية بالنظر في التمييز الجنساني المجحف (لجنة ولوربور) بصلاحيات تتيح لها وضع تدابير مؤقتة للحماية أو التخفيف، وإصدار الأوامر، وتقديم الشكاوى إلى أمين المظالم، وغيرها من الصلاحيات. وتشمل سبل الانتصاف التعويض سواءً دُفع نقداً أم عيناً عن "فقدان الدخل خلال فترة عدم القدرة على العمل" أو عن "فقدان الفرص التجارية"؛ والتعويض "عن نفقات الرعاية الطبية بما في ذلك إعادة التأهيل البدني والنفسي"؛ و"التعويض والانتصاف بأشكال أو سمات أخرى"⁽⁶⁰⁷⁾.

وإلى جانب التعويض المناسب عن كل من الخسارة المالية وغيرها من الأضرار، يتطلب الانتصاف الفعال إزاء التمييز رد الحقوق - وهو تدبير مصمم "لإعادة الضحية إلى الحالة الأصلية"⁽⁶⁰⁸⁾. وتشمل هذه التدابير العودة إلى الوظيفة السابقة أو إلى وظيفة أخرى، أو تقديم سلعة أو خدمة حُرِم منها نتيجة للتمييز، على سبيل المثال. وقد ذكرت كل من اللجنة المعنية بحقوق الإنسان⁽⁶⁰⁹⁾ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁽⁶¹⁰⁾ أن الجبر يستتبع التزامات برد الحقوق ورد الاعتبار. وقد اعترفت لجنة القضاء على التمييز العنصري بالتزام مماثل، مشيرة في قضية *ل. ر. وآخرون ضد الجمهورية السلوفاكية*، على سبيل المثال، إلى أن سبيل الانتصاف الفعال بموجب المادة 6 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري يستلزم أن "تتخذ التدابير لضمان أن يكون أصحاب البلاغ في وضع يشبه الوضع الذي كانوا فيه" قبل اتخاذ السلطات المحلية قراراً تمييزياً⁽⁶¹¹⁾. وذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن الاتفاقية ذات الصلة تنسئ التزامات تمثل في "رد الحقوق ورد الاعتبار وإعادة الوضع إلى ما كان عليه"⁽⁶¹²⁾.

وينبغي أن تسترشد عناصر الجبر هذه بنهج شامل يركز على الضحايا. وعموماً، يذكر توماس أنتكويك أن اتباع نهج يركز على الضحايا أمر بالغ الأهمية لضمان تكييف تدابير الجبر مع الاحتياجات والشواغل والحقوق المحددة لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان⁽⁶¹³⁾. وتنطوي تدابير الجبر التي تركز على الضحايا على إمكانية أكبر للسماح بالتعافي والعودة إلى سابق العهد على مستويين الفرد والجماعة، بما يتواءم مع نموذج العدالة التصالحية⁽⁶¹⁴⁾. وبالإضافة إلى ذلك، من الضروري أن تراعي سبل جبر الضرر المساواة، وأن تعكس الحالة الخاصة للأشخاص المعرضين للتمييز، وأن تشارك الضحايا في تحديد سبل الانتصاف الملائمة.

(605) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 26 (2000)، الفقرة 2.

(606) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 19 (ب). وانظر أيضاً، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 32.

(607) قانون المساواة بين الجنسين، لعام 2558 بتقويم العصر البوذي (2015)، المادة 26.

(608) المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني، الفقرة 19.

(609) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 31 (2004)، الفقرة 16.

(610) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40.

(611) لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية *ل. ر. وآخرون ضد الجمهورية السلوفاكية* (CERD/C/66/D/31/2003)، الفقرة 12.

(612) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 32.

(613) انظر، على سبيل المثال: Thomas M. Antkowiak, "An emerging mandate for international courts".

(614) Shelton, *Remedies in International Human Rights Law*, chap. I, especially pp. 22-27.

دال - سبل الانتصاف المؤسسية والمجتمعية

علاوةً على توقيع عقوبة فعالة ومنتاسبة وراذعة على الجناة وتوفير الجبر الكافي والمناسب لفرادى ضحايا التمييز، قد يستلزم الانتصاف الفعال اتخاذ تدابير تعالج الآثار الاجتماعية والمؤسسية الأوسع نطاقاً التي يتركها التمييز. وسبل الانتصاف هذه - التي وصفها بعض المؤلفين بأنها "استشراكية" أو تحويلية - تشير إلى الالتزام بمعالجة الآثار المتفشية التي يتركها التمييز⁽⁶¹⁵⁾.

ولاحظت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن الجبر بموجب المادة 2 (3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يشمل "أشكال الترضية، مثل الاعتذارات العلنية، والاحتفالات التذكارية العلنية، وضمانات عدم التكرار، وإدخال تغييرات على القوانين والممارسات ذات الصلة"، مشيرة كذلك إلى أن "غابات العهد سوف تُقوّض بدون وجود الالتزام... المتمثل في اتخاذ تدابير لمنع تكرار انتهاك العهد"⁽⁶¹⁶⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أن سبل الانتصاف الفعالة إزاء التمييز تشمل "ضمانات بعدم التكرار والاعتذار العلني"⁽⁶¹⁷⁾. وقد أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أنه "عندما يكون التمييز بنيوي الطابع، فإن مجرد منح تعويض فردي للأشخاص قد لا يكون له أثر ملموس من حيث تغيير النهج... ينبغي للدول الأطراف أن تضمن تشريعاتها "سبل انتصاف استشراكية لا تقوم على تعويضات مالية"⁽⁶¹⁸⁾ وما برحت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة توصي، في اجتهاداتها القضائية بموجب البروتوكول الاختياري لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، بأن تعتمد الدول، بالإضافة إلى التدابير الرامية إلى تلبية احتياجات المشتكيات، تدابير بنيوية من قبيل مراجعة القوانين وتعزيزها وتوفير التدريب للمهنيين ذوي الصلة⁽⁶¹⁹⁾. ومن الناحية العملية، يمكن اعتبار سبل الانتصاف في هذا المجال إما مؤسسية - تركز على تصحيح التمييز وردعه ومنعه داخل المؤسسات التي تثبت أنها عرضة للتمييز - أو مجتمعية - تركز على معالجة الأسباب الاجتماعية للتمييز وعواقبه.

1- سبل الانتصاف المؤسسية

تركز سبل الانتصاف المؤسسية على تصحيح وإصلاح الظروف الهيكلية والتنظيمية والسياساتية التي أفضت إلى التمييز. وتتراوح هذه التدابير من أوامر المحاكم بإلغاء أو تعديل السياسات التمييزية أو اعتماد سياسات المساواة إلى اشتراطات توفير التدريب والدورات المتعلقة بتوعية الموظفين. وقد أصدرت المحاكم في أيرلندا أوامر تنشئ التزامات مثل: "مراجعة سياسات التوظيف، والتدقيق في التنوع، واعتماد سياسات التنوع أو قوانين عدم التمييز، أو واجب تنظيم تدريب في مجال المساواة"⁽⁶²⁰⁾. وفي جنوب أفريقيا، ينص قانون تعزيز المساواة ومنع التمييز المجحف على أنه يجوز لمحاكم المساواة المنشأة بموجب القانون أن تصدر أوامر تشمل - على سبيل المثال لا الحصر - "أمراً يقيد الممارسات التمييزية غير العادلة أو يوجه باتخاذ خطوات محددة لوقف التمييز؛ أو "أمراً يلزم المدعى عليه بالخضوع للتدقيق في سياسات أو ممارسات محددة"؛ أو "أمراً ملائماً... بوقف أو إلغاء ترخيص صادر لشخص"⁽⁶²¹⁾. وفي بلدان أخرى، وقفت دراسة مقارنة عن نهج الانتصاف والعقوبات في أوروبا على أمثلة لدول تمنح صلاحيات مثل سحب الأذون أو التراخيص⁽⁶²²⁾ أو وقفها مؤقتاً، وسحب أموال الدولة أو الاستبعاد من مناقصات المشتريات⁽⁶²³⁾ الحكومية، وإصدار أوامر مصادرة⁽⁶²⁴⁾. وكما تشير هذه الأمثلة، تشمل سبل الانتصاف المؤسسية عناصر تصحيحية وردعية ووقائية.

(615) lordache and Ionescu, "Discrimination and its sanctions", pp. 18-19.

(616) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 31 (2004)، الفقرتان 16 و17.

(617) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40.

(618) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 22.

(619) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، قضية أ. غ. ضد الاتحاد الروسي (CEDAW/C/68/D/91/2015)، الفقرة 9 (ب)؛ وقضية إ. س. وس. ش. ضد جمهورية تنزانيا المتحدة (CEDAW/C/60/D/48/2013)، الفقرة 9 (ب)؛ وقضية ل. س. ضد بيرو (CEDAW/C/50/D/22/2009)، الفقرة 9-2.

(620) lordache and Ionescu, "Discrimination and its sanctions", p. 19 (الحاشية محذوفة).

(621) قانون تعزيز المساواة ومنع التمييز المجحف، المادة 21 (2).

(622) يشمل هذا ألمانيا وأيرلندا والبرتغال وتشيكيا ورومانيا ومقدونيا الشمالية وهنغاريا. انظر: lordache and Ionescu, "Discrimination and its sanctions", p. 19.

(623) المرجع نفسه. إيطاليا على سبيل المثال.

(624) المرجع نفسه. البرتغال وتشيكيا على سبيل المثال.

الأوامر الجزرية الهيكلية في كندا وكولومبيا

في قضية دوسيه - بودرو ضد نونفا سكوتيا (وزير التعليم)، التمس المدعون سبيل انتصاف مؤسسياً، ألا وهو: أمراً بتوفير مرافق وبرامج لتعليم اللغة الفرنسية على مستوى المدارس الثانوية. وكان استحداث وتطبيق التعليم باللغة الفرنسية مما تقتضيه المادة 23 من الميثاق الكندي للحقوق والحريات، ولكن لم تمثل لذلك حكومة نونفا سكوتيا التي لم تضع هذا الالتزام على قائمة الأولويات. وأيدت المحكمة العليا أمراً أولاً أصدره قاضي المحكمة يفيد أن المقاطعة قد ارتكبت انتهاكاً، ويجب أن تبذل "قصارى جهدها" لتوفير البرنامج التعليمي ذي الصلة في آجال زمنية محددة. ولم تكف بالأمر بتزويد الأقلية الناطقة بالفرنسية في نونفا سكوتيا بمرافق تعليمية متجانسة في مناطق محددة لصفوف محددة في أوقات محددة، بل أمرت أيضاً بأن يبذل المسؤولون الحكوميون قصارى جهدهم للامتثال لهذا الأمر وأن تواصل المحكمة ممارسة اختصاصها بالنظر في التقارير الواردة من الحكومة بشأن الامتثال للأمر⁽⁶²⁵⁾.

في عام 2004، أصدرت المحكمة الدستورية في كولومبيا حكماً تاريخياً يحمي حقوق الأشخاص الذين تعرضوا للتشريد القسري⁽⁶²⁶⁾. وبعد أن أصدرت المحكمة 17 حكماً سابقاً يتناول مسائل فردية وعامة تتعلق بالحالة غير المستقرة للأشخاص المعرضين للتشريد القسري، أعلنت المحكمة في حكمها الصادر في عام 2004 أن الحالة الراهنة غير دستورية أمراً الدولة باعتماد سياسة عامة ترمي إلى التغلب على الحالة، ومعترفة بانتهاك العديد من حقوق الإنسان، بما في ذلك الحق في عدم التمييز. وعلاوةً على ذلك، قررت المحكمة أنها ستواصل ممارسة اختصاصها في النظر في التقارير الواردة من الحكومة بشأن الامتثال للأمر، من خلال جلسات علنية سنوية.

-2 سبل الانتصاف المجتمعية

سبل الانتصاف المجتمعية هي سبل الانتصاف الموجهة إلى: معالجة الأسباب الجذرية للتمييز من خلال إنفاذ تدابير ترمي إلى التصدي للتحيز والقوالب النمطية والوصم؛ ومواجهة التحيز العام أو ردع التمييز في المستقبل من خلال فضح السياسة التمييزية لأفعال الجاني؛ أو تحقيق التفاهم والتضامن مع الأقليات وغيرها من الضحايا وفتات الضحايا المحتملين. وتشمل سبل الانتصاف هذه، على سبيل المثال، الأمر بالاعتذار العلني أو أي شكل آخر من أشكال تخليد الذكرى العامة أو القيد في السجلات العامة. وتتضمن المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني السابق ذكرها قائمة ببعض من تلك التدابير على سبيل المثال لا الحصر، وتشمل: "التحقق من الوقائع والكشف بشكل كامل وعلني عن الحقيقة؛" و"التحقق من الوقائع والكشف الكامل والعلني عن الحقيقة؛" و"إصدار إعلان رسمي أو قرار قضائي يعيد الكرامة والسمعة وحقوق الضحية والأشخاص الذين تربطهم بها صلة وثيقة؛" و"تقديم اعتذار علني، بما في ذلك الاعتراف بالوقائع وقبول المسؤولية؛" و"إحياء ذكرى الضحايا وتكريمهم"⁽⁶²⁷⁾.

(625) Supreme Court of Canada, *Doucet-Boudreau v. Nova Scotia (Minister of Education)* [2003] SCC 62

(626) المحكمة الدستورية في كولومبيا، الحكم T-025 لعام 2015. وهو متاح على الرابط التالي: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm

(627) المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني، الفقرة 22 (ب)-(هـ) و(ز).

سبل الانتصاف المجتمعية في هنغاريا

في عام 2003، حكم المجلس الوطني للإذاعة والتلفزيون في هنغاريا بأن محطة التلفزيون TV2 قد ارتكبت انتهاكاً خطيراً للكرامة المتساوية المكفولة للروما في هنغاريا بأن بثت، في 30 آذار/مارس 2003، عرضاً بعنوان My Big Fat Gypsy Wedding، وهو عرض ساخر يستند إلى فيلم My Big Fat Greek Wedding الذي أُنتج في عام 2002. وصوّر برنامج TV2 الروما لا يلتحقون بالمدارس، ويسرقون السيارات، ويتشاجرون، ويعبرون عن فخرهم بجهلهم. وأعرب وزير التعليم في ذلك الوقت، بالينت ماغار، عن رأي مفاده أن البرنامج "لعب على المشاعر الكامنة المعادية للروما في هنغاريا". ونتيجة للحكم، فُرض على محطة TV2 وقف بثها لمدة نصف ساعة خلال بث مسائي في وقت الذروة، مع عرض ملخص للحكم الصادر. ورفضت إدارة المحطة استئناف الحكم، وإضافةً إلى تنفيذ العقوبة الرسمية، بثت TV2 نقاشاً قبل وقف البث لمدة 30 دقيقة وبعده حول وضع الروما في هنغاريا⁽⁶²⁸⁾.

أما الشق الثاني من سبل الانتصاف المجتمعية، فيتمثل في تلك السبل التي لها طابع مؤسسي واجتماعي - وهي تحديداً تلك التي تقتضي أن تعدّل السلطات العامة أو تلغي القوانين والسياسات والممارسات التمييزية وأن تنفذ برامج عمل إيجابي. ففي جنوب أفريقيا، على سبيل المثال، تتمتع محاكم المساواة بصلاحيّة إصدار "أمر بتنفيذ تدابير خاصة لمعالجة ... التمييز أو خطاب الكراهية أو التحرش"⁽⁶²⁹⁾.

وكما توضح هذه الفئة الأخيرة من سبل الانتصاف، هناك صلات واضحة بين سبل الانتصاف المجتمعية والتزامات الدول باعتماد أعمال إيجابية. غير أنه من المهم، كما نوقش في الفرع أولاً - بآء من هذا الباب، التمييز بين الاثنين: فمن ناحية، يجوز للمحاكم أن تأمر باعتماد أعمال إيجابية كسبيل انتصاف في قضية محددة؛ ومن الناحية الأخرى، يقع على عاتق الدول التزام فوري بتنفيذ أعمال إيجابية في الحالات التي توجد فيها أوجه عدم مساواة موضوعية، الأمر الذي لا يستلزم استنتاج وجود تمييز. وكذلك، تتداخل سبل الانتصاف المؤسسية والمجتمعية حتماً مع التدابير التي يجوز أن تتخذها الدول عملاً بالتزاماتها الاستباقية المتمثلة في معالجة الوصم والتحيز والأسباب الجذرية للتمييز، ومع التدابير التي تفرضها واجبات المساواة. غير أنه من المهم مرة أخرى التمييز بين هذه المفاهيم ومعالجتها منفصلة في القانون، نظراً للطابع الاستباقي لهذه الالتزامات والطابع اللاحق للانتصاف. والأساس هو أنه ينبغي تمكين المحاكم من إصدار أوامر باتخاذ تدابير استباقية واستشرافية حسبما تراه مناسباً، لكن الدول لا تفي بالتزاماتها الإيجابية بتمكين المحاكم من توفير سبل الانتصاف تلك.

وأخيراً، ينبغي ألا تكون سبل الانتصاف المنصوص عليها في القانون الوطني في القضايا التي تنطوي على انتهاك قانون مكافحة التمييز محددة على سبيل الحصر أو شاملة. ونظراً إلى تعدد أنواع التمييز وأسبابه ومظاهره، ينبغي للدول أن تتجنب تقديم قائمة شاملة تتضمن سبل الانتصاف الممكنة أو تحديد سبل انتصاف معينة لحالات معينة، بل ينبغي لها أن تكفل تمتع المنوط بهم الفصل في النزاعات بحرية كافية للأمر بسبل انتصاف فعالة على الصعيدين المؤسسي والمجتمعي. ومن هذا المنطلق، ينبغي أن تكون أي قائمة أو مواصفات تضم سبل الانتصاف قائمة مفتوحة وأن تتضمن إمكانية الأمر بسبل انتصاف "أخرى ذات صلة".

(628) European Roma Rights Centre, "Hungarian Television station sanctioned for broadcasting a defamatory program", 29 October 2003 وهو متاح على الرابط التالي: www.errc.org/roma-rights-journal/hungarian-television-station-sanctioned-for-broadcasting-a-defamatory-program.

(629) جنوب أفريقيا، قانون تعزيز المساواة ومنع التمييز المجحف، المادة 21 (2) (ح).



ثالثاً- العدالة والإنفاذ

ملخص الفرع

- كي يكون الحق في عدم التمييز عملياً وفعالاً، يجب ضمان إمكانية لجوء الأفراد المعرضين للتمييز إلى العدالة.
- تتألف إمكانية اللجوء إلى القضاء بفعالية من إمكانية المقاضاة والتوافر وإمكانية الوصول والجودة والمساءلة.
- يجب على الدول، وفاءً بهذه المتطلبات، أن تنشئ وتستبقي هيئات إنفاذ ذات موارد جيدة ومستقلة ونزيهة للتعامل مع الشكاوى المتعلقة بالتمييز في جميع الأقاليم الخاضعة لها، بما في ذلك في المناطق الريفية.
- يجب أن تكون هذه الهيئات ذات جودة عالية ومراعية للمساواة، وأن تضع في اعتبارها احتياجات المعرضين للتمييز، وأن تكون هيئات تشاركية.
- يجب تحديد الحواجز التي تحول دون المشاركة على قدم المساواة وإزالتها، بوسائل منها وضع تدابير تيسير إمكانية الوصول والتسهيلات الإجرائية.
- ينبغي تقديم المساعدة والدعم القانونيين، متى كان ذلك ضرورياً، لضمان إعمال الحق في عدم التمييز لجميع من انتهكت حقوقهم من الأفراد والفئات.
- ينبغي اتباع نهج شامل للجميع في التعامل مع القواعد التي تنظم الصفة القانونية ومشاركة الأطراف الثالثة المهمة بالأمر.
- ينبغي أن يكفل تشريع مكافحة التمييز أن يقع على المدعى عليه عبء إثبات عدم وقوع انتهاك للحق في عدم التمييز في أي دعوى تُرفع أمام محكمة أو سلطة مختصة أخرى ويقدم فيها أحد المتقاضين وقائع يمكن أن يُفترض من خلالها وقوع تمييز (دعوى ظاهرة الوجهة).
- ينبغي أن تكفل تشريعات مكافحة التمييز عدم وجود حواجز تحول دون قبول الأدلة التي يمكن أن تُثبت وقوع التمييز.
- ينبغي للدول أن تكفل للأفراد إمكانية تقديم شكاوى تتعلق بالتمييز إلى الهيئات التابعة للأمم المتحدة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان عن طريق التصديق على البروتوكولات الاختيارية ذات الصلة وإصدار الإعلانات اللازمة بموجب صكوك حقوق الإنسان الدولية المعنية. وينبغي للدول أن تكفل أن تُحدّد تشريعات مكافحة التمييز الشكاوى التي تُقدّم إلى الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان كوسيلة محددة لضمان الحصول على الانتصاف.

لكي يكون الحق في المساواة والحق في عدم التمييز فعالين، فيجب إنفاذهما، ويتطلب ذلك اعتماد مجموعة واسعة من التدابير القانونية والعملية الرامية إلى ضمان العدالة وإزالة الحواجز التي تحول دون تحقيقها مع تمكين الضحايا من ضمان الحصول على الانتصاف. وفي حين أن هذه التدابير قد تكون مفصلة في قوانين أو سياسات أو مؤسسات أو هيكل منفصلة، ففعالية التشريعات الشاملة المكافحة للتمييز تعتمد على تطبيقها، ويجب، لهذا السبب، تدوين المعايير اللازمة في القانون - سواء في مثل تلك القوانين أو في قوانين منفصلة.

يبحث هذا الباب من أبواب الدليل متطلبات الإنفاذ وإمكانية اللجوء إلى العدالة في القضايا التي يُدعى فيها انتهاك الحق في المساواة أو الحق في عدم التمييز. ويستلزم نظام الإنفاذ الفعال وضع تدابير عملية لضمان إمكانية لجوء الناجين من التمييز إلى العدالة وتوافرها وإمكانية السير في إجراءات وجودتها، وضمان مشاركتهم الكاملة والفعالة في إجراءات العدالة، دون وصم أو إيذاء. ويلزم تكييف قواعد الإثبات والأحكام القانونية التي تنظم عبء الإثبات لإزالة الحواجز التي تحول دون تحقيق العدالة لمن تعرضوا للتمييز من الأشخاص والفئات. ويتضمن هذا الفصل أيضاً مناقشة للمسائل الخاصة بالدفاع عن الحق في المساواة والحق في عدم التمييز في الإجراءات القضائية أو غيرها من الإجراءات، بما في ذلك الصفة القانونية.

ألف- إمكانية اللجوء إلى العدالة والإجراءات القانونية

يستلزم ضمان الانتصاف الفعال أن تضمن الدول وتكفل إمكانية لجوء ضحايا التمييز إلى العدالة. وهذا الواجب راسخ في القانون الدولي ويرد صراحة في المادة 13 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التي تقتضي أن "تكفل الدول الأطراف سبلاً فعالة للأشخاص ذوي الإعاقة للجوء إلى القضاء على قدم المساواة مع الآخرين"⁽⁶³⁰⁾. وأكدت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن إمكانية اللجوء إلى العدالة "أمر أساسي لإعمال جميع الحقوق التي تحميها [الاتفاقية]"⁽⁶³¹⁾. وقد اعترفت هيئات أخرى منشأة بموجب معاهدات، بما فيها لجنة القضاء على التمييز العنصري، واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، واللجان المعنية بحقوق الإنسان، بواجب ضمان إمكانية اللجوء إلى العدالة كأحد المتطلبات الضمنية في صكوكها الحقوقية التأسيسية⁽⁶³²⁾.

1- متطلبات إمكانية اللجوء إلى العدالة

في عام 2015، أصدرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة توصيتها العامة رقم 33، التي حددت فيها ستة مكونات مترابطة وأساسية ضرورية لضمان إمكانية اللجوء إلى العدالة⁽⁶³³⁾. وتلك المكونات هي ما يلي: إمكانية مقاضاة نظم العدالة نفسها، وتوافرها وسهولة الوصول إليها، وجودتها، وتوفيرها سبل الانتصاف لضحاياها، ومساءلتها⁽⁶³⁴⁾. وعلى الرغم من أن الاختلافات في الظروف القانونية والاجتماعية والثقافية والسياسية والاقتصادية السائدة تتطلب تطبيقاً متبايناً لهذه السمات في كل سياق وطني، فإن العناصر الأساسية للنهج المتبع تنطبق على جميع تلك السياقات وتقتضي تطبيقاً فورياً على التشريعات الشاملة لمكافحة التمييز.

(أ) التوافر وإمكانية المقاضاة

يتطلب الإنفاذ الفعال للحق في عدم التمييز اعتماد آليات قضائية وإدارية لضمان قدرة جميع الأفراد على إنفاذ حقوقهم قانوناً⁽⁶³⁵⁾. وقد اضطلعت المحاكم والهيئات القضائية وأمناء المظالم والمؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان - في دولة أو أخرى، وبدرجة أكبر أو أقل - بمسؤولية الإنفاذ⁽⁶³⁶⁾. وكما نوقش بمزيد من التفصيل في الفرع رابعاً - جيم - 3 من الباب الثاني من هذا الدليل، مُنحت أيضاً في بعض البلدان هيئات متخصصة معنية بالمساواة لصلاحيات إنفاذ في إطار ولايتها المؤسسية⁽⁶³⁷⁾. وأياً كان الشكل الذي تتخذه هذه المؤسسات، فيجب أن تكون فعالة في ضمان إمكانية اللجوء إلى العدالة.

(630) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرتان 31 (ب) و73 (ح)؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 1؛ والوثيقة E/C.12/NPL/CO/3، الفقرة 11 (و)؛ والوثيقة CCPR/C/SVK/CO/4، الفقرة 11؛ والوثيقة CERD/C/POL/CO/22-24، الفقرة 8 (ب).

(631) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 1.

(632) انظر، على التوالي، وفي سياقات مختلفة، لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 31 (2005)، الفقرات 6-9؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 32 (2007)، الفقرة 11؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 24 (2017)، الفقرات 40 و51 و52. في أغلب الأحيان، تناقش اللجان مسألة إمكانية اللجوء إلى العدالة في سياق سبل الانتصاف، التي تُناقش في الفصل الثاني من الباب الثاني من هذا الدليل.

(633) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 14.

(634) المرجع نفسه. وللإطلاع على مناقشة سبل الانتصاف، انظر الفصل الثاني من الباب الثاني من هذا الدليل.

(635) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 14 (أ). وانظر أيضاً العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 2 (3) (ب)؛ والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 6؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 2 (ج)؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 73 (ح)؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 31 (2004)، الفقرة 15؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40.

(636) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40.

(637) انظر الفرع رابعاً-جيم-3 من الباب الثاني من هذا الدليل. وللمناقشة دور هذه الهيئات في ضمان إمكانية اللجوء إلى العدالة في السياق الأوروبي، انظر: *European Union Agency for Fundamental Rights, Access to Justice in Cases of Discrimination in the EU: Steps to Further Equality* (Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2012).

ويجب أن تكون الهيئات المكلفة بإنفاذ الحق في المساواة والحق في عدم التمييز مسورة التكلفة ومصانة جيداً وممولة تمويلياً كافياً⁽⁶³⁸⁾. وينبغي إنشاء هذه الهيئات في جميع أنحاء الدولة، في المناطق الحضرية والريفية والناحية، وإتاحتها لجميع الأشخاص⁽⁶³⁹⁾. وقد شددت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على أن مسألة التمتع بالحق في عدم التمييز لا ينبغي أن تكون "مشروطة [أو محددة] بمكان الإقامة الحالي أو السابق للشخص"⁽⁶⁴⁰⁾. وينطبق ذلك على الأفراد الذين يعيشون في "مستوطنة رسمية أو غير رسمية"، والأفراد "المشردين" داخلياً والذين يعيشون حياة ترحال⁽⁶⁴¹⁾. ويمتد الالتزام أيضاً ليشمل غير المواطنين المقيمين داخل الدولة⁽⁶⁴²⁾.

وقد يلزم إدخال تغييرات على النظام القانوني الوطني لضمان إنفاذ الحق في المساواة والحق في عدم التمييز في الممارسة العملية. وعلى النحو الذي حددته اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، وترد مناقشته بمزيد من التفصيل أدناه، يشمل ذلك تكييف القواعد التي تنظم الأدلة والإثبات في قضايا التمييز⁽⁶⁴³⁾؛ وتخفيف متطلبات الصفة القانونية، للسماح بمشاركة الأطراف الثالثة المعنية⁽⁶⁴⁴⁾. ويستلزم أيضاً الحماية من الإيذاء الانتقامي - وهي تدابير ضرورية لحماية الأفراد من أي معاملة سلبية أو عواقب سلبية كرد فعل على شكوى أو على إجراءات تهدف إلى إنفاذ الامتثال لأحكام عدم التمييز⁽⁶⁴⁵⁾. وقد أكدت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة هذا المتطلب مؤخراً على المستوى الدولي في تعليقها العام رقم 6 (2018)، الذي يؤكد أن القانون الشامل المكافح للتمييز يجب أن يضمن عدم وقوع الأشخاص الذين يتعرضون للتمييز ضحايا عند التماس الإنصاف والانتصاف⁽⁶⁴⁶⁾. وكما هو مبين في الفرع أولاً - ألف - 2 (و) من الباب الثاني من هذا الدليل، ينبغي أيضاً إدماج الحماية من الإيذاء في قانون المساواة الشامل كشكل من أشكال السلوك المحظور.

ويتطلب ضمان المساواة أمام القانون وإمكانية لجوء من يتعرضون للتمييز للعدالة على نحو متساو وفعال أن تلغي الدول القوانين والإجراءات والممارسات التي تميز بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في هذا المجال، بما في ذلك تلك التي تعتبر شهادة النساء أو الجماعات المعرضة للتمييز "أقل شأناً" أو تحرم المعرضين للتمييز من القدرة على الإدلاء بشهاداتهم على قدم المساواة مع الآخرين⁽⁶⁴⁷⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أنه يجب على الدول أن تقيم "لشكاوى وإفادات الأشخاص ذوي الإعاقة" الوزن ذاته الذي [تقيمه] لغير ذوي الإعاقة⁽⁶⁴⁸⁾. وترزز المحاكم في بعض الدول تقدماً في إلغاء الأحكام التمييزية في قواعد الإثبات القائمة على القوالب النمطية؛ ففي قضية النيابة العامة ضد د. آ. آ. على سبيل المثال، ألغت المحكمة العليا في كندا الاستناد إلى أحكام قانون الإثبات، التي تستبعد الأشخاص ذوي الإعاقة الذهنية من الإدلاء بشهاداتهم إذا لم يتمكنوا من شرح معنى مفاهيم مثل الوعد والحقيقة والباطل، في حين لا يُشترط على أي فئة أخرى من الشهود أن تستوفي هذا المعيار⁽⁶⁴⁹⁾.

ومن المشاكل التي توجد أحياناً لدى إعمال قوانين مكافحة التمييز زيادة الإجراءات عن الحد المعقول. فعلى سبيل المثال، في بعض الولايات القضائية، من الضروري إكمال العمليات المتعلقة بالغرامات أو غيرها من أشكال العقوبة قبل الشروع في تقديم طلب للحصول على تعويضات عن الأضرار أو غيرها من أشكال التعويض المالي، وقد يتعين تقديم هذا الطلب الثاني إلى محكمة أو سلطة مختلفة كلياً. ويمكن أن تشكل هذه الإجراءات عقبة أمام أولئك الذين يلتزمون بالانتصاف، ومن ثم، تنتهك التزامات الدول بضمان إمكانية اللجوء إلى العدالة. ولضمان فعاليتها، يجب أن تكون الإجراءات القانونية متاحة للجميع ويسهل عليهم الحصول عليها فعلياً.

(638) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 14 (ب).

(639) المرجع نفسه، الفقرة 16 (أ).

(640) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 34.

(641) المرجع نفسه.

(642) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 15 (1986)، الفقرتان 1 و2. لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 30 (2005)، الفقرات 18-24؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 30. وانظر كذلك الفرع أولاً - ألف - 1 (أ) من الباب الثاني من هذا الدليل.

(643) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 15 (ز).

(644) المرجع نفسه، الفقرة 18 (ه).

(645) المرجع نفسه، الفقرة 18 (ز).

(646) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 73 (ط).

(647) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 25 (أ) 4.

(648) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 1 (2014)، الفقرة 39.

(649) Supreme Court of Canada, R. v. D.A.I., 2012 SCC 5.

(ب) الجودة والمساءلة

يجب أن تكون نظم العدالة خاضعة للمساءلة وذات جودة⁽⁶⁵⁰⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة ما يلي: "تتطلب جودة نوعية نظم العدالة أن تلتزم جميع مكونات النظام بالمعايير الدولية للكفاءة والفعالية". وينبغي أن تكون هذه النظم "مراعية للاعتبارات الجنسانية"، و"متلائمة وسياقاتها، ودينامية وتشاركية"، ومستجيبة لاحتياجات المستخدمين، وأن تُنفذ وتُرصَد على النحو السليم لضمان تحقيق أهداف العدالة⁽⁶⁵¹⁾. وينبغي للدول أن تضع ضمانات لمنع وقوع المدعين ضحايا من جديد في قضايا التمييز⁽⁶⁵²⁾.

ولضمان إمكانية اللجوء إلى العدالة، من الضروري ضمان تقييد جميع الجهات الفاعلة المشاركة في التحقيق والبت في القضايا المتعلقة بالتمييز بمبدأي الاستقلال والنزاهة. وفي هذا الصدد، أكدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن الآليات القائمة للتحقيق في انتهاكات حقوق الإنسان ينبغي أن تكون "هيئات مستقلة ونزيهة"⁽⁶⁵³⁾. وكذلك، ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أن المؤسسات المخولة بالفصل في شكاوى التمييز أو التحقيق فيها ينبغي أن تفعل ذلك "فوراً بنزاهة واستقلالية"⁽⁶⁵⁴⁾. وأبدت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة ملاحظات مماثلة⁽⁶⁵⁵⁾.

وبالإضافة إلى الاستقلال والنزاهة، ينبغي للدول أن تكفل أن يكون لدى السلطة القضائية (وغيرها من الجهات المشاركة في البت في قضايا التمييز) المعرفة والفهم الكافيين لضمان الجودة العالية في إقامة العدل. وتقع على عاتق الدول التزامات إيجابية بتدريب الجهاز القضائي وغيره من الجهات المشاركة في إقامة العدل⁽⁶⁵⁶⁾. ويشمل ذلك، على سبيل المثال، التدريب على القضاء على القوالب النمطية الجنسانية⁽⁶⁵⁷⁾ وغيرها من أشكال التحيز والوصم التي يمارسها الجهاز القضائي. وتُنقَش هذه الالتزامات بمزيد من التفصيل في الباب السادس من هذا الدليل.

(ج) إمكانية الوصول والتيسيرات الإجرائية والمساعدة القانونية

يجب أن تكون نظم العدالة متاحة لمن يتعرضون للتمييز. وتحدد اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في توصيتها العامة رقم 33 (2015)، عدة تدابير ضرورية لضمان إمكانية الوصول، بما في ذلك: (أ) توفير المساعدة القانونية وإزالة الحواجز الاقتصادية التي تعترض المستخدمين (نُوقِشت في سياق المساعدة القانونية أدناه)؛ (ب) إزالة الحواجز اللغوية بتوفير المترجمين التحريريين والمترجمين الشفويين، وإتاحة المساعدة للأشخاص الذين لا يستطيعون القراءة أو الكتابة؛ (ج) الاضطلاع بأنشطة توعية وتثقيف وإنتاج موارد قانونية تتناول آليات العدالة، ينبغي إتاحتها بأشكال مختلفة وبلغات المجتمعات المحلية؛ (د) تطوير تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، مع ضمان توافرها على نطاق واسع؛ (هـ) إزالة الحواجز المادية والبيئية التي تعترض المشاركة؛ (و) إنشاء "مراكز للجوء إلى القضاء" لتقديم المساعدة والدعم القانونيين وتيسير اللجوء إلى العدالة من خلال توفير الخدمات الأساسية من قبيل رعاية الأطفال⁽⁶⁵⁸⁾.

(650) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرات 14 (د) و(و) و18 و20.

(651) المرجع نفسه، الفقرة 14 (د) و(و).

(652) المرجع نفسه، الفقرة 51 (ج). وللإطلاع على الموارد ذات الصلة باحتياجات الأشخاص المعرضين للتمييز، لا سيما في سياق جرائم الكراهية، انظر: Organization for Security and Cooperation in Europe, Office for Democratic Institutions and Human Rights, "Understanding the needs of hate crime victims" (Warsaw, 2020) ; and European Union Agency for Fundamental Rights, *Ensuring Justice for Hate Crime Victims: Professional Perspectives* (Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2016).

(653) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 31 (2004)، الفقرة 15.

(654) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40.

(655) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرات 14 (د) و15 (د) و18 (أ) و20 (أ) و54.

(656) انظر، على سبيل المثال، اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 13 (2)؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 64 (أ).

(657) انظر، على سبيل المثال: Simone Cusack, "Eliminating judicial stereotyping: equal access to justice for women in gender-based violence cases" (2014) (www.ohchr.org/Documents/Issues/Women/WRGS/StudyGenderStereotyping.doc); OHCHR, "Background paper on the role of the judiciary in addressing the harmful gender stereotypes related to sexual and reproductive health and rights" (2018) OHCHR, "Gender stereotyping and the judiciary" (www.ohchr.org/Documents/Issues/Women/WRGS/JudiciaryRoleCounterStereotypes_EN.pdf); and OHCHR, "Gender stereotyping and the judiciary" (2020) (www.ohchr.org/Documents/Publications/GenderStereotyping_EN.pdf).

(658) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 17.

ويستجيب العديد من هذه التدابير مباشرة لالتزامات الدول باحترام الحق في عدم التمييز في اللجوء إلى العدالة. فعلى سبيل المثال، قد تكون خدمات الترجمة التحريرية والترجمة الشفوية ضرورية لضمان مشاركة الأقليات اللغوية في إجراءات المحاكمات. وقد أشارت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة إلى تدابير من هذا النوع باسم "الترتيبات الإجرائية"⁽⁶⁵⁹⁾.

في عام 2020، شاركت المقررة الخاصة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، والمبعوثة الخاصة للأمين العام للأمم المتحدة المعنية بالإعاقة وتيسير الوصول في نشر "المبادئ والمبادئ التوجيهية الدولية بشأن الوصول إلى العدالة للأشخاص ذوي الإعاقة"، والتي توسع التزامات الدول في هذا المجال⁽⁶⁶⁰⁾. ويوضح المبدأ 3 من المبادئ والمبادئ التوجيهية واجب توفير التيسيرات الإجرائية. وينبغي أن تكون هذه الترتيبات التيسيرية "فردية" و"تناسب السن ونوع الجنس" و"تتضمن على جميع التعديلات والترتيبات المناسبة اللازمة في حالة محددة"⁽⁶⁶¹⁾. وواجب اتخاذ التيسيرات الإجرائية واجب فوري، وعلى عكس الترتيبات التيسيرية المعقولة، لا يمكن تبرير عدم اتخاذ مثل هذه التيسيرات استناداً إلى "مفهوم عدم التناسب" أو العبء غير الضروري⁽⁶⁶²⁾. ويكرر المبدأ 2 من المبادئ والمبادئ التوجيهية التأكيد على أهمية ضمان إمكانية الوصول إلى مؤسسات العدالة⁽⁶⁶³⁾؛ "يتعين على الدول، لتكفل المساواة في الوصول إلى العدالة وعدم التمييز، أن تضمن أن ما تستعمله النظم القانونية من مرافق وخدمات يُبنى ويُطوّر ويُوفّر بالاستناد إلى مبادئ التصميم العام"⁽⁶⁶⁴⁾. ويتطلب ذلك اعتماد القوانين والسياسات والممارسات ذات الصلة، علاوة على توفير الموارد المالية الكافية⁽⁶⁶⁵⁾.

تقديم المساعدة القانونية وتوافرها

في العديد من الولايات القضائية، هناك تكاليف كبيرة مرتبطة بالإجراءات القانونية، وهو ما قد يكون له تأثير يثني ضحايا انتهاكات الحقوق عن رفع الدعاوى. وتقع على عاتق الدول التزامات إيجابية بضمان المساواة في اللجوء إلى العدالة، تشمل التزامات بتوفير المساعدة القانونية. وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ما يلي: "على الرغم من أن المادة 14 [من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية] تتناول بشكل صريح في الفقرة 3 (د) مسألة ضمان تقديم المساعدة القانونية في الإجراءات الجنائية، فإنها تحث الدول على القيام في دعاوى أخرى بتقديم المساعدة القانونية مجاناً لمن ليس لديهم الوسائل الكافية لتحمل نفقاتها ... وقد تُجبر الدول على ذلك بالنسبة لبعض الدعاوى"⁽⁶⁶⁶⁾. وشددت اللجنة كذلك على أن "فرض رسوم على الأطراف في الدعاوى يؤدي بحكم الأمر الواقع إلى حرمانهم من الوصول إلى العدالة يمكن أن يثير مسائل بموجب ... المادة 14"⁽⁶⁶⁷⁾. وذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أنه ينبغي تقديم المساعدة القانونية "حسب اللزوم" لضمان "سبل انتصاف معقولة للتكلفة ومتاحة ومناسبة التوقيت"⁽⁶⁶⁸⁾. وعلى نطاق أوسع، دعت هيئات معاهدات حقوق الإنسان مراراً وتكراراً، في ملاحظاتها الختامية، إلى تقديم المساعدة القانونية للأشخاص الذين يعانون من التمييز⁽⁶⁶⁹⁾. وينبغي أن يشمل ذلك تقديم المساعدة المالية لضمان التمثيل القانوني الفعال والإعفاء من رسوم المحكمة والتكاليف الأخرى المرتبطة بالإجراءات القانونية، من قبيل تكاليف تعيين خبراء للإدلاء بشهادتهم.

(659) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 25 (د). وانظر أيضاً مناقشة المبررات في الفرع أولاً-الف-4 من الباب الثاني من هذا الدليل.

(660) المبادئ والمبادئ التوجيهية الدولية بشأن الوصول إلى العدالة للأشخاص ذوي الإعاقة.

(661) المرجع نفسه، المبدأ التوجيهي 3-1.

(662) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 25 (د).

(663) المبادئ والمبادئ التوجيهية الدولية بشأن الوصول إلى العدالة للأشخاص ذوي الإعاقة، المبدأ 2.

(664) المرجع نفسه، المبدأ التوجيهي 1-2. وللإطلاع على مزيد من التفاصيل عن التزامات الدول المتعلقة بإمكانية الوصول، انظر الفرع أولاً-جيم-1 من الباب الثاني من هذا الدليل. وانظر أيضاً اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 2 (2014).

(665) المبادئ والمبادئ التوجيهية الدولية بشأن الوصول إلى العدالة للأشخاص ذوي الإعاقة، المبدأ 2-1.

(666) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 32 (2007)، الفقرة 10.

(667) المرجع نفسه، الفقرة 11.

(668) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 34.

(669) انظر، على سبيل التوضيح، الوثيقة CEDAW/ERI/CO/6، الفقرتان 25 و26؛ والوثيقة E/C.12/BGR/CO/6، الفقرتان 12 و13؛ والوثيقة CRPD/C/HTI/CO/1، الفقرتان 24 و25؛ والوثيقة CCPR/C/CZE/CO/2، الفقرة 16؛ والوثيقة CERD/C/KEN/CO/5-7، الفقرة 16 (ب).

وقد حددت الهيئات الدولية معايير لتحديد مدى توافر المساعدة القانونية، مع التركيز على الموارد المالية لصاحب المطالبة⁽⁶⁷⁰⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أنه يمكن توفير المساعدة المالية "رهنًا بالاختبارات القانونية للإمكانيات والأسس الموضوعية" عند الاقتضاء⁽⁶⁷¹⁾. وإذا اعتمدت الدول اختباراً للإمكانيات، فيجب عليها أن تكفل أن يظل الحق في عدم التمييز عملياً وفعالاً، وينبغي ألا يؤدي قرار رفض المساعدة المالية الفردية إلى إعاقة إمكانية اللجوء إلى العدالة في الممارسة العملية. وفيما يتعلق بهذه النقطة، شددت اللجنة على أن عبء تلقي المساعدة القانونية ينبغي أن تكون منخفضة⁽⁶⁷²⁾ وأن تكون "متاحة محلياً"⁽⁶⁷³⁾.

وفي بعض الظروف، من الممكن أن يؤدي الحرمان من المساعدة القانونية في حد ذاته إلى ادعاء بالتمييز، بسبب أثره غير المتناسب على أفراد فئة مشمولة بالحماية. وقد اعترف بالحرمان الاجتماعي الاقتصادي على أنه "سبب... ونتيجة" للتمييز⁽⁶⁷⁴⁾، ويتربط على ذلك أن الأشخاص الذين يتعرضون للتمييز غالباً ما يكونون من بين أقل الناس في المجتمع امتلاكاً للموارد المالية اللازمة لرفع دعوى تمييز أو لتحمل تكاليف المساعدة القانونية. فقد ذكرت مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، على سبيل المثال، أن الأشخاص ذوي الإعاقة "الذين يشكلون نسبة كبيرة من بين فقراء العالم ويواجهون تحديات في تحمل تكاليف المشورة القانونية والتمثيل القانوني"⁽⁶⁷⁵⁾. وقد ذكر المكلفون بولايات في إطار الإجراءات الخاصة أنماطاً مماثلة على الصعيد الوطني⁽⁶⁷⁶⁾. واعترفت بعض الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان أيضاً بالوضع الاجتماعي الاقتصادي كأساس منفصل للتمييز يندرج ضمن "وضع آخر"⁽⁶⁷⁷⁾، وعُرضت على المحاكم الإقليمية لحقوق الإنسان قضايا تطعن في الحرمان من المساعدة القانونية على أسس ذات صلة⁽⁶⁷⁸⁾.

(د) الصفة القانونية

ما فتئت الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان توصي على نحو متزايد باتباع نهج شامل إزاء القواعد الوطنية التي تنظم الصفة القانونية ومشاركة الأطراف الثالثة المهمة بالأمر في دعاوى التمييز⁽⁶⁷⁹⁾. ولئن كانت التفاصيل المحددة للقواعد المتعلقة بالصفة القانونية تتوقف على النظام القانوني الوطني، فضمان إمكانية لجوء ضحايا التمييز إلى العدالة يستتبع أن تكفل هذه القواعد للرابطات

(670) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 32 (2007)، الفقرة 10؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرتان 49 و52 (د).

(671) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 52 (د).

(672) المرجع نفسه، الفقرة 49.

(673) المرجع نفسه، الفقرة 49 (ج).

(674) انظر، على سبيل المثال، المفوضية السامية لحقوق الإنسان، "المبادئ التوجيهية المتعلقة بالفقر المدقع وحقوق الإنسان" (جنيف، 2012)، الفقرة 18.

(675) الوثيقة A/HRC/37/25، الفقرة 40.

(676) في زيارة إلى المملكة المتحدة في عام 2018، على سبيل المثال، أشار المقرر الخاص المعني بالفقر المدقع وحقوق الإنسان إلى أن: "النساء والأقليات العرقية والإثنية والأطفال والآباء الوحيدون والأشخاص ذوو الإعاقة وأفراد الفئات المهمشة تاريخياً يواجهون مخاطر فقر أكثر مما يواجه غيرهم". انظر الوثيقة A/HRC/41/39/Add.1، الفقرة 67.

(677) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 35، الذي تستخدم فيه اللجنة مصطلح "الحالة الاقتصادية والاجتماعية".

(678) انظر، على سبيل المثال: European Court of Human Rights, *Airey v. Ireland*, Application No. 73/6289 Judgment, 9 October 1979. وانتهت المحكمة أيضاً إلى حدوث انتهاكات للحق في عدم التمييز في القضايا المتعلقة بحرمان غير المواطنين من المساعدة القانونية. انظر على سبيل المثال: European Court of Human Rights, *Anakomba Yula v. Belgium*, Application No. 07/45413 Judgment, 10 March 2009.

(679) ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، على سبيل المثال، أن الإجراءات المتخذة للصالح العام (دعوى الجسبة) هي وسيلة مهمة لضمان المشاركة في نظام العدالة، وهو أمر ضروري لضمان إمكانية اللجوء إلى العدالة. ودعت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة الدول إلى "كفالة أن تسمح قواعد تقديم الدعاوى للجماعات ومنظمات المجتمع المدني، المهمة بقضية من القضايا، بتقديم التماسات وبالمشاركة في إجراءات الدعاوى". وقُدمت توصيات مماثلة في المحافل الإقليمية. فعلى سبيل المثال، أوصت الجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا بإزالة "العقبات القانونية التي تعترض توافر الصفة القانونية، ولا سيما بالسماح للمحاكم بقبول تقديم تدخلات طرف ثالث والهيئات المعنية بالمساواة لتمثيل الأفراد في الإجراءات القانونية في قضايا معينة". وشددت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، فيما يتعلق بإجراءات تقديم الطلبات الخاصة بها، على أهمية دعوى الجسبة في تمكين العدالة. انظر اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 53؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 16 (ج)؛ وقرار الجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا 2054 (2015) بشأن المساواة وعدم التمييز في إمكانية اللجوء إلى العدالة، الفقرة 4-5؛ واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، قضية مؤسسة المادة 19 ضد إريتريا، البلاغ رقم 2003/275، القرار، 16-30 أيار/مايو 2007، الفقرة 65.

والمنظمات وغيرها من الكيانات القانونية التي لها مصلحة مشروعة في الحق في المساواة وعدم التمييز أن ترفع دعوى نيابة عن الأشخاص الذين يتعرضون للتمييز أو دعماً لهم، بموافقتهم أو نيابة عنهم، في أي إجراءات قضائية أو إدارية.

صفة الضحية والصفة القانونية: المساواة في الأهلية القانونية

تُحرم فئات معينة في المجتمع من إمكانية استيفاء الصفة القانونية بسبب الأحكام التي تسمح بنقل سلطات صنع القرار إلى شخص آخر أو مؤسسة أخرى. وينطبق ذلك بصفة خاصة على الأشخاص ذوي الإعاقات الذهنية أو النفسية - الاجتماعية، وإن كان الحرمان التمييزي من الأهلية القانونية يمكن أن يحدث أيضاً على أسس أخرى أو مزيج منها. وقد تطور فهم متطلب المساواة في الأهلية القانونية تطوراً كبيراً في السنوات الأخيرة، مما أدى إلى نتائج ملموسة نتيجة لإبرام اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.

تقضي المادة 12 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بأن تقر الدول الأطراف بتمتع الأشخاص ذوي الإعاقة بأهلية قانونية على قدم المساواة مع آخرين في جميع مناحي الحياة. وبموجب المادة 12 (3)، "تتخذ الدول الأطراف التدابير المناسبة لتوفير إمكانية حصول الأشخاص ذوي الإعاقة على الدعم الذي قد يتطلبونه أثناء ممارسة أهليتهم القانونية". وينبغي أن تشمل هذه التدابير، بموجب المادة 12 (4)، أن "تكفل هذه الضمانات أن تحترم التدابير المرتبطة بممارسة الأهلية القانونية... أن تكون مجردة من تضارب المصالح ومن التأثير الذي لا مسوغ له، ومتناسبة ومتماشية مع ظروف الشخص، وتسري في أقصر مدة ممكنة، وتخضع لمراجعة منتظمة من جانب سلطة مختصة ومستقلة ومحيدة أو من جانب هيئة قضائية".

وأوضحت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في تعليقها العام رقم 1 (2014)، معنى المادة 12، قائلة: "كي تُقر الدول الأطراف إقراراً تاماً "بالأهلية القانونية العالمية" التي يملك بموجبها جميع الأشخاص حقاً متأسلاً في الأهلية القانونية، بغض النظر عن إعاقاتهم أو مهاراتهم في اتخاذ القرارات، فإن عليها أن تلغي أوجه التجريد من الأهلية القانونية التي تقيم من حيث غرضها أو أثرها تمييزاً على أساس الإعاقة"⁽⁶⁸⁰⁾. وشددت اللجنة على أن هذا المتطلب ينطبق على الصفة القانونية والجوانب الأخرى في إجراءات المحاكمات (مثل تقديم الأدلة) التي قد تنطبق في قضايا التمييز⁽⁶⁸¹⁾. وفي هذا الصدد، أوصت اللجنة بأن تلغي الدول نموذج "اتخاذ القرار بالوكالة" وأن تستعيز عنه بـ "نظام تقديم الدعم في اتخاذ القرار" الذي يعترف بالكرامة المتأصلة في الفرد ويتسق مع مفهوم المساواة أمام القانون⁽⁶⁸²⁾.

وقد اتخذ عدد من الدول إجراءات بشأن هذه المتطلبات القانونية، وهناك دول أخرى تعكف حالياً على إصلاح القوانين والممارسات في هذا المجال⁽⁶⁸³⁾. فعلى سبيل المثال، في عام 2018، رحبت المقررة الخاصة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بالإصلاحات القانونية التي أجريت في بيرو باعتبارها "علامة فارقة" و"مثالاً على جميع الدول أن تحتذي به"⁽⁶⁸⁴⁾. فقبل الإصلاحات، كان القضاة يتمتعون بسلطة إعلان الأشخاص ذوي الإعاقات الذهنية أو النفسية الاجتماعية غير مؤهلين لرعاية أنفسهم أو ممتلكاتهم وفرض الوصاية عليهم، بموجب القانون المدني المعمول به في البلد. وصححت الإصلاحات هذا الموقف، حيث أزال القيود المفروضة على حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة وقدمت إليهم الدعم لاتخاذ قراراتهم بأنفسهم⁽⁶⁸⁵⁾.

(680) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 1 (2014)، الفقرة 25.

(681) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 49؛ والتعليق العام رقم 1 (2014)، الفقرتان 13 و14. وانظر أيضاً الوثيقة A/HRC/37/25، الفقرات 4 و33 و34.

(682) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 1 (2014)، الفقرات 26-29.

(683) في تقرير صيغ في عام 2017، حددت المقررة الخاصة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة عمليات إصلاح القانون لتعزيز المساواة في الأهلية القانونية في الممارسة العملية في 32 دولة على الأقل: الأرجنتين، وإسبانيا (كاتالونيا)، وأستراليا (نيو ساوث ويلز والإقليم الشمالي وفيكتوريا)، وإسرائيل، وألمانيا، وأيرلندا، والبرتغال، وبلجيكا، وبلغاريا، وبيرو، وتشيكيا، وجزر مارشال، وجورجيا، والدانمرك، والاتحاد الروسي، ورومانيا، وزامبيا، وسويسرا، وكندا (ألبرتا)، وكوستاريكا، وكولومبيا، وكينيا، ولافتيا، وليتوانيا، ومالطة، والمملكة المتحدة (أيرلندا الشمالية)، والنمسا، ومملكة هولندا، والهند، وهنغاريا، والولايات المتحدة الأمريكية (تكساس). انظر الوثيقة A/HRC/37/56، الفقرة 38.

(684) Special Rapporteur on the rights of persons with disabilities, "Peru: milestone disability reforms lead the way for other States, says UN expert", 4 September 2018. وهو متاح على الرابط التالي: www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=23501&LangID=E

(685) المرجع نفسه.

يكفل توسيع نطاق الصفة القانونية أن يتمكن الآخرون من دعم الأشخاص الذين يتعرضون للتمييز لرفع دعوى في القضايا التي قد لا يتمكنون فيها من فعل ذلك بمفردهم أو قد لا يرغبون في فعله. إذ يكفل إمكانية اللجوء إلى العدالة في الحالات التي يكون فيها ضحايا التمييز جماعيين، مثل الطوائف الدينية أو جماعات الشعوب الأصلية. وقد أقر الاجتهاد القضائي أيضاً بأن أفراد جماعات الأقليات يستوفون الصفة اللازمة لرفع الدعاوى إزاء التحريض الذي لا يوجه إليهم شخصياً بل إلى جماعة أوسع يشكلون جزءاً منها⁽⁶⁸⁶⁾. وهناك أيضاً اعتراف متزايد بأن الكيانات التمثيلية، مثل منظمات المجتمع المدني، ينبغي أن تتمتع بالصفة القانونية التي تمكنها من إقامة الدعاوى إزاء التمييز⁽⁶⁸⁷⁾. وقد يكون لدى هذه الجهات الفاعلة ما يلزم من معارف وخبرات وتمويل لدعم الأشخاص الذين يتعرضون للتمييز. وفي الحالات التي ترفع فيها هذه الجهات الفاعلة قضايا، ينبغي استشارة أفراد الفئات المتضررة وإشراكهم في العملية وينبغي إيلاء الاعتبار الواجب لآرائهم.

باء- الإثبات والأدلة

غالباً ما يعكس التمييز اختلال توازن القوى بين الطرفين ووجود وقائع تكمن - كلياً أو جزئياً - في دائرة معرفة الجهة الفاعلة للتمييز دون غيرها. وكثيراً ما يُعترف بأن تطبيق القواعد الإجرائية العادية في مثل هذه القضايا، الذي من شأنه أن يضع عبء إثبات التمييز حسب معيار قانوني راسخ (غالباً على أساس ترجيح إحدى الاحتمالات) على عاتق الطرف الذي يتعرض للتمييز، يؤدي إلى نتائج تفتقر إلى العدالة. ولذلك، يجب تكييف القواعد القانونية المتعلقة بالإثبات والأدلة لضمان قدرة ضحايا التمييز على الحصول على الإنصاف وإنفاذ حقوقهم. وقد طورت القوانين الدولية والإقليمية والوطنية التي تنظم أعمال الحق في عدم التمييز عدداً من الأساليب لتعزيز عدالة الإجراءات الرامية إلى تحقيق هذا الهدف. وتشمل هذه الأساليب "نقل" عبء الإثبات، علاوةً على المعايير القانونية المتعلقة بطرق الإثبات المشروعة اللازمة للبرهنة على دعوى التمييز (والمعلقة بدور التجريب المتخفي والبيانات الإحصائية على وجه الخصوص). ويبحث هذا الفرع هذه المسائل.

1- عبء الإثبات

في المدرسة التقليدية، يجب على الأفراد الذين يرفعون دعوى قانونية، في نُظم المُغامرة، إثبات انتهاك حقوقهم. إذ يقع عبء إثبات الدعوى عموماً على المدعي. ومع ذلك، يمكن أن يشكل هذا الأمر مشكلة في قضايا التمييز. فغالباً ما يكون الشخص الذي يدعى أنه مَيَّز ضد المدعي أكثر قوة، سواء من حيث الموارد أو الاطلاع على المعلومات. وعلى سبيل المثال، يستلزم إثبات أن الفصل من العمل كان تمييزياً الحصول على وثائق وغيرها من المعلومات التي يحتفظ بها صاحب العمل؛ ومن غير المرجح أن يتمكن الموظف من الوصول إلى الأدلة اللازمة للمضي قدماً في الإجراءات، ومن ثم، يكون من شأن مطالبته بتقديم هذه الأدلة أن يضعف قدرته على اللجوء إلى العدالة.

وقد تحقق التوصل إلى توافق في الآراء بشأن ضرورة الخروج عن قواعد الإثبات التقليدية في قضايا التمييز. وذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في تعليقها العام رقم 20 (2009) ما يلي: "في الحالة التي يقتصر فيها عرض الوقائع والأحداث موضوع النزاع، كلياً أو جزئياً، على السلطات أو غيرها من الأطراف المدعى عليها، ينبغي اعتبار أن عبء الإثبات يقع على عاتق السلطات أو المدعى عليه الآخر، على التوالي"⁽⁶⁸⁸⁾. وفي الآونة الأخيرة، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في تعليقها العام رقم 6 (2018)، أن ثمة حاجة إلى نقل عبء الإثبات في الإجراءات المدنية من المدعي إلى المدعى عليه في القضايا التي يثبت فيها المدعي دعوى ظاهرة الوجهة بوقوع تمييز⁽⁶⁸⁹⁾.

(686) انظر، على سبيل المثال: 13/1998، Committee on the Elimination of Racial Discrimination, *Koptova v. Slovak Republic*, communication No. 13/29335 Judgment, 16 February 2021, European Court of Human Rights, *Behar and Gutman v. Bulgaria*, Application No. 13/29335 Judgment, 16 February 2021, paras. 44-48

(687) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، قضية منظمة برومو-ليكس ضد جمهورية مولدوفا (CEDAW/C/76/D/105/2016)، الفقرات من 6-1 إلى 6-10.

(688) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40.

(689) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرتان 26 (ز) و 73 (ط). وانظر أيضاً لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 30 (2005)، الفقرة 24. واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرة 15 (ز)؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40؛ والوثيقة CCPR/C/CZE/CO/4، الفقرة 9.

كروايتا: عبء الإثبات وفقاً لأحكام المادة 20 من قانون مكافحة التمييز

- (1) إذا ادعى طرف في دعوى قضائية أو غيرها من الإجراءات أن حقه في المساواة في المعاملة عملاً بأحكام هذا القانون قد انتهك، فعليه أن يثبت وقوع التمييز بصورة معقولة. وفي هذه الحالة، يقع على المدعى عليه عبء إثبات عدم وقوع تمييز.
- (2) لا يسري حكم الفقرة (1) من هذه المادة على الجرح والإجراءات الجنائية.

وللمتطلب المتمثل في "نقل" عبء الإثبات أهمية حاسمة في تحقيق فعالية أحكام القانون المدني والإداري التي تحظر التمييز. ويشكل إقامة دعوى ظاهرة الوجهة قرينة قانونية يمكن دحضها، بمجرد إثباتها، من خلال تقديم أدلة تشير إلى ما يلي: (أ) عدم وجود اختلاف في المعاملة أو الأثر على أساس مشمول بالحماية؛ أو (ب) كان الحكم أو المعيار أو الممارسة المطبقة في القضية المعنية مبرراً موضوعياً ومعقولاً⁽⁶⁹⁰⁾.

تطبيق مبدأ عبء الإثبات العكسي: استخلاص الاستنتاجات

يستلزم تحديد ما إذا كان المدعي قد أقام دعوى ظاهرة الوجهة أن يستخلص المعني بالفصل في الدعوى استنتاجات من المواد المقدمة. واستخلاص الاستنتاجات أمر بالغ الأهمية في جميع قضايا التمييز المباشر تقريباً، باستثناء قضايا نادرة يصرح فيها الطرف المميز بأن قراره يستند إلى سمة مشمولة بالحماية يحوزها الشخص. وفي حكم بارز صدر في المملكة المتحدة، حكم مجلس اللوردات بما يلي: "نادراً ما يأتي دليل مباشر على صدور قرار يتضمن تمييزاً على أسس [مشمولة بالحماية]. وعادةً ما يتعين استنتاج أسباب القرار أو استنباطها من الظروف المحيطة"⁽⁶⁹¹⁾. وقد ألغى مجلس اللوردات حكم محكمة العمل الذي قضى بأن المدعي قد حُرِم من التعيين في وظيفة لأنه رفع عدداً من دعاوى التمييز العنصري السابقة ضد صاحب العمل، حيث خلص إلى استنتاجه من أن مقدم الطلب قد حصل على درجة "مثيرة للسخرية على نحو واضح ومنخفضة على نحو غير واقعي" على أدائه في المقابلة الشخصية. والاستنتاجات المتعلقة بالتمييز ذات أهمية أيضاً في معالجة أشكال التمييز الهيكلي التي يمكن أن يكون الحصول على الأدلة بشأنها محدوداً⁽⁶⁹²⁾، والواقع أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان اعتمدت على استنتاجات في مجموعة من القضايا التي قد يشكل فيها جمع الأدلة تحديات أمام المدعين⁽⁶⁹³⁾. وقد خلصت لجنة القضاء على التمييز العنصري إلى أن الدول الأطراف تنتهك الحق في الاتصاف الفعال إزاء التمييز في الحالات التي لا تستخلص فيها المحاكم الوطنية استنتاجات سليمة من المواد التي قدمها أشخاص يدعون التعرض للتمييز⁽⁶⁹⁴⁾.

وفي بعض البلدان، ترد أحكام محددة بشأن عبء الإثبات في إطار قانون شامل لمكافحة التمييز، بينما تنص تشريعات أخرى على هذه القواعد في بلدان أخرى. وفي بعض الدول، اعتمدت لوائح تنظم أشكال الأدلة المسموح بها في قضايا التمييز. وفي دول أخرى، تساعد وثائق توجيهية خارج نطاق القضاء تتعلق بالإثبات والأدلة المحاكم في تطبيق الإطار الإجرائي لقانون التمييز. ويمثل كل نهج من

(690) بموجب توجيهات الاتحاد الأوروبي المتعلقة بالمساواة في المعاملة، لا ينطبق اختبار التبرير إلا في قضايا التمييز غير المباشر. انظر كذلك مناقشة المبررات والاستثناءات في الفرع أولاً-ألف-4 (أ) من الباب الثاني من هذا الدليل.

(691) United Kingdom, House of Lords, *Swiggs and others v. Nagarajan* [1999] UKHL 36; [2000] 1 AC 501; [1999] 4 All ER 65; and [1999] 3 WLR 425 (15 July 1999).

(692) استناداً إلى هذه النقطة، أشارت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى أن إبداء التحيز الهيكلي الواسع النطاق قد يكون كافياً لإقامة دعوى ظاهرة الوجهة تتعلق بالتمييز. انظر، على سبيل المثال: *Volodina v. Russia*, Application No. 17/41261 9 July 2019, paras. 112-114.

(693) انظر، على سبيل المثال، قضية *شوتكا ضد بلجيكا*، بوصفها قضية لجوء تتعلق بالطرده الجماعي. وخلصت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى حدوث انتهاك للمادة 4 من البروتوكول رقم 4 الملحق بالاتفاقية، على أساس أن "الإجراء المتبع لا يمكن [المحكمة] من إزالة كل شك في أن الطرد قد يكون جماعياً" - وهو استنباط مدعوم استناداً إلى عدد من العوامل الموضوعية، منها معاملة المدعين وتصريحات السلطات السياسية. انظر: *Čonka v. Belgium*, Application No. 99/51564 Judgment, 5 February 2002, paras. 61-63.

(694) لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية *زابيسكو ضد مولدوفا* (CERD/C/103/D/60/2016)، الفقرات من 5-8 إلى 10-8.

هذه التهج لالتزامات الدول، شريطة أن تكون القواعد التي تنظم نقل عبء الإثبات راسخة على نحو لا لبس فيه، وأن يفهمها ممارسو المهنة القانونية فهماً جيداً، وأن تكون متاحة لأفراد الجمهور.

2- الاستثناءات من القاعدة

افتراض البراءة في القانون الجنائي مبدأ راسخ ومهم لا يتفق مع نقل عبء الإثبات (انظر الفرع ثالثاً - ألف من الباب الثاني من هذا الدليل)⁽⁶⁹⁵⁾. وعلاوة على ذلك، قد لا يكون نقل عبء الإثبات مناسباً في النظم القائمة على التحقيق، التي تكون فيها المحكمة أو المدعي العام مسؤولاً عن التحقيق في وقائع القضية⁽⁶⁹⁶⁾. ومع ذلك، في مثل هذه النظم، من الضروري أن يظل الحق في عدم التمييز قابلاً للإعمال - وهي حقيقة أكدتها المحاكم الوطنية في نظم القانون المدني، التي تعترف بالصعوبات الكامنة فيما يتعلق بالأدلة في قضايا التمييز.

عبء الإثبات: نهج مجلس الدولة في فرنسا

في قضية نُظر فيها في عام 2009، حددت المحكمة الإدارية العليا في فرنسا، أي مجلس الدولة⁽⁶⁹⁷⁾، إجراء الذي ينظم عبء الإثبات في قضايا التمييز. وبما أن النظام الفرنسي تحقيقي بحكم طبيعته، فلم يكن ممكناً للمدعية أن تعتمد على قانون الاتحاد الأوروبي الذي يقضي بنقل عبء الإثبات في قضايا التمييز الظاهرة الواجهة⁽⁶⁹⁸⁾، في دعاها التي تطعن فيها في قرار اتخذته وزارة العدل. غير أن المحكمة اعترفت بأن مسؤولية القاضي الإداري، عموماً، في النظام التحقيقي، هي التأكد من أن الطرفين قدما جميع العناصر اللازمة لإثبات حججهما. وفي قضايا التمييز، يجب ممارسة هذه المسؤولية مع مراعاة صعوبات الإثبات الكامنة في هذا الصدد. وبناءً على ذلك، لئن كان الأمر متروكاً للمدعي، حسبما جاء في حكم المحكمة، ليقدم إلى القاضي عناصر الوقائع التي يُحتمل أن تؤدي إلى افتراض انتهاك مبدأ المساواة بقرار إداري معين، فإنه يتعين على المدعي عليه أن يقدم عناصر الوقائع التي تجعل من الممكن إثبات أن القرار المطعون فيه استند إلى عناصر موضوعية لا صلة لها بأي تمييز.

3- الإثبات

تعتمد النهج المتبعة في مقبولية الأدلة واستخدامها في قضايا التمييز على القواعد الإجرائية للنظام القانوني الوطني. ويجب ألا تعوق هذه القواعد إمكانية لجوء ضحايا التمييز إلى العدالة ويجب ألا تتعارض مع المبدأ القائل بأن الحق في عدم التمييز يجب أن يكون عملياً وفعالاً. وقد اعتمدت على طائفة واسعة من المصادر والمواد في بيان أنماط أدلة التمييز على الصعيد الإقليمي، بما في ذلك

(695) انظر مراجع منها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14 (2)؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 32 (2007)، الفقرة 30.

(696) هذا واضح في توجيهات الاتحاد الأوروبي المتعلقة بالمساواة في المعاملة. انظر التوجيه رقم 2006/54/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 5 تموز/يوليه 2006 بشأن أعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة في مجال العمالة والعمل (المعاداة صياغته)؛ وتوجيه المجلس رقم 2004/113/EC المؤرخ 13 كانون الأول/ديسمبر 2004 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها، المادة 9 (5)؛ وتوجيه المجلس رقم 2000/43/EC المؤرخ 29 حزيران/يونيه 2000 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الرجل والمرأة من حيث الحصول على السلع والخدمات وتوفيرها، المادة 8 (5)؛ وتوجيه المجلس رقم 2000/78/EC المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل، المادة 10 (5).

(697) France, Council of State, Case No. 298348, Decision, 30 October 2009. وهو متاح على الرابط التالي: [www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin](http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?idTexte=CETATEXT000021219388). (باللغة الفرنسية). للاطلاع على ملخص مفيد للقضية، انظر: Council of State, "Les grandes décisions du Conseil d'État", 30 October 2018. وهو متاح على الرابط التالي: www.conseil-etat.fr/ressources/decisions-contentieuses/les-grandes-decisions-du-conseil-d-etat/conseil-d-etat-assemblee-30-octobre-2009-mme-perreux. (باللغة الفرنسية).

(698) توجيه المجلس رقم 2000/78/EC المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل، المادة 10.

الأدلة الإحصائية⁽⁶⁹⁹⁾، والأدلة المستمدة من عمليات التجريب المتخفي⁽⁷⁰⁰⁾، وتقارير منظمات حقوق الإنسان، وإجراءات الخاصة لمجلس حقوق الإنسان، والتقارير الدورية الصادرة عن هيئات معاهدات حقوق الإنسان⁽⁷⁰¹⁾. وقد أشارت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى أنه ما من "حواجز إجرائية تحول دون مقبولية الأدلة"⁽⁷⁰²⁾ بموجب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وأبدت كل من المحكمة الأوروبية ومحكمة البلدان الأمريكية استعدادها لمراعاة الأدلة السياقية الأوسع نطاقاً للتمييز النبوي في استنتاج وقوع انتهاك للحق في عدم التمييز بموجب اتفاقية كل منهما⁽⁷⁰³⁾.

جيم- آليات العدالة الدولية

يستلزم ضمان الانتصاف الفعال أن تمكّن الدول المعرضين للتمييز من تقديم شكاوى مباشرة إلى هيئات معاهدات حقوق الإنسان، علاوةً على النص على جزاءات فعالة ووسائل جبر فردي وسبل انتصاف مؤسسية ومجتمعية ضمن أطرها القانونية المحلية.

والواقع أن الناجين لم يحصلوا في العديد من القضايا على الاعتراف بالتمييز الذي تعرضوا له والانتصاف إزاءه إلا عندما لجأوا إلى المستوى الدولي، بعد استفاد سبل الانتصاف على الصعيد الوطني. وإضافة إلى توفير سبل الانتصاف في قضايا معينة، أدت النتائج التي توصلت إليها هيئات معاهدات حقوق الإنسان في النظر في الشكاوى الفردية دوراً رئيسياً في النهوض بالإصلاح في مجال المساواة على الصعيد الوطني وفي تطوير فهم نطاق وجوهر الحق في عدم التمييز على الصعيد الدولي.

ولهذا، ينبغي للدول، كي تضمن توافر مجموعة شاملة من سبل الانتصاف - ومن ثم، الوفاء بالتزاماتها الدولية - أن تتخذ الخطوات اللازمة لضمان قدرة الأفراد على تقديم شكاوى إلى الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان. وهذا يتطلب من الدول إما التصديق على بروتوكول اختياري أو إصدار إعلان محدد بموجب الصك ذي الصلة. وإذا لم تكن هذه الخطوات قد أُتخذت بالفعل، فينبغي اتخاذها في نفس الوقت الذي تُعتمد في قوانين شاملة لمكافحة التمييز. والواقع أنه ينبغي للدول، كي تضمن إمكانية اللجوء إلى العدالة على نحو فعال، أن تكفل أن تحدد التشريعات مكافحة التمييز تقديم شكوى إلى هيئات معاهدات حقوق الإنسان كوسيلة محددة لضمان الحصول على الانتصاف وأن تحدد الخطوات اللازمة للجوء إلى هذه الهيئات.

(699) من المستقر قانوناً في عدد من الولايات القضائية أنه يجوز للمدعين الاعتماد على الأدلة الإحصائية ويجوز أن تأخذ المحاكم الوطنية هذه الأدلة في اعتبارها في الحالات التي تكون فيها صحيحة ومؤثرة. انظر، على سبيل المثال: *European Court of Human Rights, D.H. and others v. the Czech Republic, Application No. 00/57325 Judgment, 13 November 2007, paras. 187-188* الذي ذكرت فيه المحكمة أن الإحصاءات "التي تبدو عند الفحص النقدي جديرة بالتعويل عليها ومؤثرة"، فيما يتعلق بالتمييز غير المباشر على وجه الخصوص، تكفي لتشكيل الدليل الظاهر الذي كان مطلوباً من المدعي تقديمه. للاطلاع على مزيد من المناقشة، انظر: *European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe, Handbook on European Non-Discrimination Law, pp. 242-248*. غير أن هذا لا يعني أنه لا يمكن إثبات التمييز غير المباشر بدون أدلة إحصائية (المرجع نفسه).

(700) في عدد متزايد من الولايات القضائية، يعد التجريب المتخفي تقنية معترف بها من المحكمة وتستخدم لإثبات التمييز. وتستخدم السلطات الحكومية والهيئات المعنية بالمساواة والمؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان والمنظمات غير الحكومية طريقة التجريب للكشف عن أنماط أو ممارسات التمييز وتوثيقها وتحديدها. إذ يتظاهر الهنغاريون المتخفون بأنهم "باحثون عن وظيفة أو منزل حسني النية" أو يبحثون عن خدمات مثل المطاعم أو الفنادق أو سيارات الأجرة، على سبيل المثال. في عملية التجريب، يُرسل شركاء فريق التجريب على فترات متقاربة للحصول على معلومات حول وظيفة أو شقة أو توفر خدمة معينة" (الحاشية محذوفة). انظر: *Fitsum Alemu, "Testing to prove racial discrimination: methodology and application in Hungary", European Roma Rights Centre, 3 October 2000*. وأمثلة على الممارسات المتبعة في إطار القانون الوطني المذكورة فيه. وهو متاح على الرابط التالي: www.errc.org/roma-rights-journal/testing-to-prove-racial-discrimination-methodology-and-application-in-hungary

(701) انظر، على سبيل المثال: *European Court of Human Rights, Volodina v. Russia, Application No. 17/41261 Judgment, 9 July 2019*

(702) *European Court of Human Rights, D.H. and others v. the Czech Republic, Application No. 00/57325 Judgment, 13 November 2007, para. 178*

(703) انظر، على سبيل المثال: *European Court of Human Rights, Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal, Application No. 15/17484* و *Inter-American Court of Human Rights, Case of the Yean and Bosico Children v. the Dominican Republic, Judgment, 25 July 2017, para. 54* و *Republic, Judgment, 8 September 2005, paras. 168-170*

1- آليات الشكاوى الفردية

يتجاوز وصف النطاق الكامل لآليات العدالة الدولية المتاحة للنظر في انتهاكات حقوق الإنسان نطاق هذا الدليل؛ وبدلاً من ذلك، يلخص هذا الفرع بإيجاز نظام التعامل مع الشكاوى الفردية في الهيئات التي تُعنى، في أغلب الأحيان، بالحق في عدم التمييز والحق في المساواة.

وتتمتع اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بسلطة النظر في البلاغات الفردية التي يُدعى فيها حدوث انتهاكات للحقوق المنصوص عليها في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على يد دول أطراف في البروتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد. ويمكن للجنة أن تنظر في شكاوى، منها شكاوى التمييز المتعلقة بأي من الحقوق المدنية والسياسية المكفولة في العهد (بموجب المادة 2) أو التمييز في أي مجال من مجالات الحياة ينظمه القانون، على النحو المنصوص عليه في المادة 26.

ويجوز للجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أن تنظر في الشكاوى الفردية المتعلقة بالدول الأطراف في البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. ويمكنها أن تنظر في الشكاوى التي يُدعى فيها التمييز فيما يتعلق بأي من الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي يكفلها العهد، في مجالات منها التعليم والعمالة والصحة والرعاية الصحية - بما في ذلك الصحة والحقوق الجنسية والإنجابية - والإسكان والمأوى، والحصول على المياه والإصحاح، والحصول على الغذاء والملبس، والضمان الاجتماعي والمساعدة الاجتماعية.

وإضافة إلى هذه الآليات، تنشأ آليات لتقديم الشكاوى بموجب معاهدات مكرسة تحديداً للتصدي للتمييز أو حماية حقوق فئات معينة. فيجوز للجنة القضاء على التمييز العنصري أن تنظر في الالتماسات الفردية التي يدعي مقدموها وقوع انتهاكات على يد دول أطراف أصدرت إعلاناً بموجب المادة 14 من الاتفاقية ذات الصلة. ويجوز للجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن تنظر في البلاغات الفردية التي يدعي مقدموها وقوع انتهاكات على يد دول أطراف في البروتوكول الاختياري للاتفاقية. وعلى المنوال نفسه، يجوز للجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أن تنظر في البلاغات الفردية التي يدعي مقدموها وقوع انتهاكات للاتفاقية ذات الصلة على يد دول أطراف في البروتوكول الاختياري الملحق بها. وإذا صدقت دولة ما على البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإجراء تقديم البلاغات، جاز للجنة حقوق الطفل أن تنظر في البلاغات التي يدعي مقدموها وقوع انتهاكات للاتفاقية أو بروتوكولها الاختياريين. وتوجد إجراءات أخرى لتقديم الشكاوى تتعلق بالتعذيب، وحقوق العمال المهاجرين، وفي سياق حالات الاختفاء القسري، ولكنها تقع خارج نطاق هذا الدليل.

النهوض بالإصلاح البنيوي للمساواة من خلال آليات البلاغات الدولية في مجال حقوق الإنسان

قضية أ. س. ضد هنغاريا

كانت أ. س. امرأة من طائفة الروما في هنغاريا خضعت لتعقيم لمنع الحمل دون موافقتها الحرة والمستنيرة. ونتيجة لذلك، لم تعد قادرة على إنجاب الأطفال وعانت من صدمة التدخل الطبي القسري في شأن شديد الخصوصية من شؤون حياتها. فأقامت السيدة أ. س. دعوى أمام المحاكم الهنغارية، ولكن هذه المحاكم لم تحكم لصالحها، مع إيلاء شديد الاحترام لأفعال الأطباء. ومن ثم، قدمت السيدة أ. س. شكوى إلى اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة.

ووقفت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، لدى حكمها في هذه القضية، على وقوع انتهاكات للمواد 10 (ج) (متطلب القضاء على التمييز في مجال التربية)، والمادة 12 (متطلب القضاء على التمييز في مجال الرعاية الصحية)، والمادة 16 (1) (هـ) (متطلب القضاء على التمييز في الزواج والعلاقات العائلية) من الاتفاقية ذات الصلة. وذهبت إلى أن هنغاريا ينبغي أن تقدم التعويض المناسب إلى السيدة أ. س. "الذي يتناسب وخطورة الانتهاكات التي تعرضت لها حقوقها" وأوصت باتخاذ عدد من التدابير العامة لضمان عدم تكرار الأفعال، بما في ذلك ما يلي:

- اتخاذ المزيد من التدابير لكفالة أن يكون الموظفون المختصون المعنيون في المراكز الصحية العامة والخاصة، بما في ذلك المستشفيات والمستوصفات، على علم بالأحكام ذات الصلة من الاتفاقية والقرارات ذات الصلة من التوصيات العامة للجنة رقم 19 و 21 و 24 المتعلقة بالصحة والحقوق الإنجابية للمرأة، وأن يلتزموا بها.
- إعادة النظر في التشريعات المحلية بشأن مبدأ الموافقة المستنيرة في حالات التعقيم وكفالة توافقها مع حقوق الإنسان والمعايير الطبية ...

• رصد المراكز الصحية العامة والخاصة، بما في ذلك المستشفيات والمستوصفات، التي تجري عمليات تعقيم لضمان أن تؤخذ الموافقة التامة المستتيرة من المريضة قبل إجراء أي عملية من هذا النوع وتحديد العقوبات المناسبة في حال انتهاك هذا الأمر.

... نشر آراء اللجنة وتوصياتها وترجمتها إلى اللغة الهنغارية وتعميمها على نطاق واسع حتى تحيط كافة قطاعات المجتمع ذات الصلة علماً بها⁽⁷⁰⁴⁾.

ونتيجة لهذا القرار، اعتمدت هنغاريا عدداً من التعديلات على القوانين والسياسات المحلية، وقدمت تعويضاً نقدياً إلى السيدة أ. س.

2- مقدمو الشكاوى والمشكو في حقهم والإجراءات

يمكن تقديم الشكاوى إلى لجنة ضد دولة طرف في المعاهدة المعنية وقبلت اختصاص اللجنة بالنظر في الشكاوى الفردية، إما من خلال التصديق على البروتوكول الاختياري ذي الصلة أو عن طريق إصدار إعلان (في حالة لجنة القضاء على التمييز العنصري). وقبل تقديم الشكاوى، يجب أن تكون جميع سبل الانتصاف المحلية قد استُنفدت.

ويمكن أن يقدم الشكاوى أي شخص يعتبر نفسه قد تعرض للتمييز أو انتهاك لأي حق آخر يكفله الصك ذي الصلة. ويجوز أن تقدم الشكاوى أطراف ثالثة، بشرط أن يكون الأفراد المعنيون بالبلاغ قد أعطوا موافقتهم الخطية على تقديمه. وفي بعض القضايا، يجوز لطرف ثالث أن يرفع قضية دون هذه الموافقة، كما في حال كون الشخص في السجن دون السماح له بالاتصال بالعالم الخارجي أو كونه ضحية للاختفاء القسري. وفي مثل هذه القضايا، ينبغي لمقدم الشكاوى أن يذكر بوضوح سبب عدم تقديم هذه الموافقة.

ولدى الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان قواعد مفصلة لتقديم الشكاوى وإجراءات للنظر فيها، يمكن الاطلاع عليها في الصفحات ذات الصلة على موقع المفوضية السامية لحقوق الإنسان على الإنترنت⁽⁷⁰⁵⁾.

(704) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، قضية أ. س. ضد هنغاريا، البلاغ رقم 2004/4، الفقرتان 5-11 و6-11.

(705) انظر، على سبيل المثال، الرابط: <https://www.ohchr.org/ar/treaty-bodies/human-rights-bodies-complaints-procedures>.



رابعاً- الهيئات المعنية بالمساواة

ملخص الفرع

- ينبغي أن ينص قانون مكافحة التمييز على إنشاء هيئات متخصصة معنية بالمساواة.
- ينبغي أن تكون الهيئات المعنية بالمساواة مستقلة وفي مأمن من خطر تدخل الجهات الفاعلة السياسية وغيرها.
- ينبغي أن يكون لدى الهيئات المعنية بالمساواة ما يلزم من موارد وموظفين وخبرات لتنفيذ ولاياتها تنفيذاً كاملاً.
- ينبغي أن تمثل الهيئات للتوازن بين الجنسين، وأن تعكس تنوع المجتمع وأن تشمل الأشخاص والفئات المهمشة في المجتمع. وينبغي أن تتسم عملية التعيين بالشفافية وأن تتيح مشاركة الجمهور فيها.
- ينبغي أن تُمنح تلك الهيئات الوظائف والسلطات المناسبة للاضطلاع بولاياتها بفعالية.
- ينبغي تكليفها بالاضطلاع بالمهام التالية وتمكينها منها على النحو الصحيح:
 - تعزيز المساواة ومنع التمييز.
 - تقديم الدعم إلى الأشخاص المعرضين للتمييز والتعصب والسير في إجراءات التقاضي نيابة عنهم.
- يمكن أيضاً أن تتضمن ولاية الهيئات المعنية بالمساواة النظر في الشكاوى المتعلقة بالتمييز، وإصدار توصيات أو اتخاذ قرارات. وفي الحالات التي تتمتع فيها الهيئات المعنية بالمساواة بسلطة اتخاذ القرارات، ينبغي تمكينها بصورة مناسبة من ضمان إمكانية اللجوء إلى القضاء بفعالية وتحديد سبل الانتصاف والجزاءات على حد سواء.
- ينبغي أن يُشترط أن تقدم الهيئات تقارير علنية عن أعمالها دورياً وفي وسائل الإعلام المتاحة للجميع. وينبغي للدول أن تدعم عمل الهيئات وأن تتخذ تدابير لضمان فعاليتها.

شهدت العقود الأخيرة اتجاهاً عالمياً متزايداً لإنشاء هيئات مستقلة ومتخصصة معنية بالمساواة. والهيئات المعنية بالمساواة سلطات عامة أنشئت لدعم إنفاذ قانون مكافحة التمييز وتنفيذه. وتشترك هذه الهيئات في وظيفة أساسية هي تعزيز الحق في عدم التمييز وحماية الأفراد من الأذى. وفي العديد من الولايات القضائية، تؤدي الهيئات أيضاً دوراً مهماً في معالجة أوجه عدم المساواة الهيكلية: دعم اعتماد تدابير العمل الإيجابي وتنفيذ واجبات المساواة القانونية. ومن ثم، تتبع الحاجة إلى هيئات معنية بالمساواة مباشرة من التزامات الدول باحترام الحق في المساواة والحق في عدم التمييز وحمايتهما وإعمالهما⁽⁷⁰⁶⁾. وقد أرست الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان أيضاً التزاماً محدداً بإنشاء هيئات معنية بالمساواة.

وتؤدي الهيئات الوطنية المعنية بالمساواة، من خلال اضطلاعها بولايتها المتعلقة بالمساواة، دوراً أساسياً في العمل على الوقوف على الممارسات التمييزية والقضاء عليها، وكثيراً ما تكون مسؤولة عن تنسيق تنفيذ تدابير التنفيذ، وفقاً لالتزامات الدول الأوسع نطاقاً المتعلقة بالمساواة وعدم التمييز. وفي بعض الولايات القضائية، تضطلع الهيئات المعنية بالمساواة أيضاً بوظيفة إنفاذ مباشرة، حيث تتلقى الشكاوى الفردية المتعلقة بالتمييز وتبت فيها.

وكما يُناقش بمزيد من التفصيل في هذا الفرع، ظهر في القانون الدولي توافق في الآراء بشأن المتطلبات المؤسسية اللازمة المتعلقة بالهيئات المعنية بالمساواة. وقد سُمح للدول بقدر أكبر نسبياً من الحرية في تحديد ولاية هذه الهيئات ووظائفها وسلطاتها؛ إلا أنه يجب على المؤسسات المنشأة بموجب القانون الوطني، لكي تفي بالتزاماتها بموجب القانون الدولي، أن تكون مستقلة وفعالة على حد سواء. وفي الحالات التي مُنحت فيها الهيئات المعنية بالمساواة الضمانات المؤسسية اللازمة لضمان عملها الفعال مع تزويدها بالمهام والسلطات اللازمة للاضطلاع بولاياتها بنجاح، أثبتت هذه الهيئات أنها مفيدة في التصدي للتمييز والقضاء على أوجه عدم المساواة وفقاً لالتزامات الدول الناشئة عن القانون الدولي.

(706) للاطلاع على مزيد من المناقشة لهذه الالتزامات، انظر الفرع أولاً-باء من الباب الأول من هذا الدليل.

ألف- الهيئات المعنية بالمساواة والقانون الدولي

باستثناء واحد، لا يتضمن أي من صكوك الأمم المتحدة الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان التزاماً صريحاً بإنشاء هيئات مستقلة معنية بالمساواة، ونادراً ما يُستخدم مصطلح "هيئة معنية بالمساواة" على الصعيد الدولي. غير أن هيئات معاهدات حقوق الإنسان، في تفسير اتفاقيات كل منها، أشارت بأشكال مختلفة إلى الحاجة إلى "لجان وطنية" و"هيئات مختصة" و"مؤسسات رصد مستقلة" و"آليات مستقلة"، مما يدل أن ثمة التزاماً محدداً بإنشاء الهيئات المعنية بالمساواة⁽⁷⁰⁷⁾.

وقد أوصت كل من اللجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، في ملاحظاتها الختامية الأخيرة، بإنشاء آليات ومؤسسات مستقلة تهدف إلى التصدي لأشكال التمييز⁽⁷⁰⁸⁾؛ وعلقت على المتطلبات الأساسية لهذه الهيئات في الحالات التي أنشئت فيها⁽⁷⁰⁹⁾. وقد ذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أنه ينبغي للدول أن تنشئ مثل هذه الهيئات كجانب من جوانب الالتزام بضمان الحماية والإعمال الفعالين للحق في عدم التمييز. ومن هذا المنطلق، توصي لجنة القضاء على التمييز العنصري، في توصيتها العامة رقم 17 (1993)، "الدول الأطراف بأن تنشئ لجاناً وطنية أو هيئات أخرى ملائمة... [لتعزيز] احترام التمتع بحقوق الإنسان دون أي تمييز"⁽⁷¹⁰⁾. وذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في توصيتها العامة رقم 28 (2010)، أنه ينبغي للدول أن تكفل "إنشاء مؤسسات رصد مستقلة مثل المعاهد الوطنية لحقوق الإنسان أو اللجان المستقلة لشؤون المرأة، أو تلقي المعاهد الوطنية القائمة تكليفاً بتعزيز وحماية الحقوق التي تكفلها الاتفاقية"⁽⁷¹¹⁾.

وتنص اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة صراحةً على التزام مفاده إنشاء آليات مستقلة، من قبيل الهيئات المعنية بالمساواة. وبموجب المادة 33 (2) من الاتفاقية، يتعين على الدول أن تقوم، "وفقاً لنظمها القانونية والإدارية"، "بتشكيل أو تعزيز أو تعيين أو إنشاء إطار عمل داخل الدولة الطرف، بما في ذلك آلية مستقلة واحدة أو أكثر، حسب الاقتضاء، لتعزيز هذه الاتفاقية وحمايتها ورصد تنفيذها"⁽⁷¹²⁾.

كما أن إنشاء الهيئات المعنية بالمساواة بات يشكل بصورة متزايدة جزءاً من توصيات المكلفين بولايات في إطار الإجراءات الخاصة⁽⁷¹³⁾. ولهذا، على سبيل المثال، أوصت الخبيرة المستقلة المعنية بتمتع كبار السن بجميع حقوق الإنسان بأن تنشئ الدول "هيئة وطنية مستقلة معنية بالمساواة لرصد قضايا التمييز والإبلاغ عنها... وتعزيز المساواة ومعالجة الشكاوى المتعلقة بالتمييز على وجه السرعة"⁽⁷¹⁴⁾. كما اضطلعت مؤخراً المقررة الخاصة المعنية بالأشكال المعاصرة للتمييز العنصري وكُره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب باستكشاف دور الهيئات المعنية بالمساواة في التصدي للتمييز العنصري في إطار من الولاية المواضيعية⁽⁷¹⁵⁾.

وفي حين أن القانون الدولي يمنح الدول سلطة تقديرية كبيرة بشأن شكل الهيئات المعنية بالمساواة وهيكلها وولايتها، فقد نشأت ممارسات جيدة على الصعيد الإقليمي، ولا سيما في أوروبا. فمنذ عام 2000، يفرض قانون الاتحاد الأوروبي متطلباً قانونياً على الدول

(707) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 17 (1993)، الفقرة 1؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 28؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 33 (2)؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40.

(708) فعلى سبيل المثال، أوصت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، في ملاحظاتها الختامية الأخيرة، بإنشاء "آليات مؤسسية" لمكافحة التمييز ضد الروما، وتعيين هيئة في بلجيكا "مسؤولة عن معالجة الشكاوى المتعلقة بالتمييز على أساس اللغة". ودعت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في ملاحظاتها الختامية بشأن تونس، إلى إنشاء "اللجنة الوطنية لمناهضة التمييز العنصري"؛ بينما أوصت اللجنة، في ملاحظاتها الختامية بشأن اليونان، باعتماد "نظام مستقل للرصد والإبلاغ" لضمان حق الأشخاص ذوي الإعاقة في عدم التمييز. انظر، على الترتيب، الوثيقة E/C.12/UKR/CO/7، الفقرة 15 (ب)؛ والوثيقة E/C.12/BEL/CO/5، الفقرة 19؛ والوثيقة CCPR/C/TUN/CO/6، الفقرة 18 (ب)؛ والوثيقة CCPR/C/GRC/CO/2، الفقرة 10.

(709) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة E/C.12/BGR/CO/6، الفقرة 5؛ والوثيقة CCPR/C/MDA/CO/3، الفقرتان 7 و8.

(710) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 17 (1993)، الفقرة 1.

(711) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 28.

(712) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 33 (2).

(713) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/HRC/42/43/Add.2، الفقرة 93؛ والوثيقة A/HRC/36/48/Add.2، الفقرة 87؛ والوثيقة A/HRC/30/56/Add.1، الفقرة 111؛ والوثيقة A/71/301، الفقرة 15.

(714) الوثيقة A/HRC/42/43/Add.2، الفقرة 93.

(715) الوثيقة A/71/301، الفقرة 78.

الأعضاء في الاتحاد الأوروبي والبلدان المرشحة مفاده إنشاء هيئات مستقلة معنية بالمساواة⁽⁷¹⁶⁾. وفي كانون الأول/ديسمبر 2017، أصدر مجلس أوروبا توجيهات إلى الدول الأعضاء فيه بشأن إنشاء هذه الهيئات وشكلها ووظائفها⁽⁷¹⁷⁾، بينما أصدر الاتحاد الأوروبي أيضاً توصية بشأن معايير الهيئات المعنية بالمساواة⁽⁷¹⁸⁾. وبالاطلاع على مجمل هذه الوثائق وتوصيات الهيئات المنشأة بموجب معاهدات، يتبين وجود بعض المتطلبات الأساسية الواجب استيفاؤها تحقيقاً لحسن سير عمل الهيئات المعنية بالمساواة. ويمكن تقسيمها إلى فئتين: (أ) المتطلبات المؤسسية؛ (ب) الولايات والوظائف والسلطات.

باء- المتطلبات المؤسسية للهيئات المعنية بالمساواة

حددت الهيئات المنشأة بموجب معاهدات، فيما بينها، بعض المتطلبات المؤسسية التي يجب الوفاء بها لضمان أن تتمكن الهيئات المعنية بالمساواة من أداء وظائفها بفعالية. وعلى وجه الخصوص، يجب أن تكون هذه الهيئات: (أ) مستقلة؛ (ب) متمتعة بالموارد الكافية؛ (ج) شاملة للجميع وتشاركية وممثلة للتنوع القائم في المجتمع؛ (د) سهلة الوصول إليها. وتستند توجيهات اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب والمفوضية الأوروبية، إلى جانب تقرير المقررة الخاصة المعنية بالأشكال المعاصرة للعنصرية والتمييز العنصري وكُره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب لعام 2016، إلى هذه المتطلبات، وتقدم مزيداً من التفاصيل عن التدابير اللازمة لضمان أن تتمكن الهيئات المعنية بالمساواة من الاضطلاع بولاياتها بفعالية.

1- الاستقلال

ينبغي أن تكون الهيئات المعنية بالمساواة مستقلة وفي مأمن من خطر تدخل الجهات الفاعلة السياسية وغيرها. وقد نوهت لجنة القضاء على التمييز العنصري، واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، واللجنة المعنية بحقوق الإنسان بالتزامات الدول بضمان استقلال الهيئات المعنية بالمساواة استقلالاً حقيقياً⁽⁷¹⁹⁾. ولضمان استقلالها الوظيفي، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أنه ينبغي فصل الهيئات المعنية بالمساواة "عن السلطة التنفيذية للدولة الطرف" و"تعيين الأعضاء بطريقة عامة وديمقراطية وشفافة وقائمة على المشاركة"⁽⁷²⁰⁾. وفي سياق مماثل، تشدد اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب في توجيهاتها على ضرورة أن تتمتع الهيئات المعنية بالمساواة "بالاستقلال القانوني والفعلي" وأن "تكون كيانات قانونية منفصلة موضوعة خارج إطار السلطتين التنفيذية والتشريعية"⁽⁷²¹⁾. ولضمان استقلالها، توصي اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب بإنشاء الهيئات المعنية بالمساواة بموجب حكم أو تشريع دستوري، وينبغي أن يؤكد هذا الأساس القانوني استقلالها وأن "يهيئ الظروف اللازمة لضمان هذا الاستقلال"⁽⁷²²⁾.

(716) انظر، على سبيل المثال، توجيه المجلس رقم EC/2000/43 المؤرخ 29 حزيران/يونيه 2000 المتعلق بتنفيذ مبدأ المساواة في المعاملة بين الأشخاص دون التمييز على أساس الأصل العرقي أو الإثني، المادة 13 (1).

(717) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياساتية العامة رقم 2: الهيئات المعنية بالمساواة المكلفة بمكافحة العنصرية والتعصب على المستوى الوطني" (ستراسبورغ، 2018).

(718) توصية المفوضية (الاتحاد الأوروبي) 951/2018 المؤرخة 22 حزيران/يونيه 2018 بشأن معايير الهيئات المعنية بالمساواة.

(719) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 17 (1993)، الفقرة 1؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 28؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 73 (م)؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40؛ والوثيقة CCPR/C/GEO/CO/4، الفقرة 6.

(720) المبادئ التوجيهية المتعلقة بأطر الرصد المستقلة ومشاركتها في أعمال اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المرفقة بالنظام الداخلي للجنة (CRPD/C/1/Rev.1، المرفق)، الفقرة 15.

(721) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياساتية العامة رقم 2"، الفقرة 2.

(722) المرجع نفسه.

ومن الناحية العملية، ثبت أن شفافية ونزاهة عملية تعيين أعضاء الهيئات المعنية بالمساواة وعزلهم، إلى جانب خبرة المعينين ومؤهلاتهم واستقلاليتهم، أمر أساسي لضمان فعالية هذه الهيئات واستقلالها⁽⁷²³⁾. وتشمل العناصر الأساسية لعملية التعيينات إجراء عملية مفتوحة وعلنية، مع ما يكفي من الوقت والمعلومات والفرصة لإجراء مناقشات عامة وإعلامية بشأن المرشحين ومؤهلاتهم.

وتدعو المادة 33 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة والتوصية العامة رقم 17 (1993) الصادرة عن لجنة القضاء على التمييز العنصري الدول إلى مراعاة المبادئ المتعلقة بمركز المؤسسات الوطنية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان (مبادئ باريس) عند إنشاء الهيئات المعنية بالمساواة⁽⁷²⁴⁾. وقد قدمت هيئات منشأة بموجب معاهدات أخرى⁽⁷²⁵⁾ ومكلفون بولايات في إطار الإجراءات الخاصة⁽⁷²⁶⁾ توصيات مماثلة. وتتضمن مبادئ باريس معايير دولية يمكن التحالف العالمي للمؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان أن يعتمد على أساسها المؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان. وعلى الرغم من أن المؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان تختلف وظيفياً عن الهيئات المعنية بالمساواة⁽⁷²⁷⁾، إذ تتمتع بولاية أوسع بكثير في مجال حقوق الإنسان (على الرغم من وجود بعض المؤسسات المتعددة الولايات)⁽⁷²⁸⁾، فإن هذه المبادئ توفر إطاراً مفيداً لتقييم استقلال الهيئات المعنية بالمساواة.

وتحدد مبادئ باريس ستة معايير رئيسية يمكن أن يُقاس الاستقلال على أساسها: (أ) الولاية والكفاءة؛ (ب) الاستقلال الذاتي عن الحكومة؛ (ج) الاستقلال المكفول بالقانون أو الدستور؛ (د) التعددية؛ (هـ) كفاية الموارد؛ (و) كفاية سلطات التحقيق. وترد أدناه مناقشة بمزيد من التفصيل لبعض هذه المعايير. وتطور اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، في توجيهاتها، هذه القائمة، إذ تقدم عدة توصيات محددة تتعلق بأمور منها تعيين الموظفين واختيارهم ومدة خدمتهم وإدارة الموارد البشرية؛ والمشتريات وإدارة المكاتب؛ وإعداد المواد ونشرها؛ والضوابط المالية والحوكمة الداخلية وتدابير المساواة⁽⁷²⁹⁾. ولئن كانت دراسة هذه المعايير بالتفصيل تخرج عن نطاق هذا الدليل، فإن الممارسة الجيدة في هذا المجال، ولا سيما في المجال الأوروبي، قد استُفيض في تفصيلها في مواضع أخرى⁽⁷³⁰⁾.

2- كفاية الموارد

تشدد اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في تعليقها العام رقم 6 (2018)، على أهمية ضمان حصول الهيئات المعنية بالمساواة المنشأة بموجب الاتفاقية على "الموارد الكافية للتصدي للتمييز"⁽⁷³¹⁾. وكذلك، دعت اللجنة، في توجيهاتها بشأن المادة 33 (2)، الدول إلى ضمان أن يكون لدى هذه الهيئات "التمويل الكافي والموارد البشرية الماهرة والتقنية" و"الاستقلال الذاتي في إدارة ميزانياتها"⁽⁷³²⁾. ولاحظت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في ملاحظاتها الختامية، أنه ينبغي تزويد الهيئات المعنية بالمساواة "بالموارد المالية والبشرية اللازمة لتمكينها من الاضطلاع بولايتيها بفعالية واستقلالية"⁽⁷³³⁾. وأبدت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ملاحظات مماثلة⁽⁷³⁴⁾.

(723) انظر، على سبيل المثال: Niall Crowley (for the European Network of Legal Experts in Gender Equality and Non-Discrimination), *Equality Bodies Making a Difference* (Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2018), pp. 89-101.

(724) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 33 (2)؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 17 (1993)، الفقرة 1.

(725) انظر على سبيل المثال، الوثيقة E/C.12/BGR/CO/6، الفقرة 5؛ والوثيقة CCPR/C/MDA/CO/3، الفقرة 8.

(726) الوثيقة A/71/301، الفقرة 86.

(727) الواقع أن المقررة الخاصة المعنية بالأشكال المعاصرة للعنصرية والتمييز العنصري وكُره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب دعت الدول إلى "تمييز [الهيئة المعنية بالمساواة] عن المؤسسة الوطنية العامة لحقوق الإنسان". الوثيقة A/71/301، الفقرة 86.

(728) للاطلاع على مزيد من المناقشة حول هذه النقطة، انظر: Crowley, *Equality Bodies Making a Difference*, pp. 45-56.

(729) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرات 23-36. وانظر أيضاً توصية المفوضية (الاتحاد الأوروبي) 2018/951 المؤرخة 22 حزيران/يونيه 2018 بشأن معايير الهيئات المعنية بالمساواة، التوصية 1-2-1. وإضافةً إلى هذه القائمة، تحت التوصية 1-2-1 (2) الدول على اعتماد تدابير ترمي إلى منع أي تضارب في المصالح يشمل موظفي الهيئات المعنية بالمساواة أو قيادتها أو أعضاء مجالس إدارتها.

(730) انظر، على سبيل المثال: Crowley, *Equality Bodies Making a Difference*, pp. 89-101.

(731) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 73 (م).

(732) المبادئ التوجيهية المتعلقة بأطر الرصد المستقلة ومشاركتها في أعمال اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، الفقرة 15.

(733) الوثيقة CCPR/C/MDA/CO/3، الفقرة 8.

(734) الوثيقة E/C.12/BGR/CO/6، الفقرة 5.

ويبرز كل من توجيهات اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب وتقرير المقررة الخاصة المعنية بالأشكال المعاصرة للعنصرية والتمييز العنصري وكُره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب أهمية ضمان توفير الموارد البشرية والمالية المناسبة للهيئات المعنية بالمساواة. وقد أثر نقص الموارد في بعض الولايات القضائية تأثيراً ضاراً على قدرة الهيئات المعنية بالمساواة على الاضطلاع بولاياتها⁽⁷³⁵⁾. وبالنظر إلى هذا الشاغل، أوصت المقررة الخاصة بأن تكفل جميع الدول "منح الهيئات المعنية بالمساواة الولايات والموارد المناسبة، البشرية والمالية على السواء، لكي تتمكن من الاضطلاع بوظائفها بكامل إمكاناتها"⁽⁷³⁶⁾.

وترد توجيهات مماثلة على الصعيد الأوروبي. فالمفوضية الأوروبية تدعو، في توصيتها لعام 2018، الدول إلى ضمان توفير الموارد الفعالة للهيئات المعنية بالمساواة، مشيرة إلى أنه: "لا يمكن اعتبار الموارد كافية إلا إذا سمحت للهيئات المعنية بالمساواة بتنفيذ كل وظيفة من وظائف المساواة الخاصة بها بشكل فعال، في غضون فترة زمنية معقولة وضمن الأجل النهائية التي يحددها القانون الوطني"⁽⁷³⁷⁾.

وتنص الفقرة 2 من التوصية السياسية العامة رقم 2 الصادرة عن اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب على أن الهيئات المعنية بالمساواة ينبغي أن "تتمتع بالاختصاصات والسلطات والموارد اللازمة لإحداث تأثير حقيقي"، سواء من حيث الاضطلاع بمهامها السياسية، أو من حيث مساعدة الضحايا واتخاذ تدابير لمكافحة التمييز المنهجي⁽⁷³⁸⁾. ويمضي التقرير ليقترح عدة تدابير ترمي إلى ضمان تمتع الهيئات المعنية بالمساواة بالموارد اللازمة لتنفيذ ولاياتها⁽⁷³⁹⁾. وتشمل هذه التدابير توفير "ما يكفي من الموظفين والأموال"، ووضع ميزانية مستقلة، وإدخال ضوابط قانونية لضمان حماية هذه الميزانية (بما في ذلك حمايتها من أي تخفيض محتمل من جانب السلطة التنفيذية)، ورصدها وتوسيع نطاقها عند الاقتضاء لتلبية احتياجات الهيئة المعنية بالمساواة⁽⁷⁴⁰⁾.

3- شمول الجميع والمشاركة وضمان التنوع

لكي تكون الهيئات المتخصصة المعنية بالمساواة فعالة، ينبغي أن تعكس تنوع المجتمع وأن تضم الأشخاص والفئات المهمشة فيه. ويتطلب القانون التعاهدي الدولي لحقوق الإنسان إدراج الأقليات في الهياكل المنشأة لرصد تنفيذها، علاوة على تحقيق توازن كافٍ بين الجنسين⁽⁷⁴¹⁾. وينص إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، في المادة 2، على أن "يكون للأشخاص المنتمين إلى أقليات الحق في المشاركة في الحياة الثقافية والدينية والاجتماعية والاقتصادية والعامة مشاركة فعلية"⁽⁷⁴²⁾ وأن "يكون للأشخاص المنتمين إلى أقليات الحق في المشاركة الفعالة على الصعيد الوطني، وكذلك على الصعيد الإقليمي حيثما كان ذلك ملائماً". وقد بينت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية حق المشاركة العامة في عمليات صنع القرار "[للأفراد] ومجموعات الأفراد الذين قد يُمَيَّرُون عن غيرهم لسبب أو أكثر من الأسباب المحظورة"⁽⁷⁴³⁾.

وتوصي اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب في توجيهاتها بما يلي: "ينبغي لقيادة الهيئات المعنية بالمساواة وهيئاتها الاستشارية وإدارتها العليا وموظفيها أن يعكسوا، بقدر الإمكان، تنوع المجتمع برتمه ويتحقق فيهم التوازن بين الجنسين"⁽⁷⁴⁴⁾. وكذلك، عند تقديم طلبات للحصول على ما يسمى باعتماد المركز أُلْف كمؤسسة وطنية لحقوق الإنسان، يتوقع من هذه المؤسسات أن تثبت أن قانونها التأسيسي "يشترط أن يتسم تكوين الأعضاء بالتنوع؛ ... وأن تُمَثِّل المرأة تمثيلاً متكافئاً؛ وأن تُمَثِّل الجماعات الإثنية أو الأقليات (مثل الأقليات

(735) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/71/301، الفقرة 47.

(736) المرجع نفسه، الفقرة 88.

(737) توصية المفوضية (الاتحاد الأوروبي) 951/2018 المؤرخة 22 حزيران/يونيه 2018 بشأن معايير الهيئات المعنية بالمساواة، التوصية 1-2-2 (1).

(738) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرة 2.

(739) المرجع نفسه، الفقرة 28.

(740) المرجع نفسه. وانظر أيضاً توصية المفوضية (الاتحاد الأوروبي) 951/2018 المؤرخة 22 حزيران/يونيه 2018 بشأن معايير الهيئات المعنية بالمساواة، التوصية 1-2-2.

(741) على سبيل المثال، تنص المادة 18 (2) من البروتوكول الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة على أنه على الدول، عند إنشاء آليات وقائية وطنية لمناهضة التعذيب، أن "تسعى ... لإيجاد توازن بين الجنسين وتمثيل ملائم لمجموعات العرقية ومجموعات الأقلية في البلد".

(742) انظر أيضاً إعلان بيروت وتعهداته الثماني عشر حول الإيمان من أجل الحقوق (A/HRC/40/58)، المرفقان الأول والثاني، التعهد السادس.

(743) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 36.

(744) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرة 38.

الأصلية والدينية وما إلى ذلك)؛ وأن تُمثَّل فئات معينة (مثل الأشخاص ذوي الإعاقة، وما إلى ذلك)⁽⁷⁴⁵⁾. وتطبق هذه القواعد مباشرة على كل من المؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان والهيئات المعنية بالمساواة⁽⁷⁴⁶⁾.

وينبغي للهيئات المعنية بالمساواة أن تسعى إلى إشراك المعرضين للتمييز من الأشخاص والفئات إشراكاً مباشراً وأن تعمل مع منظمات المجتمع المدني والمدافعين عن حقوق الإنسان، بمن فيهم أولئك الذين يمثلون النساء أو الأقليات أو غيرها من الفئات⁽⁷⁴⁷⁾. وقد أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة هذه النقطة في توجيهاتها، مشيرةً إلى أن الآليات المستقلة المنشأة بموجب المادة 33 (2) من الاتفاقية "ينبغي أن تكفل إشراك الأشخاص ذوي الإعاقة والمنظمات التي تمثلهم ومشاركتهم التامة في جميع مجالات عملها"⁽⁷⁴⁸⁾. ويجب أن تكون هذه المشاركة فعالة⁽⁷⁴⁹⁾ و"هادفة"⁽⁷⁵⁰⁾، وأن تكون "في جميع مراحل عملية الرصد"⁽⁷⁵¹⁾.

وقد شددت المقررة الخاصة المعنية بالأشكال المعاصرة للعنصرية والتمييز العنصري وكُره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصّب على أهمية "العمل والشراكة مع منظمات المجتمع المدني المعنية بمسائل المساواة وعدم التمييز"⁽⁷⁵²⁾. وتؤدي هذه المنظمات دوراً حاسماً في رصد التمييز والإبلاغ عنه والتوعية به، ويمكنها أن تدعم أداء الهيئات المعنية بالمساواة لهذه الوظائف⁽⁷⁵³⁾. وتسلب المفوضية الأوروبية واللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، في توجيهاتها، الضوء على أهمية مشاركة منظمات المجتمع المدني، إلى جانب إشراك أصحاب المصلحة الرئيسيين الآخرين، بما في ذلك الفئات التي تتعرض للتمييز، والمؤسسات الحكومية ذات الصلة⁽⁷⁵⁴⁾. ويتعين على الهيئات المعنية بالمساواة أن تضع الآليات اللازمة لتيسير المشاركة⁽⁷⁵⁵⁾.

(745) قالب بيان الامتثال لمبادئ باريس، المادة 3-1 (الحاشية محذوفة).

(746) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 33 (2015)، الفقرتان 54 و60 (أ).

(747) انظر مناقشة أهمية المشاركة والالتزام فيما يتعلق بالتزامات التنفيذ للدول في الفرع خامساً-دال من الباب الثاني من هذا الدليل.

(748) المبادئ التوجيهية المتعلقة بأطر الرصد المستقلة ومشاركتها في أعمال اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، الفقرة 20.

(749) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 73 (م).

(750) المبادئ التوجيهية المتعلقة بأطر الرصد المستقلة ومشاركتها في أعمال اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، الفقرة 20.

(751) المرجع نفسه.

(752) الوثيقة A/71/301، الفقرتان 10 و46.

(753) المرجع نفسه، الفقرة 46.

(754) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياساتية العامة رقم 2"، الفقرة 37؛ وتوصية المفوضية (الاتحاد الأوروبي) 951/2018 المؤرخة 22 حزيران/يونيه 2018 بشأن معايير الهيئات المعنية بالمساواة، التوصية 1.3.

(755) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياساتية العامة رقم 2"، الفقرة 37.

مشاركة الأقليات في الهيئات المعنية بالمساواة

منذ عام العقد الأول من القرن العشرين، يؤدي أمين المظالم المعني بالمساواة في السويد دوراً حافزاً في قيادة المناقشة العامة الدائرة بغرض تعزيز فهم التمييز التاريخي الذي يُمارس ضد الروما. وقد فعل ذلك من خلال مجموعة من الأساليب، بما في ذلك تعزيز جمع المعلومات، وإنشاء منابر استشارية لإدماج الروما في أعمال أمين المظالم المعني بالمساواة حتى يتمكن قادة مجتمع الروما من المشاركة في العمل الرامي إلى مواجهة التمييز الذي يمارس ضد الروما، وكذلك عن طريق اتخاذ إجراءات قانونية للتصدي لحالات التمييز. وفي عام 2004، "شدد مكتب أمين المظالم المعني بمكافحة التمييز الإثني آنذاك على أن التمييز ضد الروما خطير وأن هناك نقصاً في الوعي بالمسؤولية التاريخية للدولة عن قدر كبير من هذا التمييز"⁽⁷⁵⁶⁾. وفي تقرير صدر عام 2011، أشار أمين المظالم المعني بالمساواة إلى أن "التمييز والعقبات الهيكلية التي تمثلها معاداة الروما في مجال واحد من مجالات المجتمع لها تأثير على الحقوق في مجالات أخرى، ومن ثم، تترك عواقب تلحق بالمجتمع برمته. ويؤثر التمييز ضد الروما في سوق الإسكان على فرص أطفال الروما في متابعة الدراسة دون انقطاع، مما يؤثر أيضاً على فرصهم في الحصول على التعليم على قدم المساواة. وهذا بدوره يؤثر على فرصهم في دخول سوق العمل"⁽⁷⁵⁷⁾. وفي عام 2014، أثمرت هذه الجهود الطويلة الأجل مع نشر دراسة حكومية كبرى، اعترفت بالإقصاء والتمييز العميقين والطويل الأجل الذين يمارسان ضد الروما في السويد⁽⁷⁵⁸⁾.

4- الوصول إلى الهيئات المعنية بالمساواة

كما نوقش بمزيد من التفصيل في الفرعين أولاً - جيم - 1 وأولاً - ألف - 2 (د) من الباب الثاني من هذا الدليل، تشكل إمكانية الوصول عنصراً أساسياً من عناصر الحق في المساواة وعدم التمييز⁽⁷⁵⁹⁾. وشددت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في تعليقها العام رقم 2 (2014) على دور الآليات المستقلة، بما في ذلك الهيئات المعنية بالمساواة، في ضمان اعتماد معايير إمكانية الوصول ورصد تطبيقها⁽⁷⁶⁰⁾.

وبالإضافة إلى هذا الدور، من الواضح أن الهيئات المعنية بالمساواة نفسها يجب أن تكون متاحة للجميع⁽⁷⁶¹⁾. وتقدم اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، في توجيهاتها، عدة توصيات في هذا الصدد تتبع توجيهات اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، وتصوغها صياغة خاصة لتركز على إمكانية الوصول إلى الهيئات المعنية بالمساواة تحديداً. وهذه التوصيات تشمل ما يتعلق بما يلي: توفير أماكن يسهل الوصول إليها، وإتاحة خدمات الإنترنت والبريد الإلكتروني والهاتف، والتخلي بالمرونة في الوفاء بالآجال الزمنية لأولئك الذين يسعون إلى الحصول على خدمات الهيئات؛ وتنفيذ مبادرات توعية محلية وإنشاء مكاتب محلية وإقليمية للاضطلاع بأعمال الهيئة؛ والوجود مع المجموعات التي تواجه التمييز والتعصب في اللحظات الحاسمة وبناء روابط مستدامة معهم؛ والسماح للأشخاص المعرضين للتمييز أو التعصب بالاتصال بالهيئة المعنية بالمساواة والتعامل معها بطريقة سرية وبلغة يتقنونها، والاتصال وجهاً لوجه وتقديم الشكاوى شفهيًا أو عبر الإنترنت أو كتابياً، مع إبقاء شروط قبول الشكاوى عند الحد الأدنى؛ وإجراء تعديلات على مبانيها وخدماتها وإجراءاتها وممارساتها لاستيعاب جميع أشكال الإعاقة؛ واستخدام نسق القراءة السهلة في المنشورات، ولا سيما تلك التي تقدم معلومات عن الحقوق وسبل الانتصاف، وترجمة منشورات مختارة إلى جميع اللغات الشائعة الاستخدام في البلد؛ وجعل وظائف وخدمات الهيئة المعنية بالمساواة مجانية للمشتكين والمشكو في حقهم؛ واتخاذ خطوات للإعلان عن هذه الأحكام من أجل تيسير إمكانية الوصول إليها وإتاحتها⁽⁷⁶²⁾.

Sweden, Ministry of Culture, *The Dark Unknown History: White Paper on Abuses and Rights Violations against Roma in the 20th Century* (756) (Stockholm, 2015), p. 15.

(757) المرجع نفسه، الصفحة 16.

(758) المرجع نفسه.

(759) انظر كذلك الفرعين أولاً-جيم-1 وأولاً-ألف-2 (د) من الباب الثاني من هذا الدليل.

(760) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 2 (2014)، الفقرات 24 و33 و48.

(761) انظر، على سبيل المثال، مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرة 40؛ وتوصية المفوضية (الاتحاد الأوروبي) 951/2018 المؤرخة 22 حزيران/يونيه 2018 بشأن معايير الهيئات المعنية بالمساواة، التوصية 1-2-3.

(762) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرة 40.

جيم- ولايات الهيئات المعنية بالمساواة ووظائفها وسلطانها

رغم وجود توافق واسع في الآراء على ضرورة إنشاء الدول هيئات متخصصة في المساواة ووجوب الوفاء بمتطلبات مؤسسية معينة لضمان استقلالها وضمان فعاليتها، فلا يوجد توافق واضح في الآراء على الصعيد الدولي على الوظائف والسلطات الواجب أن تتمتع بها هذه المؤسسات.

وذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أن ولاية الهيئات المعنية بالمساواة ينبغي أن تكون "معرفة" ... على نحو مناسب وكاف بحيث تشمل تعزيز وحماية ورصد جميع الحقوق المنصوص عليها في الاتفاقية⁽⁷⁶³⁾. وأشارت اللجنة كذلك إلى أنه ينبغي "تمكين هذه الأطر ومنحها طائفة واسعة من المسؤوليات"⁽⁷⁶⁴⁾. وقد أوصت لجنة القضاء على التمييز العنصري، لدى نظرها في الموضوع، بأن تنشئ الدول مؤسسات للأغراض التالية:

- (أ) تعزيز احترام التمتع بحقوق الإنسان دون أي تمييز ...؛
- (ب) استعراض السياسات الحكومية ...؛
- (ج) رصد الامتثال التشريعي ...؛
- (د) تثقيف الجمهور بشأن التزامات الدول الأطراف بموجب الاتفاقية؛
- (هـ) مساعدة الحكومات على إعداد التقارير المقدمة إلى لجنة القضاء على التمييز العنصري⁽⁷⁶⁵⁾.

ولم تقدم لجنة القضاء على التمييز العنصري أو لجنة حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة مزيداً من التفصيل عن الأشكال أو الوظائف أو الولايات أو المسؤوليات التي يُشترط تمتع الهيئات المعنية بالمساواة بها، ومن الواضح أن الدول تتمتع بدرجة كبيرة من السلطة التقديرية في هذا الصدد. وتحدد اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، في توجيهاتها، ثلاث وظائف رئيسية يمكن أن تدعمها هيئة معنية بالمساواة، وهي: (أ) وظيفة التعزيز والمنع؛ (ب) وظيفة الدعم والتقاضي؛ (ج) وظيفة صنع القرار⁽⁷⁶⁶⁾. وترد أدناه مناقشة بمزيد من التفصيل لكل وظيفة.

كينيا: اللجنة الوطنية الكينية المعنية بالنوع الاجتماعي والمساواة

اللجنة الوطنية الكينية المعنية بالنوع الاجتماعي والمساواة هي هيئة متعددة الأسس معنية بالمساواة أنشئت عملاً بقانون اللجنة الوطنية المعنية بالنوع الاجتماعي والمساواة لعام 2011.

وترد ولاية اللجنة بالتفصيل في المادة 8 من القانون وتنطوي على وظائف التعزيز والمنع، والدعم والتقاضي، على النحو التالي: تتمثل وظائف اللجنة فيما يلي:

- (أ) تعزيز المساواة بين الجنسين والتحرر من التمييز وفقاً للمادة 27 من الدستور؛
- (ب) رصد إدماج مبدأي المساواة والتحرر من التمييز في جميع السياسات والقوانين والنظم الإدارية وتيسيرها وإسداء المشورة بشأنها على صعيدي البلد والمقاطعات في جميع المؤسسات العامة والخاصة؛

(763) المبادئ التوجيهية المتعلقة بأطر الرصد المستقلة ومشاركتها في أعمال اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، الفقرة 15.

(764) المرجع نفسه.

(765) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 17 (1993)، الفقرة 1.

(766) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرة 4. وانظر أيضاً الوثيقة A/71/301، الفقرات 25-37. وتوصية المفوضية (الاتحاد الأوروبي) 951/2018 المؤرخة 22 حزيران/يونيه 2018 بشأن معايير الهيئات المعنية بالمساواة، التوصية 1-1-2.

- (ج) العمل بوصفها الجهاز الرئيسي للدولة في ضمان الامتثال لجميع المعاهدات والاتفاقيات التي صدقت عليها كينيا والمتعلقة بقضايا المساواة والتحرر من التمييز، وفيما يتعلق بالفئات ذات المصالح الخاصة بما في ذلك الأقليات والأشخاص المهمشون والنساء والأشخاص ذوو الإعاقة والأطفال؛
- (د) تسيق وتيسير تعميم مراعاة المسائل الجنسانية والمسائل المتعلقة بالأشخاص ذوي الإعاقة والفئات المهمشة الأخرى في التنمية الوطنية وإسداء المشورة للحكومة بشأن جميع جوانبها؛
- (هـ) رصد وتيسير وإسداء المشورة بشأن وضع سياسات تنفيذ العمل الإيجابي على النحو المتوخى في الدستور؛
- (و) التحقيق، من تلقاء نفسها أو بناء على شكاوى، في أي مسألة تتعلق بأي انتهاكات لمبدأ المساواة وعدم التعرض للتمييز، وتقديم توصيات لتحسين أداء المؤسسات المعنية؛
- (ز) العمل مع المؤسسات الأخرى ذات الصلة في وضع معايير لتنفيذ سياسات الإعمال التدريجي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية المحددة في المادة 43 من الدستور والقوانين المكتوبة الأخرى؛
- (ح) التنسيق وإسداء المشورة بشأن برامج التعليم العام لثافة احترام مبدأ المساواة والتحرر من التمييز؛
- (ط) إجراء وتسيق أنشطة البحث بشأن المسائل المتعلقة بالمساواة وعدم التعرض للتمييز على النحو المتوخى في المادة 27 من الدستور؛
- (ي) تلقي وتقييم التقارير السنوية عن التقدم الذي تحرزه المؤسسات العامة والقطاعات الأخرى في مجال الامتثال للمتطلبات الدستورية والقانونية المتعلقة بتنفيذ مبدأ المساواة والتحرر من التمييز؛
- (ك) العمل مع اللجنة الوطنية لحقوق الإنسان ولجنة القضاء الإداري والمؤسسات الأخرى ذات الصلة لضمان الكفاءة والفعالية والتكامل في أنشطتها وإنشاء آليات للإحالة والتعاون في حماية وتعزيز الحقوق المتعلقة بمبدأ المساواة والتحرر من التمييز؛
- (ل) إعداد وتقديم تقارير سنوية إلى البرلمان عن حالة تنفيذ التزاماتها بموجب هذا القانون؛
- (م) إجراء عمليات تدقيق في وضع المجموعات ذات المصالح الخاصة بما في ذلك الأقليات والفئات المهمشة والأشخاص ذوو الإعاقة والنساء والشباب والأطفال؛
- (ن) إنشاء قواعد بيانات، بما يتسق مع تشريعات حماية البيانات، للقضايا المتعلقة بالمساواة والتحرر من التمييز لمختلف الجماعات ذات المصالح المتأثرة، وإصدار تقارير دورية للإبلاغ، على الصعيد الوطني والإقليمي والدولي، عن التقدم المحرز في تحقيق المساواة والتحرر من التمييز فيما يخص هذه الجماعات ذات المصالح؛
- (س) أداء الوظائف الأخرى التي قد تراها اللجنة ضرورية لتعزيز مبدأ المساواة والتحرر من التمييز؛
- (ع) أداء الوظائف الأخرى التي قد يحددها الدستور وأي قانون مكتوب آخر.

وتنص المادة 9 من القانون على أن "تتألف اللجنة من رئيس وأربعة أعضاء آخرين". وترد في المواد 10-23 اشتراطات عضوية اللجنة وإجراءات تعيين الأعضاء والموظفين ومدة خدمتهم وعزلهم من وظائفهم.

والسلطات العامة الممنوحة للجنة مقررته بموجب المادة 26 من القانون، في حين أن المادة 27 تمنح اللجنة بعض سلطات المحاكم لمساعدتها في الاضطلاع بولايتها. وتتيح هذه الأحكام مجتمعة للجنة سلطات واسعة في الفصل في المنازعات والحق في إصدار أوامر الحضور، وطلب الإدلاء بأقوال مشفوعة باليمين، والحصول على التقارير، والدخول إلى المباني (باذن من المحكمة)، وإجراء المقابلات، وإجراء عمليات التدقيق، وعقد الجلسات، وإلزام الأفراد بالحضور. وترد تفاصيل سلطات التحقيق التي تتمتع بها اللجنة في المادة 28 من القانون وتشمل صلاحيات "استدعاء أي شخص وإلزامه بالمشول للتحقيق" وطلب الوثائق والإلزام بإبرازها.

وتضطلع اللجنة بوظيفة (غير ملزمة) تتمثل في اتخاذ القرارات. وبموجب المادة 32 من القانون، يجوز للأشخاص الذين تعرضوا للتمييز (أو الأشخاص الذين يتصرفون بموافقتهم ونيابة عنهم، في ظروف معينة) تقديم شكاوى رسمية. ومع مراعاة حدود الاختصاص المفصلة في المادة 30 والاستثناءات من القاعدة المنصوص عليها في المادة 34، تحقق اللجنة في الشكاوى وتتخذ أحد الإجراءات العديدة

المفصلة في المادة 41. ويشمل ذلك توصية "مقدم الشكوى بسلوك مسار ... التعويض القضائي" وإحالة الأمر إلى مدير النيابة العامة أو أي سلطة أخرى ذات صلة، في الحالات التي تكشف عن وقوع انتهاك للقانون الجنائي.

وبموجب المادة 29 (2) من القانون، يجب على اللجنة "حل أي مسألة تُعرض عليها عن طريق التوفيق أو الوساطة أو التفاوض". وإذا لم يسفر ذلك عن حل للمسألة، جاز للجنة أيضاً أن تصدر تقريراً وأن توجه توصيات إلى المسؤول عن فعل التمييز سواء كان شخصاً أم هيئة أم منظمة. وترد تفاصيل هذا الإجراء في المادة 42 من القانون. ويجب أن يبين تقرير اللجنة "نتائج التحقيق وأي توصيات مقدمة"، بما في ذلك توصيات اتخاذ الإجراءات العلاجية لجبر الضرر الناجم. ويجوز للجنة أن تطلب من الجهة الفاعلة المعنية تقديم تقرير يفصل الخطوات المتخذة لتنفيذ توصياتها، ويجوز لها، في حالة عدم الامتثال، تقديم تقرير إلى البرلمان.

1- التعزيز والمنع

يشكل تعزيز المساواة ومنع التمييز وظيفة مركزية ومحددة لجميع الهيئات المعنية بالمساواة. وتسلم اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب الضوء في توجيهاتها على 15 اختصاصاً محدداً ينبغي أن تتمتع بها الهيئات المعنية بالمساواة كيما تضطلع بهذه المهمة بفعالية⁽⁷⁶⁷⁾.

التعزيز والمنع

وفقاً لما ذكرته اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، ينبغي أن تشمل وظيفة التعزيز والمنع التي تضطلع بها الهيئات المعنية بالمساواة الاختصاصات التالية:

- (أ) تعزيز وتحقيق المساواة، ومنع التمييز والتعصب والقضاء عليهما، وتعزيز التنوع وتوطيد العلاقات الطيبة بين مختلف فئات المجتمع.
- (ب) إقامة حوار مستمر مع الفئات التي تتعرض للتمييز والتعصب والمنظمات التي تمثلها، ومع المنظمات التي تعمل بشكل عام على قضايا حقوق الإنسان والمساواة.
- (ج) إجراء تحقيقات بمبادرة منها في جميع المسائل التي تقع ضمن ولايتها، ومعالجة التمييز الفردي والهيكلية على حد سواء، وتقديم التوصيات ونشرها.
- (د) إجراء البحوث والتكليف بها بشأن أي مسألة تقع ضمن ولايتها.
- (هـ) إرساء دعائم الوعي والمعرفة وتقدير واحترام التشريعات المتعلقة بالمساواة والتنوع والمساواة في المعاملة، وعدم التمييز والتفاهم المتبادل بين مختلف مكونات المجتمع.
- (و) إرساء دعائم المعرفة بين الفئات التي تواجه التمييز والتعصب بشأن الحقوق وسبل الانتصاف المنصوص عليها في التشريعات المتعلقة بالمساواة في المعاملة، والقدرة على ممارسة هذه الحقوق، والثقة في الهيئات المعنية بالمساواة.
- (ز) وضع المعايير وتوفير المعلومات والمشورة والتوجيهات والدعم للأفراد والمؤسسات في القطاعين العام والخاص بشأن الممارسات الجيدة لتعزيز وتحقيق المساواة ومنع التمييز والتعصب.
- (ح) تعزيز ودعم استخدام الأعمال الإيجابية لمعالجة عدم المساواة في القطاعين العام والخاص.
- (ط) دعم تنفيذ الواجب العام الواقع على جميع السلطات المتمثل في تعزيز المساواة ومنع التمييز لدى أداء وظائفها ... ، ووضع معايير لتنفيذها، وإنفاذها عند الاقتضاء.

(767) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرة 13.

- (ي) المشاركة في إجراءات مشاورات بشأن السياسات والتشريعات والقوانين التنفيذية الجديدة، ومراقبة السياسات والتشريعات والقوانين التنفيذية الحالية، وتقديم توصيات لتعديل أو استحداث السياسات أو التشريعات أو القوانين التنفيذية.
- (ك) تعزيز تدريب الفئات الرئيسية على ما يتعلق بالمساواة وعدم التمييز والمساهمة فيه.
- (ل) رصد تنفيذ توصياتها.
- (م) تتبع القرارات التي تتخذها المحاكم وغيرها من هيئات صنع القرار.
- (ن) تشجيع ودعم التصديق على المعاهدات الدولية ذات الصلة وتنفيذ ونشر هذه المعاهدات والمعايير ذات الصلة والسوابق القضائية والتقارير الصادرة عن المنظمات الحكومية الدولية؛ المشاركة في أعمال المنظمات الحكومية الدولية ذات الصلة ومعها، وأخذ توصياتها في الاعتبار ورصد تنفيذها.
- (س) التعاون مع المنظمات ذات الأهداف المماثلة لأهداف الهيئة المعنية بالمساواة ودعمها. وصياغة فهم مشترك للقضايا الرئيسية المتعلقة بالمساواة وإبرام اتفاقات تعاون مع هذه المنظمات⁽⁷⁶⁸⁾.

كما هو مبين في الفصل الخامس من الباب الثاني والفصل الثاني من الباب السادس من هذا الدليل، يرتبط العديد من هذه الاختصاصات ارتباطاً مباشراً بالتزامات الدول الاستباقية المتعلقة بالمساواة والتنفيذ⁽⁷⁶⁹⁾. وقد شدد المقرر الخاص المعني بالأشكال المعاصرة للعنصرية والتمييز العنصري وكراهية الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب على الدور الحاسم الذي يمكن أن تؤديه الهيئات المعنية بالمساواة في هذا الصدد، وهو: توعية أصحاب الحقوق وإرهاق حسمهم⁽⁷⁷⁰⁾؛ وجمع ونشر بيانات وإحصاءات الرصد، التي قد تدعم وضع وتنفيذ السياسات وتساعد على إثبات أنماط التمييز القادرة على أن تؤدي إلى الاستدلال على وقوعه في حالات محددة المعالم⁽⁷⁷¹⁾. ولضمان أن تتمكن الهيئات المعنية بالمساواة من الوفاء بولايتها المتعلقة بالتعزيز والتمنع على نحو فعال، من المهم الوقوف على الحواجز التي تعترض جمع البيانات ومعالجتها، والإعلان عن وجود الهيئات المعنية بالمساواة وتوافرها وأعمالها بوضوح في أوساط المستفيدين المحتملين⁽⁷⁷²⁾.

وقد خلصت اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب إلى أن الهيئات المعنية بالمساواة ينبغي لها، ضماناً لفعاليتها، أن تتمتع "بسلطات الحصول على الأدلة والاطلاع على المعلومات"⁽⁷⁷³⁾. وينبغي أن يشمل ذلك صلاحيات الاضطلاع بما يلي: (أ) "اشتراط إبراز ملفات ووثائق مواد أخرى لمعاينتها وفحصها وعمل نسخ منها"؛ (ب) "إجراء عمليات تفتيش في المواقع المعنية"؛ (ج) "استجواب الأشخاص"؛ (د) "استصدار أمر قضائي واجب النفاذ أو فرض غرامات إدارية" نظير عدم الامتثال⁽⁷⁷⁴⁾. ويقدر ما تؤدي الهيئات المعنية بالمساواة وظائف التحقيق، يجب إنشاء آليات لضمان التحقيق في الشكاوى "فوراً بنزاهة واستقلالية"⁽⁷⁷⁵⁾.

2- الدعم والتقاضي

إلى جانب التعزيز والتمنع، تضطلع العديد من الهيئات المعنية بالمساواة أيضاً بوظيفة الدعم والتقاضي. وتورد اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب في توجيهاتها ستة اختصاصات ضرورية لدعم هذه المهمة.

- (768) المرجع نفسه.
- (769) على وجه الخصوص، فيما يتعلق بوضع سياسات واستراتيجيات تتعلق بالمساواة؛ التوعية والتثقيف والتدريب بشأن المساواة؛ رصد المساواة وعدم التمييز؛ وإجراء المشاورات.
- (770) الوثيقة A/71/301، الفقرات 30-34.
- (771) المرجع نفسه، الفقرات 35-37.
- (772) المرجع نفسه، الفقرات 12 و48-52.
- (773) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرة 21.
- (774) المرجع نفسه.
- (775) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 40.

الدعم والتقاضي

- وفقاً لما ذكرته اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، ينبغي أن تشمل وظيفة الدعم والتقاضي التي تضطلع بها الهيئات المعنية بالمساواة الاختصاصات التالية:
- (أ) تلقي الشكاوى وتقديم الدعم الشخصي والمشورة والمساعدة القانونية إلى الأشخاص المعرضين للتمييز أو التعصب، من أجل ضمان التمتع بحقوقهم أمام المؤسسات والهيئات القضائية والمحاكم.
- (ب) اللجوء إلى إجراءات التوفيق، عند الاقتضاء.
- (ج) تمثيل الأشخاص المعرضين للتمييز أو التعصب، بموافقتهم، أمام المؤسسات والهيئات القضائية والمحاكم.
- (د) عرض قضايا التمييز أو التعصب الفردي والهيكلية باسم الهيئة المعنية بالمساواة نفسها على المؤسسات والهيئات القضائية والمحاكم.
- (هـ) التدخل كصديق محكمة أو طرف ثالث أو خبير أمام المؤسسات والهيئات القضائية والمحاكم.
- (و) رصد تنفيذ قرارات المؤسسات والهيئات القضائية والمحاكم التي تتناول المساواة والتمييز والتعصب⁽⁷⁷⁶⁾.

وتذكر اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب أنه "ينبغي أن يكون للهيئات المعنية بالمساواة الحق في أن تختار، استناداً إلى المعايير المنشورة التي تضعها، القضايا التي تتناولها للتمثيل القانوني والتقاضي الاستراتيجي"⁽⁷⁷⁷⁾. وعلاوةً على ذلك، "ينبغي للدول أن تكفل وجود نظام لا يضطر بموجبه الأشخاص المعرضون للتمييز أو التعصب إلى تحمل الرسوم القضائية والرسوم الإدارية أو أتعاب المحاماة، ولا سيما في قضايا التمييز الهيكلي وعندما تُعامل قضاياهم على أنها قضايا استراتيجية"⁽⁷⁷⁸⁾.

3- صنع القرار والإنفاذ

لئن كانت جميع الهيئات المعنية بالمساواة تؤدي مزيجاً من وظائف التعزيز والمنع والتقاضي والدعم، فقد أُنيطت بهذه الهيئات، في بعض البلدان، مسؤوليات خاصة تتمثل في صنع القرار والإنفاذ. وبوجه عام، يمكن تقسيم هيئات صنع القرار إلى فئتين: تلك التي تصدر قرارات ملزمة وتلك التي تقدم توصيات (غير ملزمة).

ووفقاً لتوجيهات اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، ينبغي منح الهيئات من النوع الأول سلطات معالجة التمييز ومنع وقوعه في المستقبل، بوسائل منها فرض "عقوبات فعالة ومتناسبة وراذعة"، بما في ذلك الغرامات والتعويضات⁽⁷⁷⁹⁾. ويجب أن تكون هذه الهيئات قادرة على "ضمان تنفيذ وإنفاذ قراراتها"، التي ينبغي نشرها وإتاحتها للجمهور⁽⁷⁸⁰⁾. وينبغي أن تتخذ القرارات على أساس القانون الوطني وأن تتبع القواعد الإجرائية المعمول بها في حالات التمييز، بما في ذلك القواعد التي تنظم نقل عبء الإثبات⁽⁷⁸¹⁾.

وفي الحالات التي تُسند فيها إلى الهيئات المعنية بالمساواة هذا النوع من وظائف الإنفاذ، يتعين عليها أن تفي بالمعايير الصارمة المقررة لهذه الهيئات بموجب القانون الدولي، والمبينة في الفرع ثالثاً - ألف 1 - (أ) من الباب الثاني من هذا الدليل⁽⁷⁸²⁾، وينبغي أن تكون قابلة للاستئناف أمام المحاكم. ولتجنب أي تضارب في المصالح قد يؤدي إلى الحرمان من العدالة، في الحالات التي تكون فيها وظائف الإنفاذ للهيئة المعنية بالمساواة مترافقة مع سلطات التحقيق في قضايا التمييز والتقاضي بشأنها، يكون من المهم أن "تضطلع بكل وظيفة

(776) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرة 14.

(777) المرجع نفسه، الفقرة 15.

(778) المرجع نفسه، الفقرة 16.

(779) المرجع نفسه، الفقرة 17 (ج).

(780) المرجع نفسه، الفقرة 17 (د).

(781) المرجع نفسه، الفقرة 17 (أ).

(782) انظر الفرع ثالثاً - ألف 1 - (أ) من الباب الثاني من هذا الدليل.

وحدة مختلفة أو موظفون مختلفون⁽⁷⁸³⁾. ويجب أن تفي كل من هذه الوحدات بالضمانات المؤسسية اللازمة للاضطلاع بولاياتها⁽⁷⁸⁴⁾. وعلى وجه الخصوص، يجب أن تكون مستقلة وظيفياً وأن تزود بالموارد البشرية والمالية الكافية⁽⁷⁸⁵⁾.

تقسي حالة: مثال من جمهورية مولدوفا

اضطلعت الهيئات المعنية بالمساواة في تقصيرها للحالة التالية بدور أساسي في ضمان حصول ضحايا التمييز على سبل الانتصاف القانونية الواجبة. كما أدت دوراً رئيسياً في إنهاء الممارسات التمييزية البنوية. فعلى سبيل المثال، أصدر مجلس منع ومكافحة التمييز وضمناً المساواة في جمهورية مولدوفا، في قراره المؤرخ 9 أيلول/سبتمبر 2014، حكماً في القضية 2014/110، التي رُفض فيها تسجيل امرأة في برنامج لإعادة التدريب المهني لتعلم مهارات العناية بأطراف اليدين والقدمين، على أساس أن وضعها كشخص ذي إعاقة يمنعها من أداء هذا العمل. وهذا النهج لا يتفق مع اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التي صدقت عليها جمهورية مولدوفا مؤخراً، ولا سيما ضمان المساواة وعدم التمييز للأشخاص ذوي الإعاقة في سياقات منها ميدان العمل. وقرر المجلس أن استبعاد شخص من التدريب المهني بسبب الإعاقة يعد إجراءً تمييزياً. وأدى القرار إلى زيادة فهم المتطلب القانوني المتمثل في ضمان حق الأشخاص ذوي الإعاقة في عدم التمييز، ومن ثم، كان حاسماً في النهوض بالإصلاح الإيجابي على الصعيد الوطني.

وفي الحالات التي تكون فيها قرارات الهيئات المعنية بالمساواة غير ملزمة بطبيعتها، من المهم للغاية أن يتمتع الضحايا بوسيلة قضائية لإنفاذ حقوقهم القانونية⁽⁷⁸⁶⁾. وينبغي ألا تحول الأطر القانونية الوطنية أبداً دون إمكانية رفع الأفراد دعاوى أمام المحكمة، بغض النظر عن توافر هيئة معنية بالمساواة تتمتع بسلطات اتخاذ القرارات من عدمه⁽⁷⁸⁷⁾. وإضافة إلى ذلك، يجب وضع آليات لضمان أن تنظر الحكومة وغيرها من الجهات المسؤولة ذات الصلة في التوصيات وأن تنفذها على النحو الواجب⁽⁷⁸⁸⁾.

الرصد والرقابة: أمثلة من الدانمرك وتايلند

في سياق رصد تنفيذ التدابير المطلوبة والرقابة عليه، ينبغي تمكين الهيئات المعنية بالمساواة من أن تأمر المشكو في حقهم بإبلاغها بالتدابير المتخذة في غضون فترة زمنية محددة، أو أن تكون لها، بعد إصدار الأمر، سلطة رصد الامتثال والإشراف عليه. وفي حالة عدم التقيد بأمر ما، ينبغي أن تتمتع الهيئات المعنية بالمساواة بسلطة فرض غرامة في حالة عدم الامتثال. وعلى سبيل المثال، إذا لم يمتثل لقرارات مجلس المساواة في المعاملة في الدانمرك، يجب على المجلس، بناء على طلب صاحب الشكوى وبالنيابة عنه، أن يعرض المسألة على المحاكم المدنية⁽⁷⁸⁹⁾ وتُمنح بعض الهيئات المعنية بالمساواة سلطات أكثر صرامة لمعالجة عدم الامتثال: ففي تايلند، يتعرض أي شخص ينتهك أوامر اللجنة المعنية بالنظر في التمييز المجحف بين الجنسين للسجن لمدة أقصاها ستة أشهر وغرامة تصل إلى 20 000 بات، أو إحدى هاتين العقوبتين.

(783) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرة 11.

(784) المرجع نفسه. انظر كذلك الفرع رابعاً-باء من هذا الباب.

(785) المرجع نفسه. انظر، على وجه الخصوص، الفرعين رابعاً-باء-1 ورابعاً-باء-2.

(786) انظر، بوجه عام، الباب ثالثاً-ألف من الباب الثاني من هذا الدليل.

(787) في الواقع، ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أن "هناك بعض الالتزامات من قبيل تلك المتعلقة بعدم التمييز، (ولكنها، لا تقتصر بأي حال من الأحوال عليها) حيث النص على شكل من أشكال سبل الانتصاف القضائية فيما يخصها ضروري فيما يبدو للامتثال لمقتضيات العهد". (الحاشية محذوفة). انظر اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 9 (1998)، الفقرة 9.

(788) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرة 36.

(789) توجد آليات مماثلة في حالة هيئة الدفاع عن الحقوق في فرنسا، والمحكمة الوطنية المعنية بعدم التمييز والمساواة في فنلندا، وأمين المظالم المعني بالمساواة في السويد.

دال- ضمان فعالية الهيئات المعنية بالمساواة

إنشاء هيئات معنية بالمساواة أمر أساسي للوفاء بالتزامات الدول باحترام الحق في المساواة والحق في عدم التمييز وحمايتهما وإعمالهما⁽⁷⁹⁰⁾. والواقع أنه من الصعب العثور على ولايات قضائية أحرزت تقدماً كبيراً في إعمال الحق في المساواة والحق في عدم التمييز دون أن تكون قد أنشأت مؤسسة مستقلة وزودتها بالموارد الكافية للإشراف على التنفيذ مع توفير الخبرة والمساعدة للضحايا.

وقد وضعت نماذج مختلفة للهيئات المعنية بالمساواة على الصعيد الوطني، قد تكون أكثر ملاءمة لبعض السياقات من غيرها. ولئن كانت الدول تتمتع ببعض المرونة في تحديد ولاية ووظائف وسلطات المؤسسات التي تنشئها بموجب القانون الوطني، فيجب أن تكون الهيئات المعنية بالمساواة فعالة في تعزيز حماية الحق في المساواة والحق في عدم التمييز. ويتطلب ذلك الوفاء بكل من هذه الضمانات المؤسسية المتمثلة في الاستقلال، وكفاية الموارد، وإمكانية الوصول، وتمثيل المجتمع، والمشاركة. ويتطلب أن تكون الهيئة ذات ولاية وتمكين مناسبين.

وتمشياً مع التزامات الدول بموجب القانون الدولي، ينبغي أن تشمل أعمال الهيئات المعنية بالمساواة - سواء بشكل فردي أو ككل - جميع أسباب التمييز وأشكاله ومظاهره، في جميع مجالات الحياة التي ينظمها القانون، بما في ذلك القطاع العام والخاص⁽⁷⁹¹⁾. وفي بعض البلدان، أنشئت هيئات متعددة الولايات - عادةً ما تكون في شكل أمين مظالم معني بحقوق الإنسان أو مؤسسة وطنية معنية بحقوق الإنسان - بولاية مزدوجة تتصل بالمساواة وحقوق الإنسان. وبغية ضمان فعاليتها، من المهم أن تكون ولاية هذه المؤسسات معرفة تعريفاً واضحاً لتحقيق المساواة مع ضمان تحقيق كل متطلب من المتطلبات المؤسسية المبينة أعلاه⁽⁷⁹²⁾. ويجب أيضاً وضع تدابير لضمان "التعاون المناسب والوثيق بين" مختلف الكيانات المنشأة بموجب القانون الوطني⁽⁷⁹³⁾.

وعندما يُوقَّر للهيئات المعنية بالمساواة التمويل الكافي والولايات الواضحة والضمانات المؤسسية لكفالة استقلالها، فإنها تثبت فعاليتها البالغة في الممارسة العملية. وتؤدي الهيئات المعنية بالمساواة نفسها دوراً مهماً في ضمان الأداء الفعال لولاياتها - من خلال الانخراط في التخطيط الاستراتيجي وتحديد الأهداف ووضع مؤشرات ومعايير لرصد مخرجات عملها وتحقيق أهدافها⁽⁷⁹⁴⁾. ومن المهم أن تدعم الدول هذه العمليات وأن تعمل على ضمان فعالية مؤسساتها. وفيما يتعلق بهذه النقطة، دعا المقرر الخاص المعني بالأشكال المعاصرة للعنصرية والتمييز العنصري وكره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب إلى "أن تحدّد كل دولة التحديات التي تواجهها هذه الهيئات [المعنية بالمساواة]، وأن تقدم إليها الدعم الضروري للعمل الذي تقوم به"⁽⁷⁹⁵⁾.

(790) انظر الفرع أولاً - باء من الباب الأول من هذا الدليل.

(791) انظر كذلك الفرع أولاً - ألف من الباب الثاني من هذا الدليل. وانظر أيضاً، مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرة 4. وانظر في هذا الصدد، الوثيقة A/71/301، الفقرتان 6 و8.

(792) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرات 7-9.

(793) المبادئ التوجيهية المتعلقة بأطر الرصد المستقلة ومشاركتها في أعمال اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، الفقرة 14.

(794) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، "التوصية السياسية العامة رقم 2"، الفقرة 33.

(795) الوثيقة A/71/301، الفقرة 12.



خامساً- التزامات التنفيذ

ملخص الفرع

- يشكل تقييم الأثر على المساواة أداة أساسية في إعمال الحق في عدم التمييز وإنفاذه.
- يتطلب تقييم الأثر على المساواة إجراء تقييمات استباقية وتشاورية وقائمة على البيانات للقوانين والسياسات والقرارات من أجل ضمان أنها ليست مصدراً للتمييز بشكل مباشر أو غير مباشر وتحديد كيفية تلبية الاحتياجات الخاصة للمعرضين للتمييز من الأشخاص والفئات والنهوض بها.
- لكي يكون تقييم الأثر فعالاً، يجب أن يُجرى قبل العمل بسياسة وأن يُنفذ بالتشاور مع أعضاء أي مجتمعات يُحتمل أن تتأثر بكل تنوعها. وينبغي الإعلان عن نتائج التقييم وأن تؤدي إلى تغييرات هادفة في السياسات.

تقتضي كل معاهدة من معاهدات الأمم المتحدة الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان أن تتخذ الدول الخطوات اللازمة لإعمال الحقوق التي تحميها، بما في ذلك الحق في عدم التمييز⁽⁷⁹⁶⁾. فالدول الأطراف في كل من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، على سبيل المثال، تلتزم بأن "تنتهج، بكل الوسائل المناسبة ودون إبطاء، سياسة تستهدف القضاء" على التمييز⁽⁷⁹⁷⁾. ولهذا، فإن جانب إلغاء القوانين والسياسات التمييزية، وإنشاء وإنفاذ إطار قانوني للحماية، يتطلب القانون الدولي اعتماد تدابير استباقية لإعمال الحق في المساواة وعدم التمييز.

وتشكل تدابير التنفيذ جزءاً من برنامج عمل شامل، يتضمن أعمالاً إيجابية، تهدف إلى القضاء على التمييز وتحقيق المساواة في الممارسة العملية⁽⁷⁹⁸⁾. وكما نوقش في موضع آخر من هذا الدليل، يمكن أن تشرف هيئات مستقلة معنية بالمساواة على تدابير التنفيذ ويمكن تحقيقها من خلال اعتماد واجبات قانونية تتعلق بالمساواة⁽⁷⁹⁹⁾.

ويمكن التوصل إلى توافق واضح في الآراء بناء على ممارسات وتعليقات الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان بشأن وجود التزامات تنفيذية منفصلة، مستمدة من الالتزام الشامل بضمان فعالية الحق في عدم التمييز وإحراز تقدم صوب المساواة. وكما هو مبين في الفرع أولاً- بء من الباب الأول من هذا الدليل، يقع على عاتق الدول التزام فوري بإلغاء أو تعديل القوانين والسياسات والممارسات التي تميّز وضمان الحماية الشاملة والفعالة من التمييز⁽⁸⁰⁰⁾. وإلى جانب هذه الالتزامات، تشمل التزامات الدول بالتنفيذ على ما يلي:

- الالتزام بمكافحة التحيز وتعزيز الاحتراف بالتنوع البشري. ويناقش الباب السادس من هذا الدليل هذا الالتزام - الذي ينبغي تديونه في تشريعات مكافحة التمييز وإن كان يتطلب نطاقاً من الأنشطة أوسع بكثير مما يمكن تحقيقه من خلال القانون وحده.
- الالتزام بوضع سياسات واستراتيجيات المساواة وتنفيذها.
- الالتزام باستخدام تقييم الأثر على المساواة.
- الالتزام برصد المساواة عن طريق جمع البيانات المصنفة وتحليلها ونشرها.
- الالتزام بالتشاور وضمان مشاركة الفئات المتضررة في جميع السياسات والاستراتيجيات والرصد والبحوث ومبادرات العمل الإيجابي.

(796) انظر، على سبيل المثال، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 2؛ والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، المادة 2؛ والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 2؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 2؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 4؛ واتفاقية حقوق الطفل، المادة 2.

(797) الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 2؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، 2.

(798) انظر على سبيل المثال اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 36.

(799) انظر الفرع أولاً-جيم-2 من الباب الثاني من هذا الدليل.

(800) الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 2 (1) (ج)؛ والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 2؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 4 (1) (ب).

وتجدر الإشارة إلى أنه لا ينبغي تنفيذ جميع هذه التدابير - بل في الواقع لا يمكن تنفيذها - بالكامل أو إدراجها في قانون شامل لمكافحة التمييز. وتقضي بعض تدابير التنفيذ من الدول أن تعتمد سياسات أو ممارسات لا يمكن تفصيلها في التشريعات، بينما تستتبع تدابير أخرى وضع تدابير ضريبية أو اقتصادية دينامية بطبيعتها. ولهذا، ففي حين أن القانون الدولي واضح في أنه يجب على الدول أن تكفل التنفيذ الفعال للحق في المساواة وعدم التمييز، فإن الصكوك الرئيسية تترك في معظمها تصميم هذه التدابير للتقدير على الصعيد الوطني⁽⁸⁰¹⁾.

ومع ذلك، من المهم أن تكفل الدول أن تشترط تشريعات مكافحة التمييز بها اعتماد تدابير تنفيذية وأن توفر الإطار اللازم لتنفيذها.

ألف- سياسات المساواة واستراتيجياتها

تلتزم جميع الدول الأطراف في الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة التزاماً شاملاً بـ "أن تنتهج، بكل الوسائل المناسبة ودون إبطاء، سياسة" تستهدف القضاء على التمييز⁽⁸⁰²⁾. وكما أوضحت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، فإن الالتزام بوضع "سياسة" هنا يفهم على أنه سياسة الدولة بأوسع معانيها، التي تتطلب "صياغة طائفة شاملة من التدابير واعتمادها مبدئياً"، تتراوح بين اعتماد ضمانات دستورية لعدم التمييز وإلغاء التشريعات التمييزية⁽⁸⁰³⁾. بيد أن اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة تشدد على أنه ينبغي للدول، كعنصر أساسي في هذا الالتزام السياسي الواسع والجامع، أن تعتمد "خطط عمل شاملة... تضع إطاراً للإعمال الفعلي لمبدأ المساواة الرسمية والحقيقية بين المرأة والرجل"⁽⁸⁰⁴⁾.

وتعكس بيانات اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة توافق الآراء الدولي الواضح على أن الدول مطالبة بوضع واعتماد وتنفيذ سياسات وخطط عمل واستراتيجيات تتعلق بالمساواة وعدم التمييز. ويمكن اعتبار الواجب ينطوي على جانبين.

أولاً، يجب على الدول أن تعتمد استراتيجيات محددة تركز على تحقيق المساواة وعدم التمييز. وقد علقت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية قائلة إنه ينبغي للدول "أن تضمن وضع استراتيجيات وسياسات وخطط عمل وتنفيذها بقصد التصدي لكل من التمييز الشكلي والتمييز الموضوعي على يد أطراف فاعلة من القطاعين العام والخاص فيما يتعلق بالحقوق المنصوص عليها في العهد"⁽⁸⁰⁵⁾. وقد اعترفت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، كما سبقت الإشارة إليه، بأنه ينبغي للدول أن تعتمد خطط عمل شاملة لتحقيق المساواة بين الرجل والمرأة⁽⁸⁰⁶⁾. وكذلك، شددت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على أن الأعمال الكاملة للحق في عدم التمييز يستلزم "التشاور الوثيق مع منظمات الأشخاص ذوي الإعاقة... وغيرها من الجهات المعنية... من أجل وضع سياسة واستراتيجية للمساواة تكون شاملة ومتاحة لجميع الأشخاص ذوي الإعاقة"⁽⁸⁰⁷⁾.

ثانياً، ينبغي للدول أن تدمج التخطيط للمساواة وعدم التمييز في برامجها الأوسع نطاقاً لوضع السياسات. فعلى سبيل المثال، أوصت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بالإضافة إلى اشتراط اعتماد سياسات محددة للمساواة وعدم التمييز، الدول بأن تصمم "السياسات الاقتصادية، كمخصصات الميزانية وتدابير تنشيط النمو الاقتصادي" بحيث تضمن التمتع الفعلي بالحقوق

(801) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 23؛ "هذا الالتزام باستعمال وسائل أو أسلوب تصرف معين يمنح الدولة الطرف قدراً كبيراً من المرونة في وضع سياسة تلائم أطرها الخاصة القانونية والسياسية والاقتصادية والإدارية والمؤسسية، ويكون بإمكانها مواجهة ما يوجد في تلك الدولة الطرف من العوائق الخاصة والمقاومة للقضاء على التمييز ضد المرأة".

(802) الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 2 (1)؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، 2. وتحدد المادة 4 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة الالتزامات العامة للدول بموجبها، والتي تشمل اعتماد "جميع التدابير الملائمة"، والتزاماً محدداً "مراعاة حماية وتعزيز حقوق الإنسان للأشخاص ذوي الإعاقة في جميع السياسات والبرامج".

(803) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 24.

(804) المرجع نفسه.

(805) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 38.

(806) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 24.

(807) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 73 (ي).

دون تمييز⁽⁸⁰⁸⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أنه ينبغي للدول أن تكفل "أن تكون السياسة مرتبطة بعمليات الميزانية الحكومية العادية من أجل ضمان التمويل الكافي لكل جوانب تلك السياسة"⁽⁸⁰⁹⁾. وبموجب اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، يتعين على الدول "مراعاة حماية وتعزيز حقوق الإنسان للأشخاص ذوي الإعاقة في جميع السياسات والبرامج"⁽⁸¹⁰⁾.

وفي حين أن الدول الأطراف تحوز "قدراً كبيراً من المرونة"⁽⁸¹¹⁾ في وضع السياسات، فيجب على الدولة "أن يكون لديها القدرة على تبرير مدى ملاءمة السبل المعنية التي تختارها، وعلى إثبات إمكانية تحقيقها الآثار والنتائج المرجوة"⁽⁸¹²⁾. ولذلك، يجب ضمان فعالية التدابير، وينبغي أن تكون عملية وضع خطط واستراتيجيات المساواة وتنفيذها عملية تشاورية وتشاركية⁽⁸¹³⁾.

باء- تقييم الأثر على المساواة

على الرغم من أن الصكوك الدولية لحقوق الإنسان لا تشترط صراحةً تقييم الأثر على المساواة، فإنه يُفهم بشكل متزايد على أنه أداة أساسية في القضاء على التمييز⁽⁸¹⁴⁾، ومن ثم، وسيلة ضرورية تستخدمها الدول في الوفاء بالتزاماتها بموجب القانون الدولي. وينطوي تقييم الأثر على المساواة على إجراء تقييمات استباقية وتشاورية وقائمة على البيانات للقوانين والسياسات والقرارات من أجل ضمان أنها ليست مصدرًا للتمييز بشكل مباشر أو غير مباشر وتحديد كيفية تلبية الاحتياجات الخاصة للمعرضين للتمييز من الأشخاص والفئات والنهوض بها. ولهذا، يشكل الالتزام بإجراء تقييم للأثر على المساواة جزءاً من واجب الدول في احترام الحق في عدم التمييز بالامتناع عن التمييز في القوانين والسياسات والممارسات. غير أنه من الناحية العملية، يمكن أن يكون لتقييم الأثر على المساواة أيضاً نطاق أوسع من الآثار الإيجابية، من خلال السماح للدول بتحديد واعتماد تدابير التصدي السياساتي التي تزيل الحواجز الهيكلية التي تعترض سبيل المشاركة المتساوية وتعزز المساواة على نطاق أوسع.

وقد ازداد استخدام تقييم الأثر على حقوق الإنسان في السنوات الأخيرة، وأوصت هيئات حقوق الإنسان بتطبيقه في مجالات متنوعة، بما في ذلك ما يتعلق بالبيئة والأعمال التجارية⁽⁸¹⁵⁾ وحقوق الشعوب الأصلية⁽⁸¹⁶⁾ والأطفال⁽⁸¹⁷⁾. وفي تقرير صدر مؤخراً، حددت المقررة الخاصة المعنية بالأشكال المعاصرة للعنصرية والتمييز العنصري وكراه الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب الاستخدام المحدد لتقييم الأثر على المساواة باعتباره "شرطاً مسبقاً" لتصميم التكنولوجيات الرقمية⁽⁸¹⁸⁾. وتقتضي المادة 4 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أن ترمي الدول الأطراف إلى "حماية وتعزيز حقوق الإنسان للأشخاص ذوي الإعاقة في جميع السياسات والبرامج"⁽⁸¹⁹⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن وفاء الدول بالتزاماتها بموجب المادة 2 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، يقتضي "أن تقيم على الفور حالة المرأة بحكم القانون وبحكم الواقع، وأن تتخذ خطوات ملموسة لصياغة وتنفيذ سياسة" للقضاء على التمييز⁽⁸²⁰⁾. وتشير اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية مراراً وتكراراً، في تعليقها العام رقم 20 (2009)، إلى التزامات

(808) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 38.

(809) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 28.

(810) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 4 (1) (ج).

(811) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 28.

(812) المرجع نفسه.

(813) المرجع نفسه، الفقرتان 27 و28؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 4 (3)؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 73 (ي).

(814) انظر على سبيل المثال الوثيقة A/HRC/44/57، الفقرة 56؛ والوثيقة A/75/258، الفقرة 89.

(815) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 24 (2017)، الفقرة 13.

(816) المرجع نفسه، الفقرة 17.

(817) انظر، على سبيل المثال، لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم 5 (2003)، الفقرة 45؛ والتعليق العام رقم 14 (2013)، الفقرة 99.

(818) الوثيقة A/HRC/44/57، الفقرة 56.

(819) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 4 (1) (ج).

(820) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 24.

الدول بضمنان ألا تؤدي السياسات الاقتصادية وغيرها من السياسات إلى منع أو تقييد الحقوق الاقتصادية أو الاجتماعية أو الثقافية على أساس تمييزي⁽⁸²¹⁾، وهو التزام يستتبع بوضوح بعض عناصر التقييم.

والموافق أن مناقشة اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لالتزامات عدم التمييز توضح فائدة تقييم الأثر على المساواة وضرورته. وذكرت اللجنة وجود "افتراض قوي" ضد اعتماد "تدابير تراجعية"⁽⁸²²⁾ في العهد وذكرت أنه في الحالات التي يتوخى فيها اتخاذ مثل هذه التدابير، "يقع العبء على عاتق الدولة الطرف فيما يتصل بإثبات ضرورة هذه التدابير"⁽⁸²³⁾. ويجب ألا تؤثر التدابير التراجعية "بشكل غير متناسب على الضعفاء والمهمشين من أفراد وجماعات" أو "تطبق بطريقة تمييزية"⁽⁸²⁴⁾.

وقدمت هيئات الأمم المتحدة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان والمكلفون بولايات في إطار الإجراءات الخاصة التوجيهات اللازمة لضمان التطبيق السليم والتنفيذ الفعال لتقييم الأثر على المساواة. أولاً، ينبغي أن يسعى تقييم الأثر إلى تقييم (والقضاء على) أي آثار تمييزية لسياسة ما على أعضاء فئة مشمولة بالحماية⁽⁸²⁵⁾. وفي الحالات التي تُحدّد فيها آثار تمييزية، ينبغي تكييف السياسات لتلبية احتياجات هذه الفئات على ألا تؤدي إلى تفاقم أوجه عدم المساواة. ثانياً، ينبغي جعل هذا التقييم إلزامياً وليس اختيارياً، لضمان فعاليته⁽⁸²⁶⁾. ثالثاً، تمثيلاً مع الاعتراف بأن الحق في عدم التمييز ينشأ عنه "الالتزام فوري وشامل" يقع على عاتق الدول⁽⁸²⁷⁾، فإن واجب إجراء تقييم للأثر على المساواة هو واجب مسبق، مما يعني أنه يجب إجراء التقييم قبل اعتماد السياسة⁽⁸²⁸⁾. غير أنه لا يزال من المهم أن يُدمج الأثر على المساواة أيضاً في تنفيذ السياسات ورصدها لتجنب الآثار التمييزية غير المتوقعة أو الناشئة ولضمان أن تُنفذ أي تدابير استباقية على النحو المتوخى. ثالثاً، ينبغي إجراء التقييم بالتشاور مع أعضاء الفئات التي قد تنطبق عليها السياسة⁽⁸²⁹⁾. ويجب أن تكون النتائج متاحة للجمهور وتؤدي إلى تغييرات هادفة في مقترحات السياسة⁽⁸³⁰⁾.

التشريعات في الممارسة العملية: واجب المساواة في القطاع العام وتقييم الأثر على المساواة في المملكة المتحدة

أدرج واجب المساواة في القطاع العام في قانون المساواة لعام 2010، الذي جمع بين الحماية المنسقة والموسعة الممنوحة بموجب عدد من صكوك المساواة السابقة المحددة. ويقتضي هذا الواجب تعميم التفكير في المساواة في عملية صنع القرار العام من خلال مطالبة السلطات العامة بإيلاء "الاعتبار الواجب" لضرورة القضاء على التمييز، وتعزيز تكافؤ الفرص، وتعزيز العلاقات الجيدة بين الفئات التي تتعرض للتمييز وغيرها في المجتمع.

وعلى وجه التحديد، تنص المادة 149 (1) من القانون على ما يلي:

(1) يجب على السلطة العامة، في ممارستها لوظائفها، أن تولي الاعتبار الواجب لضرورة ما يلي:

- (821) انظر أيضاً اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 38.
- (822) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 25 (2020)، الفقرة 24.
- (823) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 22 (2016)، الفقرة 38.
- (824) المرجع نفسه.
- (825) انظر على سبيل المثال، الوثيقة A/HRC/41/54/Add.2، الفقرة 15.
- (826) المرجع نفسه، الفقرتان 15 و74 (ج). وانظر أيضاً الوثيقة A/HRC/44/57، الفقرة 56.
- (827) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 7؛ واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 12. وانظر أيضاً الوثيقة A/HRC/26/29، الفقرة 19.
- (828) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/75/258، الفقرة 89 (ج). وانظر أيضاً لجنة حقوق الطفل؛ التي ميزت تقييمات الأثر على حقوق الطفل عن تقويمات الأثر على حقوق الطفل. وكلاهما مما تقتضيه الاتفاقية، غير أن الأول هو واجب مسبق (أي أنه مطلوب قبل اعتماد أي سياسات)، في حين أن الثاني هو واجب لاحق (أي أنه ينطبق بعد اعتماد السياسة لتقويم أثرها). انظر لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم 5 (2003)، الفقرة 45؛ والتعليق العام رقم 14 (2013)، الفقرة 99.
- (829) الوثيقة A/HRC/44/57، الفقرة 56؛ والوثيقة A/75/258، الفقرة 89.
- (830) الوثيقة A/HRC/41/54/Add.2، الفقرة 34.

- (أ) القضاء على التمييز، والتحرش، والإيذاء الانتقامي وأنواع السلوك الأخرى التي يحظرها هذا القانون أو تُحظر بموجبه؛
- (ب) تعزيز تكافؤ الفرص بين الأشخاص الذين يشتركون في سمة مشمولة بالحماية ذات صلة والأشخاص الذين لا يشتركون فيها؛
- (ج) توطيد أو أصر العلاقة الجيدة بين الأشخاص الذين يشتركون في سمة مشمولة بالحماية ذات صلة والأشخاص الذين لا يشتركون فيها؛

وتفسر المادة 149 (3) من القانون مصطلح "إيلاء الاعتبار الواجب" على أنه يقتضي من السلطات العامة أن تولي الاعتبار الواجب للحاجة إلى "إزالة أو التقليل إلى أدنى حد من صور الحرمان" التي يعاني منها الأفراد المنتمون إلى فئة مشمولة بالحماية، و"اتخاذ خطوات لتلبية احتياجات" هؤلاء الأشخاص و"تشجيع الأشخاص الذين يشتركون في سمة مشمولة بالحماية ذات صلة على المشاركة في الحياة العامة أو في أي نشاط آخر تكون فيه مشاركة هؤلاء الأشخاص منخفضة على نحو غير متناسب". وبموجب المادة 49 (5)، يجب على السلطات العامة أن تولي الاعتبار الواجب لضرورة "معالجة التحيز" و"تعزيز التفاهم". وتتعرف المادة 149 (6) صراحةً بأن الامتثال للواجب "قد ينطوي على معاملة بعض الأشخاص معاملة أكثر حظوة من غيرهم"، مما يسمح بتنفيذ أعمال إيجابية (بقدر ما تكون هذه التدابير متسقة مع أحكام القانون الأخرى).

وقد أوضحت المحاكم معنى مصطلح "إيلاء الاعتبار الواجب" بمزيد من التفصيل. ففي قضية ر. براون ضد وزير الدولة للعمل والمعاشات التقاعدية⁽⁸³¹⁾، أصدر اللورد المستشار أيكينز، ما أصبح يعرف بمبادئ براون، التي تحدد ستة معايير رئيسية لأداء واجب المساواة في القطاع العام على النحو التالي: (أ) "يجب توعية [السلطات العامة] بواجبها في 'إيلاء الاعتبار الواجب' للأهداف المحددة"؛ (ب) "يجب الوفاء بالواجب قبل وفي الوقت الذي يجري فيه النظر في سياسة معينة" قد تؤثر على فئة مشمولة بالحماية؛ (ج) "يجب تنفيذ روح الواجب بصراحة وتفتُّح"؛ (د) لا يصح تفويض الواجب؛ (هـ) "يتسم الواجب بالاستمرارية"؛ (و) ينبغي للسلطات العامة أن تحتفظ "بسجلات كافية" تبين أنها نظرت في "واجباتها المتعلقة بالمساواة وتعمنت في المسائل ذات الصلة"⁽⁸³²⁾.

ولإثبات الامتثال لواجب المساواة في القطاع العام، والاستفادة من النهج، تطلع العديد من السلطات العامة بتقييم الأثر على المساواة. وفي حين أن هذا ليس إلزامياً في إنكلترا (على عكس ويلز واسكتلندا)، كما نوقش أعلاه، فإنه ضروري في الممارسة العملية.

جيم- الرصد والبيانات

يقع على الدول الأطراف التزام برصد تنفيذ وفعالية تدابيرها الرامية إلى القضاء على التمييز. وتشدد الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، في تعاملها مع الدول من خلال عملية تقديم التقارير الدورية، مراراً وتكراراً وباستمرار على ضرورة جمع بيانات مصنفة عن مشاركة الفئات المعرضة للتمييز في مختلف مجالات الحياة والإبلاغ بها⁽⁸³³⁾. وذكرت لجنة القضاء على التمييز العنصري، في توصيتها العامة رقم 24 (1999)، أنه "من الأساسي أن توفر الدول الأطراف للجنة أقصى قدر ممكن من المعلومات عن وجود مثل تلك المجموعات [المختلفة] داخل أراضيها"⁽⁸³⁴⁾. وعلى المنوال نفسه، رأت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أنه ينبغي للدول "أن تُنشئ، وتحسّن باستمرار، قواعد البيانات الإحصائية والتحليلات لجميع أشكال التمييز ضد المرأة... وضد المرأة المنتمية إلى فئات ضعيفة محددة بوجه خاص"⁽⁸³⁵⁾.

(831) *R (Brown) v. Secretary of State for Work and Pensions* [2008] EWHC 3158 (Admin)

(832) المرجع نفسه، الفقرات 90 - 92 و 94 - 96.

(833) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CCPR/C/BEL/CO/6، الفقرة 16 (ج)؛ والوثيقة E/C.12/FRA/CO/4، الفقرة 17؛ والوثيقة CEDAW/C/BGR/CO/8، الفقرة 46؛ والوثيقة CERD/C/KHM/CO/14-17، الفقرة 6؛ والوثيقة CRPD/C/IRQ/CO/1، الفقرة 60 (ج).

(834) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 24 (1999)، الفقرة 1.

(835) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 10.

إضافةً إلى هذا الالتزام بتقديم التقارير الدولية، شددت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة على الحاجة إلى الرصد وجمع البيانات لضمان التنفيذ الفعال لقوانين مكافحة التمييز على الصعيد الوطني، مشيرةً إلى أنه ينبغي للدول "أن تضع مؤشرات ومعايير وأطرًا زمنية" و"آليات جمع البيانات ذات الصلة المصنفة حسب نوع الجنس، وأن تمكن من القيام بالرصد الفعال وتيسر التقييم المستمر وتسمح بتقيح أو تكميل التدابير القائمة وتحديد التدابير الجديدة التي قد تكون ملائمة"⁽⁸³⁶⁾. وقد حددت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أنه بعد اتخاذ "تدابير ملموسة ومدروسة ومحددة الأهداف" للقضاء على التمييز، ينبغي للدول "أن تُقيّم بانتظام مدى فعالية التدابير المختارة في الواقع العملي"، مشيرةً إلى أنه "ينبغي أن يشمل الرصد على تقييم كل من الخطوات المتخذة والنتائج المتحققة في القضاء على التمييز"⁽⁸³⁷⁾.

تنص اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على التزام صريح بجمع البيانات، وتنص بموجب المادة 31 على أن تلتزم الدول "بجمع المعلومات المناسبة، بما في ذلك البيانات الإحصائية والبيانات المستخدمة في البحوث... لتمكينها من وضع وتنفيذ السياسات الكفيلة بإنفاذ هذه الاتفاقية". وتمضي في ذلك مُرسيةً أساساً مفاده أن هذه المعلومات ينبغي أن تكون مصنفة وأنه ينبغي استخدامها "للمساعدة في تقييم تنفيذ الالتزامات التي تعهدت بها الدول الأطراف بموجب هذه الاتفاقية وفي كشف العقبات التي تواجه الأشخاص ذوي الإعاقة في أثناء ممارستهم لحقوقهم والعمل على تذليلها". وفي توصيتها العامة رقم 6 (2018)، قدمت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة توجيهات بشأن تنفيذ هذا الالتزام، مشيرةً إلى أنه "ينبغي للدول الأطراف أن تقوم بجمع وتحليل بيانات مصنفة حسب نوع الإعاقة وفئات التمييز" و"ينبغي أن توفر البيانات التي تجمع معلومات عن جميع أشكال التمييز". وذكرت أن البيانات التي يتعين جمعها ينبغي أن تكون "واسعة النطاق" و"ينبغي أن يكون تصميم وجمع وتحليل البيانات قائماً على المشاركة"⁽⁸³⁸⁾. وعلى مستوى يتسم بمزيد من الطابع العملي، أنشأت مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، بالتعاون مع عدد من الدول والخبراء وكيانات الأمم المتحدة والجهات الفاعلة في مجال التنمية والمنظمات غير الحكومية، وبدعم من الاتحاد الأوروبي، مشروع سد الفجوة، الذي وضع مجموعة من المؤشرات لقياس تنفيذ الاتفاقية"⁽⁸³⁹⁾.

وينبغي إتاحة البيانات المجمعة للجمهور في أشكال يسهل على عامة الجمهور الوصول إليها لإثراء عملية رسم السياسات وإجراء مناقشات أوسع نطاقاً بشأن المساواة وعدم التمييز وحقوق الإنسان الأخرى وفعالية التدابير الرامية إلى احترام هذه الحقوق وحمايتها وإعمالها"⁽⁸⁴⁰⁾. ومع ذلك، لا ينبغي أن يؤدي نشر البيانات إلى زيادة الوصم أو تعريض الناس للمخاطر"⁽⁸⁴¹⁾.

(836) المرجع نفسه، الفقرة 28.

(837) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرتان 36 و41.

(838) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 71.

(839) See OHCHR, "Human rights indicators on the Convention on the Rights of Persons with Disabilities" and "Data sources guidance" in *Promoting the Rights of Persons with Disabilities through the Sustainable Development Goals: A Resource Package* (advance version, 2021, available at www.ohchr.org/en/disabilities/sdg-crpd-resource-package; publication forthcoming in 2023)

(840) "ينبغي تطوير القدرات والشراكات من أجل تمكين الدول من الوفاء بالتزامها في جمع والبيانات المصنفة ونشرها حسب أسس التمييز المعترف بها في القانون الدولي لحقوق الإنسان... وحيثما أمكن، ينبغي نشر البيانات في نسق من شأنه أن يتيح تحديد وتحليل التباينات وجوانب التمييز المتعددة والمتقاطعة. فقد يتعرض الأفراد لشكل من أشكال التمييز أو عدم المساواة على صعيد عدة محاور (على سبيل المثال، النوع الاجتماعي والاحتياجات الخاصة). ويتيح تحليل البيانات على مستوى المجموعات الفرعية تعميق فهم البيانات التي تم جمعها من خلال هذا النهج ووضعها في سياقها. هذا، وتعد المؤشرات النوعية والمعلومات السياقية، بما فيها الوضع القانوني أو المؤسسي أو الثقافي للسكان المتضررين هي أيضاً ضرورية لتعزيز فهم البيانات التي تم جمعها ضمن نهج قائم على حقوق الإنسان إزاء البيانات". انظر مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، "نهج قائم على حقوق الإنسان إزاء البيانات: عدم إغفال أي أحد في خطة التنمية المستدامة لعام 2030" (جنيف، 2018)، الصفحتان 7 و8. وهو متاح على الرابط التالي: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/HRIIndicators/GuidanceNoteonApproachtoData_AR.pdf

(841) "في بعض الحالات، قد يكون من الضروري اللجوء لاستخدام خصائص ديموغرافية لتعريف فئات سكانية معينة وذلك لأسباب لوجستية أو سياسية أو غيرها. فعلى سبيل المثال، في حالة وجود أقلية عرقية معينة غير معترف بها من قبل الدولة إلا أنه من المتعارف عليه أنها تقطن في أحد المواقع على وجه التحديد. وفي هذه الحالة، قد ينظر إلى البيانات حول مكان إقامة أحد الأفراد على أنها تشير، على نحو ما، إلى أصولهم العرقية. فحيثما تستخدم البيانات بهذه الطريقة لغاية التعريف بمجموعات معينة، ينبغي على جامعي البيانات التحقق من أن تعاملهم مع هذه البيانات ونشرها لا ينطلي على تحديد ذاتي للهوية طالما لم يتم الكشف عن معلومات شخصية تتصل بالهوية العرقية. وينبغي وصف البيانات بدقة للتوضيح بأن محددات القياس التي تم إعدادها لمجموعة معينة كان قد تم تحديدها بناء على مكان الإقامة، في هذا المثال، وليس التحديد الذاتي لأفراد المجموعة... لا ينبغي نشر البيانات أو إتاحتها للعامة بطريقة تسمح بتحديد الشخص صاحب البيانات، سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة. وينبغي موازنة الحق في الخصوصية وحماية البيانات مع الحصول على المعلومات. المرجع نفسه، الصفحات 13-19، والصفحتان 13 و16.

دال- التشاور والتفاعل والمشاركة

شددت كل هيئة من الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان التي تناولت التزامات الدول بإعمال الحق في عدم التمييز على أهمية التشاور والتفاعل والمشاركة.

ويرتبط واجب ضمان المشاركة المتساوية مباشرة بتمكين أصحاب الحقوق. فتلتزم الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، بموجب المادة 2 (1) (هـ) منها، على سبيل المثال، الدول الأطراف "بأن تشجع، عند الاقتضاء، المنظمات والحركات الاندماجية المتعددة الأجناس والوسائل الأخرى الكفيلة بإزالة الحواجز بين الأجناس، وبأن تثبط كل ما من شأنه تقوية الانقسام العنصري". وكذلك، تقضي المادة 7 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بأن على الدول "اتخاذ جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة ... في الحياة السياسية والعامة للبلد ... وبوجه خاص تكفل للمرأة، على قدم المساواة مع الرجل، الحق في ... المشاركة في أية منظمات وجمعيات غير حكومية تهتم بالحياة العامة والسياسية للبلد". وقد بينت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في تعليقاتها العامة، بالتفصيل مسألة المساواة بوصفها مسألة شاملة لعدة قطاعات في الاتفاقية ذات الصلة⁽⁸⁴²⁾. وقد ذكرت المقررة الخاصة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أن: "المشاركة الفاعلة للأشخاص ذوي الإعاقة في صنع القرار شرط لنموذج الإعاقة من منظور حقوق الإنسان"⁽⁸⁴³⁾.

وينطبق هذا الالتزام بالتشاور مع المعرضين للتمييز وإشراكهم على سن جميع القوانين ورسم السياسات المتعلقة بالتمييز. فعلى سبيل المثال، ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، في معرض تعليقها على اختيار التدابير الرامية إلى القضاء على التمييز، أنه "ينبغي أن يكفل حق الأفراد ومجموعات الأفراد الذين قد يميزون عن غيرهم لسبب أو أكثر من الأسباب المحظورة في المشاركة في عمليات صنع القرار"⁽⁸⁴⁴⁾ وكذلك، أوصت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة بأن "تكفل الدولة الطرف قدرة المرأة على المشاركة الفاعلة في وضع [سياستها الشاملة الرامية إلى القضاء على التمييز] وتنفيذها ورصدها"؛ ومشيرة أيضاً إلى أنه "يجب تكريس الموارد اللازمة لضمان أن تكون منظمات حقوق الإنسان والمنظمات النسائية غير الحكومية على دراية جيدة، وأن تلتزم منها المشورة بالقدر الكافي، وأن تكون قادرة عموماً على الاضطلاع بدور فاعل في تطوير السياسة المذكورة في مراحلها الأولى واللاحقة"⁽⁸⁴⁵⁾ وتعكس هذه المتطلبات المبادئ الراسخة في القانون الدولي لحقوق الإنسان، على النحو المبين، على سبيل المثال، في إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، الذي تنص المادة 2 منه على أن "يكون للأشخاص المنتمين إلى أقليات الحق في المشاركة الفعالة على الصعيد الوطني، وكذلك على الصعيد الإقليمي حيثما كان ذلك ملائماً".

وكما هو الحال في مجالات أخرى، توضح كل من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة واللجنة المقابلة لها أفضل الممارسات الحالية، مما يعكس تركيز الاتفاقية الشامل على ضمان المشاركة الكاملة للأشخاص ذوي الإعاقة في جميع مجالات الحياة. إذ تنص المادة 4 (3) من الاتفاقية على أنه ينبغي للدول أن تشاور عن كثب مع الأشخاص ذوي الإعاقة وأن تشرکہم فعلياً في وضع وتنفيذ التشريعات والسياسات، بينما تنص المادة 33 (3) على ضرورة ضم وإشراك الأشخاص ذوي الإعاقة في رصد تنفيذ الاتفاقية. وكما وردت مناقشته أعلاه، ذكرت اللجنة صراحة أن وضع السياسات والاستراتيجيات ورصد الاتفاقية وتنفيذها يجب أن يكون بمشاركة الأشخاص ذوي الإعاقة. وذكرت اللجنة أيضاً الأهمية الخاصة للتشاور الوثيق مع منظمات المجتمع المدني ومشاركتها النشطة، بهدف خاص لضمان تمثيل "التنوع الكبير في المجتمع" والحاجة إلى التصدي للتمييز المتقاطع⁽⁸⁴⁶⁾.

(842) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 7 (2018).

(843) الوثيقة A/HRC/43/41، الفقرة 46.

(844) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 36.

(845) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 27.

(846) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 33.



الباب الثالث:

حماية حقوق الأقليات

ملخص الفرع

- يستلزم إعمال حقوق الأقليات القومية والإثنية والدينية واللغوية حماية الحق في عدم التمييز وإعماله على نحو فعال. ومن هذا المنطلق، يكتسي سن قانون شامل لمكافحة التمييز وإنفاذه وتنفيذه أهمية بالغة إذا كان للدول أن تفي بالتزاماتها المتمثلة في احترام حقوق الأقليات وحمايتها وإعمالها.
- يشكل حظر التمييز جزءاً لا يتجزأ من حقوق الأقليات. ويجب على الدول أن تكفل فعالية جميع جوانب الحق في عدم التمييز في جهودها الرامية إلى ضمان حقوق الأقليات. ويشمل ذلك ضمان عدم تمييز القوانين والسياسات والممارسات بشكل مباشر أو غير مباشر ضد أفراد مجتمعات الأقليات في تمتعهم بثقافتهم أو مجاهرتهم بدينهم أو ممارسة شعائره أو استخدام لغاتهم. ويشمل أيضاً ضمان اتخاذ تدابير لاحترام وتأمين التمتع الجمعي بالثقافة وممارسة الدين واستخدام اللغة بما لا يؤدي إلى التمييز على أساس النوع الاجتماعي أو الجنس أو الميل الجنسي أو غير ذلك من الأسس.
- لا يمكن إعمال حقي الأقليات في عدم التمييز والمساواة إعمالاً فعالاً دون تفعيل مجموعة واسعة من ضمانات حقوق الأقليات والعمل بها في الممارسة العملية. ويشمل ذلك الاعتراف والمشاركة الفعلية والتشاور في جميع المسائل ذات الصلة بالأقلية.
- تتمتع الشعوب الأصلية بحقوق صريحة بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان تتجاوز تلك المنصوص عليها بوصفها متطلبات أساسية للأقليات.

أولاً- حقوق الأقليات وحظر التمييز

يشكل القانون الشامل المكافح للتمييز عنصراً محورياً وأساسياً في إعمال حقوق الإنسان المكفولة للأقليات. وسن هذه القوانين وإنفاذها شرط ضروري - وإن كان غير كاف - للتمتع بحقوق الأقليات؛ فثمة جوانب محددة لحقوق الأقليات الإثنية والدينية واللغوية تتجاوز نطاق قانون مكافحة التمييز ومتطلباته؛ وعلى المنوال نفسه، توفر القوانين الشاملة لمكافحة التمييز الحماية للجميع، لا لأفراد مجتمعات الأقليات فحسب. ومع ذلك، من المسلم به على نطاق واسع أنه يتعذر إعمال حقوق الأقليات في غياب قوانين توفر حماية شاملة وفعالة من التمييز.

وقد أبرز مجلس حقوق الإنسان، في أحدث قرار له بشأن حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية ودينية ولغوية، الصلة بين حقوق الأقليات والحق في عدم التمييز، مؤكداً على أمور منها ما يلي:

... ضرورة تعزيز الجهود المبذولة لتحقيق هدف إعمال حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية إعمالاً كاملاً، بسبل منها معالجة أوضاعهم الاقتصادية والاجتماعية والتصدي لتهميشهم، وكذلك لوضع حد لأي نوع من أنواع التمييز ضدهم،

...

أهمية الإقرار بوجود أشكال متعددة ومتفاقمة ومتداخلة من التمييز ضد الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية وتأثيرها السلبي المضاعف في تمتعهم بحقوقهم، وعلى أهمية التصدي لأشكال التمييز تلك⁽⁸⁴⁷⁾،

وفي سياقات ومجالات حياة متنوعة، دعت هيئات معاهدات حقوق الإنسان، بما فيها اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، ولجنة القضاء على التمييز العنصري، واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، ولجنة مناهضة التعذيب، ولجنة حقوق الطفل، واللجنة المعنية بحماية حقوق جميع العمال

(847) قرار مجلس حقوق الإنسان 8/43، الديباجة.

المهاجرين وأفراد أسرهم، الدول إلى ضمان تمتع الأقليات تمتعاً كاملاً بالحقوق المنصوص عليها في العهد والاتفاقية دون تمييز⁽⁸⁴⁸⁾. وتقر اتفاقيات منظمة العمل الدولية أيضاً بالحاجة إلى التصدي لما تواجهه الأقليات الإثنية واللغوية والدينية من التمييز والقوالب النمطية⁽⁸⁴⁹⁾. وشددت حكومة النمسا، راعية الولاية المتعلقة بالأقليات في مجلس حقوق الإنسان، في كلمتها في الدورة الثالثة والأربعين لمجلس حقوق الإنسان، على أن حظر التمييز يقع في صميم حماية الأقليات.

والتمييز على أساس الأصل الإثني والدين واللغة محظور في العهدين كليهما وفي غيرهما من أحكام القانون الدولي، ومع ذلك، لا تزال أنماط التمييز على هذه الأسس قائمة حتى يومنا هذا، وكثيراً ما يكون أفراد الأقليات هم الضحايا. لهذا، يستلزم ضمان تمتع الأقليات بحقوق الإنسان على قدم المساواة حمايتها حماية فعالة من التمييز.

ولا تختلف غالبية مسائل التمييز التي تواجهها الأقليات عن تلك المتعلقة بالتمييز على أي أساس آخر. فعلى سبيل المثال، في حالات التمييز المباشر التي لا يوظف فيها رب العمل أشخاصاً على أساس أصلهم الإثني أو أديانهم، يكون من غير المرجح أن تختلف الخطوات أو الاعتبارات أو المسائل القانونية في تلك الحالات عن تلك المتعلقة بالتمييز على أساس الجنس أو الميل الجنسي أو أي أسس أخرى مشمولة بالحماية. ولهذا، نشأت تطبيقات كثيرة لقانون مكافحة التمييز لحماية الأقليات في سياق قضايا التمييز في الحصول على فرص العمل والتعليم والرعاية الصحية والسلع والخدمات، وغير ذلك من مجالات الحياة التي ينظمها القانون، وذلك في قضايا تشمل انعكاساً لتلك التي تُرفع على أسس أخرى.

ولهذا، أسفرت التركة التي خلفها على الصعيد العالمي أكثر من قرن من التقاضي في قضايا تطوي على الشكوى من التمييز على أسس الأصل الإثني عن مجموعة واسعة من الاجتهادات القضائية، التي يتجاوز أي ملخص لها نطاق هذا الدليل، ولكنها ظهرت أساساً في قطاعات مثل التعليم والعمالة والرعاية الصحية والإسكان والمساعدة الاجتماعية والضمان الاجتماعي؛ والوصول إلى الخدمات المتاحة للجمهور، بما في ذلك وسائل النقل العام وخدمات سيارات الأجرة والمطاعم والنوادي والمراقص والمتاحف والمكتبات وحمامات السباحة؛ والحقوق السياسية، مثل الحق في التصويت والترشح للمناصب العامة؛ وحظر التمييز في نظام العدالة، بما في ذلك ما يتعلق بتصرفات الشرطة وغيرها من الأجهزة الأمنية، علاوةً على شرط التحقيق الفعال وكشف التحيز والعداء في الجريمة. والواقع أن قانون مكافحة التمييز بصيغته المنفذة في هذا المجال يجسد في معظمه بوجه عام ملامح الحقوق المنصوص عليها في المادة 5 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، على النحو المفصل في الفروع السابقة.

ومع ذلك، وكما بينت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، فإن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يميز بين حماية حقوق الأقليات التي تكفلها المادة 27 من جهة وضمانات عدم التمييز والحماية المتساوية المنصوص عليها في المادتين 2 (1) و26 من العهد من الجهة الأخرى⁽⁸⁵⁰⁾. وتنص المادة 27 على ما يلي:

لا يجوز، في الدول التي توجد فيها أقليات إثنية أو دينية أو لغوية، أن يُحرم الأشخاص المنتسبون إلى الأقليات المذكورة من حق التمتع بثقافتهم الخاصة أو المجاهرة بدينهم وإقامة شعائره أو استخدام لغتهم، بالاشتراك مع الأعضاء الآخرين في جماعتهم.

وكما تذكر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان: "تدل العبارات المستخدمة في المادة 27 على أن الأشخاص المقصود حمايتهم هم الذين ينتمون إلى جماعة ما ويشتركون معاً في ثقافة و/أو دين و/أو لغة ما"⁽⁸⁵¹⁾. ولئن كان يحق لجميع الأشخاص التمتع بعدم التمييز،

(848) على سبيل المثال، تناولت اللجنة المعنية بحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، في تعليقها العام رقم 21 (2009)، الحقوق الخاصة المكفولة للأقليات في الحياة الثقافية، التي ينبغي أن تُمنح للجميع على أساس غير تمييزي. انظر اللجنة المعنية بحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 21 (2009)، الفقرات 21-24 و33 و32. وانظر أيضاً الوثيقة CEDAW/C/DNK/CO/8، الفقرة 34؛ والوثيقة CERD/C/ISR/CO/17-19، الفقرة 35؛ والوثيقة CRPD/C/NOR/CO/1، الفقرة 7؛ والوثيقة CAT/C/SWE/CO/6-7، الفقرة 15؛ والوثيقة CRC/C/AUT/CO/5-6، الفقرة 17؛ والوثيقة CMW/C/LBY/CO/1، الفقرة 29.

(849) على وجه الخصوص - وإن لم يكن على سبيل الحصر - استناداً إلى أحكام اتفاقية المساواة في الأجور لعام 1951 (رقم 100)، واتفاقية التمييز (في الاستخدام والمهنة) لعام 1958 (رقم 111)، واتفاقية سياسة العمالة لعام 1964 (رقم 122). انظر قرار الجمعية العامة 165/74. وانظر أيضاً: ILO normative، "work concerning ethnic, linguistic and religious minorities"، محتفظ به ضمن ملفات مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان.

(850) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 23 (1994)، الفقرة 4.

(851) المرجع نفسه، الفقرة 5-1.

فالحق المنصوص عليه في المادة 27 "تميز وزائد على" جميع الحقوق الأخرى⁽⁸⁵²⁾. وتشئ المادة 27 حقوقاً محددة في الممارسة الجماعية تكمل الحقوق المنصوص عليها في المادتين 2 (1) و26، ولكنها منفصلة عنها.

وترد الحقوق الواردة في المادة 27 بمزيد من التفصيل في إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، الذي اعتمده الجمعية العامة في قرارها 135/47 المؤرخ 18 كانون الأول/ديسمبر 1992. وتؤكد الجمعية العامة من جديد في الإعلان أموراً منها ما يلي: "يكون للأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية (المشار إليهم فيما يلي بالأشخاص المنتمين إلى أقليات) الحق في التمتع بثقافتهم الخاصة، وإعلان وممارسة دينهم الخاص، واستخدام لغتهم الخاصة، سراً وعلانية، وذلك بحرية ودون تدخل أو أي شكل من أشكال التمييز."⁽⁸⁵³⁾ ويؤكد كذلك حقوق الأقليات في "المشاركة في الحياة الثقافية والدينية والاجتماعية والاقتصادية والعامة مشاركة فعلية"؛ و"المشاركة الفعالة على الصعيد الوطني، وكذلك على الصعيد الإقليمي حيثما كان ذلك ملائماً، في القرارات الخاصة بالأقلية التي ينتمون إليها أو بالمناطق التي يعيشون فيها"؛ و"إنشاء الروابط الخاصة بهم والحفاظ على استمرارها"؛ علاوة على العديد من الضمانات الأخرى، لا سيما في سياق عابر للحدود⁽⁸⁵⁴⁾.

ولئن كانت هذه الحقوق تختلف عن الحق في عدم التمييز، فإن إعمالها يعتمد على الحماية الشاملة والفعالة من التمييز. ويجب على الدول أن تكفل عدم تمييز القوانين والسياسات والممارسات، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، ضد الأقليات الإثنية والدينية واللغوية في ممارسة ثقافتها؛ أو نقل تاريخها واحترامه وتخليد ذكره علناً؛ أو مجاهرته بشعائر دينها أو معتقدها بالاشتراك مع آخرين؛ أو استخدامها للفتها بالاشتراك مع آخرين. وعلى المنوال نفسه، يجب على الدول أن تكفل الحماية الفعالة من التمييز من جانب الجهات الفاعلة الخاصة التي يمكن أن تعرقل ممارسة هذه الحقوق والتمتع بها⁽⁸⁵⁵⁾.

ومع ذلك، فإن إعمال حقوق الأقليات يمكن - في الممارسة العملية - أن يعارض مع حقوق الأشخاص في عدم التمييز داخل مجتمع الأقليات وخارجه. وفي مختلف البلدان والسياقات، يبدل المشرعون مجهوداً مضمناً من أجل تحقيق التوازن المناسب بين حقوق الأقليات والضمانات ذات الصلة، من ناحية، والحق في عدم التمييز، من الناحية الأخرى. ويتعلق أحد هذه المجالات بالتزامات الدول بالقضاء على التمييز الجنساني وإعمال حقوق مجتمعات الأقليات. وأثير كذلك عدد من المسائل القانونية الأخرى، منها ما يتعلق بمحاولات تبرير التمييز استناداً إلى المعتقدات الدينية أو الثقافية للطرف الذي يمارسه. وقد أعرب عن بعض هذه المسائل باعتبارها الاحتمالات المقابلة المتاحة للدول لإدراج المطالب، وذلك في مقابل طلبات "اختيار عدم المشاركة" في النظم الشاملة للجميع⁽⁸⁵⁶⁾. وما برحت هيئات معاهدات حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة تعترف بأن التدابير المتخذة لإعمال حقوق الأقليات ليس من شأنها أن تؤدي إلى التمييز ضد النساء أو الفتيات أو على أسس أخرى⁽⁸⁵⁷⁾. ومع ذلك، لا تزال هناك بعض التجاذبات ذات الشأن. فعلى سبيل المثال، وكما هو مذكور أدناه، لم يستقر تماماً معنى المساواة في الحصول على التعليم في سياق لغة الأقليات.

وتتعلق إحدى المسائل الأساسية بمن يتمتع بالحماية في هذين النظامين القانونيين المتجاورين. فحقوق الأقليات - التي تتماشى مع الجوانب الأخرى للقانون الدولي لحقوق الإنسان - تضمن حق الشخص في تحديد هويته الذاتية وتقرير مصيره. وعلى النقيض من ذلك، يقف قانون مكافحة التمييز موقف الحياد من هوية الشخص المعني، كما برهن عليه أعلاه في الفرع المتعلق بالتمييز على أساس التلازم والتصور. ولتوضيح هذه النقطة: كانت القضية الأولى التي فُصل فيها بموجب أحكام جرائم الكراهية المعززة لعام 1996 في هنغاريا تتعلق بعدد من النازيين الجدد الذين ضربوا رجلاً صرح لهم بأنه يهودي، بعد أن سمعهم يصيحون مرددين شعارات معادية للسامية⁽⁸⁵⁸⁾. ولم يكن الضحية في الواقع يهودياً، ولم يكن قد ادعى أنه يهودي إلا للتعبير عن معارضته للآراء العنصرية التي أعربوا عنها. وحاکمت السلطات

(852) المرجع نفسه، الفقرة 1.

(853) إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، المادة 2.

(854) المرجع نفسه.

(855) انظر كذلك الفرع أولاً ألف-3 من الباب الثاني من هذا الدليل.

(856) Ayelet Shachar, *Multicultural Jurisdictions: Cultural Differences and Women's Rights* (Cambridge, United Kingdom, Cambridge University Press, 2001).

(857) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 28 (2000)، الفقرة 32؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية لافليس ضد كندا، البلاغ رقم 1977/24.

(858) Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda (NEKI), Tamas H. Case 1997, <https://www.neki.hu/archivum-feher-fuzet/> أيضاً في: https://magyarnarancs.hu/belpol/perek_szelsojobbaldaliak_ellen_itelet_is_meg_nem_is-61981?fbclid=IwAR2kxIEkPDVj_syl5_ulZRU8utBPKJy1gwh1rMJ6CxnAxyIbvCAjoxDu8YE

الهنغارية الجناة لارتكابهم أعمالاً إجرامية بدوافع متحيزة، وكان تصرفها صحيحاً إذ لم تحقق في مسألة هوية الضحية. ولم تكن المسألة المطروحة هي هوية الضحية، بل تصور الجناة أنه يهودي.

ويبحث هذا الفرع من هذا الدليل بعض هذه المسائل التي تُثار عند تقاطع الحق في عدم التمييز وحقوق الأقليات. وليس القصد منه أن يكون استكشافاً شاملاً لجميع جوانب حقوق الأقليات، وإنما يهدف إلى استكشاف جوانب التطبيق الخاص لقانون مكافحة التمييز على حقوق الأقليات والمعضلات الخاصة المتصاعدة الظهور في هذا الصدد. والهدف الرئيسي هو مساعدة المشاركين في وضع قوانين مكافحة التمييز على فهم تطبيق الحق في عدم التمييز في سياق حقوق الأقليات.

ألف- حقوق الأقليات وفقاً لأحكام القانون الدولي

تنص المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، كما ذكر أعلاه، على أنه "لا يجوز، في الدول التي توجد فيها أقليات إثنية أو دينية أو لغوية، أن يُحرم الأشخاص المنتسبون إلى الأقليات المذكورة من حق التمتع بثقافتهم الخاصة أو المجاهرة بدينهم وإقامة شعائره أو استخدام لغتهم، بالاشتراك مع الأعضاء الآخرين في جماعتهم". وتنص المادة 30 من اتفاقية حقوق الطفل على ضمانات مماثلة، بما في ذلك "الأشخاص الذين ينتمون إلى السكان الأصليين" إضافة إلى الأقليات الإثنية أو الدينية أو اللغوية. وتنص المعاهدات الإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان أيضاً صراحةً على حقوق الأقليات⁽⁸⁵⁹⁾.

وقد حددت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في تعليقها العام رقم 23 (1994)، عدداً من عناصر الحقوق التي أرسنها المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وذكرت، وبصفة خاصة، ما يلي:

على الرغم من أن الحقوق المصونة بموجب المادة 27 هي حقوق فردية، فإنها تعتمد بدورها على قدرة جماعة الأقلية على الحفاظ على ثقافتها أو لغتها أو دينها. وبناء على ذلك، فقد يتعين على الدول اتخاذ تدابير إيجابية لحماية هوية أقلية من الأقليات وصون حقوق أفرادها في التمتع بثقافتهم ولغتهم وفي ممارسة شعائر دينهم، وذلك بالاشتراك مع أبناء جماعتهم الآخرين⁽⁸⁶⁰⁾.

وذكرت اللجنة أن هذه التدابير الإيجابية "يجب أن تحترم أحكام المادتين [2] (1) و26 من العهد سواء فيما يتعلق بالمعاملة بين مختلف الأقليات أو المعاملة بين الأشخاص المنتمين إليها وباقي السكان". وذهبت اللجنة إلى أبعد من ذلك، إذ ذكرت أن التدابير الإيجابية الرامية إلى ضمان تمتع المجتمع بحقوق الأقليات من شأنها أن تكون تفریقاً مشروعاً يستهدف إعمال الحق في عدم التمييز، بقدر ما "تستهدف تصحيح الأوضاع التي تحول دون التمتع بالحقوق" وتكون قائمة على معايير معقولة وموضوعية⁽⁸⁶¹⁾. وعلى نطاق أوسع، ذكرت اللجنة أنه "لا يجوز شرعاً ممارسة أي حق من الحقوق التي تحميها المادة 27 من العهد على نحو أو إلى حد يتنافى" مع سائر الحقوق المنصوص عليها في العهد⁽⁸⁶²⁾.

وذكرت اللجنة كذلك أن المادة 27 تضع على عاتق الدول "التزاماً بأن تكفل أن يكون وجود هذا الحق واستعماله مصونين من الإنكار أو الانتهاك"، من جانب أطراف منها الدولة والجهات الفاعلة الخاصة⁽⁸⁶³⁾.

(859) يتضمن نظام مجلس أوروبا معاهدين مخصصتين صراحةً للأقليات، هما: الاتفاقية الإطارية لحماية الأقليات القومية والميثاق الأوروبي للغات الإقليمية أو لغات الأقليات. وبموجب المادة 4 من اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة جميع أشكال التمييز والتعصب، "تعهد الدول بمنع ... أي قيود تمييزية مفروضة على التمتع بحقوق الإنسان المكرسة في الصكوك الدولية والإقليمية السارية وفي اجتهادات المحاكم الدولية والإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان والقضاء عليها وحظرها والمعاقبة عليها، ولا سيما تلك التي تنطبق على الأقليات أو الفئات التي تعيش أوضاعاً هشة وتعرض للتمييز".

(860) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 23 (1994)، الفقرة 6-2.

(861) المرجع نفسه.

(862) المرجع نفسه، الفقرة 8.

(863) المرجع نفسه، الفقرة 6-1.

وعلاوةً على ذلك، ذكرت اللجنة أن "الثقافة تتبدى بأشكال كثيرة، من بينها أسلوب للعيش يرتبط باستخدام موارد الأرض، لا سيما في حالة السكان الأصليين". وهذا لا يستلزم "تدابير قانونية إيجابية للحماية" فحسب، بل أيضاً "تدابير لضمان المشاركة الفعالة لأفراد جماعات الأقليات في القرارات التي تمسهم"⁽⁸⁶⁴⁾.

ويوضح التعليق العام رقم 23 (1994)، في مجمله، أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان تعتبر أن الحكم القانوني المتعلق بحقوق الأقليات بموجب المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ينطوي في جوهره على الحق في المساواة والحق في عدم التمييز.

وإضافةً إلى الضمانات المنصوص عليها في المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ينص إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية على ما يلي:

- تقوم الدول بحماية وجود الأقليات وهويتها (القومية أو الإثنية، والثقافية والدينية واللغوية) (المادة 1).
- يكون للأشخاص المنتمين إلى أقليات الحق في التمتع بثقافتهم الخاصة، وإعلان وممارسة دينهم الخاص، واستخدام لغتهم الخاصة، سراً وعلانية، وذلك بحرية ودون تدخل أو أي شكل من أشكال التمييز؛ ويكون لهم الحق في المشاركة في الحياة الثقافية والدينية والاجتماعية والاقتصادية والعامة مشاركة فعلية؛ والمشاركة الفعالة على الصعيد الوطني، وكذلك على الصعيد الإقليمي حيثما كان ذلك ملائماً، في القرارات الخاصة بالأقلية التي ينتمون إليها أو بالمناطق التي يعيشون فيها؛ وإنشاء الرابطة الخاصة بهم والحفاظ على استمرارها (المادة 2).
- يجوز ممارسة هذه الحقوق بصفة فردية وبالاشتراك مع أفراد آخرين في الجماعة ودون تمييز (المادة 3).
- تتخذ الدول تدابير - بما في ذلك تدابير استباقية - تضمن ممارسة الأقليات لحقوقها ممارسة تامة وفعالة ولتهيئة الظروف المواتية لتطوير الثقافة واللغة والدين والتقاليد والعادات والتعبير عنها (المادة 4).

وتنص المادة 8 (3) من الإعلان على أن التدابير المتخذة لتحقيق أهدافه لا يجوز اعتبارها من حيث الافتراض المبدئي مخالفة لمبدأ المساواة. والواقع أن شرح الإعلان يبين أن حماية الأقليات تستند إلى أربعة متطلبات، هي: حماية وجود الأقليات؛ وعدم استبعادها؛ وعدم التمييز ضدها؛ وعدم تماهيا مع الأغلبية⁽⁸⁶⁵⁾.

باء- ما تعريف الأقليات؟

يشير مصطلح "الأقليات" إلى أفراد الفئات الأربع المحددة في إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، وهي: الأقليات القومية والإثنية والدينية واللغوية. وتبين اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 23 (1994) أن "الأشخاص المقصود حمايتهم" بموجب المادة 27 "هم الذين ينتمون إلى جماعة ما ويشتركون معاً في ثقافة و/أو دين و/أو لغة ما"⁽⁸⁶⁶⁾. ولا يوجد تعريف للأقليات يحظى بالقبول العالمي. والواقع أن "غياب الاتساق في فهم ماهية الأقلية"، كما يذكر المقرر الخاص المعني بقضايا الأقليات، "يشكل حجر عثرة متكرر أمام أعمال حقوق الإنسان المكفولة للأقليات إعمالاً تاماً وفعالاً"⁽⁸⁶⁷⁾. ومع ذلك، تحظى بعض المبادئ الأساسية بالقبول العام.

المبدأ الأساسي الأول هو أن "وجود أقلية إثنية أو دينية أو لغوية في دولة معينة من الدول الأعضاء لا يتوقف على قرار من تلك الدولة الطرف بل يلزم أن يتقرر بموجب معايير موضوعية"⁽⁸⁶⁸⁾. ولهذا، فإن وجود جماعة أقلية هو مسألة واقع لا مسألة قانون أو سياسة رسمية أو قرار رسمي.

(864) المرجع نفسه، الفقرة 7.

(865) الوثيقة E/CN.4/Sub.2/AC.5/2005/2، الفقرة 23.

(866) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 23 (1994)، الفقرة 5-1.

(867) Special Rapporteur on minority issues, "Concept of a minority: mandate definition", OHCHR, 2021 وهو متاح على الرابط التالي: www.ohchr.org/EN/Issues/Minorities/SRMinorities/Pages/ConceptMinority.aspx

(868) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 23 (1994)، الفقرة 5-2.

وثمة مبدأ أساسي آخر هو أن تعاريف الأقليات لا يمكن أن تقتصر على المواطنين أو الأشخاص الحاصلين على تصريح إقامة دائمة⁽⁸⁶⁹⁾. وقد رأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن تعريف الأقليات يجب أن يُفهم في سياق وجودها داخل الدولة برمتها وليس داخل منطقة معينة فيها⁽⁸⁷⁰⁾. وقد حدد شرح الفريق العامل المعني بالأقليات للإعلان أن الإعلان يستفيد من نطاق واسع مثل نطاق المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وأن تطبيقه يشمل الأقليات بغض النظر عن جنسيتها⁽⁸⁷¹⁾. وتطبق هذا النهج أيضاً هيئات مجلس أوروبا ومنظمة الأمن والتعاون في أوروبا المكرسة لحماية الأقليات على وجه التحديد⁽⁸⁷²⁾.

وفي أوروبا، اتبع النهج المستخدم في تعريف الأقليات ثلاثة مبادئ عامة، هي: (أ) التأكيد على تحديد هوية الأقليات بوصفها مسألة واقع، لا مسألة قانون؛ (ب) الاعتراف بأن وجود الأقليات يُفهم على أنه مسألة تتطلب تقييماً على أساس المعيارين الموضوعي والذاتي على حد سواء⁽⁸⁷³⁾؛ (ج) مقاومة وضع تعريف واحد صارم أو ملزم، في سياق الوعي بالخطر على حقوق الإنسان المكفولة للأقليات الناجم عن وضع تعاريف يحتمل أن تكون محدودة النطاق⁽⁸⁷⁴⁾. وفي أعمال كل من مجلس أوروبا ومفوض منظمة الأمن والتعاون في أوروبا السامي للأقليات القومية، أُطلق على هذا النهج الأخير اسم "النهج العملي"⁽⁸⁷⁵⁾.

ويرد مبدأ أساسي آخر في "المذكرة الإرشادية للأمين العام بشأن التمييز العنصري وحماية الأقليات"، التي سلم فيها الأمين العام بأن التركيز ينبغي أن ينصب على أكثر الفئات تهميشاً:

في حين تكون الأقليات في معظم الحالات في وضع غير مهيمن، ... فثمة اختلافات كبيرة بين تجارب الأقليات ومواقفها. وفي حين أن بعض الأقليات مهمشة ومستبعدة بشكل منهجي من عملية صنع القرار ولا تتلقى سوى القليل من الدعم أو لا تتلقى أي دعم على الإطلاق لتحسين حالتها، فإن البعض الآخر يؤدي دوراً مهماً في الاقتصاد وهيكل الدولة والسياقات الأخرى. ويمكن أن يكون هذا التنوع موجوداً أيضاً داخل مجتمعات الأقليات. وعند النظر في هذه الاختلافات، التي تتنوع بمرور الوقت، ينبغي لمنظومة الأمم المتحدة أن تولي اهتماماً خاصاً لأكثرها تهميشاً اقتصادياً و/أو سياسياً و/أو اجتماعياً وتلك التي تتعرض لحقوقها للخطر بشكل خاص⁽⁸⁷⁶⁾.

ودار جدل حول ما إذا كان مصطلح "الأقليات" يشير إلى الجماعات التي تشكل أقل من 50 في المائة من سكان البلد أو المنطقة المحلية. وقد أدت غاي مكدوغال، وهي أول خبيرة مستقلة معنية بقضايا الأقليات، أعمالاً واسعة النطاق كي تفصل تعريف الأقليات عن الكم العددي، وأدرجت في التعريف مجتمعات مثل المنحدرين من أصل أفريقي في البرازيل، أي الأشخاص الذين قد يشكلون أغلبية السكان، ولكنهم مهمشون تهميشاً منهجياً. وشددت الخبيرة المستقلة، في تفسيرها للإعلان، على "أربعة مجالات واسعة مثيرة للقلق تتعلق بالأقليات على الصعيد العالمي":

(869) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 23 (1994)، الفقرتان 1-5 و 2-5. وانظر أيضاً الوثيقة A/74/160، الفقرة 59.

(870) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية بالاتين وآخرون ضد كندا، البلاغان رقم 1989/359 ورقم 1989/385.

(871) الوثيقة E/CN.4/Sub.2/AC.5/2005/2، الفقرة 9.

(872) لا سيما فيما يتعلق باتفاقية مجلس أوروبا الإطارية لحماية الأقليات القومية (1995) ومفوض منظمة الأمن والتعاون في أوروبا السامي للأقليات القومية.

(873) انظر أيضاً اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 23 (1994).

(874) European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Compilation of Venice Commission Opinions and Reports Concerning the Protection of National Minorities* (Strasbourg, 2017). وهو متاح على الرابط التالي: [www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2018\)002-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2018)002-e).

(875) "لا يوجد تعريف يحظى بالقبول العام لمفهوم "الأقلية". ومن المؤكد أن بعض عناصرها قد حُددت، كالتصنيف المعياري إن لم يكن العالمي للأقليات إلى ثلاث فئات: الأقليات الإثنية، والأقليات اللغوية، والأقليات الدينية؛ وقد يكون أي من هذه المعايير الثلاثة متوافراً وربما يكون تراكمياً جزئياً في حالات أكثر. وهذا التوصيف الثلاثي (جزئياً) معتمد في المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ومذكور في الفرع 1-5 من التعليق العام [...] المؤرخ 6 نيسان/أبريل 1994. [...] لكن لم يوضع حتى الآن تعريف يحظى بالقبول العام للأقليات في أي صكوك أو مبادئ قانونية دولية. وفي حين حاول بعض المؤلفين أن يتعاملوا مع هذه المسألة، فضل آخرون عدم فعل ذلك، معتبرين إما أن هذا التعريف مستحيل وإما أنه لا يخدم أي غرض على أي حال. ولهذا، يتصرف مفوض منظمة الأمن والتعاون في أوروبا السامي للأقليات القومية بطريقة عملية، ودون صياغة أي تعريف، متى رأى أن ثمة مسألة تؤثر على الأقليات". المرجع نفسه، الصفحة 4، مستشهداً بالتقرير المتعلق بالردود على الاستبيان بشأن حقوق الأقليات، في: European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *The Protection of Minorities*, Collection Science and Technique of Democracy, No. 9 (Strasbourg, 1994).

(876) الأمين العام، "المذكرة الإرشادية للأمين العام بشأن التمييز العنصري وحماية الأقليات" (2013)، الفقرتان 18 و 19. وهي متاحة على الرابط التالي: www.ohchr.org/documents/Issues/Minorities/GuidanceNoteRacialDiscriminationMinorities.pdf.

(أ) حماية بقاء الأقلية، من خلال مكافحة العنف الذي يُمارس ضدها ومنع الإبادة الجماعية؛ (ب) حماية وتعزيز الهوية الثقافية للأقليات وحق الجماعات القومية أو الإثنية أو الدينية أو اللغوية في التمتع بهويتها الجماعية ورفض تماهياها مع الأغلبية قسراً؛ (ج) ضمان الحق في عدم التمييز والحق في المساواة، بما في ذلك القضاء على التمييز الهيكلي أو البيوي وتعزيز الإجراءات الإيجابية عند الاقتضاء؛ (د) ضمان حق أفراد الأقليات في المشاركة الفعالة في الحياة العامة، ولا سيما فيما يتعلق بالقرارات التي تمسهم⁽⁸⁷⁷⁾.

وقد سعى المقرر الخاص الحالي المعني بقضايا الأقليات إلى إعادة إرساء التفاهات السابقة أو بث الروح فيها، حيث تشير الأقلية وفقاً لها إلى جماعة أقل عدداً من أغلبية السكان⁽⁸⁷⁸⁾.

وتعد مسألة تحديد الشخص المعني لهويته بذاته واحدة من الاعتبارات الرئيسية في مسائل الأقليات. فالقانون الدولي لا يقتضي أن يعرف الشخص نفسه ضمن أقلية واحدة. وينبغي تمكين الأشخاص من تعريف أنفسهم كأعضاء في أقليات إثنية أو دينية أو لغوية متعددة مع الاعتراف بها قانوناً. فعلى سبيل المثال، فيما يتعلق بالأصل الإثني، ذكرت اللجنة الاقتصادية لأوروبا، في توجيهاتها للدول عند إجراء تعدادات السكان، ما يلي: "للأصل الإثني بالضرورة بعد ذاتي وبعض الجماعات الإثنية صغيرة للغاية"، مما يعني أن المعلومات المتعلقة بالأصل الإثني ينبغي أن تستند إلى حرية الشخص في تحديد هويته ذاتياً⁽⁸⁷⁹⁾، وإضافة إلى ذلك، فإن جوانب الهوية قابلة للتغيير ويجب الاعتراف بها رسمياً على هذا النحو، شريطة أن تتم التغييرات على أساس الموافقة الحرة والمستنيرة⁽⁸⁸⁰⁾. ومسألة تحديد الفرد لهويته ذاتياً هي مسألة قانونية تدرج ضمن حق تقرير الفرد لمصيره⁽⁸⁸¹⁾.

ولا يزال فهم حقوق الأقليات يتطور. فعلى سبيل المثال، أشار المقرر الخاص المعني بقضايا الأقليات مؤخراً إلى أن الأقليات اللغوية تشمل مستعملي لغات الإشارة⁽⁸⁸²⁾. ومن جهة أخرى، ذكر المقرر الخاص أنه، فيما يتعلق بالأقليات الدينية أو العقائدية: "تشمل هذه الفئة مجموعة واسعة من المعتقدات الدينية وغير الدينية وغير المؤمنة بوجود إله وغيرها من المعتقدات، مثل الأديان أو المعتقدات

(877) الوثيقة A/HRC/10/11/Add.2، الفقرة 3.

(878) "إن أحد المعايير الموضوعية الرئيسية لتحديد ما إذا كانت جماعة ما تشكل أقلية في دولة ما هو المعيار العددي. فوجود أقلية في إقليم دولة ما يعني أنها ليست الأغلبية. وهذا يعني، من الناحية الموضوعية، أن جماعة إثنية أو دينية أو لغوية تشكل أقل من نصف سكان البلد". انظر: Special Rapporteur "Concept of a minority: mandate definition", on minority issues. وقد فسر المقرر الخاص هذه العودة إلى مسائل التعريف بأنها تركز على تعزيز حماية حقوق الإنسان للأقليات: "إن عدم الاتساق في فهم من هم الأشخاص الذين يمكن تصنيفهم على أنهم من الأقليات غالباً ما يشكل عبء أمام الأعمال الكامل والفعال لحقوق الأقليات". وقد يقع تضارب بين مختلف كيانات الأمم المتحدة بسبب الاختلاف في تحديد ما هي المجموعات المنتمية إلى أقليات، مما يؤدي إلى اختلاف [ممارسات الزملاء] المتبعة في كيانات أخرى. وتتردد الدول الأعضاء في الأمم المتحدة في الانخراط في القضايا المتعلقة بالأقليات لأنها لا تعرف من يُعتبر منتسباً لأقلية ولا ما يستتبعه ذلك الأمر. وفي بعض البلدان، قد يكون هناك افتراض بأن عدم وجود "تعريف" يعني بأنه أمر متروك لكل دولة أن تحدد بحرية من يُعتبر منتسباً لأقلية أو لا يُعتبر منتسباً لأقلية. وفي معظم هذه الحالات، قد يؤدي عدم اليقين إلى اتباع نهج تقييدي؛ ففي كثير من الحالات، يُعتبر الأشخاص "غير مستحقين" لأنهم ليسوا "من الأقليات التقليدية" أو ليسوا مواطنين أو غير "مهمنين" بما فيه الكفاية. والنتيجة النهائية هي استبعاد بعض الأقليات لأنها ليست من "النوع الصحيح" للأقليات وفقاً لنظرة هذا الطرف أو ذاك ... وبدلاً من توفير المرونة والانفتاح وإمكانية إحراز تقدم، فقد أدى عدم وجود نقاط مرجعية مشتركة بشأن ما يشكل أقلية إلى تقليص عدد الذين يمكنهم المطالبة بحماية الأقليات". انظر الوثيقة A/74/160، الفقرتان 21 و22.

(879) Economic Commission for Europe, *Conference of European Statisticians: Recommendations for the 2010 Censuses of Population and Housing* (New York and Geneva, 2006), paras. 425-426.

(880) في قضية تشيبيوتارو ضد مولدوفا، عريضة الادعاء رقم 04/27138، الحكم، 27 نيسان/أبريل 2010، نظرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في رفض سلطات جمهورية مولدوفا تسجيل الهوية الإثنية ("هوية الروما") التي أعلنها المدعي، عند النظر في طلبه الاستعاضة عن بطاقة هويته السوفياتية ببطاقة هوية مولدوفية، على أساس أن والديه لم يسجلا على أنهما "من أصل الروما الإثني" في شهادتي ميلادهما وزواجهما. وخلصت المحكمة إلى أن جمهورية مولدوفا انتهكت المادة 8 (الحق في احترام الحياة الخاصة والأسرية) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، لأن المدعي لم يتمكن من الحصول على وثائقه الشخصية وتغييرها لبيان هويته الذاتية.

(881) فيما يتعلق بتقرير المصير الفردي في سياق حقوق الإنسان، انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/HRC/22/53، وOHCHR, *Living Free & Equal*, pp. 47-48؛ وOHCHR and others, "Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization: an interagency statement" (Geneva, 2014), p. 7. وWHO, (2014), p. 7. وينبغي عدم الخلط بين مصطلح "تقرير المصير الفردي" والحق في تقرير المصير الذي تتمتع به الشعوب على النحو المنصوص عليه في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

(882) OHCHR, "UN human rights expert calls for recognition of rights of users of sign languages as minorities", 22 September 2020. وهو متاح على الرابط التالي: www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=26278&LangID=E.

غير المعترف بها وغير التقليدية، بما في ذلك أديان ومعتقدات الأرواحيين والملحدين والأدريين ومعتنقي المذهب الإنساني و"الأديان الجديدة"، وما إلى ذلك⁽⁸⁸³⁾. والتمعن في الفهم القائم على حقوق الإنسان لدى تعريف الأقليات ملائم للغاية في سياق عدم ترك أي أحد خلف الركب⁽⁸⁸⁴⁾.

ثانياً- الفئات المعرضة للتمييز العنصري والأضرار المرتبطة به

حددت منظومة الأمم المتحدة عدداً من الفئات المعينة التي تواجه التمييز العنصري أو ما يرتبط به من أشكال التعصب أو الاستبعاد على الصعيد العالمي. ومع ذلك، ولعدد من الأسباب، لا تشكل أي قائمة تضم الفئات المعترف بها بهذه الطريقة إلا بعضاً من كل؛ والواقع أن مشاكل الإنكار والعرقلة وغياب توافق الآراء السياسي تعني أن بعض أكثر الفئات عرضة لخطر التمييز غير معترف بها على الصعيد الدولي. ومما لا شك فيه أن تحديد (أو عدم تحديد) فئات معينة معرضة لانتهاكات حقوق الإنسان أو بحاجة إلى الحماية يتأثر بالجغرافيا السياسية. وتتأثر كذلك مشكلة العنصرية والتمييز العنصري ومعاملة جماعات إثنية معينة بمشكلة الإنكار، وهو أمر يؤثر على مسائل حقوق الإنسان على نطاق أوسع⁽⁸⁸⁵⁾.

وإضافةً إلى ذلك، كثيراً ما تتخلف التسمية في المنظومة الدولية عن تحديد فئات معينة لهويتها ذاتياً أو قد لا تجسد بشكل كامل الثراء والتمكين الذاتي للفئات التي تمسك بزمام القيادة فيما يخص شخصيتها الجماعية وتاريخها المشترك، وغالباً ما يكون ذلك في سياق حركات التحرير. ومع ذلك، تسمى منظومة الأمم المتحدة عدداً من الفئات المعينة المعرضة للتمييز على أساس العرق أو الأصل الإثني، ويكون ذلك في كثير من الأحيان في سياق الإعراب عن بالغ القلق إزاء حقوق الإنسان أو لتسليط الضوء على ضرورة الاعتراف أو الحماية.

ومن أولى فئات الأشخاص المعرضين للتمييز العنصري وأكثرها وضوحاً - مثل الداليت - فئة الأقليات الإثنية، وهي إحدى الفئات الأربعة المذكورة صراحة في إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية.

والعهد الدولي للمنحدرين من أصل أفريقي مستمر في السريان، وقد أنشأت الأمم المتحدة فريقاً مكرساً لهم هو فريق الخبراء العامل المعني بالمنحدرين من أصل أفريقي⁽⁸⁸⁶⁾. وأدى مقتل جورج فلويد، وحركة "أرواح السود غالية"، وحركات التضامن العالمية الناشئة عن هذه الأحداث، إلى تجديد وزيادة التركيز على مشاكل الظلم العنصري الذي يُمارس ضد المنحدرين من أصل أفريقي. وأدى ذلك إلى أمور منها صدور قرار مجلس حقوق الإنسان 1/43 بشأن تعزيز وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية للأفريقيين والمنحدرين من أصل أفريقي من الاستخدام المفرط للقوة وغيره من انتهاكات حقوق الإنسان على يد الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، الذي طلب فيه المجلس، ضمن ما طلب، تقريراً عن الموضوع من مفوضة الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان.

وفي التقرير الذي نُشر في حزيران/يونيه 2021⁽⁸⁸⁷⁾، تحدد المفوضة السامية خطة من أربع نقاط نحو التغيير التحويلي من أجل العدالة العرقية والمساواة، مع رؤية عالمية من أجل (أ) تفكيك العنصرية النظامية، (ب) السعي لتحقيق العدالة وإنهاء الإفلات من العقاب وبناء الثقة، (ج) الاستماع إلى المنحدرين من أصل أفريقي والعمل بناء على شواغلهم، (د) توفير سبل الانتصاف من خلال مواجهة الموروثات الماضية، مع اتخاذ تدابير خاصة وتحقيق العدالة التعويضية. وعملاً بالتقرير، اعتمد مجلس حقوق الإنسان بتوافق الآراء القرار 21/47، الذي أنشأ آلية خبراء دولية مستقلة جديدة للنهوض بالعدالة والمساواة العرقيتين في سياق إنفاذ القانون. وفي تموز/يوليه 2021، أنشأت الجمعية العامة المنتدى الدائم المعني بالمنحدرين من أصل أفريقي ليكون بمثابة آلية استشارية للسكان المنحدرين من أصل أفريقي

(883) الوثيقة A/75/211، الفقرة 76 (ب). وانظر أيضاً إعلان بيروت وتعهداته الثماني عشر حول الإيمان من أجل الحقوق (لا سيما التعهد الثاني، الذي يشير إلى المؤمنين بوجود إله أو غير المؤمنين بوجود إله أو الملحدين أو غيرهم من أصحاب العقائد الإيمانية، والتعهد السادس بشأن حقوق جميع الأشخاص المنتمين إلى أقليات).

(884) انظر كذلك: United Nations Sustainable Development Group, *Leaving No One Behind: A UNSDG Operational Guide for UN Country Teams - Interim Draft* <https://unsdg.un.org/sites/default/files/Interim-Draft-Operational-Guide-on-LNOB-for-UNCTs.pdf> وهو متاح على الرابط التالي: <https://unsdg.un.org/sites/default/files/Interim-Draft-Operational-Guide-on-LNOB-for-UNCTs.pdf>

(885) فيما يتصل بمشكلة الإنكار، انظر: Stanley Cohen, *States of Denial: Knowing about Atrocities and Suffering* (London, Polity Press, 2000).

(886) فيما يلي عنوان الصفحة الشبكية للفريق العامل: www.ohchr.org/EN/Issues/Racism/WGAfricanDescent/Pages/WGEPADIndex.aspx. وانظر: Inter-American Commission on Human Rights, *The Situation of People of African Descent in the Americas*.

(887) الوثيقة A/HRC/47/53.

وغيرهم من المعننين وهيئة استشارية لمجلس حقوق الإنسان. وهاتان الألبتان الجديتان تعززان هيكل الأمم المتحدة القائم الذي أنشئ لمكافحة العنصرية ومواجهة التمييز العنصري وتعزيز حقوق الأقليات وحمايتها.

وقد ورد اسم الروما والسنتي والرُّجل والأشخاص الذين يعرفون أنفسهم بأنهم "عجر" أو يوصمون بأنهم "عجر" أو الجماعات ذات الصلة صراحةً في إعلان وبرنامج عمل ديربان اللذين اعتمدا في ختام المؤتمر العالمي لمكافحة العنصرية والتمييز العنصري وكره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب في عام 2001⁽⁸⁸⁸⁾. وكان التمييز ضد الروما موضوعاً لتوصية عامة محددة للجنة القضاء على التمييز العنصري في عام 2000⁽⁸⁸⁹⁾، وكذلك لقرار مجلس حقوق الإنسان 4/26، الذي سلم فيه المجلس بأن الروما يواجهون، على مدى قرون، انتهاكات واسعة النطاق ودائمة لحقوق الإنسان وتمييزاً ورفضاً واستبعاداً اجتماعياً وتهميشاً في جميع أنحاء العالم وفي جميع مجالات الحياة، حيث سمى فيه المجلس شكلاً محدداً من أشكال العنصرية التي يواجهها الروما، ألا وهي: معاداة العجر⁽⁸⁹⁰⁾.

وخلال العقدين الثاني والثالث من القرن الحادي والعشرين، ولا سيما في سياق جائحة كوفيد-19، أعربت كيانات الأمم المتحدة، بما في ذلك الأمين العام، عن قلقها إزاء التمييز الذي يُمارس ضد الأشخاص المنحدرين من أصل آسيوي، وإزاء الهجمات ذات الدوافع المتحيزة وغيرها من أشكال الإقصاء التي تُمارس ضد هذه الفئات المتنوعة من الأشخاص والمجموعات⁽⁸⁹¹⁾.

كما أن الأشخاص المتأثرين بالتمييز القائم على أساس الطبقة أو النسب - مثل الداليت - هم أيضاً موضع قلق بالغ. والتمييز القائم على أساس الطبقة هو موضوع توصية عامة محددة صادرة عن لجنة القضاء على التمييز العنصري⁽⁸⁹²⁾.

واعترفت منظومة الأمم المتحدة أيضاً بالأشخاص ذوي المهق بوصفهم فئة تتعرض للتمييز العنصري، وعوامل متداخلة أخرى، وهو أمر له أهميته، ضمن أمور أخرى، في سياق الحماية الواجب إسباغها بموجب الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري⁽⁸⁹³⁾.

اللاجئون وعديمو الجنسية والمهاجرون

اللاجئون وعديمو الجنسية ليسوا بالضرورة أقليات إثنية أو دينية أو لغوية. ومع ذلك، قد يكونون أقليات إما من داخل المجتمعات التي أتوا منها و/أو في البلدان التي حلوا فيها.

وقد يفر الأفراد من وطنهم لأسباب متنوعة، منها أسباب التمييز على أسس متنوعة. وفي كثير من الحالات، تكون مجتمعات اللاجئين وعديمي الجنسية أيضاً أقليات في البلدان التي يستقرون فيها. وكذلك، قد يكون المهاجرون أعضاء في جماعات الأغلبية الإثنية في البلد الذي يهاجرون إليه، على الرغم من أن المهاجرين وذريتهم كثيراً ما يشكلون مجتمعات أقليات إثنية.

وكما ذكر أعلاه، تقع على عاتق الدول التزامات بضمان تمتع كل فرد على أراضيها بحقوق الإنسان، بصرف النظر عن جنسيته؛ وعلى هذا النحو، يكون لغير المواطنين الحق في عدم التمييز على أساس عرقهم أو أصلهم الإثني (بل وجميع الأسس الأخرى)، على قدم المساواة مع المواطنين⁽⁸⁹⁴⁾. وعلى المنوال نفسه، في الحالات التي يشكل فيها اللاجئون وعديمو الجنسية والعمال المهاجرون وذريتهم أقلية، ينبغي منحهم الحقوق التي تكفلها المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والإعلان بشأن حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية. والواقع، كما ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان،

(888) إعلان ديربان، الفقرة 68.

(889) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 27 (2000).

(890) انظر أيضاً الوثيقة A/HRC/29/24.

(891) أخبار الأمم المتحدة، "الأمين العام يؤكد تضامنه مع الآسيويين في ظل تزايد الهجمات ضدهم"، 22 آذار/مارس 2021. وهو متاح على الرابط التالي: <https://news.un.org/ar/story/2021/03/1073042>.

(892) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التعليق العام رقم 29 (2002). ونشرت المفوضية السامية لحقوق الإنسان مجموعة أدوات بشأن التصدي للتمييز على أساس الطبقة، وهي متاحة على الرابط التالي: www.ohchr.org/Documents/Issues/Minorities/GuidanceToolDiscrimination.pdf.

(893) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/74/190 والتصويب Corr.1، الفقرة 5. وفيما يلي الصفحة الشبكية للخبير المستقل المعني بحقوق الأشخاص ذوي المهق: <https://www.ohchr.org/ar/special-procedures/ie-albinism>.

(894) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 15 (1986)، الفقرة 2. وانظر أيضاً مناقشة التمييز الذي يُمارس ضد غير المواطنين أعلاه، في الفرع أولاً-ألف-1 (أ) من الباب الثاني من هذا الدليل.

أن: "العمال المهاجرين، أو حتى الزوار في الدولة الطرف الذين يؤلفون تلك الأقليات، من حقهم ألا يُحرَموا من ممارسة [حقوق الأقليات]"⁽⁸⁹⁵⁾.

وإضافةً إلى هذه الحقوق، تخضع كل جماعة من الجماعات غير المواطنة تلك لنظام حماية مخصص قائم على المساواة على المستوى الدولي، يعترف بحقوق محددة قائمة جنباً إلى جنب مع حقوق الإنسان المكفولة للجميع وأي حقوق يمكن أن تتمتع بها بوصفها أقليات. وتضع الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين، التي اعتمدت في عام 1951، تعريفاً للاجئ وتحدد حقوقه. وتعمل مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين على حماية هذه الحقوق وإعمالها وحماية اللاجئين على نطاق أوسع. وإضافةً إلى ذلك، لديها ولاية تتمثل في حماية الأشخاص العديمي الجنسية، الذين هم أيضاً موضوع صكين دوليين، هما: اتفاقية عام 1954 المتعلقة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية واتفاقية عام 1961 المتعلقة بخفض حالات انعدام الجنسية. ولديها كذلك ولاية تتمثل في حماية المشردين داخلياً، لأنها "موجودة لحماية كل من وقع ضحية للتشريد القسري ومساعدته"⁽⁸⁹⁶⁾.

والمنظمة الدولية للهجرة، التي لم تكن أصلاً جزءاً من منظومة الأمم المتحدة، أدرجت مؤخراً في المنظومة⁽⁸⁹⁷⁾. وتكفل الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، المعتمدة في عام 1990، مجموعة من الحقوق، منها الحق في عدم التمييز.

وفي 13 أيلول/سبتمبر 2016، وفي سياق القلق العالمي البالغ، اعتمدت الجمعية العامة إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين. وفي الإعلان، تدين الجمعية العامة بشدة "الأفعال والمظاهر التي تتم عن العنصرية والتمييز العنصري وكراهية الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب ضد المهاجرين واللاجئين والصور النمطية التي غالباً ما تُصق بهم على أسس منها الدين أو المعتقد". وتذكر بأن "التنوع يثري كل مجتمع ويسهم في التماسك الاجتماعي. وشيطة اللاجئين أو المهاجرين هي إهانة بالغة لقيمتي الكرامة والمساواة لكل إنسان اللتين تعهدنا بالتمسك بهما"⁽⁸⁹⁸⁾. وإذ تعهدت الجمعية العامة بـ "مجموعة التزامات تطبق على اللاجئين والمهاجرين على حد سواء"، فقد التزمت بتلبية الاحتياجات "الخاصة لجميع من يعيشون في ظل أوضاع هشة ويسافرون ضمن حركات نزوح كبرى للاجئين والمهاجرين... ومن هؤلاء النساء المعرضات للخطر، والأطفال، ولا سيما الأطفال غير المصحوبين أو المنفصلين عن أسرهم، والمنتسبون إلى أقليات عرقية ودينية، وضحايا العنف، وكبار السن، والأشخاص ذوو الإعاقة، والأشخاص الذين يعانون التمييز لأي سبب، والشعوب الأصلية، وضحايا الاتجار بالبشر، وضحايا الاستغلال والاعتداء في سياق تهريب المهاجرين"⁽⁸⁹⁹⁾. وتعهدت كذلك بمعالجة الأشكال المتعددة والمتداخلة للتمييز ضد النساء والفتيات اللاجئات والمهاجرات⁽⁹⁰⁰⁾. وفي كانون الأول/ديسمبر 2018، اعتمدت الجمعية العامة، استناداً إلى إعلان نيويورك ووفاءً بما قطعته على نفسها من التزاماتها، الاتفاق العالمي بشأن اللاجئين⁽⁹⁰¹⁾ والاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية⁽⁹⁰²⁾.

ويمكن أيضاً اعتبار بعض الجماعات الدينية عرضة للتمييز الإثني أو العنصري أو ما يتصل بذلك من أشكال التعصب. وأكثر الأمثلة شهرة على هذه الظاهرة هي اليهود والمسلمون، اللذين يتعرضون لمعاداة السامية وكراهية الإسلام أو كراهية المسلمين. فتاريخ معاداة السامية، على سبيل المثال، يرتبط ارتباطاً وثيقاً بتاريخ العنصرية على نطاق أوسع. وقد تقع هويات معينة على الخط الفاصل بين الدين والأصل الإثني. وقد أولت منظومة الأمم المتحدة اهتماماً خاصاً لكل من معاداة السامية⁽⁹⁰³⁾ وكراهية الإسلام/كراهية المسلمين⁽⁹⁰⁴⁾. وفي الآونة

(895) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 23 (1994)، الفقرة 5-2.

(896) United Nations High Commissioner for Refugees, "Internally displaced people", وهو متاح على الرابط التالي: www.unhcr.org/uk/internally-displaced-people.html.

(897) International Organization for Migration, "IOM history", انظر: www.iom.int/iom-history. وهو متاح على الرابط التالي: www.iom.int/.

(898) الجمعية العامة 1/71، الفقرة 14.

(899) المرجع نفسه، الفقرتان 21 و23.

(900) المرجع نفسه، الفقرة 31.

(901) الوثيقة A/73/12 (Part II).

(902) قرار الجمعية العامة 195/73.

(903) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/74/358.

(904) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/74/195؛ والوثيقة A/74/215؛ والوثيقة A/HRC/43/28؛ والوثيقة A/HRC/46/30.

الأخيرة، كثفت المقررة الخاصة المعنية بالأشكال المعاصرة للعنصرية والتمييز العنصري وكره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب حديثها عن التمييز الإثني القائم على الاشتباه في الانتماء الديني، ولا سيما فيما يتعلق بالمسلمين⁽⁹⁰⁵⁾. وفي بعض السياقات، قد يواجه المسيحيون والبوذيون وغيرهم أيضاً التمييز أو الاضطهاد أو الاعتداء⁽⁹⁰⁶⁾.

وكما هو الحال فيما يخص الجماعات الأخرى المذكورة هنا، تتمتع الشعوب الأصلية بالحماية المنصوص عليها في القانون الدولي بموجب الحق في عدم التمييز على أساس العرق و/أو الأصل الإثني⁽⁹⁰⁷⁾، علاوةً على الاستفادة من سبل حماية حقوق الأقليات التي توفرها المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽⁹⁰⁸⁾. والشعوب الأصلية هي أيضاً موضوع صك دولي محدد من صكوك حقوق الإنسان، هو إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية، الذي اعتمده الجمعية العامة في عام 2007، ويعترف بأمر منها الحق في تقرير المصير والتحديد الذاتي للهوية⁽⁹⁰⁹⁾. وتصدر آليات متعددة تابعة للأمم المتحدة وتوصيات فيما يتعلق بحقوق الشعوب الأصلية⁽⁹¹⁰⁾، بما في ذلك آلية الخبراء المعنية بحقوق الشعوب الأصلية، والمنتدى الدائم المعني بقضايا الشعوب الأصلية، والمقرر الخاص المعني بحقوق الشعوب الأصلية⁽⁹¹¹⁾. ومن الجدير بالذكر أن العديد من الأشخاص الذين يحددون هويتهم ذاتياً على أنهم من الشعوب الأصلية يعارضون تصنيفهم كأقلية لأسباب تشمل هويتهم الفريدة كشاعلين أوائل وأصليين للأرض وأيضاً إطار الحقوق الدولية للأقليات الأضعف نسبياً⁽⁹¹²⁾. وترد أدناه مناقشة لحقوق الشعوب الأصلية.

وإلى جانب تحديد الفئات المعرضة للخطر على الصعيدين العالمي والإقليمي، حددت منظومة الأمم المتحدة في سياقات مختلفة فئات مثيرة للقلق في بلدان أو سياقات معينة. فشعوب الإينشيل المايوية في غواتيمالا⁽⁹¹³⁾، والروهينجا والأقليات الأخرى في ميانمار⁽⁹¹⁴⁾، والأيزيديين في العراق وسورية⁽⁹¹⁵⁾، والأوغيغور في الصين⁽⁹¹⁶⁾، والبهائيين وغيرهم من الأقليات المسماة في جمهورية إيران الإسلامية⁽⁹¹⁷⁾، والأحمديين في باكستان⁽⁹¹⁸⁾، والدارفوريين في السودان⁽⁹¹⁹⁾، على سبيل المثال، كانت موضع قلق دولي بالغ. كما اعتُبرت حالة الأقليات

(905) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/HRC/29/46.

(906) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/74/195؛ والوثيقة A/74/215؛ والوثيقة A/HRC/43/28؛ www.un.org/en/genocideprevention/documents/؛ [advising-and-mobilizing/Action_plan_on_hate_speech_EN.pdf](https://www.un.org/News/Press/docs/2017/05/17052776912.html)؛ وأخبار الأمم المتحدة، "إدانة دولية للهجوم الإرهابي في المنيا بمصر"، 26 أيار/مايو 2017. وهو متاح على الرابط التالي: <https://news.un.org/ar/story/2017/05/276912>.

(907) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 23 (1997).

(908) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 23 (1994)، الفقرتان 2-3 و7.

(909) انظر أيضاً المحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، قضية اللجنة الأفريقية المعنية لحقوق الإنسان والشعوب ضد جمهورية كينيا، عرضة الادعاء رقم 2012/006، الحكم، 26 أيار/مايو 2017، الفقرتان 107-108؛ و Inter-American Commission on Human Rights, *Indigenous Peoples*, OEA/Ser.L/V/II, Doc.15/47 (2015) *Communities of African Descent, Extractive Industries*.

(910) الصفحة الشبكية لآلية الخبراء المعنية بحقوق الشعوب الأصلية متاحة على الرابط التالي: <https://www.ohchr.org/ar/hrc-subsiidiaries/expert-mechanism-on-indigenous-peoples>.

(911) الصفحة الشبكية للمقرر الخاص المعني بحقوق الشعوب الأصلية متاحة على الرابط التالي: www.ohchr.org/EN/Issues/IPeoples/SRIIndigenousPeoples/Pages/SRIPeoplesIndex.aspx.

(912) على سبيل المثال، ينص إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية على الحق في تقرير المصير، أو الحق في الاستقلال الذاتي أو الحكم الذاتي في المسائل المتصلة بشؤونها الداخلية والمحلية، وكذلك في سبل ووسائل تمويل مهام الحكم الذاتي التي تضطلع بها (المادة 4) وينص على أنه "لا يجوز أن يحدث النقل إلى مكان جديد دون إعراب الشعوب الأصلية المعنية عن موافقتها الحرة والمسبقة والمستنيرة وبعد الاتفاق على تعويض منصف وعادل، والاتفاق، حيثما أمكن، على خيار العودة" (المادة 10). وانظر كذلك اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، "فتوى اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب المتعلقة بإعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية" (2007).

(913) أخبار الأمم المتحدة، "بيلاي ترحب بالحكم التاريخي ضد الإبادة الجماعية في غواتيمالا"، 13 أيار/مايو 2013. وهو متاح على الرابط التالي: <https://news.un.org/ar/story/2013/05/178142>.

(914) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CRPD/C/MMR/CO/1، الفقرتان 31 و32.

(915) الوثيقة CEDAW/C/IRQ/CO/7، الفقرات 19-21؛ والوثيقة CRC/C/SYR/CO/5، الفقرتان 19 و20.

(916) الوثيقة CERD/C/CHN/CO/14-17، الفقرات 36-42.

(917) الوثيقة CCPR/C/IRN/CO/3، الفقرة 24.

(918) الوثيقة CCPR/C/PAK/CO/1، الفقرة 33.

(919) كانت نتيجة ذلك إنشاء العملية المختلطة للاتحاد الأفريقي والأمم المتحدة في دارفور (<https://unamid.unmissions.org/about-unamid-0>).

الناطقة بالروسية في دول البلطيق مدعاة للقلق⁽⁹²⁰⁾. وقد أنشأت الأمم المتحدة وكالة مخصصة تركز على حقوق الفلسطينيين في عام 1949، وهم مجموعة ما فتئت حقوق الإنسان المكفولة لهم تشكل مصدر قلق دولي بالغ على مدى عقود⁽⁹²¹⁾.

وحددت لجنة القضاء على التمييز العنصري، في استعراضها لامثال الدول للاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري وتنفيذها، الفئات التي تعتبرها معرضة بشدة لخطر التمييز العنصري في دولة معينة أو سياق معين⁽⁹²²⁾. ويمكن أيضاً أن تسمى هيئات معاهدات حقوق الإنسان الأخرى وآليات الأمم المتحدة فئات معينة تستلزم الاهتمام بها في السياقات الوطنية. غير أن هذه القوائم ليست شاملة، لعدد من الأسباب، ومن المهم الاعتراف بأن عدم إدراج فئة ما قد يكون نتيجة للإنكار أو الوصم أو الخطر المتفشي لدرجة أن تلك الفئات تكون غير قادرة على ذكر أسمائها أو غير راغبة فيه.

ألف- التمييز العنصري: القواعد الآمرة، ولا سيما الضرر البغيض، ومشكلة الإنكار

إضافة إلى حظر التمييز العنصري بموجب مختلف المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، يشكل حظره التزاماً تجاه الكافة بموجب القانون الدولي، على النحو الذي أوضحته محكمة العدل الدولية مبكراً في عام 1970⁽⁹²³⁾. والواقع أن حظر التمييز العنصري من الممكن أن يشكل قاعدة أمرية من قواعد القانون الدولي⁽⁹²⁴⁾. وفي قضية شركة برشلونه تركشن، ذكرت محكمة العدل الدولية أن الالتزامات تجاه الكافة "تنشأ، مثلاً، في القانون الدولي المعاصر من تجريم أعمال العدوان والإبادة الجماعية، كما تنشأ من المبادئ والقواعد المتعلقة بحقوق الإنسان الأساسية، بما في ذلك حمايته من الرق والتمييز العنصري"⁽⁹²⁵⁾. وعلاوةً على ذلك، يُعترف بالعنصرية والتمييز العنصري لا بوصفهما مسألتين تثيران القلق بشأن حقوق الإنسان فحسب، بل بوصفهما من الأسباب الجذرية المحتملة للنزاعات بين الدول وداخلها⁽⁹²⁶⁾.

وفي الاجتهاد القانوني الإقليمي، اعترفت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان وحقوق الشعوب بأن التمييز العنصري هو انتهاك "لروح الميثاق الأفريقي ونص المادة 2 منه"⁽⁹²⁷⁾. وأكدت اللجنة أن "النبرة العامة للميثاق تمقت التمييز العنصري"⁽⁹²⁸⁾. وعلاوةً على ذلك، تسلط اللجنة الضوء على أن تاريخ أفريقيا الطويل في التعرض للتمييز العنصري يوحى بقوة بأن الدول الأطراف في الميثاق ستعمل من أجل القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري⁽⁹²⁹⁾.

وتوضح المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بانتظام أن "التمييز العنصري هو نوع من التمييز البغيض للغاية، ويستلزم، نظراً إلى عواقبه الخطيرة، من السلطات يقظة خاصة ورد فعل قوي. ولهذا السبب، يجب على السلطات أن تستخدم جميع الوسائل المتاحة لمكافحة

(920) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/HRC/7/23، الفقرة 66.

(921) وكالة الأمم المتحدة لإغاثة وتشغيل اللاجئين الفلسطينيين في الشرق الأدنى (www.unrwa.org).

(922) لهذا، على سبيل المثال، أعربت لجنة القضاء على التمييز العنصري، في آخر استعراضاتها لليابان، عن قلقها الشديد إزاء حالة شعب آينو، وشعوب ريوكيو/أوكيناوا، وبوراكومين، والكوريين، ونساء المتعة، والمسلمين من أصل أجنبي، والمهاجرين، والأجانب، وغير المواطنين، وكذلك إزاء "الأشكال المتقاطعة للتمييز والعنف ضد المرأة". انظر الوثيقة CERD/C/JPN/CO/10-11.

(923) International Court of Justice, *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment*, I.C.J. Reports 1970, p. 3, at p. 32, paras. 33-34.

(924) الوثيقة A/CN.4/727، الفقرات 101-91.

(925) International Court of Justice, *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment*, I.C.J. Reports 1970, p. 3, at p. 32, para. 34.

(926) إعلان ديربان، الفقرة 20.

(927) African Commission on Human and Peoples' Rights, *Malawi African Association and others v. Mauritania*, communication No. 91/54 and others, Decision, 11 May 2000, para. 131.

(928) اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، "المبادئ التوجيهية للتقارير الدورية الوطنية" (1989)، الجزء الخامس.

(929) المرجع نفسه.

العنصرية، ومن ثم، تعزيز الرؤية الديمقراطية المتمثلة في مجتمع لا يعتبر فيه التنوع تهديداً، وإنما مصدراً للثراء⁽⁹³⁰⁾. كما قضت المحكمة في عدد من المناسبات بأن التمييز العنصري هو شكل من أشكال الضرر فيه من الشدة ما يكفي للدنو به إلى مستوى المعاملة المهينة⁽⁹³¹⁾.

وقد اقتبست اللجنة الأوروبية للحقوق الاجتماعية مفهوم "المسؤولية المشددة" من منظومة البلدان الأمريكية في اجتهادها المتعلق بالميثاق الاجتماعي الأوروبي، فيما يتصل بالتمييز العنصري، في الحالات التي ينطوي فيها ذلك على مشاركة نشطة ومفعمة بالحياة للسلطات: "تري اللجنة أن البيانات الصادرة عن الجهات الفاعلة العامة، مثل تلك الواردة في الشكوى، توجد جواً تمييزياً هو تعبير عن وضع سياسات تستند إلى التفاوت الإثني عوضاً عن الاستقرار الإثني. ولهذا، ترى أن الدعاية العنصرية المضللة التي تُمارس ضد المهاجرين من روما والسنتي التي سمحت بها السلطات الإيطالية بشكل غير مباشر أو الصادرة عنها بشكل مباشر تشكل انتهاكاً مشدداً للميثاق بصيغته المنقحة"⁽⁹³²⁾.

وقد اعترفت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان بأن التمييز العنصري "ينتهك المساواة والكرامة المتأصلتين في جميع البشر، وما برح المجتمع الدولي يدينه بالإجماع، وهو محظور صراحة بموجب المادة 1 (1) من الاتفاقية الأمريكية"⁽⁹³³⁾. وذهبت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان أيضاً إلى أن التمييز العنصري يتجلى مراراً وتكراراً "في العلاقات الشخصية اليومية"، ويتخلل جميع السلوكيات الاجتماعية، الشخصية منها والمؤسسية على حد سواء⁽⁹³⁴⁾.

وثمة جانب آخر من الحظر المفروض على التمييز العنصري يستحق التعليق هنا؛ ألا وهو إنكار الدول لوجود تمييز عنصري - لا سيما التمييز البنيوي - حتى في حالات هذا التمييز العلنية والواضحة نسبياً. وقد وصفت شبكة الأمم المتحدة المعنية بالتمييز العنصري وحماية الأقليات هذه المشكلة على النحو التالي:

في حين استُبعدت الأقليات والفئات الأخرى المتضررة من التمييز العنصري استبعاداً علنياً إلى حد ما في النصف الأول من القرن العشرين، فإن عدداً قليلاً من الحكومات في العالم، إن وجد، يتبع سياسات احتفائية باستبعاد هذه الفئات والتمييز ضدها. وفي أكثر السيناريوهات شيوعاً، تنكر الحكومات وجود التمييز العنصري. وهذا هو الحال حتى في سيناريوهات الانتهاكات المنهجية الصارخة. وفي سياقات عديدة، تلوم الحكومات الفئات المهمشة نفسها على استبعادها. وتمتد هذه المشكلة إلى أكثر المستويات تفصيلاً، حيث تنكر الأطراف، حتى في حالات التمييز الصارخة، التمييز أو تقدم مبررات مفصلة لعدم المساواة الواضحة في المعاملة⁽⁹³⁵⁾.

وتشكل مشكلة إنكار التمييز العنصري - ولا تزال تشكل - عقبات كؤود أمام معالجتها⁽⁹³⁶⁾.

European Court of Human Rights, *Timishev v. Russia*, Applications Nos. 00/55762 and 00/55974 Judgment, 13 December 2005, (930) para. 56.

انظر، على سبيل المثال، European Court of Human Rights, *Cyprus v. Turkey*, Application No. 94/25781 Judgment, 10 May 2001 (931) بصفة خاصة إلى النهج الذي اتبعته اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان التي كانت القائمة حينئذ، وهو ما ذكرت فيه ما يلي: "ولهذا، قد تدنو المعاملة التفضيلية لمجموعة من الأشخاص على أساس العرق إلى مستوى المعاملة المهينة عندما لا تثير المعاملة المختلفة على أسس أخرى هذه المسألة" European Commission on Human Rights, *East African Asians v. the United Kingdom*, Applications Nos. 70/4403 4419/70 and others, (Decision, 14 December 1973, para. 207).

European Committee of Social Rights, *Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Italy*, Complaint No. 2009/58 Decision on (932) the Merits, 25 June 2010, para. 139.

Inter-American Court of Human Rights, *Río Negro Massacres v. Guatemala*, Case No. 12.649, Report No. 10/87 30 November 2010, (933) para. 357. وانظر أيضاً: Inter-American Commission on Human Rights, *Kuna Indigenous People of Madungandi and Embera Indigenous People of Bayano and Their Members v. Panama*, Case 12.354, Report No. 12/125 13 November 2012, paras. 286-288.

Inter-American Commission on Human Rights, *Access to Justice for Women Victims of Violence in the Americas* (OEA/Ser.L/V/II, Doc. (934) 68) (2007), para. 196.

United Nations network on racial discrimination and protection of minorities, "Inputs into Secretary General's call to action follow-up: agenda for protection" (2021), pp. 3-4 (935) وهو متاح على الرابط التالي: www.ohchr.org/Documents/Issues/Minorities/UN_Network_Racial_Discrimination_Minority_Rights.pdf.

Cohen, *States of Denial: Knowing About Atrocities and Suffering* (936) في سياق حقوق الإنسان لدراسة تفصيلية في المرجع التالي: *States of Denial: Knowing About Atrocities and Suffering*.

باء- المجتمع والاستقلال الذاتي والمساواة وعدم التمييز والممارسات الضارة

تنص المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن للأقليات الإثنية الحق في "التمتع بثقافتهم الخاصة ... بالاشتراك مع الأعضاء الآخرين في مجتمعاتهم". وقد طورت التشريعات والاجتهادات القضائية على الصعيدين الإقليمي والوطني مضمون هذا الجانب الجماعي من حقوق الأقليات وتفاعله مع الحق في عدم التمييز.

فعلى سبيل المثال، فضّلت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان مسألة حماية حقوق التملك الجماعية التي تشمل السكان المنحدرين من أصل أفريقي على النحو المبين في اجتهاداتها القضائية في قضية جماعة مويوانا ضد سورينام⁽⁹³⁷⁾. والواقع أن هذا يعكس حقيقة أن المحكمة قد تناولت تدريجياً بمزيد من التفصيل حماية الفئات المنحدرة من أصل أفريقي ووضعتها بوصفها شعوب قبلية⁽⁹³⁸⁾.

وقد رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن هناك "التزاماً إيجابياً مفروضاً على الدول المتعاقدة ... بتسهيل أسلوب حياة الغجر"⁽⁹³⁹⁾ وأن "الوضع الضعيف للروما/الغجر يعني أنه ينبغي إيلاء اعتبار خاص لاحتياجاتهم"⁽⁹⁴⁰⁾. وفي قضية مونيز دياز ضد إسبانيا، رأت المحكمة أن إسبانيا انتهكت الحق في عدم التمييز عندما حرمت امرأة من الروما من معاش الأرامل التقاعدي لعدم الاعتراف بها رسمياً كمتزوجة أمام السلطات المدنية الإسبانية. وادعت أن السلطات الإسبانية تعاملت مع زوجها، بموجب تقاليد الروما، من زوجها المتوفى الآن على أنه "علاقة أقرب إلى الزواج، أي مجرد علاقة زوجية بحكم الواقع"⁽⁹⁴¹⁾. وقضت المحكمة بأن المدعية "كانت متزوجة ... وفقاً لطقوس وتقاليد مجتمع الروما"، مشيرة إلى أن لديهما ستة أبناء وعاشا معاً حتى وفاة السيد مونيز دياز⁽⁹⁴²⁾. وقضت المحكمة بأن حرمان السلطات الإسبانية السيدة مونيز دياز من معاش الأرامل التقاعدي يشكل تمييزاً:

ولا يكون حظر التمييز المكرس في المادة 14 من الاتفاقية ذا جدوى إلا إذا روعيت الحالة الشخصية للمدعي، في كل قضية بعينها، فيما يتعلق بالمعايير المدرجة في ذلك الحكم القانوني كما هي تماماً. أما المضي في إجراءات الدعوى، بطريقة أخرى، برفض ادعاءات الضحية، على أساس أنه كان بإمكانها تجنب التمييز بتغيير أحد العوامل ذات الصلة - عن طريق الدخول في زواج مدني على سبيل المثال - فمن شأنه أن يجعل المادة 14 خالية من مضمونها⁽⁹⁴³⁾.

وفي القضايا المتعلقة بالروما/الغجر، أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أيضاً على نطاق واسع أنه في الحالات التي تنشئ فيها الحكومات في القانون الوطني نظاماً لحماية حقوق الأقليات، لا يمكن أن تكون الحماية المدرجة فيها - مثل الحماية من الإجماع - أقل من تلك المنصوص عليها لأشكال الإسكان الأخرى⁽⁹⁴⁴⁾.

الاعتراف بمحاكم الكريس روما في كولومبيا

في عام 2018، أتمت وزارتا الداخلية، والعدل والقانون في كولومبيا، جنباً إلى جنب مع ممثلي مجتمعات الروما في البلدان، عملية وضع بروتوكول للاعتراف بمحاكم الكريس روما وتوصيات لإتاحة إمكانية اللجوء إلى العدالة (في إطار المرسوم 2957 لعام 2010). وبدأ نشر محتويات البروتوكول والتوعية بها في عام 2019، لا سيما بين مسؤولي العدالة الذين يوجد حضور لروما الكومبانيا بينهم. واقترنت هذه التدابير بجهود لضمان تنفيذ توصياتها، بُدلت بدعم من بعثة دعم عملية السلام التابعة لمنظمة الدول الأمريكية⁽⁹⁴⁵⁾.

(937) Inter-American Court of Human Rights, *Moiwana Community v. Suriname*, Judgment, 15 June 2005, paras. 86 and 133

(938) Inter-American Court of Human Rights, *Saramaka People v. Suriname*, Judgment, 28 November 2007, paras. 84-86

(939) European Court of Human Rights, *Chapman v. United Kingdom*, Application No. 95/27238 Judgment, 18 January 2001, para. 96

(940) European Court of Human Rights, *D.H. and others v. the Czech Republic*, Application: صياغة خاصة في هذه القضية من المرجع التالي: No. 00/57325 Judgment, 13 November 2007, para. 181

(941) European Court of Human Rights, *Muñoz Díaz v. Spain*, Application No. 07/49151 Judgment, 8 December 2009, para. 51

(942) المرجع نفسه، الفقرة 52.

(943) المرجع نفسه، الفقرة 70.

(944) European Court of Human Rights, *Connors v. the United Kingdom*, Application No. 01/66746, Judgment, 27 May 2004

(945) مثال مقدم من حكومة كولومبيا، رداً على مذكرة شفوية من المفوضية السامية لحقوق الإنسان تدعو فيها إلى تقديم مساهمات في هذا الدليل.

وقد وقعت لحظة حاسمة في فهم متطلبات حقوق الأقليات في أوائل ثمانينيات القرن العشرين عندما ذهبت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى أن التزامات المساواة متأصلة في حقوق الأقليات والشعوب الأصلية، ومن ثم، ينبغي تنفيذ ترتيبات الإدارة الذاتية لمجتمعات الأقليات أو مجتمعات الشعوب الأصلية بما يتماشى مع التزامات الدول بضمان عدم التمييز. وفي قضية لافليس ضد كندا التي كانت نقطة فاصلة، قضت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في الواقع، بأن متطلبات المساواة بين الجنسين متأصلة في المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية فيما يخص ضمانات حقوق الأقليات. وتتعلق القضية بامرأة من شعوب الأمم الأولى تدعى ساندرا لافليس، وجدت بعد طلاقها من رجل من غير الشعوب الأصلية والجهود التي بذلتها للعودة إلى محمية تويك أنها قد فقدت هي وأطفالها وضعهم بوصفهم من شعوب الأمم الأولى، مما حرّمهم من الحصول على خدمات الإسكان والتعليم والرعاية الصحية. ولو كان رجل من شعوب الأمم الأولى في وضع مماثل، فلم يكن ليُحرّم، مثلما حُرِمَت، من وضعه أو استحقاقاته. وكانت الحجة التي سعت حكومة كندا إلى الاستناد إليها هي أن جماعات الأمم الأولى، بما فيها الجماعة المعنية، تتمتع بوضع مستقل تنظمه معاهدة، مما يحول دون إمكانية تجاوزها من المستوى الاتحادي. ورأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية قد انتهكت⁽⁹⁴⁶⁾. وأوضحت اللجنة في توجيهاتها اللاحقة، في التعليق العام رقم 28 (2000)، ما يلي:

إن الحقوق التي يتمتع بها الأشخاص الذين ينتمون إلى أقليات بموجب المادة 27 من العهد فيما يتعلق بلغتهم وثقافتهم ودينهم لا تسمح لأي دولة أو مجموعة أو شخص بانتهاك حق المرأة في التمتع بجميع الحقوق الواردة في العهد على قدم المساواة مع الرجل، بما في ذلك حقها في التمتع بحماية القانون على أساس من المساواة. وينبغي للدول الأطراف أن تقدم معلومات عن أي تشريعات أو ممارسات إدارية ذات صلة بالانتماء إلى أقلية يمكن أن تمثل انتهاكاً لتمتع المرأة بالحقوق الواردة في العهد على أساس من المساواة (البلاغ رقم 1977/24 لافليس ضد كندا، والآراء المعتمدة في تموز/يوليه 1981) وبشأن التدابير المتخذة أو المزمع اتخاذها لتأمين تمتع الرجل والمرأة على قدم المساواة بجميع الحقوق المدنية والسياسية المنصوص عليها في العهد. وبالمثل، ينبغي للدول أن تقدم معلومات عن التدابير المتخذة للوفاء بمسؤولياتها فيما يتعلق بالممارسات الثقافية أو الدينية في إطار جماعات الأقليات التي تؤثر على حقوق المرأة. وينبغي للدول الأطراف أن تولي اهتماماً في تقاريرها إلى إسهام المرأة في الحياة الثقافية للجماعة التي تنتمي إليها⁽⁹⁴⁷⁾.

إطار الاعتراف بحقوق الشعوب الأصلية وإعمالها في كندا

في شباط/فبراير 2018، أعلن رئيس وزراء كندا أن الحكومة ستضع إطاراً للاعتراف بحقوق الشعوب الأصلية وإعمالها، يتألف من تشريعات وسياسات على حد سواء. وقد صُمم الإطار لدعم حقوق الشعوب الأصلية على النحو المعترف به والمؤكد في المادة 35 من القانون الدستوري لعام 1982، مع الموازنة أيضاً مع مواد إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية. وأعلن نهج الحكومة التزاماً بإحداث "تحول من نهج قائم على حقوق الإنسان تبعه السلطة السيادية إزاء الرعايا إلى نهج قائم على الندية يحدده كل شعب في حدود ولايته المتأصلة فيه"⁽⁹⁴⁸⁾. واعترفت الحكومة بالحكم الذاتي للشعوب الأصلية في إطار النظام الاتحادي التعاوني الناشئ في البلد. ومن ثم، تشمل العلاقات القائمة بين (مكونات الشعوب، ومكونات الحكومة، والإنويت والدولة)، بما في ذلك العلاقات التعاقدية، ما يلي:

- وضع آليات وتصميم عمليات تعترف بأن الشعوب الأصلية عنصر أساسي في الإطار الدستوري لكندا؛
- إشراك الشعوب الأصلية في صنع القرار الفعال وحكم وطننا المشترك؛
- وضع آليات فعالة للتخلي عن النظم الاستعمارية في الإدارة والحكم، بما في ذلك، حيثما ينطبق حالياً، الحكم والإدارة بموجب القانون المتعلق بالهنود؛

(946) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية لافليس ضد كندا، البلاغ رقم 1977/24.

(947) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 28 (2000)، الفقرة 32.

(948) Centre for International Governance Innovation, UNDRIP Implementation: More Reflections on the Braiding of International, Domestic and Indigenous Laws: Special Report (Ontario, 2018), p. 100 وهو متاح على الرابط التالي: www.cigionline.org/static/documents/documents/UNDRIP%20Fall%202018%20lowres.pdf

- ضمان، بناء على الاعتراف بالحقوق، توافر مساحة لممارسة ولايات الشعوب الأصلية وقوانينها⁽⁹⁴⁹⁾.

وكانت جوانب من الجهود السابقة التي بذلها البلد في هذا الصدد موضع انتقاد، ولا سيما لعدم توفير الحماية الكافية للمساواة بين الجنسين، بما في ذلك حقوق النساء والفتيات، ولا سيما فيما يتعلق بالعنف الجنساني⁽⁹⁵⁰⁾.

وكما يوضح بيان اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، من غير المشروع أن ترفض الدول التصرف وفقاً لمسؤولياتها عن الحماية في حالات الممارسات الضارة داخل مجتمعات الأقليات أو الشعوب الأصلية، استناداً إلى المنطق القائل بأن هذه المجتمعات - وحقها في الاستقلال الذاتي - تجعلها ولايات منفصلة ومغلقة بإحكام، ومعفاة من تطبيق حقوق الإنسان الأخرى. والواقع أنه كان يتعين على الحكومات في جميع أنحاء العالم أن تتصدى عملياً لكيفية ضمان المساواة بين الجنسين، وحقوق الطفل، وحقوق الأقليات داخل الأقليات والجوانب الأخرى، مع احترام متطلبات حقوق الأقليات والشعوب الأصلية في الوقت نفسه⁽⁹⁵¹⁾.

وتناولت هيئات أخرى منشأة بموجب معاهدات مسائل مماثلة، واعتمدت إلى حد كبير مواقف تتواءم مع موقف اللجنة المعنية بحقوق الإنسان الوارد في التعليق العام رقم 28 (2000). وتتطوي هذه المسائل على دور السلطات العامة إزاء مجتمعات الأقليات والشعوب الأصلية على حد سواء، بل وتتعلق أيضاً بالنظم القانونية "العرفية" الموازية السارية في البيئات الدينية أو التقليدية لدى الأغلبية. وفي بيان أصدرته اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، احتفالاً بالذكرى السنوية الخامسة والعشرين لاعتماد اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، لاحظت ما يلي: "ما زال توجد أنظمة قانونية متعددة معاً، حيث تحكم القوانين العرفية أو الدينية الأحوال الشخصية والحياة الخاصة وتهيمن على القانون الوضعي بل وأيضاً على الأحكام الدستورية المتعلقة بالمساواة، من دواعي القلق البالغ"⁽⁹⁵²⁾. فعلى سبيل المثال، أعربت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في استعراضها لفيجي في عام 2010، عن قلقها إزاء "الممارسات الثقافية المتمثلة في احتفالات المصالحة والمغفرة على غرار ممارسة بولوبولو المفروضة قسراً على ضحايا العنف ليظلوا خاضعين لعلاقات قائمة على سوء المعاملة والعنف"⁽⁹⁵³⁾. ودعت الدولة إلى تنفيذ "استراتيجية شاملة، تتضمن استعراض التشريعات ووضعها وتحديد الأهداف والجدول الزمني، لتغيير القوالب النمطية والمواقف الأبوية والممارسات الثقافية التي تركز التمييز ضد المرأة، أو للقضاء عليها، وفقاً للمادتين 2 (و) و5 (أ) من الاتفاقية"⁽⁹⁵⁴⁾.

وقد أصدرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، بالاشتراك مع لجنة حقوق الطفل، توصية مشتركة/تعليقاً عاماً مشتركاً بشأن الممارسات الضارة، روجت فيه للفكرة التوجيهية المركزية التالية:

المنع الفعال والقضاء المبرم على الممارسات الضارة يقتضيان وضع استراتيجية كُلية محددة تحديداً جيداً ومستندة إلى الحقوق ومناسبة محلياً تتضمن تدابير قانونية وسياساتية داعمة، بما في ذلك تدابير اجتماعية مقترنة بقدر متناسب من الالتزام والمساءلة السياسيين على جميع المستويات ... ويجب تعميم إدماج هذه الاستراتيجية الكُلية وتنسيقها رأسياً وأفقياً وتضمينها في الجهود الوطنية الرامية إلى منع جميع أشكال الممارسات الضارة والتصدي لها. والتنسيق الأفقي يستلزم التنظيم عبر القطاعات المختلفة، بما في ذلك قطاعات التعليم، والصحة، والعدالة، والرعاية الاجتماعية، وإنفاذ القوانين، والهجرة واللجوء، والاتصالات ووسائل الإعلام. وبالمثل، والتنسيق الرأسي يتطلب التنظيم بين الجهات الفاعلة على المستويات المحلية والإقليمية والوطنية ومع السلطات التقليدية والدينية.

(949) Government of Canada, "Principles respecting the Government of Canada's relationship with indigenous peoples" (Ottawa, 2018), p. 9. وهو متاح على الرابط التالي: www.justice.gc.ca/eng/csj-sjc/principles-principes.html.

(950) Emma LaRocque, "Re-examining culturally appropriate models in criminal justice", in *Aboriginal and Treaty Rights in Canada: Essays on Law, Equality, and Respect for Difference*, Michael Asch, ed. (Vancouver, UBC Press, 1997).

(951) International Council on Human Rights Policy, *When Legal Worlds Overlap: A Study of Cross-Cultural Conflicts in Human Rights, State and Non-State Law* (Versoix, 2009).

(952) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، "بيان بمناسبة الاحتفال بالذكرى السنوية الخامسة والعشرين لاعتماد اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة"، 13 تشرين الأول/أكتوبر 2004. وهو متاح على الرابط التالي: <https://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/cedaw25anniversary/> statement/CEDAW%20statement%20A.pdf.

(953) الوثيقة CEDAW/C/FJI/CO/4، الفقرة 20.

(954) المرجع نفسه، الفقرة 21. وإضافة إلى ذلك، "أعربت اللجنة أيضاً عن قلقها لعدم اتخاذ الدولة الطرف حتى الآن إجراءات فعالة ومنهجية لتغيير القوالب النمطية والممارسات الثقافية المؤذية وأو المهينة للمرأة أو للقضاء عليها". المرجع نفسه، الفقرة 20.

وتيسيراً لإنجاز هذه العملية، ينبغي النظر في تفويض المسؤولية عن هذا العمل إلى كيان رفيع المستوى من الكيانات الموجودة بالفعل أو يُنشأ خصيصاً لهذا الغرض، بالتعاون مع جميع الجهات المعنية⁽⁹⁵⁵⁾.

والممارسات الضارة ليست من المسائل التي تنفرد بها الأقليات. غير أنه لا غنى عن أن تكفل الدول، لدى وفائها بالتزاماتها بضمان تمتع الأقليات بثقافتها في المجتمع، بوسائل منها التدابير التي قد تمنح الاستقلال الذاتي، وجود ضمانات تكفل فعالية جميع جوانب حق كل فرد في المساواة وعدم التمييز.

وينبغي لسلطات الدولة، لدى تنفيذ هذه التدابير، "اتخاذ جميع التدابير المناسبة لكفالة عدم استدامة ممارسات الوصم والتمييز ضد الضحايا و/أو جماعات المهاجرين أو الأقليات التي تزاوَل الممارسات الضارة"⁽⁹⁵⁶⁾. وقد لاحظت المقررة الخاصة المعنية بمسألة العنف ضد المرأة وأسبابه وعواقبه أن "حقوق الإنسان من مثل التساوي في الكرامة بين البشر لها صدها في جميع التقاليد الثقافية السائدة في العالم. ومن هذه الناحية هناك أساس كافي في كافة التقاليد الثقافية لتعزيز وتشجيع القيمة التي تشكلها حقوق الإنسان"⁽⁹⁵⁷⁾.

ثالثاً- الأقليات الدينية أو العقائدية والتمييز

تشمل الأقليات الدينية أو العقائدية "مجموعة واسعة من المعتقدات الدينية وغير الدينية وغير المؤمنة بوجود إله وغيرها من المعتقدات، مثل الأديان أو المعتقدات غير المعترف بها وغير التقليدية، بما في ذلك أديان ومعتقدات الأرواحيين والملحدين والأدريين ومعتنقي المذهب الإنساني و"الأديان الجديدة"، وما إلى ذلك"⁽⁹⁵⁸⁾. وتشمل الأقليات الدينية أو العقائدية غير المؤمنين، وفقاً للرفض الوارد في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لجميع أشكال الإكراه في سياق الفكر أو الوجدان أو الدين أو المعتقد⁽⁹⁵⁹⁾. وتغطي ولاية المقرر الخاص المعني بقضايا الأقليات حقوق هذه الفئات⁽⁹⁶⁰⁾، في حين أن القضايا المتعلقة بحرية الدين أو المعتقد مدرجة ضمن ولاية المقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد⁽⁹⁶¹⁾.

وكما هو حال الأقليات العرقية واللغوية، لا تختلف غالبية التمييز الذي تواجهه الأقليات الدينية عن التمييز الذي يُمارس على أي أساس آخر⁽⁹⁶²⁾. فعلى سبيل المثال، في حالات التمييز المباشر التي يرفض فيها الملاك تأجير الممتلكات للأشخاص على أساس دينهم، لا تختلف الخطوات القانونية أو الاعتبارات أو المسائل في تلك القضايا عن مثيلاتها في حالات التمييز على أساس الميل الجنسي أو السن.

ومع ذلك، فإن مسائل التمييز الذي يُمارس ضد الأقليات الدينية (والذي تمارسه الأقليات الدينية) قد تشمل مسائل تتعلق بكيفية تحقيق التوازن بين الممارسة الفعالة للحقوق المنصوص عليها في المادة 18 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية - أي

(955) التوصية العامة رقم 31 للجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة/التعليق العام رقم 18 للجنة حقوق الطفل (2019)، الصادران بصفة مشتركة، الفقرتان 33 و34.

(956) المرجع نفسه، الفقرة 81 (ج).

(957) الوثيقة E/CN.4/2003/75، الفقرة 62.

(958) الوثيقة A/75/211، الفقرة 76 (ب). انظر الفقرات 51-59 و76 منها للاطلاع على مناقشة لهذا المصطلح.

(959) تنص المادة 18 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على ما يلي: "لا يجوز تعريض أحد لإكراه من شأنه أن يخل بحريته في أن يدين بدين ما، أو بحريته في اعتناق أي دين أو معتقد يختاره". على الرغم من أن مصطلح الوجدان لا يرد في هذه الجملة، فقد أدرج بوضوح بوصفه نتيجة لازمة لدين الشخص أو معتقده. ويقتضي الرفض الصارم للإكراه احترام المجال الداخلي للحرية الشخصية في مسائل الفكر أو الوجدان أو الدين أو المعتقد، التي يجب أن تحظى بحماية قانونية غير مشروطة: "في نطاق حرية الدين أو المعتقد تتمتع محكمة الضمير، أي البُعد الداخلي للاعتقاد الشخصي الديني أو المتصل بالمعتقد، بالحماية المطلقة ... وحسبما أشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، فإن محكمة الضمير تشمل أيضاً حرية كل إنسان في أن يكون له دين أو معتقد من اختياره أو التحول إلى دين أو معتقد من اختياره، وهذه الحرية محمية حماية غير مشروطة". انظر الوثيقة A/67/303، الفقرة 19.

(960) انظر: <https://www.ohchr.org/ar/special-procedures/sr-minority-issues>

(961) انظر: <https://www.ohchr.org/ar/special-procedures/sr-religion-or-belief>

(962) Nazila Ghanea, "Are religious minorities really minorities?", *Oxford Journal of Law and Religion*, vol. 1, No. 1 (2012) وهو متاح على الرابط التالي: <https://doi.org/10.1093/ojlr/rwr029>

الحق في حرية الفكر والوجدان والدين - والحق في عدم التمييز. وكثيراً ما تُفهم الحقوق المكفولة في المادة 18 على أنها مما يتمتع به الأشخاص "بالاشتراك مع" الآخرين.

ومن الناحية العملية، أوضح الفصل في المنازعات عدداً من جوانب هذه المجالات القانونية، في حين لا تزال جوانب أخرى غامضة، أو تختلف من ولاية قضائية إلى أخرى. وتتضمن هذه الفقرة من الفرع دراسة لبعض جوانب هذه المسائل. ومع ذلك، لا تحتوي على ملخص شامل للقانون الدولي فيما يتعلق بالحق في حرية الدين أو المعتقد⁽⁹⁶³⁾. والهدف الوحيد هو تغطية المسائل المتعلقة بالتوازن بين حرية الدين أو المعتقد، من جهة، والمساواة وعدم التمييز، من جهة أخرى، مع التركيز بوجه خاص على الأقليات الدينية. ويولى الاهتمام، أولاً، إلى المساواة وعدم التمييز في ممارسة حرية الدين أو المعتقد؛ وثانياً، إلى التمييز على أساس الدين أو المعتقد في مجالات الحياة الأخرى؛ وثالثاً، إلى التمييز على أساس سمات أخرى في الحالات التي يكون فيها الدين ذريعة.

ألف- المساواة وعدم التمييز في ممارسة حرية الدين أو المعتقد

ذكر المقرر الخاص المعني بحرية الدين والمعتقد، مستشهداً بممارسة اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، أن الواجب الملزم للدولة فيما يتعلق بالحق في حرية الدين أو المعتقد يشمل ما يلي:

أن هذا الواجب ينطوي على التزامات سلبية، مثل الامتناع عن إدامة الأعمال التمييزية وواجبات إيجابية، مثل الالتزام بالحماية من انتهاكات أطراف ثالثة، بما في ذلك التحريض على الكراهية الدينية. كما تلتزم الدول بضمان تمكين الأفراد المنتمين إلى أقليات من ممارسة أديانهم أو معتقداتهم أو تلقي الدعم العام على غرار أتباع دين الدولة⁽⁹⁶⁴⁾.

وتشمل الواجبات الإيجابية الأخرى الوفاء بجميع الالتزامات المنصوص عليها في المادة 27 من العهد وفي إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، اللذين يقضيان بأن تتخذ الدول "تدابير لهيئة الظروف المواتية" لتمكين الأشخاص المنتمين إلى الأقليات من "التعبير عن خصائصهم"⁽⁹⁶⁵⁾.

وتتعلق الفقرات التالية بالتزام الدول بضمان المساواة في التمتع بالحق في حرية الدين أو المعتقد، ومسائل الانتهاك التمييزي أو الحرمان من حرية الدين أو المعتقد. ويشمل ذلك مسألة ما إذا كان إقرار دين للدولة يثير شواغل تمييزية فيما يتعلق بالأقليات الدينية أو العقائدية، علاوةً على المساواة وعدم التمييز في مجال إنشاء طوائف دينية أو عقائدية، وضمان المساواة في القدرات على ممارسة شعائرها بحرية. وبالنظر إلى تركيز هذا الدليل على المساواة وعدم التمييز، فإن هذا الفرع لا يتناول بالتفصيل جميع جوانب الحق في حرية الدين أو المعتقد.

1- دين الدولة والأقليات الدينية والعقائدية

تُثار أسئلة معقدة فيما يتعلق بحقوق الأقليات الدينية أو العقائدية في الحالات التي تحدد فيها الدولة ديناً رسمياً أو تمنح دين الأغلبية أولوية قانونية أو سياسية. وقد بينت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في تعليقها العام رقم 22 (1993)، ما يلي:

(963) للاطلاع على ملخص مفصل للقانون الدولي فيما يخص حرية الدين أو المعتقد، انظر: Heiner Bielefeldt, Nazila Ghanea and Michael Wiener, *Freedom of Religion or Belief: An International Law Commentary* (Oxford, Oxford University Press, 2016).

(964) انظر الوثيقة A/HRC/37/49، الفقرة 29. وفي قضية *فالدان ضد كندا*، رأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنه "إذا اختارت دولة طرف تقديم التمويل الحكومي إلى المدارس الدينية فينبغي أن تفعل ذلك دون أي تمييز. ويعني ذلك أن تقديم التمويل لمدارس طائفة دينية دون أخرى يجب أن يستند إلى معايير معقولة وموضوعية. وفي القضية قيد النظر، خلصت اللجنة إلى أن المستندات المعروضة عليها لا تبين أن الفرق في المعاملة بين ديانة الروم الكاثوليك وديانة صاحب البلاغ يستند إلى هذه المعايير. وبناء على ذلك وقع انتهاك لحقوق صاحب البلاغ في الحماية المتكافئة والفعالة من التمييز بموجب المادة 26 من العهد". وانظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية *فالدان ضد كندا* (CCPR/C/67/D/694/1996)، الفقرة 10-6.

(965) إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، المادة 4 (2).

إن الاعتراف بديانة ما باعتبارها دين الدولة أو الدين الرسمي أو التقليدي، أو باعتبار أن أتباعها يشكلون أغلبية السكان، يجب ألا يؤدي إلى إعاقة التمتع بأي حق من الحقوق المنصوص عليها في العهد، بما في ذلك المادتان 18 و27، كما يجب ألا يؤدي إلى أي تمييز ضد أتباع الديانات الأخرى أو الأشخاص غير المؤمنين بأي دين⁽⁹⁶⁶⁾.

وقد أُشير أعلاه إلى واجبات إيجابية أخرى، بما في ذلك متطلب اتخاذ تدابير لهيئة ظروف موالية للأقليات للتعبير عن سماتها. ويشير إعلان بيروت وتعهداته الثمانية عشر حول "الإيمان من أجل الحقوق" صراحةً إلى منع استخدام مفهوم "دين الدولة" أو "الإيديولوجية العلمانية" للتمييز ضد الأفراد أو الفئات، وإلى "تقليص مساحة التنوع الديني والعقائدي في واقع الممارسة"⁽⁹⁶⁷⁾.

وقضت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، في قضية منظمة العفو الدولية وآخرون ضد السودان، أن الاحترام الكامل لحرية الدين في دولة معينة لا يمكن تطبيقه "بطريقة تسبب التمييز والضييق للآخرين"⁽⁹⁶⁸⁾. ورأت اللجنة أيضاً أنه "من الظلم، في الأساس، أن تطبق القوانين الدينية ضد غير أتباع الدين". وفي القضية نفسها، ذكرت اللجنة أن: "المحاكم التي تطبق الشريعة فقط ليست مختصة بمحاكمة غير المسلمين، وينبغي أن يكون لكل شخص الحق في أن يُحاكم أمام محكمة علمانية إذا رغب في ذلك"⁽⁹⁶⁹⁾. وعلاوة على ذلك، حددت اللجنة سلوكيات تمييزية أخرى تمارس ضد المسيحيين، بما في ذلك الإكراه على اعتناق الإسلام، وطرده المبشرين، وعدم المساواة في توزيع الأغذية في السجون⁽⁹⁷⁰⁾.

2- الاعتراف على قدم المساواة بالأقليات الدينية أو العقائدية وأفرادها

في العديد من الدول، تتسبب المتطلبات المتعلقة باكتساب الوضع القانوني أو تسجيل الطوائف الدينية أو العقائدية في تمييز مباشر أو غير مباشر ضد الطوائف الأصغر. وفي بعض الحالات، يكون لإنكار شرعية طوائف الأقليات الدينية أو العقائدية عواقب وخيمة، بما في ذلك مواجهتها عقوبة الإعدام⁽⁹⁷¹⁾.

وقد أوضح المقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد ما يلي:

ينبغي أن تسن الدولة تشريعات تسجيل الطوائف الدينية أو العقائدية بروح وطريقة تخدم حق الإنسان في حرية الدين أو المعتقد. ولذلك، ينبغي أن تكون عملية التسجيل سريعة وشفافة وغير تمييزية. وينبغي ألا تعتمد على استيفاء متطلبات رسمية واسعة النطاق من حيث عدد أو فترة وجود جماعة دينية معينة، كما ينبغي ألا تضع عبئاً غير ضروري على الطوائف التي تتقدم بطلب للحصول على وضع التسجيل⁽⁹⁷²⁾.

وينبغي أن تضمن عمليات تسجيل الطوائف الدينية "المساواة في الوصول والمعاملة غير التمييزية في إجراءات تقديم الطلبات فيما يخص جميع الطوائف الدينية التي ترغب في التسجيل"⁽⁹⁷³⁾. ومن ثم، ينبغي ألا يكون التسجيل إجبارياً، أي ينبغي ألا يكون شرطاً مسبقاً

(966) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 22 (1993)، الفقرة 9.

(967) الوثيقة A/HRC/40/58، المرفق الثاني، التعهد الرابع. وانظر أيضاً الوثيقة A/HRC/37/49، الفقرتان 28 و29؛ وOHCHR، #Faith4Rights Toolkit (2021)، module 4. وهي متاحة على الرابط التالي: www.ohchr.org/Documents/Press/faith4rights-toolkit.pdf.

(968) اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، قضية منظمة العفو الدولية وآخرون ضد السودان، البلاغات رقم 90/48 و91/50 و91/52 و93/89، القرار، 15 تشرين الثاني/نوفمبر 1999، الفقرة 72.

(969) المرجع نفسه، الفقرة 73.

(970) المرجع نفسه، الفقرات 74 - 76.

(971) لهذا، على سبيل المثال، أعربت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في استعراضها لباكستان لعام 2017، عن قلقها بشأن جرائم الكراهية التي تُرتكب ضد الأقليات الدينية وقوانين التجديف... التي تستوجب عقوبات شديدة، بما في ذلك عقوبة الإعدام الإلزامية، والتي يُدعى بأن لها أثراً تمييزياً، خاصة على الأحمديين". وعلى المنوال نفسه، أعربت اللجنة عن قلقها إزاء معاملة البهائيين والمسيحيين والمسلمين السنة في جمهورية إيران الإسلامية، بما في ذلك مواجهة المرتدين الذكور المدانين (أي المتحولين عن الإسلام) عقوبة الإعدام. انظر على الترتيب الوثيقة CCPR/C/PAK/CO/1، الفقرتان 33 و34؛ والوثيقة CCPR/C/IRN/CO/3، الفقرات 23-26.

(972) الوثيقة A/HRC/19/60/Add.2، الفقرة 82.

(973) الوثيقة A/HRC/13/40/Add.3، الفقرة 21.

لممارسة المراء لشعائر دينه، وإنما فقط للحصول على وضع الشخصية الاعتبارية وما يتصل به من منافع. وعلاوةً على ذلك، "ينبغي ألا يسمح لأي جماعة دينية أو معتقدية بأن تقرر تسجيل جماعة دينية أو معتقدية أخرى"⁽⁹⁷⁴⁾.

توجيهات المقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد

ذكر المقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد أن وفاء الدول بالتزاماتها بضمان حرية الدين أو المعتقد وعدم التمييز

يقتضي ما يلي:

- (أ) ينبغي للدول أن تبني بشكل منهجي أي أنشطة في مجال الدين أو المعتقد على فهم واضح للاحترام الواجب لحرية كل شخص في الدين أو المعتقد بوصفها حقاً عالمياً من حقوق الإنسان قائماً على الكرامة المتأصلة في جميع أعضاء الأسرة البشرية؛
- (ب) ينبغي للدول أن تحجم عن ممارسة الضغط على الجماعات الدينية أو العقائدية التي يفضل أعضاؤها ألا تُسجل بوصفها كيانات قانونية بموجب القانون المحلي؛
- (ج) ينبغي للدول أن تصدر تعليمات إلى أعضاء الوكالات المكلفة بإنفاذ القوانين وغيرها من الوكالات الحكومية بأن الأنشطة الدينية للطوائف الدينية أو العقائدية غير المسجلة ليست غير قانونية لأن وضع حرية الدين أو المعتقد له الغلبة على أي من إجراءات التسجيل الحكومية؛
- (د) ينبغي للدول أن توفر خيارات وإجراءات مناسبة لحصول الطوائف الدينية أو العقائدية على وضع الشخصية القانونية إن رغبت في ذلك، وينبغي أن تُسن الإجراءات الإدارية اللازمة للحصول على هذا الوضع بروح هدفها خدمة تمتع الجميع بحرية الدين أو المعتقد تمتعاً كاملاً ومن ثم ينبغي أن تكون سريعة، وشفافة، وعادلة، وشاملة، وغير تمييزية؛
- (هـ) يجب أن تكون جميع قرارات التسجيل قائمة على عناصر قانونية رسمية محددة بوضوح ومطابقة للقانون الدولي، وينبغي ألا يتوقف التسجيل لا على شروط رسمية لا متناهية من حيث عدد الأعضاء ومدة وجود طائفة معينة، ولا على استعراض المحتوى الموضوعي لمعتقد الطائفة وهيكلها وطرائق تعيينها لرجال الدين؛
- (و) ينبغي أن تكفل الدول ألا يكون لأي طائفة دينية، بحكم القانون أو بحكم الواقع، إمكانية ممارسة "حق الفيتو" أو التأثير بطريقة أخرى في قرار تسجيل أو عدم تسجيل جماعة دينية أو عقائدية أخرى؛
- (ز) على الدول أن توفر سبل انتصاف قانوني فعال للأفراد أو الجماعات التي تشتكي من رفض أو تأخير تعسفي لتسجيلها بوصفها شخصية قانونية؛
- (ح) ينبغي للدول أن تحجم عن تجريد بعض الطوائف الدينية أو العقائدية بشكل تعسفي من مراكز الوضع القانوني الذي كانت تملكه من قبل كوسيلة للتحكم في الجماعات التي تُعتبر غير منسجمة مع البنية الثقافية للبلد أو لتهميشها؛
- (ط) عند منح مركز وضع قانوني مميز لبعض الطوائف الدينية أو العقائدية أو جماعات أخرى، ينبغي أن يُعطى هذا الوضع المحدد بتوافق تام مع مبدأ عدم التمييز وينبغي أن يحترم تماماً الحق في حرية جميع البشر في الدين أو المعتقد؛
- (ي) ينبغي ألا تُستخدم أبداً أي مراكز وضع محدد تعطيها الدولة لبعض الطوائف الدينية أو العقائدية كأداة لأغراض سياسات الهوية الوطنية، إذ يمكن أن يؤثر ذلك تأثيراً سلبياً في حالة الأفراد المنتمين للأقليات الطائفية⁽⁹⁷⁵⁾.

واعتبرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن رفض تسجيل طوائف دينية معينة أمر تمييزي، ولا سيما في الحالات التي يوجد فيها نمط وممارسة تسمح بتسجيل أنواع أخرى من الطوائف الدينية⁽⁹⁷⁶⁾، وانتهت إلى أن الدول الأطراف قد انتهكت العهد الدولي الخاص

(974) الوثيقة A/HRC/19/60/Add.2، الفقرة 82.

(975) الوثيقة A/HRC/19/60، الفقرة 73.

(976) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية الراهبة إماكوليت جوزيف، و80 راهبة مدرسة في الصليب المقدس للأخوية الثالثة للقديس فرانسيس في منزيعن بسري لانكا ضد سري لانكا (CCPR/C/85/D/1249/2004)، الفقرة 4-7.

بالحقوق المدنية والسياسية برفضها التعسفي أو التمييزي للاعتراف بالطوائف الدينية أو تسجيلها⁽⁹⁷⁷⁾. واعتبرت كذلك أن رفض إنشاء كيانات لدين معين غير قانوني وانتهت إلى أن الدول الأطراف تنتهك العهد عندما تحتفظ بنظم تحول دون فرصة الطعن في قرارات رفض تسجيل الطوائف⁽⁹⁷⁸⁾. ولاحظ المقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد أنه بالإضافة إلى الرفض الصريح للاعتراف ببعض الطوائف الدينية، قد تكون هناك أيضاً معايير تمييزية غير مباشرة تعوق استقرار الطائفة والاعتراف بها، مثل المتطلبات المتعلقة بالمواطنة أو ضمها عدداً معيناً من الأفراد، أو فترات الانتظار الطويلة أو المعايير التي تتطلب وجود رجال دين متفرغين⁽⁹⁷⁹⁾، مما يترك أثراً غير متناسب على الأقليات.

وقد اعترفت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان بأن حظر جماعات دينية معينة ينتهك الحق في حرية الدين، كما يتضح من الحظر الذي فرضته حكومة الأرجنتين على شهود يهوه في عام 1976⁽⁹⁸⁰⁾. وقد وقفت اللجنة على ممارسات تمييزية ضد طائفة شهود يهوه في عدة ولايات، مثل باراغواي، حيث سحبت الحكومة شخصيتها الاعتبارية قسراً في عام 1979⁽⁹⁸¹⁾. وذكرت اللجنة أيضاً أن الدول ملزمة بإنفاذ السياسات الرامية إلى السيطرة على الجماعات التي ترتكب أعمالاً تمييزية أو تروج للكراهية الدينية أو ترتكب أعمال اضطهاد ديني أو تعرقل ممارسة الحقوق الدينية⁽⁹⁸²⁾.

واعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن المعاملة غير المتساوية لمختلف الطوائف الدينية أو العقائدية تنتهك الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان⁽⁹⁸³⁾. وورد في الاجتهاد القضائي للمحكمة أن "الدول تتحمل مسؤولية كفالة ممارسة مختلف الأديان والمذاهب والمعتقدات بحيادية ونزاهة"⁽⁹⁸⁴⁾، ويتمثل دورها في "ضمان إمكانية التعددية"⁽⁹⁸⁵⁾. وقد انتهت المحكمة إلى أن الدول الأطراف انتهكت أحكام الاتفاقية في قضايا الرفض التعسفي أو التمييزي لتسجيل الطوائف الدينية أو الاعتراف بها بأي شكل آخر⁽⁹⁸⁶⁾. كما اعتبرت التغييرات التشريعية التي تؤدي إلى عدم تسجيل الطوائف الدينية أو إلغاء تسجيلها فعلياً تغييرات غير قانونية⁽⁹⁸⁷⁾.

ويلخص مجلس أوروبا، في دليله المتعلق بالمادة 9 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، الاجتهادات القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في هذا المجال، مشيراً إلى أن "رفض الاعتراف بالشخصية الاعتبارية لطائفة دينية أو منحها هذه الشخصية يشكل عرقلة لممارسة الحقوق المكفولة بموجب المادة 9، في بعدها الخارجي والجماعي، فيما يتعلق بالطائفة نفسها بل بأعضائها كذلك"⁽⁹⁸⁸⁾. وإضافة إلى ذلك، فإن "رفض السلطات تسجيل فئة ما يؤثر بشكل مباشر على كل من الفئة نفسها وقادتها أو مؤسسيها أو أفرادها"⁽⁹⁸⁹⁾. وقد فسرت

- (977) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية مالاخوفسكي وبيكول ضد بيلاروس (CCPR/C/84/D/1207/2003).
- (978) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية الراهبة إماكوليت جوزيف و80 راهبة مُدرّسة في الصليب المقدس للأخوية الثالثة للقديس فرانسيس في منزنيغن بسري لانكا ضد سري لانكا (CCPR/C/85/D/1249/2004).
- (979) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/HRC/19/60/Add.2.
- (980) Inter-American Commission on Human Rights, *Jehovah's Witnesses v. Argentina*, Case 2137, Resolution, 18 November 1978.
- (981) Inter-American Commission on Human Rights, *Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights: 1979-1980* (1980), chap. V, sect. B, para. 10.
- (982) Inter-American Commission on Human Rights, *Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights: 2008* (2009), Chap. VI, paras. 364-367.
- (983) European Court of Human Rights, *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas and others v. Austria*, Application No. 98/40825 Judgment, 31 July 2008.
- (984) European Court of Human Rights, *Lautsi and others v. Italy*, Application No. 06/30814 Judgment, 18 March 2011, para. 60.
- (985) المرجع نفسه، الفقرة 62.
- (986) European Court of Human Rights, *Jehovah's Witnesses of Moscow and others v. Russia*, Application No. 02/302 Judgment, 10 June 2010.
- (987) European Court of Human Rights, *Magyar Keresztény Mennonita Egyház and others v. Hungary*, Application No. 11/70945 and others, Judgment, 8 April 2014.
- (988) European Court of Human Rights, *Guide on Article 9 of the European Convention on Human Rights: Freedom of Thought, Conscience and Religion* (Strasbourg, 2021), para. 163.
- (989) European Court of Human Rights, *Metropolitan Church of Bessarabia and others v. Moldova*, Application No. 99/45701 Judgment, 13 December 2001, para. 105.

المحكمة كذلك في اجتهاداتها القضائية المادة 9 في ضوء المادة 11، وخلصت إلى أن "رفض السلطات الوطنية منح الوضع القانوني لجماعة من الأفراد هو بمثابة عرقلة لممارسة المدعين لحقهم في حرية تكوين الجمعيات"⁽⁹⁹⁰⁾. وفي قضايا مختلفة، اعتبرت المحكمة أن مجرد تسامح الدولة مع أنشطة منظمة دينية غير معترف بها ليس "بديلاً عن الاعتراف الذي هو وحده الكفيل بمنح حقوق لهؤلاء المعنيين"⁽⁹⁹¹⁾. وقد قضت المحكمة بأن الإذن الصريح بأنشطة الجماعات الدينية غير المعترف بها بموجب التشريعات ذات الصلة "غير كاف إذا كان القانون الداخلي يحفظ للمنظمات المسجلة المتمتعة بالشخصية الاعتبارية سلسلة كاملة من الحقوق الأساسية اللازمة لممارسة الأنشطة الدينية"⁽⁹⁹²⁾. وفيما يتعلق بالفترة التي تستغرقها السلطات للنظر في طلب مقدم من جماعة أو منظمة دينية قبل منحها الشخصية الاعتبارية، ترى المحكمة أن الدول ملزمة بجعل هذه الفترة "قصيرة بشكل معقول" لأغراض المادة 9 من الاتفاقية⁽⁹⁹³⁾.

وفي هذا الصدد، تعامل الأحكام القضائية الجماعات الدينية معاملة مختلفة إلى حد ما عن الجماعات الإثنية. ففي القضايا المتعلقة بالطوائف الدينية، قد يكون الضحية فرداً من أفراد الجماعة أو الجماعة في حد ذاتها. أما في القضايا المتعلقة بالتمييز ضد الأقليات الإثنية، فمن غير المحتمل أن تُعتبر الجماعة في حد ذاتها هي الضحية، ما لم تكن القضية تتعلق بأضرار بالغة الشدة، مثل الإبادة الجماعية.

باء- التمييز على أساس الدين أو المعتقد في مجالات الحياة الأخرى

يحظر القانون الدولي جميع أشكال التمييز - بما في ذلك التمييز المباشر والتمييز غير المباشر - على أساس الدين أو المعتقد في مجالات مثل التعليم أو العمالة أو الإسكان أو الرعاية الصحية أو في إعمال الحقوق المدنية أو الثقافية أو الاقتصادية أو السياسية أو الاجتماعية الأخرى. وكثير من حالات التمييز المباشر على أساس الدين أو المعتقد لا يثير أي مسائل قانونية معينة خارج نطاق القواعد الموحدة التي تحظر التمييز المفصلة أعلاه، ومن ثم، لا يبحثها هذا الدليل. بل، تركز هذه الفقرة من الفرع على بعض المسائل التي تُثار تحديداً عند النظر في التمييز على أساس الدين أو المعتقد، بما في ذلك: (أ) مدى إمكانية أن تشكل الأزياء وغيرها من أشكال التعبير المادي عن الدين أو المعتقد أسساً مشروعة للمعاملة المختلفة؛ (ب) الحدود التي يُسمح فيها للطوائف الدينية أو العقائدية بتطبيق الأفضليات على المشتركين معهم في الدين أو المعتقد في مجالات مثل العمالة أو الإسكان؛ (ج) توفير الترتيبات التيسيرية المعقولة على أساس الدين أو المعتقد؛ (د) اختيار عدم الحصول على الرعاية الصحية على أسس عقائدية.

1- الأزياء والرموز الدينية والمجال العام

على الصعيدين الدولي والإقليمي، أثارت مجموعة واسعة من الطوائف، منها المسيحيون واليهود والمسلمون والسيخ على سبيل المثال لا الحصر، قضايا تتعلق بالأزياء الدينية أو غيرها من أشكال التعبير الشخصي العلني عن الدين (المجوهرات وأغطية الرأس أو الشعر وما إلى ذلك). وبصفة عامة، تميل هيئات وآليات الأمم المتحدة لحقوق الإنسان إلى اعتبار القيود المفروضة على إظهار الرموز الدينية علناً أكثر إشكالية مقارنة بعدد من المعنيين بالفصل في المنازعات على الصعيد الوطني. وعلى المنوال نفسه، قبلت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فرض قيود على الملابس - أو رفضت النظر في القضايا - في سيناريوهات نظرت فيها هيئات الأمم المتحدة في قضايا واعتبرت بالفعل ممارسات دول ممارسات تمييزية. ومن سمات هذا الاجتهاد القضائي أيضاً أن المحاكم قد قيمت اعتبارات مختلفة على حسب المجال محل النظر (العمالة والتعليم والرعاية الصحية وما إلى ذلك).

(990) European Court of Human Rights, *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas and others v. Austria*, Application No. 98/40825 Judgment, 31 July 2008, para. 62. وانظر أيضاً: European Court of Human Rights, *Genov v. Bulgaria*, Application No. 08/40524 Judgment, 23 March 2017, para. 35.

(991) European Court of Human Rights, *Izzettin Doğan and others v. Turkey*, Application No. 10/62649 Judgment, 26 April 2016, para. 127
European Court of Human Rights, *Guide on Article 9 of the European Convention on Human Rights: Freedom of Thought, Conscience and Religion*, para. 165.

(992) European Court of Human Rights, *Guide on Article 9 of the European Convention on Human Rights: Freedom of Thought, Conscience and Religion*, para. 165.

(993) European Court of Human Rights, *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas and others v. Austria*, Application No. 98/40825, Judgment, 31 July 2008, para. 79; European Court of Human Rights, *Guide on Article 9 of the European Convention on Human Rights: Freedom of Thought, Conscience and Religion*, para. 168.

وفي الحالات التي تتعارض فيها قواعد اللباس أو قواعد الزي الموحد أو غيرها من المعايير المتعلقة بالمظهر الشخصي مع الممارسة الدينية أو غيرها من المظاهر المادية للمعتقد الديني، فإنها تكون تمييزية بشكل غير مباشر لأول وهلة. ونتيجة لذلك، تخضع إمكانية تبرير تطبيق هذه القواعد من عدمها لاختبار الموضوعية والمعقولة⁽⁹⁹⁴⁾. فعلى سبيل المثال، قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في قضايا مشتركة تتعلق بمنع المسيحيين من ارتداء الرموز الدينية في مكان العمل، بأن الحظر الذي تفرضه الخطوط الجوية البريطانية والذي يستند ظاهرياً إلى ضرورة ضمان ظهور أفراد الشركة بصورة موحدة ليس له ما يبرره، في حين أن فرض إحدى المستشفيات حظراً مماثلاً، استناداً إلى اعتبارات الصحة العامة، هو تدخل مشروع ومبرر في حقوق الشخص المعني⁽⁹⁹⁵⁾.

وفي مجال التعليم، انتهت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى أن القيود المفروضة على الرموز غير المزججة التي يرتديها الطلاب تشكل انتهاكاً للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽⁹⁹⁶⁾. ومع ذلك، اتبعت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان نهجاً أكثر تقييداً في التعامل مع نطاق السماح للمعلمين بارتداء الأزياء الدينية⁽⁹⁹⁷⁾. ومع ذلك، يظل المبدأ المحوري هو عدم مشروعية السماح ببعض أشكال التعبير الديني (أي تلك الخاصة بدين الأغلبية)، مع حظر ما يخص الأقلية الدينية⁽⁹⁹⁸⁾. وقد وضعت المقررة الخاصة المعنية بحرية الدين أو المعتقد مجموعة من المؤشرات "المشددة أو المحايدة" التي يمكن استخدامها لكي تقيم "من منظور قانون حقوق الإنسان [مشروعية] القيود والنواهي المتعلقة بارتداء الرموز الدينية". وتطبيق القيود من جانب سلطات الدولة "على نحو تمييزي أو لأغراض تمييزية، نحو الاستهداف التعسفي لمجموعات أو فئات معينة مثل النساء" مدرج بوصفه مؤشراً مشدداً للعقوبة يتنافى مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان⁽⁹⁹⁹⁾.

وهناك مجموعة أخرى من المسائل التي نظرت فيها المحاكم الوطنية والإقليمية والدولية تتعلق بحق الأشخاص في ارتداء أغطية الشعر لأسباب دينية في بيئات مختلفة. وفي قضية جديرة بالملاحظة رفعتها رجل من الشيخ في فرنسا، قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأنها لن تبت في الأسس الموضوعية لقضية تتعلق بتطبيق حظر على أغطية الرأس في وثائق الهوية التي تحمل صوراً فوتوغرافية لأن المسألة تقع ضمن هامش تقدير الدولة⁽¹⁰⁰⁰⁾. ثم عرضت قضية مماثلة على اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التي نظرت في القضية وقضت بأن فرنسا انتهكت العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بحظر هذا الإجراء⁽¹⁰⁰¹⁾.

وقد أثبتت المسائل المتعلقة باللباس الديني أنها موضوع يمثل تحدياً للمحاكم في جميع أنحاء العالم. ففي حكم صدر في عام 2014 حظي بتغطية إعلامية واسعة، نظرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فيما إذا كان التشريع الفرنسي الذي يفرض عقوبات جنائية على إخفاء الوجه في الأماكن العامة (ما يسمى بحظر النقاب) متوافقاً مع المادتين 9 و14 من الاتفاقية الأوروبية⁽¹⁰⁰²⁾. وفي حين أشارت المحكمة إلى أن الحظر له أثر يحد من التمتع بالحق في المجاهرة بالدين، فقد رأت أن الحظر له ما يبرره. وكان هدف "العيش المشترك" مشروعاً بموجب الاتفاقية، وكان الحظر وسيلة ضرورية ومتناسبة لتحقيق هذا الهدف، بما يجعله يقع ضمن هامش تقدير الدولة⁽¹⁰⁰³⁾. في عام 2018، نُظر في شرعية الحظر مرة أخرى، وجاء النظر فيه هذه المرة على يد اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في قضية ياكز ضد فرنسا⁽¹⁰⁰⁴⁾. فخلالاً لقرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، خلصت اللجنة إلى وقوع انتهاك للمادتين 18 (حرية الدين) و26 (عدم التمييز

(994) فيما يتعلق بهذا الاختبار على نطاق أوسع، انظر الفرع أولاً-ألف-4 من الباب الثاني من هذا الدليل.

(995) European Court of Human Rights, *Eweida and others v. the United Kingdom*, Applications Nos.10/48420 10/59842 10/51671 and 10/36516 Judgment, 15 January 2013. وقضت المحكمة الدستورية في كولومبيا بعدم جواز إجبار الطلاب على ارتداء السراويل بسبب دينهم. انظر: Constitutional Court of Columbia, Case T-832/11, Judgment, 3 November 2011. وهو متاح على الرابط التالي: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-832-11.htm

(996) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية توركان ضد تركيا (CCPR/C/123/D/2274/2013).

(997) انظر، على سبيل المثال: European Court of Human Rights, *Dahlab v. Switzerland*, Application No. 98/42393 Decision on Admissibility, 15 February 2001.

(998) الوثيقة E/CN.4/2006/5، الفقرة 55.

(999) المرجع نفسه، الفقرة 55 (أ).

(1000) European Court of Human Rights, *Mann Singh v. France* Application No. 07/24479 Decision on Admissibility, 13 November 2008.

(1001) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية مان سينغ ضد فرنسا (CCPR/C/108/D/1928/2010). وانظر أيضاً مناقشة القضية في المرجع التالي: Heiner Bielefeldt and Michael Wiener, *Religious Freedom Under Scrutiny* (Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 2019), pp. 156 et seq.

(1002) European Court of Human Rights, *S.A.S. v. France*, Application No. 11/43835 Judgment, 1 July 2014.

(1003) المرجع نفسه، الفقرات 157 - 159.

(1004) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية ياكز ضد فرنسا (CCPR/C/123/D/2747/2016).

والمساواة أمام القانون) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽¹⁰⁰⁵⁾. ووفقاً لما ذكرته اللجنة، فإن مفهوم "العيش المشترك" مفهوم "في غاية الغموض والتجريد"، ولم تثبت السلطات الفرنسية وجود صلة منطقية بين المفهوم وحماية حقوق الآخرين وحررياتهم⁽¹⁰⁰⁶⁾. وحتى لو كانت السلطات قد فعلت ذلك، فلم تثبت الدولة أن العقوبات الجنائية ضرورية أو متناسبة⁽¹⁰⁰⁷⁾. وفي حين أن القانون مجرد ظاهرياً، من حيث إنه لا يستهدف صراحة أي طائفة دينية معينة، فإن له أثراً غير متناسب على تمتع المرأة المسلمة بحقوقها. وعلى هذا الأساس، رأت اللجنة أن التدابير تمييزية بشكل غير مباشر، وأمرت فرنسا بإعادة النظر في تشريعاتها لإزالة الأثر التمييزي وتقديم تعويضات للضحية⁽¹⁰⁰⁸⁾.

ودرست هيئات أخرى منشأة بموجب معاهدات الحاجة إلى النظر في حظر أغطية الشعر أو أغطية الوجه لأسباب دينية من منظور المساواة في التمتع بالحقوق، مثل الحق في الخصوصية وحرية التعبير والمشاركة في إدارة الشؤون العامة وحقوق الأقليات. وأعربت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة في ملاحظاتها الختامية عن قلقها إزاء نقص المعلومات عن أثر الحظر المفروض على ارتداء الحجاب على النساء والفتيات، وطلبت أن ترصد الدول وتقيم هذا الأثر، ولا سيما فيما يتعلق بحصولهن على التعليم وفرص العمل⁽¹⁰⁰⁹⁾. وعلى المنوال نفسه، أعربت لجنة حقوق الطفل عن قلقها إزاء القواعد التي تحظر ارتداء النساء والفتيات للحجاب في المكاتب الحكومية والمدارس والجامعات⁽¹⁰¹⁰⁾.

وقد أصدرت المفوضية السامية لحقوق الإنسان توجيهات في هذا المجال على النحو التالي:

في حين أنه لا ينبغي إجبار أي شخص على ارتداء رمز ديني، كما ذكر مراراً وتكراراً، فإن الحجج التي تتجاهل الاستماع إلى أصوات النساء فيما يتعلق بقرارات ارتداء الحجاب، ولا سيما النقاب الذي يغطي كامل الوجه، يعتبرها البعض تجاهلاً لحرية إرادة المرأة وأهليتها للموافقة. وحجة البعض أن الاختيار لا يكون حراً عندما تمليه الضغوط الاجتماعية. ومع ذلك، يمكن توسيع نطاق هذه الحجة على نحو خطير لتشمل مراقبة أجساد النساء وإملاء ما ينبغي أو لا ينبغي للمرأة أن ترتديه وغيره بالقانون. ولئن كان من المعقول القول بأن النظام الأبوي القائم قد يؤدي بالنساء والفتيات إلى مسaire توقعات المجتمع، حتى عندما تحد من حريتهن أو تديم القوالب النمطية الضارة، فمن المشكوك فيه ما إذا كانت النواهي أو القيود القانونية، التي تعاقب المرأة نفسها، أنسب صورة تصدي أم أنها تزيد من التهميش وتديم التمييز⁽¹⁰¹¹⁾.

وقد استشهدت المفوضية السامية لحقوق الإنسان بالمقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد، وذكرت كذلك ما يلي:

ينبغي ألا يُقصد بالقيود التمييز الصريح أو التمايز المموه أو أن تؤدي إليهما تبعاً على حسب الدين أو المعتقد المعني. وفي القضايا التي خضعت للتحليل، حتى عندما تبدو القيود محايدة، فإنها تؤثر عملياً على المرأة المسلمة تأثيراً غير متناسب. ومن الضروري إجراء مزيد من البحوث حول مدى القيود الحالية على الرموز الأخرى وكيف تؤثر على الأفراد الآخرين/الطوائف الأخرى. ويبدو أن تجارب النساء المسلمات اللواتي يرتدين الحجاب، خارج نطاق السوابق القضائية، تظهر وقوع حالات واسعة النطاق من التمييز، علاوةً على التعرض للعنف. وبالنظر إلى هذه الحالة، ينبغي للدول أن تضع في اعتبارها كيف يمكن للقيود المفروضة على ارتداء الحجاب أن تزيد من وصم المرأة المسلمة ومنعها من التماس جبر الأضرار. وعلاوةً على ذلك، يمكن لبعض من الخطاب المحيط بالمناقشات الدائرة حول ارتداء الحجاب أن يديم التصورات النمطية والمتحيزة المتعلقة بالعقيدة الإسلامية ودور المرأة⁽¹⁰¹²⁾.

(1005) المرجع نفسه، الفقرة 9.

(1006) المرجع نفسه، الفقرة 8-10.

(1007) المرجع نفسه، الفقرة 8-11.

(1008) المرجع نفسه، الفقرة 10.

(1009) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة CEDAW/C/BEL/CO/7، الفقرتان 18 و19؛ والوثيقة CEDAW/C/TUR/CO/6، الفقرتان 16 و17.

(1010) انظر على سبيل المثال الوثيقة CRC/C/TUN/CO/3، الفقرتان 36 و37.

(1011) OHCHR, "Human rights of women wearing the veil in Western Europe" (2019), p. 29

(1012) المرجع نفسه، الصفحة 30. الوثيقة E/CN.4/2006/5، الفقرة 55.

وتثار تساؤلات حول ما إذا كان قبول أغطية كامل الجسم يتسق مع الالتزام الإيجابي للدول الناشئ عن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ومفاده القضاء على الممارسات التقليدية التي تؤدي إلى إخضاع المرأة⁽¹⁰¹³⁾. ومن هذا المنطلق، ذكر المقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد، على سبيل المثال، أنه "ينبغي إيلاء الاهتمام الخاص لحماية حقوق المرأة وبالذات في سياق ارتداء الحجاب الكامل من قمة الرأس إلى أخمص القدم"⁽¹⁰¹⁴⁾. وقد أثيرت تساؤلات مماثلة عن النقاب⁽¹⁰¹⁵⁾.

وقد شدد المقرر الخاصون المتعاقبون المعنيون بحرية الدين أو المعتقد على أهمية حماية كل من الحرية الإيجابية المتمثلة في إظهار الرموز الدينية طواعية وكذلك الحرية السلبية المتمثلة في عدم الإجبار على إظهار تلك الرموز. ولهذا، على سبيل المثال، ذكر المقرر الخاص أن الجانب "السلي" لحرية الدين أو المعتقد - أي الحق في عدم التعرض للضغط، ولا سيما من الدولة أو في مؤسساتها، للمشاركة في الممارسات الدينية - "لا يعني الحق في عدم التعرض لأي مواجهة مع الرموز الدينية أو غيرها من مظاهر الإيمان أو الممارسة الدينية في المجال العام". ومن شأن هذا النهج "أن يتعارض على نحو لا لبس فيه مع حق الإنسان في المجاهرة علناً بدينه أو معتقده، سواء بمفرده أو مع جماعة"⁽¹⁰¹⁶⁾. بل إن "الغرض من الجانب 'السلي' لحرية الدين أو المعتقد هو التأكد من عدم تعرض أي شخص لأي ضغط، ولا سيما من جانب الدولة، للاعتراف بدين أو معتقد أو ممارسته بما يخالف قنوات المرء الخاصة"⁽¹⁰¹⁷⁾.

2- الطوائف الدينية أو العقائدية بوصفها الجهات المكلفة بالمسؤولية

ثمة مجال آخر خضع للبحث في الاجتهاد القانوني وهو مسألة ما إذا كان يجوز للطوائف الدينية أو العقائدية أن تميز هي نفسها على أساس الدين أو المعتقد عند الاضطلاع بدور رب العمل أو مقدم خدمات الإسكان أو الرعاية الصحية. ففي مجال العمالة، من الثابت أنه يجوز للطوائف الدينية أو العقائدية أو المؤسسات المنتسبة إليها أن تفضل في التوظيف لشغل مناصب ذات محتوى عقائدي أو فكري ثابت المشتركين معهم في الدين أو المعتقد. ولا يجوز أن يمارس التمييز في شغل المناصب التي تفتقر إلى المحتوى الديني أو العقائدي.

توضيح الحدود أو الاستقلال الديني: قضية إيجنبيرغر ضد مؤسسة الإنجيليين للعمل الاجتماعي الكنسي والتنمية - مؤسسة مسجلة

أثيرت مسألة جواز أن تقتصر المنظمات الدينية على توظيف المشتركين معها في الدين من عدمه في طعون قانونية كثيرة في ألمانيا. فلدى ألمانيا عدد من المنظمات الخيرية الكبيرة التي تشكل شريحة كبيرة من القوى العاملة، ويتمتع الكثير منها بالحصول على تمويل كبير من الدولة. وغالباً ما تحتوي الوظائف في هذه المنظمات على الحد الأدنى من النذر اليسير من المحتوى الديني إن وجد. وفي عام 2018، وصل أحد الطعون القانونية ضد ممارسات هذه المنظمات المتمثلة في رفض توظيف أشخاص ليسوا من المشتركين معها في الدين إلى محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي.

ففي عام 2012، تقدمت فيرا إيجنبيرغر بطلب للحصول على وظيفة في مؤسسة الإنجيليين للعمل الاجتماعي الكنسي والتنمية، وهي مؤسسة خيرية ذات انتماء ديني. ولم يكن للوظيفة أي مضمون عقائدي ديني، بل كانت وظيفة استشارية لكتابة تقرير لهيئة من هيئات الأمم المتحدة، وهو عمل كانت مؤهلة له. وقد أعلن عن الوظيفة بما ينص على أن المرشح ينبغي أن يكون عضواً في كنيسة بروتستانتية. وقد أدرجت السيدة إيجنبيرغر في القائمة المختصرة، ولكن لم تُدع إلى إجراء مقابلة العمل. وفي نهاية المطاف، رفضت مؤسسة الإنجيليين للعمل الاجتماعي الكنسي والتنمية طلب السيدة إيجنبيرغر لشغل هذه الوظيفة.

قطعنت السيدة إيجنبيرغر في الرفض أمام المحاكم الألمانية، مدعية أن عملية الاختيار والمعاملة ذات الصلة لا تتماشى مع حظر التمييز على أساس الدين أو المعتقد، مستشهدة بالقانون العام الألماني المتعلقة بالمساواة في المعاملة وتوجيه الاتحاد الأوروبي

(1013) تنص المادة 5 (أ) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على ما يلي: "تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة ... لتغيير الأنماط الاجتماعية والثقافية لسلوك الرجل والمرأة، بهدف تحقيق القضاء على التمييز والعادات العرفية وكل الممارسات الأخرى القائمة على الاعتقاد بكون أي من الجنسين أدنى أو أعلى من الآخر، أو على أدوار نمطية للرجل والمرأة".

(1014) الوثيقة A/65/207، الفقرة 34.

(1015) OHCHR, "Human rights of women wearing the veil in Western Europe", p. 8.

(1016) الوثيقة A/HRC/19/60/Add.1، الفقرة 31.

(1017) المرجع نفسه.

الذي يحظر التمييز في التوظيف على أساس الدين أو المعتقد⁽¹⁰¹⁸⁾. وكانت من ضمن حجج المؤسسة أن الدين شرط مهني مشروع، على الرغم من عدم وجود محتوى ديني يتعلق بالوظيفة المعنية. ورأت محكمة العمل في برلين أن السيدة إيجنبرغر تعرضت للتمييز ولكنها حدت من التعويض المحكوم به في القضية. ثم أُحيلت القضية إلى محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي.

وفي نيسان/أبريل 2018، حكمت محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي لصالح السيدة إيجنبرغر، حيث رأت، ضمن ما رأت، أن أي مطلب يتعلق بالدين أو المعتقد يجب أن يتسم بالتناسب. فالتصور الذاتي للمؤسسة ليس كافياً في هذا الصدد⁽¹⁰¹⁹⁾.

3- الترتيبات التيسيرية المعقولة والممارسات الدينية

اعتماداً على المذهب أو الممارسة الدينية أو المعتقدية - وكذلك معتقدات فرادى المؤمنين أو الممارسين - قد تتضمن بعض الأديان أو المعتقدات قواعد أو ممارسات تقتضي توفير ترتيبات تيسيرية معقولة، لا سيما في مجالات العمالة والتعليم والصحة على سبيل المثال. وكذلك، ومرة أخرى، تبعاً للطائفة المعنية وعقيدتها ومعتقدات الفرد الخاصة، قد يحق للشخص أن "يختار عدم" أداء ممارسات معينة. وينبغي ألا يتبع هذه الممارسات أي تمييز. فعدم تلبية الطلبات الذي لا تؤدي إلى التمييز ضد الآخرين يشكل تمييزاً.

وفي تقرير للمقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد لعام 2014 مقدم إلى مجلس حقوق الإنسان، دعا المقرر الخاص إلى توسيع نطاق أحكام الترتيبات التيسيرية المعقولة - التي وُضعت في المقام الأول في إطار حظر التمييز على أساس الإعاقة - لتشمل الأقليات الدينية أو العقائدية:

وعلى مستوى المؤسسات المحددة، يتعين إشاعة ثقافة التواصل القائم على الثقة والاحترام من أجل تحديد الاحتياجات الخاصة للأشخاص المنتمين إلى الأقليات الدينية أو العقائدية ... وينبغي أن يشكل تكريس مبدأ ترتيبات التيسير المعقولة في اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة مدخلاً لمناقشة دور ترتيبات مماثلة في مجالات أخرى لمكافحة التمييز، بما في ذلك التمييز القائم على أساس الدين أو المعتقد. فسياسات القضاء على التمييز لا يمكن أن تكون فعالة بصورة كاملة ما لم تُنظر أيضاً في تطبيق تدابير تيسيرية معقولة⁽¹⁰²⁰⁾.

وأوصى المقرر الخاص بأن توفر الدول "لأصحاب العمل في المؤسسات العامة والخاصة خدمات تدريبية واستشارية في مجال التنوع تُعنى بالتسامح وعدم التمييز الدينيين في مكان العمل. وينبغي أن يشمل هذا مشورة بشأن السياسات التيسيرية المعقولة للتنوع الديني والعقائدي في مكان العمل"⁽¹⁰²¹⁾. وعلاوة على ذلك، ينبغي أن يتعامل راسمو السياسات والمشرعون والقضاة مع المطالب المتعلقة بالترتيبات التيسيرية المعقولة بوصفها جزءاً هاماً من مكافحة التمييز القائم على أساس الدين أو المعتقد. ويجب تشجيع أصحاب العمل وغيرهم على "وضع سياسات تيسيرية معقولة للتنوع الديني أو العقائدي في مكان العمل من أجل تجنب أو تصحيح أوضاع التمييز ... وتعزيز التنوع والإدماج"⁽¹⁰²²⁾. وعلاوة على ذلك، "ينبغي أن تستحدث المؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان برامج تدريبية ووظيفة استشارية في هذا الميدان"⁽¹⁰²³⁾.

(1018) توجيه المجلس رقم 2000/43/EC المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2000 المتعلق بوضع إطار عام لتحقيق المساواة في المعاملة في مجال العمالة والعمل.

(1019) Court of Justice of the European Union, *Egenberger v. Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung eV*, Case C-414/16, Judgment, 17 April 2018.

(1020) الوثيقة A/69/261، الفقرتان 70 و71.

(1021) المرجع نفسه، الفقرة 77.

(1022) المرجع نفسه، الفقرة 81.

(1023) المرجع نفسه، الفقرة 86.

الترتيبات التيسيرية المعقولة للدين أو المعتقد في كندا

في ما يُسمى بقضية سيمبسون - سيرز، أصبحت موظفة عضواً في كنيسة السبتيين وبدأت في أداء مقتضيات السبت المقدس بدقة من غروب شمس يوم الجمعة إلى غروب شمس يوم السبت. ولهذا، أبلغت رب عملها بأنها لم تعد قادرة على العمل يوم السبت، مما أثار نزاعاً. وركزت المحكمة العليا في كندا، لدى حكمها في القضية، على تفسير وتطبيق تشريعات مكافحة التمييز الكندية. وخلصت المحكمة إلى وجود تمييز غير مباشر ورأت أن واجباً مقابلاً يتمثل في توفير الترتيبات التيسيرية المعقولة قد نشأ، دون فرض "مشقة لا ضرورة لها" على صاحب العمل أو أي كيان آخر عليه توفيرها⁽¹⁰²⁴⁾.

وحدد تقرير رفيع المستوى لعام 2008 شروط فهم مبدأ "المشقة [التي] لا ضرورة لها" بموجب القانون الكندي في القضايا المتعلقة بالترتيبات التيسيرية المعقولة - التي يُطلق عليها هنا إضفاء الطابع الشخصي - في السياقات الطبية:

- 1- يجب ألا يتعارض طلب إضفاء الطابع الشخصي على الرعاية مع الرأي الطبي السريري وأفضل الممارسات ومدونة الأخلاقيات المهنية، ويجب تقييمه في ضوء الضرورة السريرية الملحة.
- 2- يجب ألا يتعارض طلب إضفاء الطابع الشخصي مع قواعد السلامة، مثل الوقاية من العدوى وإدارة المخاطر وما إلى ذلك.
- 3- يجب ألا تتشأ عن طلب إضفاء الطابع الشخصي تكاليف لا ضرورة لها أو تكاليف تتجاوز الحدود التنظيمية من وجهة نظر بشرية ومادية ومالية.
- 4- يجب ألا يخل طلب إضفاء الطابع الشخصي بحقوق وحرّيات المستخدمين والمتدخلين الآخرين⁽¹⁰²⁵⁾.

4- اختيار عدم المشاركة في مجال الصحة

هناك مسألة ذات صلة تتعلق باختيار عدم المشاركة في الإجراءات الصحية. فبعض الأقليات الدينية لديها ما يقتضي في عقائدها عدم المشاركة في بعض الإجراءات الصحية، بما في ذلك نقل الدم والتطعيم والجراحة، وفي بعض الحالات، أي شكل من أشكال التطبيب السائدة.

وفي قضية تتعلق برفض الاتحاد الروسي تسجيل طائفة من شهود يهوه، رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن الحظر تمييزي ومن ثم، فهو غير قانوني، إذ قالت:

يشكل رفض العلاج الطبي الذي يمكن أن ينقذ الحياة على أسس دينية مشكلة تتسم بقدر كبير من التعقيد القانوني، وتتطوي على تضارب بين مصلحة الدولة في حماية أرواح مواطنيها وصحتهم وحق الفرد في الاستقلال الشخصي في مجال السلامة البدنية والمعتقدات الدينية⁽¹⁰²⁶⁾.

ومع ذلك، رأت المحكمة، لدى القضاء بإلغاء الحظر المفروض على طائفة شهود يهوه، ما يلي:

تشمل قدرة الفرد على إدارة حياته بطريقة يختارها بنفسه فرصة ممارسة أنشطة تُعتبر ذات طبيعة ضارة جسدياً أو خطرة على الفرد المعني. وفي مجال المساعدة الطبية، حتى عندما يؤدي رفض قبول علاج معين إلى نتيجة مميتة، فإن فرض العلاج الطبي ... من شأنه أن يتعارض مع حقه في السلامة البدنية ويمس الحقوق التي تشملها بالحماية المادة 8 من الاتفاقية ... إن حرية قبول أو رفض علاج طبي محدد، أو اختيار شكل بديل من العلاج، أمر

(1024) Supreme Court of Canada, *Ontario Human Rights Commission and O'Malley (Vincent) v. Simpsons-Sears* [1985] 2 SCR 536

(1025) Gérard Bouchard and Charles Taylor, *Building the Future: A Time for Reconciliation - Abridged Report*, (Quebec, Government of Quebec, 2008), pp. 52-53. وهو متاح على الرابط التالي: <https://red.pucp.edu.pe/ridei/wp-content/uploads/biblioteca/buildingthefutureGerardBouchardcharlestaylor.pdf>

(1026) انظر على سبيل المثال: European Court of Human Rights, *Jehovah's Witnesses of Moscow and others v. Russia*, Application No. 02/302, Judgment, 10 June 2010, para. 134

حيوي لإعمال مبدأَي تقرير المصير والاستقلال الشخصي. والمريض البالغ المتمتع بالأهلية حر في أن يقرر، على سبيل المثال، الخضوع لعمليات جراحية أو علاج من عدمه، وكذلك الحال فيما يخص نقل الدم. ومع ذلك، لكي تكون هذه الحرية ذات جدوى، يجب أن يكون للمرضى الحق في اتخاذ خيارات تتوافق مع وجهات نظرهم وقيمهم الخاصة، بغض النظر عن مدى اعتبار الآخرين لهذه الخيارات غير عقلانية أو طائشة أو هوجاء. وقد درست العديد من الولايات القضائية الراسخة قضايا شهود يهوه الذين رفضوا نقل الدم واتفقت إلى أنه على الرغم من أن المصلحة العامة في الحفاظ على حياة المريض أو صحته مشروعة وشديدة القوة بلا شك، فقد كان عليها أن تخضع لمصلحة المريض التي هي أقوى في توجيه مسار حياته الخاصة... وشددت على أن حرية الاختيار وتقرير المصير هما في حد ذاتهما مكونان أساسيان للحياة، وأنه في غياب أي إشارة إلى ضرورة حماية أطراف ثالثة - مثل التطعيم الإلزامي أثناء تفشي الأوبئة، يجب على الدولة أن تمتنع عن التدخل في حرية الاختيار الفردية في مجال الرعاية الصحية، لأن هذا التدخل ليس من شأنه أن يقلل من قيمة الحياة فحسب، بل لا يعززها كذلك⁽¹⁰²⁷⁾.

جيم- التمييز على أساس سمات أخرى في الحالات التي يكون فيها الدين ذريعة

من الثابت في القانون عدم شرعية إدامة القواعد أو السياسات أو الممارسات التي توضع استناداً إلى المبادئ أو الحساسيات الدينية أو الثقافية أو تلك المرتبطة بها التي تميز على أساس الجنس أو الميل الجنسي أو الهوية الجنسية أو غيرها من السمات⁽¹⁰²⁸⁾. وقد حدد المقررون الخاصون المتعاقبون المعنيون بحرية الدين أو المعتقد أن حق المرأة في عدم التمييز له الأولوية على "المعتقدات المتعصبة التي تُستخدَم لتبرير التمييز على أساس نوع الجنس"⁽¹⁰²⁹⁾ وأن حرية الدين أو المعتقد لا يمكن أبداً أن تكون مبرراً لانتهاكات حقوق الإنسان المكفولة للنساء والفتيات⁽¹⁰³⁰⁾. ورفض المقرر الخاص أي ادعاء بأن "المعتقدات الدينية يمكن التذرع بها "كمبرر" مشروع للعنف أو التمييز ضد النساء والفتيات أو ضد الناس على أساس ميولهم الجنسية أو هويتهم الجنسية. وينص القانون الدولي بوضوح على أنه يجوز للدول تقييد المجاهرة بالدين أو المعتقد، بما يتفق تماماً مع المعايير المبينة في المادة 18 (3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، من أجل حماية الحقوق الأساسية للغير، بما في ذلك الحق في عدم التمييز والمساواة، وهو مبدأ نعتمد عليه جميع حقوق الإنسان، بما في ذلك الحق في حرية الدين أو المعتقد"⁽¹⁰³¹⁾.

1- الاستنكاف الضميري وحدوده

يمكن القول إن الاستنكاف الضميري من الخدمة العسكرية - لأسباب تتعلق بالدين أو المعتقد في كثير من الأحيان - هو من بين أقدم أشكال المعارضة. وعلى الرغم من أن تأكيد اللجنة المعنية بحقوق الإنسان للحق في الاستنكاف الضميري من الخدمة العسكرية كعنصر من العناصر الواردة في المادة 18 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية قد تطور بمرور الوقت⁽¹⁰³²⁾، فقد أكدت

(1027) المرجع نفسه، الفقرتان 135 و136. وفي القضية قيد النظر، رفضت المحكمة البت في مسألة التمييز المنصوص عليه في المادة 14، معتبرة أنه لا توجد مسائل منفصلة تتعلق بحظر التمييز والحق في حرية الفكر والوجدان والدين (المادة 9) والتجمع العام السلمي (المادة 11)، حيث انتهت المحكمة إلى وقوع انتهاكات.

(1028) أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن "مفهوم الأخلاق مستمد من تقاليد اجتماعية وفلسفية ودينية عديدة. وعليه، يجب أن تستند القيود المفروضة بغرض حماية الأخلاق إلى مبادئ غير مستمدة حصراً من تقليد واحد". ولهذا، "يجب أن تفهم هذه القيود في ضوء عالمية حقوق الإنسان ومبدأ عدم التمييز". انظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 22 (1993)، الفقرة 8؛ والتعليق العام رقم 34 (2011)، الفقرة 32.

(1029) الوثيقة A/65/207، الفقرة 69. وانظر أيضاً الوثيقة A/68/268؛ والوثيقة A/HRC/22/53.

(1030) الوثيقة A/68/290، الفقرة 30؛ والوثيقة A/75/385.

(1031) الوثيقة A/HRC/28/68، الفقرة 69.

(1032) Bielefeldt, Ghanaia and Wiener, *Freedom of Religion or Belief: An International Law Commentary*, in particular chap. 1.3.11 on conscientious objection.

اللجنة بما لا يدع مجالاً للبس أنه ينبغي عدم ممارسة التمييز ضد المستنكفين ضميرياً⁽¹⁰³³⁾. وتتعترف كل من هيئة المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان والهيئات الإقليمية لحقوق الإنسان بالحق في رفض أداء الخدمة العسكرية الإلزامية، على أساس الضمير، مع أداء خدمة مدنية بديلة حقيقية عوضاً عنها⁽¹⁰³⁴⁾.

ومنذ ستينيات القرن العشرين على الأقل، تُبذل محاولات للاحتجاج بالاستنكاف الضميري وتطبيقه خارج نطاق الخدمة العسكرية، مع بذل جهود لتمكين الممارسين الطبيعيين أو غيرهم من الموظفين العموميين من الحق في رفض أداء واجبات لا تتفق مع معتقداتهم الشخصية، بما في ذلك إجراء عمليات الإجهاض، والتصديق على حالات الطلاق، والاضطلاع بإجراءات الزواج أو التسجيل المدني للعشاء من المثليات أو المثليين⁽¹⁰³⁵⁾. وفي بعض الولايات القضائية، امتد التقاضي ليشمل رفض خدمات مثل توفير كعك الزفاف لحفلات زفاف المثليين أو المثليات، علاوة على الطعون القانونية في متطلبات شمول التأمين الصحي الذي يوفره صاحب العمل لوسائل منع الحمل. وقد مكنت هذه الطعون القانونية من دراسة العلاقة بين الحق في حرية الدين أو المعتقد، من جهة، والحق في عدم التمييز، من الجهة الأخرى⁽¹⁰³⁶⁾.

وقد درست سلسلة من القضايا المعروضة على المحكمة العليا في المملكة المتحدة مسألة مدى إمكانية أن يرفض من يقدمون الخدمات للجمهور تقديم خدماتهم إلى الأشخاص المنتمين إلى مجتمع الميم الموسّع على أساس دينهم أو معتقدتهم، مما يفيد في وضع حدود للقضايا التي تنشأ في مثل هذه الحالات. ففي قضية *بول وآخر ضد هول وآخر*، نظرت المحكمة العليا في استئناف مقدمه أصحاب فندق مبيت وإفطار تبين أنهم مارسوا التمييز ضد زوجين مثليين برفضهم توفير الغرفة المزدوجة التي حجزها⁽¹⁰³⁷⁾. وقد كان المستأنفون قد اشترطوا عدم توفير الغرف المزدوجة إلا "لزوجين من جنسين مختلفين"، "من منطلق الاحترام الشديد للزواج". واتفقت هيئة المحكمة العليا بالإجماع على أن المستأنفين قد مارسوا تمييزاً غير قانوني ضد المستأنف ضدتهما، ورفضت الاستئناف، مشيرة إلى أمور منها أن دافع المستأنفين للتمييز لم يكن ذا صلة وأن السماح لفئة من الأشخاص بالتمييز على أساس الميل الجنسي سيكون من شأنه جعل فئة من الأشخاص معفاة من تشريعات مكافحة التمييز. وفي قضية *لاديل ضد إدارة منطقة إزليغتون في لندن*، كانت حجة المدعية، ليليان لاديل، أنها تعرضت للتمييز من رب عملها، أي إدارة منطقة إزليغتون في لندن، لأن إدارة المنطقة طلبت منها أن تدبر مراسم حفلات معايشة مدنية مثلية، رافضة طلبها السماح لها بعدم فعل ذلك، على أساس معتقداتها المسيحية⁽¹⁰³⁸⁾. وقضت المحكمة العليا ضد السيدة لاديل، مشيرة إلى أن منطقة إزليغتون في لندن قد سعت إلى تحقيق هدف مشروع، وأن أداء مراسم حفل المعايشة المدنية مهمة علمانية وأن

(1033) "طالب الكثير من الأفراد بالحق في رفض أداء الخدمة العسكرية (الاستنكاف الضميري) على أساس أن هذا الحق ناشئ عن حرياتهم بموجب المادة 18. واستجابة لهذه المطالب، عمد عدد متزايد من الدول، في قوانينها الداخلية، إلى منح المواطنين الذين يعتقدون، اعتناقاً أصيلاً، معتقدات دينية أو غير دينية تحظر أداء الخدمة العسكرية، إعفاءً من الخدمة العسكرية الإجبارية، والاستعاضة عنها بخدمة وطنية بديلة. والعهد لا يشير صراحة إلى الحق في الاستنكاف الضميري، بيد أن اللجنة تعتقد أن هذا الحق يمكن أن يستمد من المادة 18، حيث إن الإلزام باستخدام القوة بهدف القتل يمكن أن يعارض بشكل خطير مع حرية الوجدان والحق في المجاهرة بالدين أو العقيدة. وعندما يعترف القانون أو العرف بهذا الحق، لا يجوز التمييز ضد المستنكفين ضميرياً على أساس طبيعة معتقداتهم الشخصية؛ وبالمثل، لا يجوز التمييز ضد المستنكفين ضميرياً بسبب تخلصهم عن أداء الخدمة العسكرية". انظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 22 (1993)، الفقرة 11. وفي نظام البلدان الأمريكية، فصلت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان في عدد من القضايا المتعلقة بشهود يهوه والقيود المشروعة المفروضة على هذا الحق. وقد انتهت اللجنة إلى أن مقاضاة أتباع ذلك الدين لرفضهم أداء يمين الولاء والاعتراف بالدولة ورموزها والخدمة في الجيش يشكل انتهاكاً لهذا الحق (انظر، على سبيل المثال: Inter-American Commission on Human Rights, *Jehovah's Witnesses v. Argentina*, Case 2.137, Resolution, 18 November 1978).

(1034) للاطلاع على ملخص للمعايير، انظر: Laurel Townhead, "International standards on conscientious objection to military service", revised edition (Geneva, Quaker United Nations Office, 2021). وهو متاح على الرابط التالي: www.quano.org/sites/default/files/resources/QUNO%20-%20International%20Standards_Revised%202021_FINAL.pdf.

(1035) انظر، على سبيل المثال، في سياق الرعاية الطبية، قرار الجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا 1763 (2010) بشأن الحق في الاستنكاف الضميري في الرعاية الطبية القانونية.

(1036) ذكر المقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد أن "التفسير الخاطئ للعلاقة بين حرية الدين أو المعتقد والمساواة بين الرجل والمرأة، القائم على التضارب بينهما، لا ينصف حالة عيش العديد من ملايين الأفراد الذين تقع احتياجاتهم الخاصة ورغباتهم ومطالباتهم وتجاربهم وأوجه ضعفهم في نقطة تقاطع هذين الحقين من حقوق الإنسان، وهي مشكلة تؤثر بشكل مفرط على النساء المنتميات إلى الأقليات الدينية. ولذلك، يشدد المقرر الخاص على أهمية التمسك بمنظور كلي بما يتفق مع القاعدة التي صيغت في المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان وهي أن 'جميع حقوق الإنسان حقوق عالمية وغير قابلة للتجزئة ومتشابكة'. وبناء على هذا المنظور الكلي الذي يستحق أن يدافع عنه حتى في الحالات المعقدة وحالات التوتر، يقدم عدداً من التوصيات الموجهة إلى الدول وغيرها من الجهات المعنية". انظر الوثيقة A/68/290، الصفحة 2. وانظر أيضاً مايكل وينر: Michael Wiener, "Freedom of religion or belief and sexuality: tracing the evolution of the UN Special Rapporteur's mandate practice over thirty years", *Oxford Journal of Law and Religion*, vol. 6, No. 2 (2017).

(1037) United Kingdom Supreme Court, *Bull and another v. Hall and another* [2013] UKSC 73.

(1038) United Kingdom Court of Appeal, *Ladele v. London Borough of Islington* [2009] EWCA Civ 1357 CA.

واجبات السيدة لاديل الوظيفية لم تمنعها من ممارسة مقتضيات عقيدتها كما تشاء. وفي قضية أحدث في أيرلندا الشمالية، نظرت المحكمة العليا فيما إذا كان مخبز قد مارس التمييز على نحو غير قانوني برفضه خبز كعكة عليها عبارة "ادعم زواج المثليين". ورأت المحكمة العليا أن المخبز لم يمارس التمييز، وانتهت إلى أنه كان سيرفض خبز كعكة بهذا الشعار لأي زبون، وليس لمقدم الطلب أو غيره من المثليات والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي فحسب. ولهذا، فصلت المحكمة القضية عن اجتهاداتها القضائية السابقة⁽¹⁰³⁹⁾. وما توضحه هذه القضايا هو أنه يجب، في الحالات التي تقدم فيها الخدمات إلى الجمهور، أن يكون تقديمها دون تمييز على أساس الميل الجنسي (وأسس أخرى)، بغض النظر عن المعتقدات الدينية التي يعتنقها مقدم الخدمة.

وفي تقريره المواضيعي لعام 2020 بشأن العنف والتمييز الجنسانيين باسم الدين أو المعتقد، ذكر المقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد ما يلي:

من المجالات التي تثير قلقاً خاصاً فيما يتعلق بتكليف القانون الوطني مراعاةً للمعتقدات الدينية الاستنكاف الضميري الذي يعمد إليه مقدمو ومؤسسات الرعاية الصحية غير الراغبين في إجراء عمليات الإجهاض أو توفير وسائل منع الحمل لأسباب دينية. ففي أوروغواي مثلاً، يجوز للمرأة أن تختار الإجهاض، ولكن في بعض المناطق يرفض مقدمو الخدمات الطبية بنسبة تصل إلى 87 في المائة إجراء عمليات الإجهاض. ولاحظ المشاركون في مشاورات المقرر الخاص من بلدان مثل بولندا وكينيا والولايات المتحدة أن الاحتجاج بـ "أحكام الضمير" المنصوص عليها في القانون جعل إمكانية الإجهاض القانوني غير متاحة عملياً للنساء في أجزاء كبيرة من هذه البلدان. ويلاحظ المقرر الخاص أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أعربت عن قلقها إزاء هذه الظاهرة، بالإضافة إلى عدم وجود آليات إحالة فعالة للحصول على خدمات طبية للإجهاض القانوني نتيجة ممارسة الاستنكاف الضميري⁽¹⁰⁴⁰⁾. ويذكر المقرر الخاص بأن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان طلبت إلى الدول أن تكفل حصول النساء على الإجهاض القانوني على الرغم من الاستنكاف الضميري الذي يعمد إليه الممارسون الطبيون، وهو ما وصفته بـ "الحاجز" (الوثيقة CCPR/C/POL/CO/7، الفقرتان 23 و24؛ والوثيقة CCPR/C/COL/CO/7، الفقرتان 20 و21)، واقترحت عدم السماح بالاستنكاف الضميري فإن سُمح به لفردى مقدمي الخدمات الطبية⁽¹⁰⁴¹⁾. وقُدمت إلى المقرر الخاص معلومات إضافية عن التمييز الجنساني الذي يمارسه أفراد يرفضون تقديم خدمات طبية أو غير طبية للنساء والفتيات وأفراد المجتمع الميم مستشهدين بموانع دينية. وفي المشاورات التي جرت في الولايات المتحدة مثلاً، لوحظ أن أفراداً رفضوا تقديم خدمات لأفراد من مجتمع الميم، في مجالات منها تنظيم الأسرة والرعاية قبل الولادة، وعلاج العقم، والتبني، والسكن⁽¹⁰⁴²⁾، والإسكان، والعمل، والخدمات التجارية. وعلاوة على ذلك... الاستثناءات القانونية من تدابير مكافحة التمييز على أساس الالتزامات الدينية تُراعى بصورة متزايدة. ولاحظ المشاركون في المشاورات المتعلقة بالأمريكتين مثلاً أن ذلك أدى إلى إنهاء خدمة موظفات حوامل لكونهن غير متزوجات؛ وحجب الغطاء التأميني عن خدمات الصحة الإنجابية القانونية؛ ورفض صرف وصفات منع الحمل وإعاقه القدرة على الحصول على خدمات الإجهاض القانوني، وحرمان أفراد مجتمع الميم من الخدمات الصحية والعلاج⁽¹⁰⁴³⁾.

2- قانون الأسرة والأحوال الشخصية: الزواج والطلاق والميراث والدفن

تتجلى التجاذبات بين القواعد التقليدية أو الدينية أو الطائفية، من جهة، والحق في عدم التمييز، من الجهة الأخرى، في عدد من المجالات، لا سيما في قانون الزواج والأسرة. وفي الحالات التي تزعم فيها الطوائف حقها في التمييز استناداً إلى القواعد الطائفية، يتصدى لهذه الجهود إما المحاكم وإما المسؤولون الإداريون.

(1039) Supreme Court of the United Kingdom, *Lee v. Ashers Baking Company Ltd and others* [2018] UKSC 49

(1040) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 22 (2016)، الفقرات 14 و43 و60؛ لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم 15 (2013)، الفقرة 69؛ والوثيقة A/HRC/32/44.

(1041) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 36 (2019)، الفقرة 8.

(1042) فيما يتعلق بالتزامات حقوق الإنسان الملقاة على عاتق مؤسسات الأعمال الخاصة التي تقدم خدمات درج القطاع العام على تقديمها، انظر اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 24 (2017)، الفقرة 21.

(1043) الوثيقة A/HRC/43/48، الفقرتان 43 و44. وذكرت المفوضية أنه "يجب على الدول أن ترتب نظمها الصحية بما يضمن عدم منع النساء من الحصول على الخدمات الصحية بسبب ممارسة المشتغلين بالمهن الصحية للاستنكاف الضميري". انظر: OHCHR, "Information series on sexual and reproductive health and rights: abortion" (2020). وهو متاح على الرابط التالي: www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Women/WRGs/SexualHealth/INFO_Abortion_WEB.pdf

وتنص المادة 15 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على ما يلي:

- 1- تعترف الدول الأطراف للمرأة بالمساواة مع الرجل أمام القانون.
- 2- تمنح الدول الأطراف المرأة، في الشؤون المدنية، أهلية قانونية مماثلة لأهلية الرجل، وتساوي بينها وبينه في فرص ممارسة تلك الأهلية. وتكفل للمرأة، بوجه خاص، حقوقاً مساوية لحقوق الرجل في إبرام العقود وإدارة الممتلكات، وتعاملهما على قدم المساواة في جميع مراحل الإجراءات القضائية.
- 3- تتفق الدول الأطراف على اعتبار جميع العقود وسائر أنواع الصكوك الخاصة التي يكون لها أثر قانوني يستهدف الحد من الأهلية القانونية للمرأة باطلة ولاغية.
- 4- تمنح الدول الأطراف الرجل والمرأة نفس الحقوق فيما يتعلق بالتشريع المتصل بحركة الأشخاص وحرية اختيار محل سكنهم وإقامتهم.

وقد سعت بعض الدول إلى إبداء تحفظات على المادة 15 عند التصديق على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة. وعلى المنوال نفسه، أبدت الدول تحفظات على المادة 16 من الاتفاقية، التي تحظر التمييز ضد المرأة في جميع المسائل المتعلقة بالزواج والعلاقات الأسرية. بيد أن اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة ما فتئت ترى أن هذه التحفظات غير مشروعة، لأنها تتنافى مع موضوع المعاهدة والغرض منها، وتتناقض مع اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات⁽¹⁰⁴⁴⁾.

وقد استكشفت عدة قضايا في كندا دور قانون المساواة وعدم التمييز في فهم القواعد الطائفية. وفي قضية وصلت إلى المحكمة العليا في كندا، شكت امرأة يهودية أرثوذكسية إلى النظام القانوني لأن زوجها اليهودي الأرثوذكسي رفض على مدى فترة طويلة من الزمن تزويدها بالـ "غيت"، وهي شهادة طلاق تصدر في الطائفة اليهودية الأرثوذكسية. وترك عدم توفير الـ "غيت" المرأة فعلياً في حالة مشوبة بالغموض الاجتماعي، مع ما يترتب على ذلك من آثار عميقة على قدرتها على بناء حياة اجتماعية بكرامة بعد انفصالها عن زوجها. وبموجب القانون اليهودي الأرثوذكسي، يمكن للزوج دون غيره استصدار الـ "غيت". في حكم نهائي ملزم، قضت المحكمة العليا بأن الوقائع بالصيغة التي عُرِضت عليها بها تشكل انتهاكاً لقانون المساواة الكندي⁽¹⁰⁴⁵⁾.

3- الممارسات الضارة

تعد الممارسات التقليدية الضارة، بما في ذلك تشويه الأعضاء التناسلية الأنثوية، ممارسات غير قانونية بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان. وكما ذكر أعلاه، تنص المادتان 2 (و) و5 (أ) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على أن الدول مسؤولة عن القضاء على الممارسات الثقافية المؤدية إلى عدم المساواة بين الرجل والمرأة. ولا يُسمح باستثناءات للطوائف الدينية أو المعتقدية أو أي طائفة أخرى، سواء لأسباب حظر المعاملة القاسية أو المهينة على النحو المنصوص عليه في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، أو بسبب حظر التمييز ضد المرأة، على النحو المبين، هو وغيره، في اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة⁽¹⁰⁴⁶⁾. وكذلك، يحظر البروتوكول المتعلق بحقوق المرأة في أفريقيا الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب هذه الأفعال.

ورأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في تعليقها العام رقم 28 (2000)، أنه "ينبغي للدول الأطراف أن تضمن عدم استخدام المواقف التقليدية أو التاريخية أو الدينية أو الثقافية لتبرير انتهاكات حق المرأة في المساواة أمام القانون والتمتع على أساس من المساواة

(1044) الوثيقة A/53/38/Rev.1، الفقرات 25-1

(1045) Ayelet Shachar, "Privatizing diversity: a cautionary tale from religious arbitration in family law", *Theoretical Inquiries in Law*, vol. 9, No. 2 (2008).

(1046) لخصت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في أحدث تعليق عام لها بشأن العنف ضد المرأة، ما يلي: "يصل العنف الجنساني ضد المرأة إلى مصاف التعذيب أو المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة في بعض الظروف، بما في ذلك في حالات الاغتصاب، أو العنف المنزلي، أو الممارسات الضارة". وتشير اللجنة في هذا الصدد إلى التقارير ذات الصلة المقدمة من المكلفين بولايات في إطار الإجراءات الخاصة، علاوة على الملاحظات الختامية للهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، مثل لجنة مناهضة التعذيب واللجنة المعنية بحقوق الإنسان. انظر اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 35 (2017)، الفقرة 16، والاستشهادات الواردة فيها. وانظر أيضاً الوثيقة A/HRC/31/57؛ والوثيقة A/HRC/7/3، الفقرة 36.

بجميع الحقوق المنصوص عليها في العهد⁽¹⁰⁴⁷⁾، ودعت الدول إلى الإبلاغ عن كيفية معالجتها للممارسات الثقافية أو الدينية داخل مجتمعات الأقليات التي تؤثر على حقوق المرأة: "إن الحقوق التي يتمتع بها الأشخاص الذين ينتمون إلى أقليات بموجب المادة 27 من العهد فيما يتعلق بلغتهم وثقافتهم ودينهم لا تسمح لأي دولة أو مجموعة أو شخص بانتهاك حق المرأة في التمتع بجميع الحقوق الواردة في العهد على قدم المساواة مع الرجل، بما في ذلك حقها في التمتع بحماية القانون على أساس من المساواة"⁽¹⁰⁴⁸⁾.

وفي الآونة الأخيرة، شهدت بعض الدول حركات تهدف إلى حظر ختان الذكور. وفي حين أن قضايا قانون حقوق الإنسان في هذه المسألة لم تتضح بعد، فمن الواضح أن نطاق المسائل يختلف إلى حد ما عن تلك المعنية المتعلقة بتشويه الأعضاء التناسلية الأنثوية. وفي تقريره عن الزيارة إلى الدانمرك، حيث كانت تجري مناقشة حول احتمال حظر ختان الذكور، لم يصل المقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد إلى حد معارضة هذا الحظر صراحة، بل ركز عوضاً عن ذلك على الطريقة التي أدى بها النقاش العام إلى زيادة الخطاب السلبي - لا سيما على الإنترنت - ضد اليهود والمسلمين والقلق الذي ثار في هاتين الطائفتين بسبب المقترحات⁽¹⁰⁴⁹⁾.

وكما دُكر أعلاه، اعتمدت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة ولجنة حقوق الطفل في عام 2011 توجيهات مفصلة بشأن القضاء على الممارسات الضارة، بما في ذلك جوانب تلك المسائل المتعلقة بالأقليات، ولا سيما الحاجة إلى تجنب وصمها⁽¹⁰⁵⁰⁾.

رابعاً- اللغة والأقليات اللغوية والتميز والمساواة وشمول الجميع

المادتان 2 و26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والمادة 2 من اتفاقية حقوق الطفل تحظر جميعها التمييز على أساس اللغة. وتتص المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أحكام محددة بشأن حقوق الأقليات اللغوية، كما تنص على أن اللغة تعد وسيلة من وسائل تحديد أولئك الذين "يشتركون معاً في ثقافة"⁽¹⁰⁵¹⁾. وفيما يتعلق بالأقليات اللغوية، على وجه الخصوص، أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ما يلي:

حق الأفراد المنتمين إلى أقلية لغوية في استخدام لغتهم فيما بينهم، على الصعيد العام والخاص، متميز عن الحقوق اللغوية الأخرى المصونة بموجب العهد. وعلى وجه الخصوص، ينبغي تمييزه عن الحق العام في حرية التعبير المصون بموجب المادة 19⁽¹⁰⁵²⁾.

ورأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أيضاً أنه "قد يتعين على الدول اتخاذ تدابير إيجابية لحماية هوية أقلية من الأقليات وصون حقوق أفرادها في التمتع بثقافتهم ولغتهم وفي تطويرهما، وفي ممارسة شعائر دينهم، وذلك بالاشتراك مع أبناء جماعتهم الآخرين"⁽¹⁰⁵³⁾.

وتؤكد الجمعية العامة من جديد في إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية أنه: "يكون للأقليات اللغوية" الحق في ... استخدام لغتهم الخاصة، سراً وعلانية، وذلك بحرية ودون تدخل أو أي شكل من أشكال التمييز؛ و"المشاركة في الحياة الثقافية والدينية والاجتماعية والاقتصادية والعمامة مشاركة فعلية"؛ و"المشاركة الفعالة على الصعيد الوطني، وكذلك على الصعيد الإقليمي حيثما كان ذلك ملائماً، في القرارات الخاصة بالأقلية التي ينتمون إليها أو بالمناطق التي يعيشون فيها"؛ و"إنشاء الروابط الخاصة بهم والحفاظ على استمرارها"؛ و"أن يقيموا ويحافظوا على استمرار اتصالات حرة وسلمية مع سائر أفراد جماعتهم ومع الأشخاص المنتمين إلى أقليات أخرى، وكذلك اتصالات عبر الحدود مع مواطني الدول الأخرى الذين تربطهم بهم صلات قومية أو إثنية وصلات دينية أو لغوية، دون أي تمييز"⁽¹⁰⁵⁴⁾.

(1047) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 28 (2000)، الفقرة 5.

(1048) المرجع نفسه، الفقرة 32.

(1049) الوثيقة A/HRC/34/50/Add.1، الفقرات 24-26 ولم تعتمد الدانمرك هذا الحظر حتى وقت كتابة هذا الدليل.

(1050) التوصية العامة رقم 31 للجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة/التعليق العام رقم 18 للجنة حقوق الطفل (2019)، الصادران بصفة مشتركة.

(1051) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 23 (1994)، الفقرة 5-1.

(1052) المرجع نفسه، الفقرة 3-5.

(1053) المرجع نفسه، الفقرة 2-6.

(1054) إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، المادة 2.

وقد وُضعت توجيهات بشأن الحصول على الخدمات العامة بلغات الأقليات في عدد من المجالات، وتأكّدت كذلك في القضايا التي فُصل فيها على المستوى المتجاوز لحدود الولاية الوطنية، مثل:

- الحق في التصويت والمشاركة في الخدمات الانتخابية من خلال توفير هذه الخدمات بلغات الأقليات حيث تتركز الأقليات بأعداد كافية⁽¹⁰⁵⁵⁾.
 - الحق في التعليم بلغات الأقليات وتدريبها⁽¹⁰⁵⁶⁾.
 - الحق في الحصول على الخدمات الحكومية بلغات الأقليات بوجه عام، عند الاقتضاء⁽¹⁰⁵⁷⁾.
 - الحق في الاستخدام الحر للغات الأقليات في وسائل الإعلام الإذاعية والمطبوعة والإلكترونية، بما في ذلك وسائل الإعلام التابعة للقطاع العام، مع توفير حيز كافٍ ومتناسب لاستخدامها فيه⁽¹⁰⁵⁸⁾.
 - الحق في استخدام اسم الشخص بلغته في الوثائق الرسمية⁽¹⁰⁵⁹⁾.
 - الحق في استخدام لغات الأقليات في الإجراءات الرسمية أو الإدارية⁽¹⁰⁶⁰⁾.
- وقد بيّن المقرر الخاص المعني بقضايا الأقليات أنه يجب على سلطات الدولة، كي تفي بالتزاماتها في مجال حقوق الإنسان التي تنطوي على اللغة، أن تضطلع بما يلي:

- احترام المكانة الكاملة التي تحتلها الحقوق اللغوية بوصفها جزءاً لا يتجزأ من حقوق الإنسان؛
- الاعتراف بالتسامح والتنوع الثقافي واللغوي والاحترام المتبادل والتفاهم والتعاون بين جميع شرائح المجتمع، وتشجيع هذه القيم؛
- وضع تشريعات وسياسات تعالج القضايا اللغوية وتحدد معالم إطار واضح للتنفيذ؛
- تنفيذ التزاماتها المتعلقة بحقوق الإنسان بالأخذ بنهج عام يقوم على احترام مبدأ التناسب في استخدام أو دعم مختلف اللغات من جانب السلطات الحكومية، ومبدأ الحرية اللغوية للجهات الخاصة؛
- إدماج مفهوم "العرض النشط" كجزء لا يتجزأ من الخدمات العامة اعترافاً بواجب الحكومة احترام وإعمال الحقوق اللغوية، بحيث يُعفى الأفراد الذين يتكلمون لغات الأقليات من واجب تقديم طلبٍ خاص للاستفادة من الخدمات وتتاح لهم إمكانية الحصول عليها بيسر، متى اقتضت الحاجة؛

(1055) انظر، على سبيل المثال: The High Commissioner on National Minorities of the Organization for Security and Cooperation in Europe, "Lund recommendations on the effective participation of national minorities in public life and explanatory note" (The Hague, 1999). وهو متاح على الرابط التالي: www.osce.org/files/f/documents/0/9/32240.pdf.

(1056) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية مافلونوف وسعدي ضد أوزبكستان (الوثيقة CCPR/C/95/D/1334/2004).

(1057) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية ديرغاردت وآخرون ضد ناميبيا (الوثيقة CCPR/C/69/D/760/1997).

(1058) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية بالانتين وآخرون ضد كندا، البلاغان رقم 1989/359 ورقم 1989/385. وانظر أيضاً المقررة الخاصة المعنية بقضايا الأقليات، "الحقوق اللغوية للأقليات اللغوية، دليل عملي للتنفيذ: دليل عملي للتنفيذ" (جنيف، المفوضية السامية لحقوق الإنسان، 2017)، الصفحات 31-34.

(1059) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية ريهمان ضد لاتفيا (الوثيقة CCPR/C/100/D/1621/2007).

(1060) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية ديرغاردت وآخرون ضد ناميبيا (الوثيقة CCPR/C/69/D/760/1997).

- إنشاء آليات فعالة لتقديم الشكاوى أمام الهيئات القضائية والإدارية والتنفيذية لمعالجة القضايا المتصلة بالحقوق اللغوية وتصويب الأوضاع⁽¹⁰⁶¹⁾.

وعملًا بالقواعد والمعايير الدولية لحقوق الإنسان الموجزة أعلاه، فضلاً عن بعض الأحكام المحددة الإضافية المتعلقة بلغات الأقليات⁽¹⁰⁶²⁾، اعتمدت بعض الدول أحكاماً قانونية خاصة لوضع قوانين وطنية بشأن الحق في استخدام لغات الأقليات⁽¹⁰⁶³⁾. وكما هو الحال فيما يخص أسس التمييز الأخرى التي نوقشت في هذا الفصل، ينبغي أن تحظر قوانين مكافحة التمييز التي تسنها الدولة التمييز على أساس اللغة.

قضية هيرست ضد ولاية كوينزلاند^[1064]

كانت تيانا هيرست طفلة صماء "بدرجة تتراوح من شديدة إلى عميقة" طورت مهاراتها في لغة أوسلان (وهي لغة إشارة أسترالية تخص الشعوب الأصلية)، لكنها لم تكن قادرة على استخدام تلك اللغة ضمن الترتيبات التعليمية التي وضعتها لها ولاية كوينزلاند، لأن السلطات لم تكن على استعداد إلا لأن تقدم إليها الدعم في شكل لغة إشارة بالإنكليزية. وادعت السيدة هيرست أن هذا الشرط يشكل تمييزاً غير مباشر بموجب قانون مكافحة التمييز على أساس الإعاقة لعام 1992.

وفي أثناء سير الدعوى القضائية، أقرت هيئة التعليم في كوينزلاند بأنها ملزمة بوضع أحكام خاصة لتعليم الأشخاص ذوي العاهات السمعية⁽¹⁰⁶⁵⁾. غير أن ولاية كوينزلاند دفعت بإمكانية التدريس للسيدة هيرست باللغة الإنكليزية مع الحفاظ على التكافؤ مع أقرانها في مستوى السمع.

وعند الاستئناف، قضت المحكمة الاتحادية الأسترالية بأن الحرمان من التدريس بلغة أوسلان كان له أثر ضار على السيدة هيرست، وأنها قد تُحرَم في نهاية المطاف من فرصة إطلاق كامل طاقاتها الكامنة. ورأت المحكمة أن من شأن أي شخص ذي عاهة سمعية أن يعاني من ضرر جسيم إذا حُرِم من الدعم من النوع المطلوب. ومن ثم، قضت بأن قانون مكافحة التمييز على أساس الإعاقة قد انتهك⁽¹⁰⁶⁶⁾.

وتثير مسائل الحقوق اللغوية والتمييز عدداً من القضايا في الممارسة العملية. فعلى سبيل المثال، هناك مجالات من مجالات الحياة يمكن أن يكون هناك ما يبرر فيها التمييز على أساس اللغة (كالعمل في السلطات العامة على سبيل المثال)، مما يعني أن اللغة

(1061) المقررة الخاصة المعنية بقضايا الأقليات، "الحقوق اللغوية للأقليات اللغوية: دليل عملي للتنفيذ"، الصفحتان 5 و6، الذي وُضع على أساس تقرير أعدته الخيرة المستقلة المعنية بقضايا الأقليات في عام 2012 (الوثيقة A/HRC/22/49). وتذكر المقررة الخاصة أن هذه المعايير قد تناولتها بمزيد من التفصيل مجموعة متنوعة من الوثائق التوجيهية والمعايير الدولية، مثل إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، والمبادئ الثلاثة للغة والتربية (اليونسكو)، ومختلف توصيات المنتدى المعني بقضايا الأقليات بشأن تنفيذ إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، والتعليق المواضيعي رقم 3 للجنة الاستشارية لمجلس أوروبا المعنية بالاتفاقية الإطارية لحماية الأقليات القومية، وتوصيات أوسلو بشأن الحقوق اللغوية للأقليات القومية (منظمة الأمن والتعاون في أوروبا).

(1062) انظر، على سبيل المثال، المادة 17 (د) من اتفاقية حقوق الطفل، التي تعهد الدول بموجها بما يلي: "تشجيع وسائل الإعلام على إيلاء عناية خاصة للاحتياجات اللغوية للطفل الذي ينتمي إلى مجموعة من مجموعات الأقليات أو إلى السكان الأصليين".

(1063) انظر، على سبيل المثال، المادة 6 من دستور إيطاليا، التي تنص على ما يلي: "تحمي الجمهورية، عن طريق التدابير المناسبة، الأقليات اللغوية". وقد استُكمل هذا الحكم الدستوري بتشريع إقليمي يهدف إلى توفير حوافز لتعزيز اللغات والثقافات المحلية استناداً إلى إطار تنظيمي محدد في القانونين رقم 2001/38 و1999/482.

(1064) Federal Court of Australia, *Hurst v. State of Queensland* [2006] FCAFC 100 (28 July 2006).

(1065) صاغت سياسة لهذا الغرض عنوانها "سياسة التواصل الشامل". وتعاملت سياسة التواصل الشامل مع اللغة الإنكليزية المحولة إلى لغة إشارة باعتبارها الطريقة المفضلة للتعليم لتطوير مهارات التواصل ومحو الأمية. وكان من متطلبات التعليم في كوينزلاند أن يكون التدريس للسيدة هيرست باللغة الإنكليزية (بما في ذلك اللغة الإنكليزية المحولة إلى لغة إشارة).

(1066) لكن شددت المحكمة على أن الحكم لم يثبت أن السلطات التعليمية يجب أن تشترط التدريس أو الترجمة بلغة أوسلان لأي طفل أصم يرغب في ذلك، أو أن تُفضل لغة أوسلان على اللغة الإنكليزية المحولة إلى لغة إشارة بوصفها وسيلة لتعليم الأطفال الصم، ولم يثبت أن تصرف السلطة التعليمية يكون متجاوزاً الحد المعقول بالضرورة إذا رفضت تقديم المساعدة بلغة أوسلان. وأعربت عن أسفها لما اعتبرته محاولة لتسييس القضية من جانب مختلف جماعات المصالح.

هي أحد الأسباب التي يُرَجَّح أن يكون التمييز المباشر مسموحاً بها أكثر من التمييز على أسس أخرى. ومن الأمثلة الأخرى على التعقيدات المحيطة بالتمييز في هذا المجال أن العديد من الأقليات اللغوية هي أيضاً أقليات إثنية، مما يعني أن التمايز اللغوي قد يؤدي إلى تمييز غير مباشر على أساس الأصل الإثني.

ومن مجالات القلق المستمرة مسألة التعليم بلغات الأقليات. ففي بعض الحالات، اعتُبر الإغلاق القسري لمدارس لغات الأقليات انتهاكاً للقانون الإقليمي لحقوق الإنسان، شأنه في ذلك شأن عدم توفير التعليم بلغات الأقليات⁽¹⁰⁶⁷⁾. ومع ذلك، ففي قضايا أخرى، تبين أن وجود مدارس لغات منفصلة يؤدي إلى الفصل العنصري بحكم الواقع: فقد حكمت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية واحدة على الأقل وُفرت فيها مرافق منفصلة بطريقة اختلاف اللغة من أجل الفصل على أسس إثنية⁽¹⁰⁶⁸⁾.

وفي بعض السيناريوهات، يمكن أن تفضي هذه الترتيبات إلى مشاكل عدم الاندماج أيضاً. وفي الممارسة العملية، أدى وجود مدارس لغات منفصلة في المرحلتين الابتدائية والثانوية في بعض السياقات إلى هجرة أعداد كبيرة من الأقليات لمتابعة دراستها في المرحلة الجامعية، مما أدى في كثير من الأحيان إلى مغادرتها بصفة دائمة. وفي بعض القضايا، رُئي أن وجود مرافق مدرسية منفصلة لمختلف الجماعات الإثنية اللغوية يؤدي إلى تفاقم التوترات بين الطوائف، ولا سيما عندما يحدث ذلك في بيئات منفصلة.

وئمة تحرك في جميع المجالات نحو التشجيع على التعليم المتعدد اللغات، وذلك في محاولة لحل هذه التجاذبات جزئياً على الأقل، ولكن الأهم من ذلك أن الهدف هو استكمال الجهود المبذولة لضمان جعل المجتمعات نابضة بالحياة وتؤمن بالتنوع. ولهذا، على سبيل المثال، حددت منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونسكو) الموقف التالي فيما يتعلق بتحقيق التوازن:

- 1- إن اليونسكو تؤيد تدريس اللغة الأم كوسيلة لتحسين نوعية التعليم بالاستناد إلى معارف وخبرات الدارسين والمعلمين.
- 2- إن اليونسكو تؤيد التعليم الثنائي اللغة و/أو المتعدد اللغات في جميع مستويات التعليم باعتباره وسيلة لتعزيز المساواة الاجتماعية والمساواة بين الجنسين وعنصراً أساسياً من عناصر المجتمعات المتسمة بالتنوع اللغوي.
- 3- إن اليونسكو تؤيد تعليم اللغات باعتباره جزءاً أساسياً من التعليم المشترك بين الثقافات، وذلك بغية تشجيع التفاهم بين مختلف الجماعات السكانية وضمان احترام الحقوق الأساسية⁽¹⁰⁶⁹⁾.

وقد دعت مفوضة منظمة الأمن والتعاون في أوروبا السامية المعنية بالأقليات القومية، لدى النظر في التعليم بلغات الأقليات، إلى اتباع نهج متوازن يشمل حماية حقوق الأقليات والوصول إلى لغات الدولة أو اللغات الرسمية⁽¹⁰⁷⁰⁾. ورأت المفوضة السامية أيضاً في هذا الصدد أن "التعددية اللغوية، ولا سيما تعلم لغة الأشخاص الذين يتفاعل معهم المرء بانتظام، يحقق الإثراء الجماعي وهو أداة لتعزيز التفاهم والتسامح المتبادلين"⁽¹⁰⁷¹⁾. وفي مجال التعليم على وجه الخصوص، توصي المفوضة السامية بما يلي:

ينبغي للدول أن تحترم حق الأشخاص المنتمين إلى أقليات في أن يتعلموا لغتهم أو أن يتلقوا تعليماً بهذه اللغة، حسب الاقتضاء، ولا سيما في المناطق التي اعتادوا على السكن فيها أو يوجدون فيها بأعداد كبيرة. وينبغي

(1067) European Court of Human Rights, respectively, *Catan and others v. Moldova and Russia*, Applications Nos.04/43370 05/8252 and 06/18454 Case "relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium", Applications and Judgment, 19 October 2012; Nos.62/1474 62/1677 62/1691 63/1769 63/1994 and 64/2126 Judgment (Merits), 23 July 1968.

(1068) European Court of Human Rights, *Oršuš and others v. Croatia*, Application No. 03/15766, Judgment, 16 March 2010.

(1069) اليونسكو، "التعليم في عالم متعدد اللغات: ورقة توجيهية صادرة عن اليونسكو" (باريس، 2003)، الصفحة 30. وهي متاحة على الرابط التالي: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000129728_ara.

(1070) "لئن كانت الدول ملزمة بحماية وتعزيز لغات الأقليات وحق الأشخاص المنتمين إلى أقليات في تعلمها واستخدامها، فإن الأقليات تتقاسم مع الأغلبية مسؤولية المشاركة في الحياة الثقافية والاجتماعية والاقتصادية وفي الشؤون العامة لمجتمعها الأوسع نطاقاً. وتعني هذه المشاركة، على سبيل المثال، أن الأشخاص المنتمين إلى أقليات ينبغي أن يكتسبوا معرفة كافية أو بلغة (بلغات) الدولة أو باللغة (اللغات) الرسمية". انظر: High Commissioner on National Minorities of the Organization for Security and Cooperation in Europe, *The Ljubljana Guidelines on Integration of Diverse Societies* (The Hague, 2021), p. 52. وهو متاح على الرابط التالي: www.osce.org/files/f/documents/0/9/96883.pdf.

(1071) المرجع نفسه، الصفحة 54.

للدول أن تكمل ذلك بوضع نظم تعليمية متكاملة ومتعددة اللغات على جميع المستويات تهدف إلى توفير التساوي في إمكانية الوصول والفرص والنتائج التعليمية لجميع التلاميذ، بغض النظر عن انتماءاتهم إلى الأغلبية أو الأقلية. وينبغي أن يشمل هذا التعليم المتكامل أيضاً تعليم جميع التلاميذ التنوع في مجتمعهم⁽¹⁰⁷²⁾.

وتشمل الممارسات الجيدة إنشاء بيئات تعليمية متعددة اللغات يتلقى فيها جميع الأطفال - بمن فيهم أطفال الطوائف التي تشكل الأغلبية - التعليم بلغات الأقليات والأغلبية⁽¹⁰⁷³⁾.

التدريس والتعلم بلغات الأقليات وتدريبها وتعلمها في سلوفينيا

ذكرت اللجنة الاستشارية المعنية بالاتفاقية الإطارية لحماية الأقليات القومية، في رأيها الرابع بشأن حالة الأقليات في سلوفينيا، المسائل التالية فيما يتعلق بالتدريس والتعلم بلغات الأقليات وتدريبها وتعلمها، وتتناول بالتفصيل بعض التحديات الماثلة في هذا المجال:

80- لا تزال لغتا الأقليتين القوميتين، الإيطالية والهنغارية، تُدرّس في الإطار الحالي لنظام التعليم. وقد أعرب ممثلو الأقليتين عن قلقهم، واعترفت الحكومة بأن المدرسين يفتقرون عملياً إلى المهارات اللغوية اللازمة للتدريس بلغة الأقلية، بسبب قصور التدريب. ووفقاً لما ورد في تقرير الدولة، تموّل وزارة التعليم والعلم والرياضة، بدعم من الصناديق الأوروبية، عدة مشاريع تدريبية لتحسين المعرفة اللغوية ومنهجية التدريس، بهدف معالجة هذه المشكلة. وكانت الأقليتان المتمتعان بالحكم الذاتي مسؤولتين عن المشاريع، التي كان من المقرر أن يشارك فيها 150 مدرساً للفترة 2016-2020. وإضافة إلى ذلك، شمل مشروع تعديلات التشريع المتعلق بتعليم الأقليتين الإيطالية والهنغارية... إلزام المدرسين باجتياز الامتحانات المهنية بلغة الأقلية أيضاً. وأخيراً، يمكن أيضاً تعيين مدرسين من بلدان مجاورة مؤقتاً للتدريس في المدارس. وللأشخاص المنتمين إلى الأقليتين القوميتين والذين يعيشون خارج مناطق الحكم الذاتي الحق في تعليم اللغة بوصفه نشاطاً خارجاً عن المنهج الدراسي عند وصول عددهم إلى الحد الأدنى البالغ خمسة طلاب. لكن وفقاً للمعلومات التي قدمها مكتب الأقليات القومية، في عام 2016، لم يؤسّس صف كهذا، حيث دُرّست اللغة الإيطالية بوصفها لغة أجنبية خارج المنطقة المختلطة إثنياً لحوالي 1000 تلميذ في المدارس الابتدائية و5200 طالب في المدارس الثانوية. ورأت الحكومة أن أفراداً من الأقلية الإيطالية قد التحقوا بهذه الدروس أيضاً.

81- تُدرّس لغة الروما في إطار "ثقافة الروما" بوصفها مادة اختيارية في الصفوف من 7 إلى 9 في التعليم الابتدائي، بيد أنها تُقدّم في عدد محدود من المدارس بسبب نقص المدرسين المؤهلين، وبسبب قلة رغبة أطفال الروما حسبما ورد، وكذلك من خلال الأنشطة الخارجة عن المناهج الدراسية وحلقات العمل والحلقات الدراسية. وتعدّد دروس لغة الروما أيضاً في رياض الأطفال الكائنة في الأحياء العشوائية التي يقطنها الروما. ويتولى التدريس مساعدون من الروما، تتحسن مؤهلاتهم تدريجياً حتى الوصول إلى المستوى المطلوب للتدريس. بيد أن اللجنة الاستشارية تدرك أن عملية تدريس لغة الروما تتباطأ أيضاً بسبب التوحيد المعياري المستمر للغة. وفي حين أن السلطات تشير علناً إلى ثلاث لغات، فإن اللجنة الاستشارية تفهم أن هناك عدة أنواع من لغة الروما قيد الاستخدام؛ ولا يزال من غير الواضح ما هو التقدم المحرز في عملية التوحيد المعياري وما إذا كان الروما قد قبلوا هذا التعهد. بيد أن نشر منشورات أمين المظالم بلغات مختلفة من لغات الروما يعد من التطورات الجديرة بالترحيب.

82- وأخيراً، ترحب اللجنة الاستشارية بوجود نظام لضمان تدريس اللغة الأولى للمجتمعات الوطنية الجديدة والمهاجرين، بتمويل مشترك من وزارة التعليم والعلوم والرياضة. ومع ذلك، في الفترة 2015-2016، التحق 465 طفلاً فقط بهذه

(1072) المرجع نفسه، الصفحة 55.

(1073) على سبيل المثال، كان عدد الأطفال المسجلين في روضة أطفال (حي) كومشو، وهي مبادرة خاصة تحظى بتمويل من الدولة في كروتسبرغ ببرلين، 125 طفلاً في أواخر العقد الأول من القرن العشرين. وكان ثلث الأطفال تقريباً من الأتراك، وثلثهم من الألمان، وثلثهم من علاقات أو زيجات مختلطة. وإضافة إلى ذلك، كان ما يقرب من نصف الموظفين من الناطقين باللغة التركية. وضم كل صف/مجموعة موظفاً واحداً ناطقاً بالتركية وموظفاً واحداً ناطقاً بالألمانية. وبحسب ما ورد كانت روضة كومشو مشهورة بين شرائح مختلفة من المجتمع المحلي وكان الطلب على الأماكن الشاغرة فيها شديداً. انظر: Lucy Hottmann, "Turkish language provision in Berlin", dissertation submitted to the University of Manchester (unpublished), 2008, p. 33.

الدروس بتمويل مشترك قدره 14850 يورو مقدم من السلطات المركزية ودعم مشترك من الدول الأخرى التي خلفت يوغوسلافيا للغات ذات الصلة. وتقدّم اللغة الألمانية النمطية أيضاً بوصفها لغة أجنبية في التعليم العادي، في حين تُدرّس لغة غوتشير، المعرضة لخطر الاندثار، على أساس طوعي لعدد صغير من الساعات. وإضافة إلى ذلك، ثمة عدم يقين إزاء ضمان استمرار تدريس لغة غوتشير بموجب الاتفاق المبرم مع النمسا بشأن الثقافة ...

التوصيات

- 83- تدعو اللجنة الاستشارية السلطات إلى مواصلة جهودها الرامية إلى توفير تدريب عالي الجودة على لغتي الأقليتين، الإيطالية والهنگارية، للمدرسين. وينبغي لها أيضاً أن تدعم تطوير المواد التدريسية بمختلف لغات الروما، بالتعاون الوثيق مع ممثلي جماعة الروما، علاوةً على زيادة التدريس بهذه اللغات.
- 84- كما ينبغي لها أن تعزز وتكفل، بالتشاور مع ممثلي طوائف الأقليات الأخرى، الظروف الملائمة لتدريس لغات الأقليات الأخرى وتعلمها مع مراعاة احتياجات ومصالح المستفيدين المحتملين⁽¹⁰⁷⁴⁾.

وقد أوضح المقرر الخاص المعني بقضايا الأقليات أنه "بصرف النظر عن النموذج أو النهج المعمول به فيما يتعلق باستخدام لغة الأقلية كوسيلة للتعليم، يجب أن تتاح للأطفال دائماً وبفعالية فرصة تعلم اللغة الرسمية أو لغة الأغلبية حيث يعيشون"⁽¹⁰⁷⁵⁾.

وقد أوصت المقررة الخاصة المعنية بقضايا الأقليات بتطبيق المبادئ التالية عموماً في البلدان التي توفر التعليم العام بلغات الأقليات:

- 1- مبدأ التناسب ...
- 2- مبدأ العرض النشط، حيث ييسّر الوصول إلى التعليم العام بلغات الأقليات، يُشجّع بنشاط.
- 3- مبدأ شمول الجميع، الذي يتم بموجبه إعطاء جميع الطلاب فرصة تعلم اللغة الرسمية وتعلّم التفاهم بين الثقافات"⁽¹⁰⁷⁶⁾.

وفي معرض شرحها لمبدأ التناسب، تبين المقررة الخاصة المعني بقضايا الأقليات ما يلي:

إن الآثار السلبية المحتملة على الأفراد، مثل الحرمان أو الإقصاء، بدلاً من الآثار على اللغات، هي التي تُؤخّذ بعين الاعتبار لدى تقييم مدى معقولية أي تفضيل لغوي في السياسات أو الدعم أو الخدمات المقدمة على جميع المستويات من قبل سلطات الدولة وكذلك في الإجراءات، والنهج الأساسي لتحديد المعقولية هو استخدام مبدأ التناسب في جميع المسائل اللغوية المتعلقة بالخدمات العامة كنقطة انطلاق، لأقصى درجة ممكنة حسب الظروف المحلية"⁽¹⁰⁷⁷⁾.

وذكرت المقررة الخاصة المعنية بقضايا الأقليات أن:

الاستخدام المتناسب للغة الأقليات في التعليم، مع تدريس اللغة الرسمية بشكل جيد في نفس الوقت:

- 1- يكون أكثر فعالية من حيث الكلفة على المدى الطويل.

(1074) Council of Europe, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, "Fourth opinion on Slovenia" (الحواشي محذوفة)، ACFC/OP/IV(2017)003 (2018), paras. 80-84.

(1075) الوثيقة A/HRC/43/47، الفقرة 66.

(1076) المقررة الخاصة المعنية بقضايا الأقليات، "الحقوق اللغوية للأقليات اللغوية: دليل عملي للتنفيذ" (جنيف، المفوضية السامية لحقوق الإنسان، 2017)، الصفحة 18. وانظر أيضاً الوثيقة A/HRC/43/47، الفقرة 47.

(1077) المقررة الخاصة المعنية بقضايا الأقليات، "الحقوق اللغوية للأقليات اللغوية: دليل عملي للتنفيذ"، الصفحة 13.

- 2- يقلل نسب الانقطاع عن الدراسة والرسوب.
- 3- يؤدي إلى نتائج مدرسية أفضل بشكل ملحوظ، خاصةً بالنسبة للفتيات.
- 4- تحسين مستويات القدرة على الكتابة والطلاقة في كل من اللغة الأم واللغة الرسمية أو لغة الأغلبية.
- 5- يؤدي إلى زيادة مشاركة الأسرة والمجتمع والدعم من قبلهما.

وهكذا فإن استخدام لغات الأقليات في الأنشطة العامة الإدارية وغيرها من الدولة ينطوي على قضايا أساسية كالشمول للجميع والمشاركة والوصول إلى الخدمات والجودة والفعالية⁽¹⁰⁷⁸⁾.

وقد حث مجلس حقوق الإنسان، في قراره لعام 2020 المتعلق بحقوق الأقليات، الذي ركز تركيزاً خاصاً على توصيات الدورة الثانية عشرة للمنتدى المعني بقضايا الأقليات، التي تناولت القضايا المتعلقة بالتعليم واللغة وحقوق الإنسان للأقليات، الدول على اتخاذ مجموعة من التدابير بشأن هذه القضايا، بما في ذلك ما يلي:

- (أ) اتخاذ تدابير تشريعية أو سياسية أو عملية لضمان حصول شباب الأقليات على قدم المساواة مع غيرهم على تعليم متساوي الجودة يُقدّم في بيئة تُسّع للجميع وتشجعهم على تحقيق مزيد من الإنجازات؛
- (ب) النظر في التصديق على صكوك حقوق الإنسان الدولية والإقليمية ذات الصلة التي تحمي وتعزز حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات لغوية، بما فيها تلك المتعلقة بالحق في التعليم، والانضمام إليها والتقيد بها؛
- (ج) توفير فرص كافية للشباب المنتمين إلى أقليات، حيثما أمكن، لتعلم لغاتهم أو للحصول على التعليم بلغاتهم، مع كفالة حصول الأقليات أيضاً على التعليم باللغات الرسمية؛
- (د) النظر في تعليم لغات الأقليات عند تنفيذ الهدف 4 من أهداف التنمية المستدامة الرامي إلى ضمان تعليم جيد منصف وشامل للجميع وتعزيز فرص التعلّم مدى الحياة للجميع؛
- (هـ) تشجيع بيئات تعليمية تحترم التنوع اللغوي والثقافي والتحرر من التمييز والوصم والكرهية وخطاب الكراهية ضد الأشخاص المنتمين إلى أقليات، بسبل منها التثقيف العام والحملات الإعلامية وتوفير التدريب للمعلمين؛
- (و) الامتناع عن استيعاب الأشخاص المنتمين إلى أقليات استيعاباً قسرياً بوسائل منها حظر التعليم باللغة الأم للأقليات أو تدريس هذه اللغات؛
- (ز) تهيئة بيئة آمنة وتمكينية لممثلي المجتمع المدني العاملين في مجال حقوق الإنسان للأشخاص المنتمين إلى أقليات في المسائل اللغوية ورصد تنفيذ التزامات الدول من أجل ضمان الوصول إلى لغات الأقليات والتعليم بها وتدرسيها؛
- (ح) تعزيز حصول الأشخاص المنتمين إلى أقليات على الخدمات الإدارية والقانونية والصحية بالنظر في تقديم هذه الخدمات أيضاً بلغات الأقليات؛
- (ط) ضمان توفير التعليم بلغة الإشارة لمجتمع الصم حيثما كان ذلك عملياً؛
- (ي) وضع وتمويل برامج لتطوير وتدريب معلمي لغات الأقليات، وتعزيز هذه البرامج بين مجتمعات الأقليات؛
- (ك) تخصيص الموارد اللازمة لتعزيز فرص الحصول على التعليم بلغات الأقليات وتدرسيها؛
- (ل) ضمان ألا تتضمن المناهج التعليمية مواد قائمة على تمييز الأقليات، بما في ذلك النساء والفتيات المنتميات إلى أقليات، على أساس الأصل الإثني أو نوع الجنس؛

(1078) المرجع نفسه، الصفحة 14 (الحواشي محذوفة).

(م) اتخاذ جميع التدابير اللازمة لضمان حصول النساء والفتيات في مجتمعات الأقليات على التعليم بلغات الأقليات وتدريب هذه اللغات، حيثما انطبق ذلك، مع مراعاة الأشكال المتعددة والمتقاطعة من التمييز والتمييز والاستبعاد التي غالباً ما يتعرض لها بسبب نوع جنسهن ومركزهن كأقلية⁽¹⁰⁷⁹⁾.

وقد ثبت أن القضايا المحيطة بالحقوق اللغوية للأقليات معقدة بما يكفي لدرجة أن مفوض منظمة الأمن والتعاون في أوروبا السامي للأقليات القومية قدم توجيهات خاصة بشأن جوانب هذه القضايا⁽¹⁰⁸⁰⁾. ويشدد المفوض السامي

في جميع مراحل هذا التوجيه وغيره على أهمية العناصر التالية في تحقيق الحكم الرشيد وتعزيز التكامل:

- الاعتراف بهوية الأشخاص المنتمين إلى أقليات وحمايتها وتعزيزها
- إتاحة الفرصة للأقليات للمشاركة بفعالية في الحياة العامة، بما في ذلك عمليات صنع القرار السياسي
- توفير إمكانية حصول الأقليات على حصة عادلة من المنافع العامة، بما في ذلك الفرص الاقتصادية
- مراعاة الاحتياجات اللغوية والتعليمية للأقليات، التي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بحق كل فرد في تطوير هويته⁽¹⁰⁸¹⁾.

خامساً- المشاركة الحقيقية والفعالة للأقليات وحظر التمييز

تحدد المادة 2 من إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية الالتزامات والمتطلبات المتعلقة بمشاركة الأقليات. وهي تشمل، في المادة 2 (2)، أن "يكون للأشخاص المنتمين إلى أقليات الحق في المشاركة الفعالة في الحياة الثقافية والدينية والاجتماعية والاقتصادية والعامة"، وكذلك في المادة 2 (3)، أن "يكون للأشخاص المنتمين إلى أقليات الحق في المشاركة الفعالة على الصعيدين الوطني والإقليمي، حيث ما كان ذلك ملائماً، في اتخاذ القرارات التي تمس الأقلية التي ينتمون إليها أو المناطق التي يعيشون فيها على نحو لا يتعارض مع التشريعات الوطنية". وذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن التمتع بالحقوق التي تكفلها المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية قد يتطلب "تدابير قانونية إيجابية للحماية وتدابير لضمان المشاركة الفعالة لأفراد جماعات الأقليات في القرارات التي تمسهم"⁽¹⁰⁸²⁾.

وتثار تساؤلات مختلفة عند تقاطع الحق في التشاور والحق في المشاركة والحق في عدم التمييز. هل يمكن، على سبيل المثال، أن توافق فئة ما على الإسكان المفصول عنصرياً وما هو وضع المشاورات التي تصل إلى مثل هذا الاستنتاج؟ هل يمكن لفئة ما أن تطلب من الدولة عدم التدخل لحماية النساء والفتيات من الممارسات الضارة، مثل زواج الأطفال، على أساس حق الفئة في المشاركة في القرارات التي تؤثر عليها؟

وكما بينت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، فإن التدابير الإيجابية المتخذة لإعمال حقوق الأقليات المنصوص عليها في المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية " يجب أن تحترم أحكام المادتين 1-2 و26 من العهد سواء فيما يتعلق بالمعاملة بين

(1079) قرار مجلس حقوق الإنسان 8/43، الفقرة 6.

(1080) High Commissioner on National Minorities of the Organization for Security and Cooperation in Europe, "The Hague recommendations regarding the education rights of national minorities & explanatory note" (The Hague, 1996) (www.osce.org/hcnm/hague-recommendations); "The Oslo recommendations regarding the linguistic rights of national minorities & explanatory note" (The Hague, 1998) (www.osce.org/hcnm/oslo-recommendations); وتمثل مبادئ ليوبليانا التوجيهية بشأن إدماج المجتمعات المتنوعة خطوة صوب التأكيد على حماية حقوق الأقليات ووصول الأقليات إلى السلع والخدمات الرئيسية والإدماج.

(1081) High Commissioner on National Minorities of the Organization for Security and Cooperation in Europe, "Pamphlet No. 9 of the UN Guide for Minorities" (2001), p. 10. وهو متاح على الرابط التالي: www.ohchr.org/Documents/Publications/GuideMinorities9en.pdf.

(1082) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 23 (1994)، الفقرة 7.

مختلف الأقليات أو المعاملة بين الأشخاص المنتمين إليها وباقي السكان⁽¹⁰⁸³⁾. وعلى نطاق أوسع، ذكرت اللجنة أيضاً أنه "لا يجوز شرعاً ممارسة أي حق من الحقوق التي تحميها المادة 27 من العهد على نحو أو إلى حد يتنافى وسائر أحكام العهد"⁽¹⁰⁸⁴⁾.

ومن ثم، فإن أي تدابير تتعلق بالتشاور تتخذها الدولة - أو تُتخذ بموجب هذه المشاورات - لا يمكن ألا تؤدي إلى التمييز. ومن غير المشروع على حد سواء طرح أسئلة تمييزية مع الرعم بإجراء "مشاورات مع الفئات المتضررة" والموافقة على فعل أو امتناع تمييزي يستند إلى منطق مشاركة مجتمعات الأقليات أو يتعلق بها. وكذلك تكون أسئلة المشورة التي يُجاب عنها بنعم أو لا غير سليمة، حيث "تشارك" المجتمعات بالاختيار بين العديد من الخيارات السيئة. وكما ذكر أعلاه، يمكن أن يكون التمييز مقصوداً وغير مقصود على حد سواء - فالتمييز مسألة وقائع وليس دافعاً، وعلى هذا النحو، لا تكون الموافقة التي يُحصّل عليها من خلال المشورة مبرراً للأفعال التمييزية.

وكذلك، كما نوقش أعلاه، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن الحقوق المنصوص عليها في المادة 27 "لا تسمح لأي دولة أو مجموعة أو شخص بانتهاك حق المرأة في التمتع بجميع الحقوق الواردة في العهد على قدم المساواة مع الرجل، بما في ذلك حقها في التمتع بحماية القانون على أساس من المساواة"⁽¹⁰⁸⁵⁾. واستناداً إلى منطق اللجنة في تعليقها العام رقم 23 (1994)، ينطبق المعيار نفسه على التمييز بناءً على أي أسس. وكما هو واضح، لا يمكن للدولة أن ترضخ للتمييز داخل مجتمع الأقلية على أساس التشاور أو المشاركة - فذلك يعد عدم امتثال لالتزامها بضمان المساواة في التمتع بالحق في عدم التمييز.

إعادة توطين الأقلية والتمييز في صربيا

في صربيا، سعى المطورون العقاريون في بلغراد، بالتعاون مع سلطات المدينة، إلى طرد الروما الذين يعيشون في مساكن الأحياء الفقيرة في المناطق العقارية المتميزة في وسط المدينة. وفي أعقاب التعبئة المدنية والدولية لوقف عمليات الطرد، وافقت السلطات في بلغراد على برنامج لإعادة الإسكان يموله الاتحاد الأوروبي وجهات مانحة ثنائية. غير أن مختلف البرامج وضعت الروما الذين أُعيد توطينهم في مساكن مكدسة على مشارف المدينة، وكثيراً ما كانوا يدخلون في مشادات مع جماعات الأغلبية المحلية أو مع جماعات الروما الأخرى التي نُقل إليها الروما المطرودون. وتجنب المشاورات التي أجريت مع الفئات المتضررة خيار توفير السكن المتكامل؛ وأقل ما كان يترتب على ذلك هو إثارة تساؤلات حول إعطاء الأولوية للأشخاص المقرر نقلهم، مما أدى في بعض الحالات إلى نشوب نزاع مجتمعي داخلي.

وكان السياق المحدد يتسم بمستويات عالية جداً من الكراهية تجاه الروما. وكما ذكر المقرر الخاص المعني بالسكن اللائق كعنصر من عناصر الحق في مستوى معيشي مناسب وبالحق في عدم التمييز في هذا السياق: "يعكس العدد غير المتناسب من عمليات طرد الروما وإخفاق السلطات في توفير الخدمات الأساسية أو الضمان القانوني للحيازة للمقيمين في الأحياء العشوائية الوصم والتمييز اللذين يمارسان ضد الروما"⁽¹⁰⁸⁶⁾. ونتيجة لذلك، علق المقرر الخاص قائلاً:

في نيسان/أبريل 2012، أصدر المكلف السابق بالولاية نداء عاجلاً بشأن طرد نحو 240 أسرة، معظمها من الروما، من حي بلفيل العشوائي في بلغراد. وعلى الرغم من نقلهم إلى أربع أحياء على مشارف المدينة، لم تقف الظروف المعيشية في مواقع إعادة التوطين المؤقتة (المعروفة باسم "أحياء الحاويات") بالمعايير الدولية، ولم يكن موقع هذه المواقع مثالياً، ولم تتح إمكانية الوصول إلى الخدمات العامة، ولم يُستشر السكان أو يُزودوا بالمعلومات الكافية. وأشارت الحكومة، في ردها على النداء، إلى أن مشاورات قد أجريت بالفعل، وأن الأسر وافقت على تخصيص وحدات سكنية متنقلة تابعة لأمانة الرعاية الاجتماعية، وأن النقل الطوعي من الحي قد نُفذ دون اللجوء إلى القوة... ويشير المقرر الخاص إلى أن الترتيبات المؤقتة، حتى في وقت إعادة التوطين، لم تكن تمثل للالتزام بضمان السكن اللائق. وكون السكان ما زالوا يسكنون مساكن مؤقتة بعد أكثر من ثلاث سنوات تجعل الحالة أكثر إشكالية، ولا يمكن اعتبارها مقبولة بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان⁽¹⁰⁸⁷⁾.

(1083) المرجع نفسه، الفقرة 6-2.

(1084) المرجع نفسه، الفقرة 8.

(1085) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 28 (2000)، الفقرة 32.

(1086) الوثيقة A/HRC/31/54/Add.2، الفقرة 44.

(1087) المرجع نفسه، الفقرتان 45 و46.

سادساً- حقوق الشعوب الأصلية

كما ذكر أعلاه، لئن كانت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان تعترف بأن الشعوب الأصلية مشمولة بنطاق الحكم القانوني المتعلق بحقوق الأقليات الوارد في المادة 27 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، فإن اعتماد إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية في عام 2007 يميز الشعوب الأصلية عن غيرها من الأقليات نتيجة للحقوق المعززة إلى حد كبير والمُعترف بها في الإعلان. وقد اعترفت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان فيما بعد بالإعلان بوصفه برهاناً على حقوق الشعوب الأصلية، مشيرةً إلى الإعلان في تحليلها لحقوق الشعوب الأصلية ومفسرةً المادة 27 من العهد في ضوء الإعلان نفسه⁽¹⁰⁸⁸⁾.

وتشمل الحقوق التي يحميها الإعلان الحقوق الجماعية في تقرير المصير (المادة 3)؛ الاستقلال الذاتي أو الحكم الذاتي في المسائل المتصلة بشؤونها الداخلية والمحلية، وكذلك في سبل ووسائل تمويل مهام الحكم الذاتي التي تضطلع بها (المادة 4)؛ والحقوق في الأراضي (المشار إليها أدناه)؛ والموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة باعتبارها "أحد مظاهر حق الشعوب الأصلية في تقرير أولوياتها السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية" (المواد 10 و 11 و 19 و 28 و 29 و 32)⁽¹⁰⁸⁹⁾. ولا يوجد نظير لهذه الأحكام في إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية.

وقد ذكرت آلية الخبراء المعنية بحقوق الشعوب الأصلية أن حقوق الشعوب الأصلية هي حقوق جماعية وفردية على حد سواء، بموجب إعلان الأمم المتحدة المتعلق بحقوق الشعوب الأصلية:

للشعوب الأصلية الحق في التمتع، أفراداً وجماعات، بجميع حقوق الإنسان والحريات الأساسية المكفولة في الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، على قدم المساواة مع جميع الشعوب الأخرى والأفراد الآخرين. ويستوجب احترام حق الشعوب الأصلية في تقرير مصيرها وفي نظمها العرفية لحيازة الأراضي الاعتراف بملكيتها الجماعية لأراضيها وأقاليمها ومواردها ... ومن شأن العمل بالحقوق الفردية في حيازة الأراضي، بدلاً من الحقوق الجماعية، وتخويل الدولة صلاحية التصرف في الأراضي التي تملكها الشعوب الأصلية بحكم أعرافها أن يقوضا هذه النظم⁽¹⁰⁹⁰⁾.

وذكرت آلية الخبراء المعنية بحقوق الشعوب الأصلية أيضاً أن الحقوق الجماعية "تحظى ... بأهمية محورية في الاجتهاد القضائي الدولي والإقليمي"، مستشهدةً بالسوابق القضائية لكل من محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب⁽¹⁰⁹¹⁾.

في عام 2020، أجرت آلية الخبراء المعنية بحقوق الشعوب الأصلية دراسة شاملة عن الحق في الأرض. وذكرت ما يلي:

لا تعتبر الشعوب الأصلية الأرض سلعة اقتصادية فحسب بأي حال من الأحوال. فالأرض هي العنصر الذي يحدد هوية الشعوب الأصلية وثقافتها وعلاقتها بأسلافها وبالأجيال المقبلة. وتحوز الشعوب الأصلية أراضيها وأقاليمها ومواردها بحكم انتمائها إلى مجتمعاتها وليس عن طريق السوق الحرة. وغالباً ما تعتبر الشعوب الأصلية الحقوق المتعلقة بالأرض حقوقاً تتوارثها الأجيال، ومن ثم، فهي تستتبع التزاماً بإدارتها إدارة حكيمة لصالح الأجيال الحالية والمقبلة باعتبارها الشرط الأساسي لاستمرار وجود أي شعب أصلي⁽¹⁰⁹²⁾.

ويتناول إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية على نطاق واسع حقوق الشعوب الأصلية فيما يتعلق بالأرض. إذ تنص المادة 25 على أن للشعوب الأصلية الحق في حفظ وتعزيز علاقتها الروحية المميزة بما لها من الأراضي والموارد التي تملكها بصفة تقليدية أو التي كانت تشغلها وتستخدمها بطريقة أخرى. وتنص المادة 26 (1) على أن للشعوب الأصلية الحق في الأراضي والأقاليم والموارد التي امتلكتها أو شغلتها بصفة تقليدية أو استخدمتها أو اكتسبتها؛ وتنص المادة 26 (2) على أن للشعوب الأصلية الحق في امتلاك الأراضي والأقاليم والموارد تحوزها بحكم الملكية التقليدية وتميبتها والسيطرة عليها واستخدامها؛ بينما تنص المادة 26 (3) على أن تمنح الدول الاعتراف والحماية القانونيين لأراضي الشعوب الأصلية وأقاليمها ومواردها مع المراعاة الواجبة لعاداتها وتقاليدها ونظمها الخاصة بحيازة الأراضي. وتقتضي المادة 27 من الدول أن تضع "عملية عادلة ومستقلة ونزيهة ومفتوحة وشفافة"، بالتعاون مع الشعوب الأصلية، للاعتراف والإقرار

(1088) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية سانيل-آيكيو ضد فنلندا (الوثيقة CCPR/C/124/D/2668/2015)؛ وقضية كاكناجلارفي وآخرون ضد فنلندا (الوثيقة CCPR/C/124/D/2950/2017).

(1089) الوثيقة A/HRC/39/62، الفقرة 14.

(1090) الوثيقة A/HRC/45/38، الفقرتان 6 و 7.

(1091) المرجع نفسه، الفقرة 7.

(1092) المرجع نفسه، الفقرة 5.

بحقوق الشعوب الأصلية في أراضيها وأقاليمها ومواردها. وتستند حقوق الشعوب الأصلية في الأرض أيضاً إلى المادة 46 (التي تنص على أنه لا يجوز تفسير الإعلان على أنه ينطوي على أي عمل من شأنه "تقويض أو إضعاف" السلامة الإقليمية للدول أو يؤدي إليه أو يشجع عليه، وأن الحقوق المنصوص عليها في الإعلان لا تخضع إلا للقيود المقررة قانوناً ووفقاً للالتزامات الدولية في مجال حقوق الإنسان) والمادة 22 (التي تتطلب إيلاء اهتمام خاص لحقوق المسنين والنساء والشباب والأطفال والأشخاص ذوي الإعاقة من الشعوب الأصلية). وما فتئت هيئات معاهدات حقوق الإنسان تعترف بهذه الحقوق، في قرارات صادرة عنها في قضايا فردية⁽¹⁰⁹³⁾، وكذلك داخل منظومتي حقوق الإنسان في أفريقيا وفي البلدان الأمريكية⁽¹⁰⁹⁴⁾. وإضافةً إلى ذلك، تحظى باعتراف واسع النطاق في الاجتهاد القضائي للمحاكم الوطنية⁽¹⁰⁹⁵⁾.

وعلى المستوى الإقليمي، رأت المحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، في حكمها التاريخي لعام 2017 بشأن حقوق شعوب الأوجيك في كينيا، أن الأوجيك هم شعب من الشعوب الأصلية، وينبغي، وفقاً لدستور كينيا، منحهم حماية خاصة بصفتهم تلك⁽¹⁰⁹⁶⁾. وأشارت المحكمة إلى أن "طلبهم الاعتراف بهم كقبيلة يعود إلى الفترة الاستعمارية، حيث رفضت لجنة الأراضي الكينية آنذاك طلبهم في عام 1933"⁽¹⁰⁹⁷⁾. ووفقاً للقانون الداخلي، لا تُمنح الأراضي في كينيا سوى للشعوب التي لها وضع قبلي باعتبارها "مشمولة بحماية خاصة" أو "مشمولة بحماية مجتمعية". وبناءً على ذلك، رأت المحكمة أنه إذا مُنحت فئات أخرى تنتمي إلى نفس فئة الجماعات المحلية مثل الأوجيك - التي تتبع في عيشها طريقة حياة تقليدية، مع نقطة تميز ثقافي تعتمد اعتماداً شديداً على البيئة الطبيعية - الاعتراف بوضعها والحقوق الناشئة عنه، فإن رفض كينيا الاعتراف بالحقوق نفسها ومنحها للأوجيك يشكل انتهاكاً للمادة 2 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (المتعلقة بعدم التمييز)⁽¹⁰⁹⁸⁾.

وكذلك، أكد الاجتهاد القضائي لمحكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان حقوق الشعوب الأصلية. فعلى سبيل المثال، في قضية *أواس تينغني*، رأت المحكمة أن نيكاراغوا لم تعتمد تدابير قانونية داخلية كافية للسماح بتعيين حدود أراضي الجماعة التي تدعي جماعة أواس تينغني ملكيتها لها وترسيمها وإصدار سندات ملكيتها، وكذلك لم تتخذ إجراء في طلب الحصول على الانتصاف المتمثل في الحماية القضائية الذي قدمه أفراد الجماعة في غضون فترة زمنية معقولة. ونتيجةً لذلك، خلصت المحكمة إلى وقوع انتهاك للحق في الحماية القضائية (المادة 25 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان) وللحق في الملكية (المادة 21)، فيما يتعلق بالالتزام باحترام الحقوق دون أي تمييز (المادة 1 (1))⁽¹⁰⁹⁹⁾. وعلى المنوال نفسه، في قضية *جماعة ساوهوياماكسا الأصلية ضد باراغواي*، لاحظت المحكمة أن عدم الاعتراف بحقوق الملكية الجماعية المكفولة للشعوب الأصلية في أراضي أسلافهم بنفس الطريقة التي تعترف بها بأشكال الملكية الأخرى يشكل انتهاكاً للحق في الملكية (المادة 21)، فيما يتصل بالالتزام باحترام الحقوق دون أي تمييز (المادة 1 (1))⁽¹¹⁰⁰⁾. وبما أن أراضي أسلاف جماعة ساوهوياماكسا كانت قد صودرت، فقد خلصت المحكمة أيضاً إلى وقوع انتهاك للحق في الحياة (المادة 4) لأن أفراد الجماعة حُرِّموا من سبل عيشهم التقليدية وأُجبروا على العيش في فقر مدقع، دون الحصول على الخدمات الأساسية الضرورية، بما في ذلك المياه والغذاء والتعليم والخدمات الصحية⁽¹¹⁰¹⁾.

(1093) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية *أتون ضد الجزائر* (الوثيقة CCPR/C/88/D/1424/2005).

(1094) انظر، على سبيل المثال، African Commission on Human and Peoples' Rights, Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council v. Kenya, communication No. 2003/276 Decision, 11-25 November 2009؛ Inter-American Court of Human Rights, *Kaliña and Lokono Peoples v. Suriname*, Judgment, 25 November 2015؛ Inter-American Court of Human Rights, *Yakye Axa Indigenous Community v. Paraguay*, Judgment, 17 June 2005؛ Inter-American Commission and Court of Human Rights, *Sawhoyamaya Indigenous Community v. Paraguay*, Judgment, 29 March 2006 on Human Rights, *Indigenous and Tribal Peoples' Rights over Their Ancestral Lands and Natural Resources: Norms and Jurisprudence of the Inter-American Human Rights System* (OEA/Ser.L/V/II, Doc.09/56 (2009)).

(1095) انظر، على سبيل المثال: High Court of Australia, *Northern Territory v. Mr. A. Griffiths (deceased) and Lorraine Jones on behalf of the High Court of Guyana, Thomas and Arau Village Council v. Attorney General; Ngaliwurru and Nungali Peoples*, Judgment, 19 June 2019؛ Supreme Court of the United States, *Carcieri v. Salazar*, 555 U.S. 379 (2009)؛ *of Guyana and another*, Judgment, 30 April 2009.

(1096) المحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، قضية اللجنة الأفريقية المعنية بحقوق الإنسان والشعوب ضد جمهورية كينيا، عريضة الادعاء رقم 2012/006، الحكم، 26 أيار/مايو 2017.

(1097) المرجع نفسه، الفقرة 141.

(1098) المرجع نفسه، الفقرة 142.

(1099) Inter-American Court of Human Rights, *Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua*, Judgment, 31 August 2001, paras. 137, 139 and 155.

(1100) Inter-American Court of Human Rights, *Sawhoyamaya Indigenous Community v. Paraguay*, Judgment, 29 March 2006, paras. 120 and 144.

(1101) المرجع نفسه، الفقرة 178.

الكونغو: القانون الوطني الذي يكفل حقوق الشعوب الأصلية

في عام 2011، اعتمدت الكونغو القانون رقم 5-2011 بشأن تعزيز حقوق الشعوب الأصلية وحمايتها⁽¹¹⁰²⁾.

ويستهدف القانون على وجه التحديد ظروف حرمان الشعوب الأصلية ويعزز حقوقها الجماعية والفردية. ويحظر التمييز ضد الشعوب الأصلية (المادة 2) ويضمن لهم مجموعة من الحقوق المدنية والسياسية، بما في ذلك المساواة في إمكانية اللجوء إلى العدالة (المادة 10). ويؤكد حق الشعوب الأصلية في اللجوء إلى عاداتها لحل النزاعات (المادة 11) وينص على الاعتراف بقرى الشعوب الأصلية ككيانات إدارية (المادة 12).

والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المحددة مكفولة: إذ يتناول الباب 6 من القانون حقوق العمل وينص على إطار لحماية الحق في العمل وعدد من التدابير الإيجابية اللازمة لضمان التمتع بهذه الحقوق. وتحظر المادة 27 أي شكل من أشكال التمييز ضد الشعوب الأصلية فيما يتعلق بالحصول فرص العمل وظروف العمل وفرص التدريب والأجور والضمان الاجتماعي. ويحظر صراحة تسخير أو استعباد الشعوب الأصلية، وتفرض تدابير عقابية على من يثبت انتهاكهم لهذا الحظر (المادة 29).

ويعترف الباب 3 من القانون بحق الشعوب الأصلية في الحفاظ على ثقافتها الخاصة (المادتان 13 و14)، ويضمن حقوق الملكية الفكرية الخاصة بها فيما يتعلق بالمعارف التقليدية، بما في ذلك الحق في الانتفاع بها (المادة 15)، ويوفر الحماية للممتلكات الثقافية والروحية والأماكن المقدسة (المادة 16). وتحمى أيضاً الدساتير الدوائية التقليدية للشعوب الأصلية (المادة 24)، وتحظر أي محاولة لحد من قدرة الشعوب الأصلية على ممارسة طبها التقليدي، مع اتخاذ تدابير عقابية لخرق هذا الحظر (المادة 25).

ويتناول الباب 4 من القانون التعليم ويضمن الحصول على التعليم دون تمييز (المادة 17). وتلتزم الدولة بتنفيذ برامج تعليمية تتناسب مع الاحتياجات الخاصة للشعوب الأصلية وأساليب معيشتها (المادة 19). وتحظر المادة 18 أي شكل من أشكال التعليم أو المعلومات التي تحط من قدر الهويات الثقافية للشعوب الأصلية أو تقاليدها أو تاريخها أو تطلعاتها. وتوضح المادة 21 أنه يجب على الدولة أن تتخذ تدابير خاصة لضمان استفادة أطفال الشعوب الأصلية من المساعدة المالية على جميع المستويات داخل النظام التعليمي.

ويكفل أيضاً الحصول على الرعاية الصحية وجميع الخدمات الاجتماعية الأخرى على أساس غير تمييزي (المادة 22). وينص القانون على وجوب تهيئة المراكز التي تقدم هذه الخدمات لتناسب احتياجات الشعوب الأصلية في المناطق التي تعيش فيها (المادة 23 (1))؛ وينص على مشاركة العاملين في مجال الرعاية الصحية من الشعوب الأصلية في خدمات الرعاية الصحية الأولية المتكاملة، وعلى تنظيم الدولة برامج تحصين وحملات توعية بالصحة الإنجابية (المادة 23 (2)). وينص القانون كذلك على مراعاة الاحتياجات الصحية المحددة لـنساء وأطفال الشعوب الأصلية (المادة 23 (3)).

وينص القانون أيضاً على حماية حقوق الشعوب الأصلية في الأراضي والموارد. وينص على أن للشعوب الأصلية، جماعة وأفراداً، الحق في الأراضي والموارد الطبيعية التي درجت على استخدامها أو شغلها من أجل معيشتها ووضع دستور أدويتها وعملها من حيث امتلاك وحيازتها والوصول إليها واستخدامها (المادة 31). والدولة ملزمة بتيسير تعيين حدود هذه الأراضي على أساس الحقوق العرفية للشعوب الأصلية، ومن واجبها ضمان الاعتراف القانوني بحق الملكية وفقاً للحقوق العرفية، حتى في الحالات التي لم تكن فيها الشعوب الأصلية تمتلك من قبل أي نوع من سندات الملكية الرسمية (المادة 32).

وعلاوةً على ذلك، ينص القانون على إجراء مشاورات بشأن التدابير التي تؤثر على أراضي الشعوب الأصلية أو مواردها أو التي تطوي على إنشاء مناطق محمية تؤثر على أساليب حياة الشعوب الأصلية (المادة 39). ويكمل هذا الحكم المادة 3 من القانون التي تنص على التشاور مع الشعوب الأصلية قبل "النظر في أي برامج أو مشاريع تشريعية أو إدارية أو إنمائية قد تؤثر عليها بصورة مباشرة أو غير مباشرة أو صياغتها أو تنفيذها". وتحدد المادة 3 أيضاً الخصائص الأساسية للمشاورات المطلوبة بعبارات تتفق عموماً مع المعايير الدولية، وتنص كذلك على إجراءات التشاور مع الشعوب الأصلية ومشاركتها التي تُحدّد بموجب مرسوم صادر عن مجلس الوزراء. وتنص المادة 3 (6) على وجوب إجراء المشاورات بحسن نية، دون ضغط أو تهديد، ويهدف الحصول على الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة للشعوب الأصلية المعنية.

(1102) فيما يلي موجز للوثيقة A/HRC/18/35/Add.5، الفقرات 40-44.



الباب الرابع:

العنف التمييزي والجريمة المرتكبة
بدافع الكراهية

ملخص الفرع

- يقتضي القانون الدولي لحقوق الإنسان اعترافاً صريحاً بدافع التحيز في الحالات التي ترتكب فيها أعمال عنف أو أعمال إجرامية لأسباب تتعلق بواحد أو أكثر من أسس التمييز.
- يجب أن ينص قانون الجنايات والجرح على الاعتراف بدافع التحيز في سياق أي جناية أو جنحة يحرك مرتكبها أي أساس معترف به في القانون الدولي. ويمكن أن يكون هذا الاعتراف إما عن طريق تعيين أحكام محددة في القانون الجنائي تتعلق بالعنف التمييزي أو الجريمة التي تُرتكب بدافع الكراهية أو عن طريق إضافة أحكام تكييفية تتناول دافع التحيز إلى أحكام القانون الجنائي المتعلقة بالأعمال الإجرامية المحددة. وإذا أتبع النهج الأخير، فمن المهم الاعتراف بدافع التحيز فيما يتعلق بجميع الأعمال المحتملة ذات الصلة التي تشكل جنایات أو جنحاً.
- يجب، بحكم الضرورة، أن تكون قائمة الأسس المنصوص عليها في القانون الجنائي قائمة مغلقة (أي لا تشمل فئة "أو أي وضع مماثل آخر")، تحقيقاً لإمكانية التنبؤ التي يُشترط توافرها في القانون الجنائي.

يجب على الدول، وفاءً بتعهداتها والتزاماتها الناشئة عن القانون الدولي المتمثلة في "القضاء على جميع أشكال التمييز"، أن تجرّم العنف التمييزي وغيره من الأعمال المرتكبة بدافع التحيز ذات الطابع الإجرامي. ويُعامل العنف التمييزي وجرائم الكراهية معاملةً مختلفةً عن أشكال التمييز الأخرى، التي تُعالج دائماً تقريباً بالقانون المدني والإداري، وليس القانون الجنائي⁽¹¹⁰³⁾. ونظراً للاعتبارات الإجرائية والتقنية الفريدة التي تنطبق على مسائل القانون الجنائي، فإن العنف التمييزي وجريمة الكراهية تتناولهما عادةً أحكام محددة في القانون الجنائي للدولة. ويظل حظر هذه الأعمال أمراً محورياً بالنسبة لالتزامات الدول باحترام الحق في عدم التمييز وحمايته وإعماله وضمن توفير الانتصاف الفعال للضحايا. ولهذا، يرد هنا وصف بسيط لهذه الأعمال ومعاملتها بموجب القانون الدولي.

ويشير مصطلح "العنف التمييزي" إلى جميع أعمال العنف التي تقع على أساس وضع الشخص المشمول بالحماية. وتجريم العنف التمييزي من المقترضات الراسخة في القانون الدولي.

وهذا الحظر منصوص عليه صراحة في المادة 4 (أ) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، التي تقتضي من الدول "اعتبار كل عمل من أعمال العنف" يُرتكب ضد الأشخاص على أساس عرقهم أو لونهم أو أصلهم الإثني "جريمة يعاقب عليها القانون". وكذلك، تقتضي المادة 16 (1) من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة أن تتخذ الدول جميع التدابير اللازمة "لحماية الأشخاص ذوي الإعاقة، داخل منازلهم وخارجها على السواء، من جميع أشكال الاستغلال والعنف والاعتداء، بما في ذلك جوانبها القائمة على نوع الجنس". وفي حين أن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لا تشير صراحةً إلى العنف التمييزي، فقد أولت اللجنة المعنية اهتماماً شديداً للعنف الجنساني الذي يُمارس ضد المرأة، الذي عرفته بأنه "شكل من أشكال التمييز يكبح قدرة المرأة على التمتع بحقوقها وحرّياتها على أساس المساواة مع الرجل"، ومن ثم، يقع في نطاق المادة 1 من الاتفاقية⁽¹¹⁰⁴⁾. وعلى النحو المبين أدناه، تناولت اللجنة بالتفصيل التزام الدول بـ "التأكد من تجريم جميع أشكال العنف الجنساني ضد المرأة في جميع المجالات، وهو ما يرقى إلى انتهاك سلامتها البدنية أو الجنسية أو النفسية، وفرض عقوبات قانونية، دون تأخير، تتناسب مع خطورة الجريمة، فضلاً عن سبل الانتصاف المدنية، أو تعزيز تلك العقوبات"⁽¹¹⁰⁵⁾.

ويحظر حق الفرد في "الأمان على شخصه" بموجب المادة 9 (1) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية جميع أشكال العنف، بما في ذلك العنف القائم على أسس تمييزية، مثل الميل الجنسي والهوية الجنسية والإعاقة⁽¹¹⁰⁶⁾. وقد أكدت اللجنة المعنية

(1103) أوصت لجنة القضاء على التمييز العنصري بتوقيع عقوبات جنائية في بعض القضايا. انظر لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية لكو ضد الجمهورية السلوفاكية (الوثيقة CERD/C/59/D/11/1998).

(1104) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 19 (1992)، الفقرتان 1 و6؛ والتوصية العامة رقم 35 (2017)، الفقرة 1.

(1105) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 35 (2017)، الفقرة 29 (أ).

(1106) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 35 (2014)، الفقرة 9.

بحقوق الإنسان أن التصدي اللازم لهذا العنف يشمل "إنفاذ القوانين الجنائية"⁽¹¹⁰⁷⁾. وقد تصدت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للعنف باعتباره جزءاً من الحق في الصحة بموجب المادة 12 من العهد⁽¹¹⁰⁸⁾.

العنف الجنساني

من المسلم به أن العنف الجنساني شكل من أشكال التمييز يستلزم التصدي له بوسائل تشريعية محددة وقوية وشاملة. وتُعرّف اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في توصيتها العامة رقم 19 (1992)، العنف الجنساني بأنه "العنف الموجه ضد المرأة بسبب كونها امرأة أو العنف الذي يمس المرأة على نحو جائر"⁽¹¹⁰⁹⁾. وقد ذكرت اللجنة، في توصيتها العامة اللاحقة رقم 35 (2017)، أن هذا العنف يمكن أن يتخذ "أشكالاً متعددة، بما فيها الأفعال أو أوجه التقصير التي يقصد منها أو يحتمل أن تسبب الوفاة أو الضرر البدني أو الجنسي أو النفسي أو الاقتصادي أو المعاناة للمرأة، أو أن تفضي إلى ذلك، والتهديد بتلك الأفعال، والتحرش، والإكراه، والحرمان التعسفي من الحرية"⁽¹¹¹⁰⁾.

وبموجب اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، يتعين على الدول أن تتخذ تدابير إيجابية للقضاء على جميع أشكال العنف ضد المرأة، وهي مسؤولة عن الأفعال الخاصة الصادرة عن الجهات أو الأفراد إذا لم تتصرف بالجدية الواجبة لمنع انتهاكات الحقوق أو للتحقيق في جرائم العنف ومعاقبة مرتكبيها⁽¹¹¹¹⁾. وينبغي أن تشمل هذه التدابير استخدام الجزاءات الجنائية في الحالات التي تُنتهك فيها سلامة المرأة "البدنية أو الجنسية أو النفسية؛ إلى جانب سبل الانتصاف المدنية"⁽¹¹¹²⁾. وقد اعتبرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أن عدداً من الدول ينتهك أحكام الاتفاقية ذات الصلة في القضايا المتعلقة بالاغتصاب⁽¹¹¹³⁾ والعنف المنزلي⁽¹¹¹⁴⁾ والتعقيم القسري⁽¹¹¹⁵⁾ وغير ذلك من أشكال العنف الجنساني، وأصدرت في جميع تلك القرارات توجيهات مفصلة للغاية بشأن سبل الانتصاف. وقد اتبعت المحاكم الإقليمية الاجتهادات القضائية للجنة، بوسائل منها الوقوف على التمييز البنيوي في تصدي السلطات للعنف الجنساني⁽¹¹¹⁶⁾.

(1107) المرجع نفسه.

(1108) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 14 (2000)، الفقرات 10 و21 و35 و51.

(1109) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 19 (1992)، الفقرة 6.

(1110) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 35 (2017)، الفقرة 14 (الحواشي محذوفة).

(1111) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 19 (1992)، الفقرتان 4 و9؛ والتوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 17. وانظر أيضاً اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، قضية ف. ك. ضد بلغاريا (الوثيقة CEDAW/C/49/20/2008)، الفقرة 9-3؛ وقضية جالو ضد بلغاريا (الوثيقة CEDAW/C/52/D/32/2011)، الفقرة 4-8.

(1112) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 35 (2017)، الفقرة 29 (أ).

(1113) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، قضية فيرتيدو ضد الفلبين (الوثيقة CEDAW/C/46/D/18/2008).

(1114) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، قضية أ. ت. ضد هنغاريا، البلاغ رقم 2003/2.

(1115) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، قضية أ. س. ضد هنغاريا، البلاغ رقم 2004/4.

(1116) انظر، على سبيل المثال: European Court of Human Rights, *Opuz v. Turkey*, Application No. 02/33401 Judgment, 9 June 2009؛ وقضية فولودينا ضد الاتحاد الروسي، عريضة الادعاء رقم 17/41261، الحكم، 9 تموز/يوليه 2019.

وفي العقود الأخيرة، وقفت المحاكم الإقليمية، في طائفة من القضايا والسيناريوهات الخاصة، على وجود تمييز فيما يتعلق بالحق في الحياة، وحظر المعاملة أو العقوبة القاسية والمهينة، والحق في الحياة الخاصة والأسرية في القضايا المتعلقة بالعنف بدافع التحيز على أساس العرق أو الأصل الإثني⁽¹¹¹⁷⁾ والإعاقة⁽¹¹¹⁸⁾ والميل الجنسي أو الهوية الجنسية⁽¹¹¹⁹⁾.

ويمكن أن يصل العنف التمييزي، في أشد صورته، إلى حد التعذيب أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة⁽¹¹²⁰⁾. ويتضح ذلك من ظاهر اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، التي تدرج التمييز بوصفه غرضاً معترفاً به بموجب المادة 1 (1) من الاتفاقية⁽¹¹²¹⁾. وقد بتت كل من لجنة مناهضة التعذيب⁽¹¹²²⁾ والمحاكم الإقليمية⁽¹¹²³⁾ في قضايا اعتبرتها شديدة بما يكفي للوفاء بهذا المعيار المرتفع، بما في ذلك القضايا التي تنطوي على مذابح ذات دوافع عنصرية ضد الأقليات⁽¹¹²⁴⁾. وقد يشكل التمييز أيضاً أساس الجرائم المحظورة بموجب القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي العرفي، مثل الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية. ونظراً للطابع البالغ الخطورة لهذه الأعمال، فإنها تخضع لنظام قانوني دولي مكرس لها يتجاوز تناوله نطاق هذا الدليل⁽¹¹²⁵⁾.

- (1117) Inter-American Court of Human Rights, *Acosta Martínez et al. v. Argentina*, Judgment, 31 August 2020, paras. 96-103; Inter-American Commission on Human Rights, *Situation of Human Rights in Honduras* (OEA/Ser.L/V/II, Doc. 42/15) (2015), para. 420; European Court of Human Rights, *Kurić and others v. Slovenia*, Application No. 26828/06, Judgment, 26 June 2012, paras. 386-396; European Court of Human Rights, *Stoica v. Romania*, Application No. 42722/02, Judgment, 4 March 2008, para. 117; and African Commission on Human and Peoples' Rights, *Malawi African Association and others v. Mauritania*, Decision, 11 May 2000, para. 131.
- (1118) European Court of Human Rights, *Cința v. Romania*, Application No. 3891/19, Judgment, 18 February 2020, paras. 43-81; European Court of Human Rights, *Enver Şahin v. Turkey*, Application No. 23065/12, Judgment, 30 January 2018, paras. 67-69; Inter-American Court of Human Rights, *Impact of the Friendly Settlement Procedure* (OEA/Ser.L/V/II, Doc. 45/13) (2013), paras. 204-205; and African Commission on Human and Peoples' Rights, *Purohit and Moore v. the Gambia*, communication No. 241/2001, Decision, 15-29 May 2003, para. 61.
- (1119) European Court of Human Rights, *Sabalić v. Croatia*, Application No. 13/50231 Judgment, 14 January 2021, paras. 115-116; Inter-American Court of Human Rights, *X and others v. Austria*, Application No. 07/19010 Judgment, 19 February 2013, paras. 100-115; Commission on Human Rights, *Violence against Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Persons in the Americas*; واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، قرار بشأن الحماية من العنف وغيره من انتهاكات حقوق الإنسان ضد الأشخاص على أساس ميولهم الجنسية أو الجنسية الحقيقية أو المنسوبة (ACHPR/Res.275 (LV)2014).
- (1120) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 35 (2017)، الفقرة 16.
- (1121) للاطلاع على مزيد من المناقشة حول هذه النقطة، انظر: Equal Rights Trust, *Shouting Through the Walls: Discriminatory Torture and Ill-Treatment - Case Studies from Jordan* (London, 2017), pp. 9-27.
- (1122) لجنة مناهضة التعذيب، قضية *كالفونانو بايالييف ضد سويسرا* (الوثيقة CAT/C/68/D/882/2018)، الفقرات من 3-8 إلى 4-8 و 8-10.
- (1123) European Court of Human Rights, *Aghdgomelashvili and Japaridze v. Georgia*, Application No. 11/7224 Judgment, 8 October 2020, paras. 35 and 42-50; Inter-American Court of Human Rights, *Azul Rojas Marín et al. v. Peru*, Judgment, 12 March 2020, paras. 163-167؛ واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، التعليق العام رقم 4 (2017)، الفقرة 13.
- (1124) لجنة مناهضة التعذيب، قضية *حجريزي دزيمابل وآخرون ضد يوغوسلافيا* (الوثيقة CAT/C/29/D/161/2000)؛ واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، قضية *Moldovan and others v. Romania*, Application Nos. 98/41138 and 01/64320 Judgment No. 2, 12 July 2005.
- (1125) United Nations Office on Genocide Prevention and the Responsibility to Protect, "Publications and resources" وهو متاح على الرابط التالي: www.un.org/en/genocideprevention/publications-and-resources.shtml.

الحق في الاعتراف بدافع التحيز في العنف التمييزي

في 14 تشرين الثاني/نوفمبر 2013، تعرض سالفو بيلمفير، وهو في الأصل من بوركينا فاسو، لهجوم غير مبرر شنه س.إ. أثناء ارتياد وسيلة نقل عام في كيشيناو. وبينما كان السيد بيلمفير يتحدث عبر هاتف محمول، لكمه س.إ. دون سابق إنذار وشرع في نعته بعدد من الكلمات العنصرية.

ووجهت فيما بعد اتهامات رسمية بالشغب التلقائي بموجب المادة 287 (1) من القانون الجنائي ضد س.إ. وبموجب القانون المولدوفي، يُعرّف "الشغب التلقائي" بأنه فعل يُرتكب دون أي شكل من أشكال العداة أو الدافع.

وشارك السيد بيلمفير في التحقيق والإجراءات القانونية أولاً بصفتة ضحية ثم بصفتة طرفاً متضرراً معترفاً به. وسعى، من خلال ممثله القانوني، مراراً وتكراراً وفي مراحل متعددة من الإجراءات إلى جعل مكتب المدعي العام أو المحاكم تعيد تصنيف الفعل كجريمة من عدة جرائم، وهو ما شأنه أن يعترف صراحة بالطابع التمييزي للاعتداء. وكانت حجته أمام المحاكم الوطنية وأمام مكتب المدعي العام أن القانون الدولي يقتضي الاعتراف بالأعمال التمييزية العنصرية بصفتها تلك. وحاجج بأن حقه في الانتصاف الفعال من التمييز العنصري لن يحترم ما لم تعترف الإدانة الجنائية صراحة بأن الاعتداء الذي تعرض له كان بدافع العداة العنصري. وحاجج كذلك، مستشهداً بالقانون الإقليمي والدولي، بأن أعمال العنف العنصرية "شديدة البغض" ومن هنا تأتي الأهمية الشديدة لاعتراض المجتمع صراحة بالطابع التمييزي للاعتداء الذي تعرض له. وقد تجاهلت المحاكم ومكتب المدعي العام هذه الحجج على نحو منتهج، مما أدى إلى استمرار الادعاء في الإجراءات بمقتضى المادة 287 (1).

وفي 22 تشرين الأول/أكتوبر 2014، أصدرت محكمة العدل العليا لجمهورية مولدوفا الحكم الوطني النهائي الذي أيد إدانة المحكمة الدنيا لس.إ. والحكم عليه بالحبس لمدة 18 شهراً.

ثم قدم السيد بيلمفير شكوى إلى لجنة القضاء على التمييز العنصري، ادعى فيها أن السلطات المولدوفية انتهكت عدداً من حقوقه الناشئة عن الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، برفضها تصنيف الجريمة بطريقة تعترف بطابعها التمييزي.

ورأت لجنة القضاء على التمييز العنصري، عند البت في هذه القضية، أن المادة 6 من الاتفاقية ذات الصلة المتعلقة بالحق في الحصول على انتصاف فعال قد انتهكت. وذهبت اللجنة إلى أن التحقيق في الجريمة بالطريقة التي أجرت بها الدولة الطرف لم يكتمل دون النظر في الدافع التمييزي للمدعى عليه، إذ قالت: "كان ينبغي للدولة الطرف أن تدرج هذا العامل في الجريمة، لأن أي جريمة ترتكب بدوافع عنصرية تقوّض التماسك الاجتماعي والمجتمع ككل' وكثيراً ما تتسبب في مزيد من الضرر الفردي والمجمعي. وعلاوة على ذلك، رأت اللجنة أن رفض الدولة الطرف التحقيق في الدافع العنصري قد حرم صاحب البلاغ أيضاً من "الحق في الحماية وسبل الانتصاف الفعالة من فعل التمييز العنصري المبلغ عنه". وأوصت اللجنة الدولة الطرف بمنح السيد بيلمفير تعويضاً كافياً عن الضرر المادي والمعنوي الذي لحق به بسبب انتهاك الاتفاقية، وحثت الدولة الطرف كذلك على سياساتها وإجراءاتها المتعلقة بمقاضاة المسؤولين عن الحالات المزعومة المتعلقة بالتمييز العنصري أو العنف بدوافع عنصرية، في ضوء التزاماتها بموجب الاتفاقية⁽¹¹²⁶⁾.

ينطبق مصطلح "جريمة الكراهية" على أشكال السلوك المحظورة بموجب القانون الجنائي والتي تكون بدافع التحيز. وفي بعض المفاهيم، لا تشمل جرائم الكراهية أعمال العنف التمييزي على النحو المبين أعلاه فحسب، بل تشمل أيضاً أعمالاً مثل إتلاف الممتلكات على أسس عنصرية أو غيرها من الأسس التمييزية. ويجب الاعتراف بجرائم الكراهية وتوفير الانتصاف إزاءها بموجب القانون الجنائي. وقد انتقدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، ولجنة القضاء على التمييز العنصري، واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، واللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة جميعها عدم وجود حظر شامل لجرائم الكراهية في الأطر القانونية للدول⁽¹¹²⁷⁾. وقضت لجنة القضاء على التمييز العنصري مؤخراً بأن العقوبة الجنائية التي تفتقر إلى الاعتراف الصريح بدافع التحيز تشكل انتهاكاً للمادة 6 من الاتفاقية ذات الصلة فيما يخص الحق في الانتصاف الفعال من التمييز⁽¹¹²⁸⁾.

(1126) لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية بيلمفير ضد جمهورية مولدوفا (الوثيقة CERD/C/94/D/57/2015)، الفقرات من 3-7 إلى 10 (الحواشي محدوفة).

(1127) الوثيقة CCPR/C/EST/CO/4، الفقرة 12؛ والوثيقة CERD/C/QAT/CO/17-21، الفقرة 13؛ والوثيقة CEDAW/C/SVK/CO/5-6، الفقرة 40؛ والوثيقة E/C.12/BIH/CO/2، الفقرة 11؛ والوثيقة CRPD/C/GBR/CO/1، الفقرة 39 (ب).

(1128) لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية بيلمفير ضد جمهورية مولدوفا (الوثيقة CERD/C/94/D/57/2015)، الفقرات من 3-7 إلى 8.

ويقع على عاتق الدول التزام إيجابي بالاعتراف صراحة بدوافع التحيز التي تقف وراء الأعمال الإجرامية التي تُرتكب بناءً على جميع أسس التمييز التي يعترف بها القانون الدولي على النحو المبين أعلاه. ومع ذلك، فإن الحاجة إلى ضمان إمكانية التنبؤ في القانون الجنائي تتطلب إغلاق قائمة الأسس في أحكام القانون الجنائي التي تتناول جرائم الكراهية (أي عدم إدراج الفئة "أو غيرها من الأوضاع المماثلة"). وهذا يتناقض مع اشتراط أن يتضمن القانون الشامل المكافح للتمييز قائمة مفتوحة من الأسس.

ولا يوجد توافق في الآراء بشأن ما إذا كان من الأفضل (أ) أن تتضمن القوانين الجنائية أحكاماً قائمة بذاتها بشأن الأعمال الإجرامية التي تُرتكب بدافع الكراهية أو التحيز، وبديل ذلك هو (ب) أن تتضمن الأحكام التي تتناول أعمالاً إجرامية معينة (الاعتداء والقتل وما إلى ذلك) فقرات تعترف بتشديدها إذا ارتُكبت لأسباب تتعلق بالتحيز أو العداوة ذي الصلة. وفي بعض الدول، يسترشد الحكم بالاعتراف بالتحيز المدفوع بالكراهية أو العداوة لدى صدره. غير أن ما لا جدال فيه هو أنه يجب على الدول أن تكفل مراعاة دوافع التحيز عند المعاقبة على جميع الجنايات والجرح وأن يؤدي استنتاج توافر هذا الدافع إلى تشديد العقوبة⁽¹¹²⁹⁾.

(1129) يشترط الاتحاد الأوروبي أن يكفل القانون الجنائي الوطني في الدول الأعضاء فيه وضع التحيز في الاعتبار فيما يتعلق بجميع الجرائم. وقد شرعت المفوضية الأوروبية في اتخاذ إجراءات تتعلق بوقوع انتهاكات ضد الدول الأعضاء لعدم فعلها ذلك: "لا يضمن الإطاران القانونيان البلجيكي والبلغاري أن تأخذ المحاكم الوطنية في الاعتبار دافعي العنصرية وكراهية الأجانب بوصفهما عاملين مشددين في جميع الجرائم المرتكبة، ومن ثم، لا تضمن مقاضاة المتهمين بارتكاب جرائم الكراهية على نحو فعال وواف". انظر: 18، "February infringements package: key decisions", European Commission, February 2021. وهو متاح على الرابط التالي: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/INF_21_441.



الباب الخامس:
التميز والتعبير

ملخص الفرع

- يمكن أن يكون التعبير والتواصل عنصريين من عناصر السلوك الذي يؤدي إلى التحرش ذي الأساس المحدد، وهو فعل محظور في قانون حظر التمييز.
- يؤدي التعبير والتواصل أيضاً أدواراً أخرى في قانون مكافحة التمييز، بما في ذلك ما يمكن أن يشكل دليلاً على القصد أو الدافع، وكذلك في القضايا المتعلقة بالأمر بالتمييز.
- يجب على الدول حظر التحريض على العنف والتمييز والعداوة أو الكراهية على الأسس التي يعترف بها القانون الدولي كافة، بما في ذلك، على سبيل المثال لا الحصر، السن، والإعاقة، والتعبير الجنساني والهوية الجنسية، والجنسية، والعرق أو الأصل الإثني، والدين، والجنس، والسمات الجنسية، والميل الجنسي.
- يقتضي القانون الدولي أيضاً أن تشجب الدول الأطراف جميع الدعايات والتنظيمات القائمة على الأفكار أو النظريات القائلة بتفوق أي عرق أو أي جماعة ذات لون أو أصل إثني واحد، أو التي تحاول تبرير أو تعزيز أي شكل من أشكال الكراهية العنصرية والتمييز العنصري.
- الحظر لا يعني بالضرورة التجريم. وينبغي للدول أن تميز بين التعبير الذي يستلزم التجريم، والتعبير الذي يستلزم عقوبات مدنية أو إدارية، والتعبير الذي يستحق أشكالاً أخرى من التصدي.
- ينبغي للدول أن تكفل ألا يؤدي تطبيق تدابير مكافحة خطاب الكراهية إلى أي شكل من أشكال التمييز ضد أي شخص أو فئة.
- ينبغي التصدي لخطاب الكراهية وغيره بالتدخلات الإيجابية: التثقيف والتوعية، ودعم الضحايا للتمكين من التصدي للخطاب ونشر الخطاب الإيجابي، بوسائل منها الحملات الإعلامية التي تتضمن رسائل إيجابية تحتفي بالتنوع.

ثمة مجال مشتركة يبحث فيه المشرعون ورأسو السياسات الذين يتركز عملهم على قوانين حظر التمييز يتعلق بالخط الفاصل بين القواعد المتصلة بخطاب الكراهية، من جهة، وقانون مكافحة التمييز، من الجهة الأخرى.

فالعلاقة بين الحق في عدم التمييز وأعمال التعبير علاقة معقدة ومتعددة الأوجه. وبصفة عامة، هناك ميل إلى محاولة إنشاء تصنيف يشمل ثلاثة مجالات يُدعى أنها منعزلة وهي: (أ) الفكر؛ (ب) التعبير؛ (ج) الفعل. وكما هو موضح أدناه، فإن المجال الأول - أي الفكر - مستبعد تماماً من نطاق القانون. فما يحدث في العقل محاط بحماية تامة. وفي بعض مفاهيم قانون مكافحة التمييز، هناك جهد للوقوف على الخط الذي يفصل بشدة بين العنصرين الثاني والثالث - أي بين التعبير، من ناحية، والفعل، من الناحية الأخرى. وفي هذا الوصف المبسط، يغطي قانون مكافحة التمييز معاملة مختلفة أو تأثيراً مختلفاً (أي الفئة الثالثة) وليس الفئة الثانية، أي التعبير. وكما سنرى، يعد هذا تبسيطاً مفرطاً. إذ يؤدي التعبير دوراً في عدد من مجالات قانون مكافحة التمييز. ويستكشف هذا الفصل بعض هذه المجالات، ثم يدرس على نطاق أوسع المسائل المتعلقة بخطاب الكراهية؛ والتحريض على العداوة أو التمييز أو العنف؛ والمسائل ذات الصلة التي تُرى من منظور الحق في حرية التعبير. وتشمل هذه المجالات التطورات العالمية الأخيرة المحيطة بالمناقشات المتعلقة بخطاب الكراهية.

وفي ضوء هذه العلاقة المتعددة الأبعاد القائمة بين التمييز والتعبير وعدم وجود توافق عالمي في الآراء بشأن العديد من هذه القضايا، لا يحاول هذا الدليل استخلاص استنتاجات ملموسة. بل إن الهدف من هذا الفصل هو تتبع بعض المسائل القانونية المستجدة في المجالات التي يتفاعل فيها الخطاب وغيره من أشكال التعبير مع قانون مكافحة التمييز.

ويبحث هذا الفرع أوجه هذه المسائل.

أولاً- جوانب الخطاب والتعبير التي تؤثر على قانون مكافحة التمييز تأثيراً مباشراً

يتفاعل الخطاب وغيره من أشكال التعبير، على نطاق واسع وبطريقة معقدة، مع الحق في عدم التمييز. وكما نوقش في الفرع أولاً - ألف - 2 (ج) من الباب الثاني من هذا الدليل المتعلق بأشكال التمييز، يمكن أن يشكل الخطاب أو التعبير في بعض الحالات عنصراً أساسياً من عناصر السلوك المحظور - أي التحرش ذو الأساس المحدد⁽¹¹³⁰⁾. ويركز العديد من حالات التحرش ذي الأساس المحدد على الخطاب أو غيره من أشكال التعبير التي تؤدي إلى تهينة بيئة عداوية أو مذلة أو تخويفية للأشخاص الذين لديهم سمة أو وضع أو هوية معينة. وكما ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، فإن التحرش يشكل: "ضرباً من التمييز عند حدوث سلوك غير مرغوب فيه يتصل بالإعاقة أو بأي من أسباب التمييز المحظورة، وذلك بغرض أو قصد انتهاك كرامة الشخص وخلق بيئة يكتنفها التهديد أو عداوية أو مهينة أو مذلة. ويمكن أن يحدث من خلال أفعال أو عبارات تؤدي إلى تكريس الاختلاف واضطهاد الأشخاص ذوي الإعاقة"⁽¹¹³¹⁾. وقد طرحت اللجنة مؤخراً وجهة نظر مفادها أن التحرش ينبغي أن يفهم على أنه يشمل التنمر السبيري والكراهية السبيريانية⁽¹¹³²⁾. وفيما يتعلق بالتمييز ذي الأساس المحدد، ينبغي فهم أي تصد قانوني ضمن النطاق المادي لقانون التمييز المنصوص عليه في الفرع أولاً - ألف - 3 من الباب الثاني.

والتحرش ذو الأساس المحدد ليس سوى جانب واحد من جوانب العلاقة المعقدة بين التعبير وحظر التمييز. ويمكن أن يوفّر التعبير أيضاً الوسائل التي تقع بها أشكال أخرى من التمييز - في حالة إصدار تعليمات بممارسة التمييز من أولئك الذين هم في موقع قوة أو نفوذ أو سلطة. ويشكل كل من التحرش وإصدار تعليمات بممارسة التمييز شكلاً من أشكال التمييز التي يجب أن يحظرها القانون، مما يؤدي إلى حظر الخطاب أو التعبير في سياقات معينة. وفي القضايا العادية، تُعامل هذه الأعمال في إطار القانون المدني أو الإداري أو قانون العمل، ولا تُعتبر مسائل جنائية. ومع ذلك، قد تفضي التعليمات أو الأوامر بممارسة التمييز التي تؤدي إلى آثار ذات درجة عالية من الضرر إلى نشوء المسؤولية الجنائية⁽¹¹³³⁾.

وعلاوةً على ذلك، يمكن أن يؤدي الخطاب وغيره من أشكال التعبير دوراً مهماً في الفصل في قضايا التمييز، بما في ذلك، على وجه الخصوص، كونه دليلاً على وجود دافع أو قصد تمييزي. ولهذا، على سبيل المثال، اعتمدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في أول استنتاج لها على الإطلاق بشأن التمييز العنصري في قضية تتعلق بإنفاذ القانون، على إفادات الشهود التي تشير إلى أن أفراداً عسكريين أطلقوا نعتاً معادية للروما بعد إطلاق النار على رجلين من الروما حتى الموت. وفي حين رأت دائرة دنيا في المحكمة في البداية أن هذا الدليل وغيره من الأدلة تشير إلى وقوع تمييز، فقد ذهبت دائرة عليا بالمحكمة إلى وقوع تمييز في الإجراءات، لا في الموضوع، أي أن العبارات المعادية للروما وغيرها من الأدلة كان ينبغي أن تؤدي إلى فتح السلطات الوطنية تحقيقاً في احتمال أن تكون الإجراءات قد تأثرت سلباً بالعنصرية أو التمييز العنصري⁽¹¹³⁴⁾.

وأخيراً، وكما سيُبحث بمزيد من التفصيل في الفصل التالي من هذا الدليل، يميل التركيز على التحريض وخطاب الكراهية إلى حجب الالتزامات الإيجابية للدول المتمثلة في مكافحة القوالب النمطية والوصم والتحيز وتعزيز عدم التمييز والمساواة والإدماج والتنوع.

(1130) انظر اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18 (د). وتذكر اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة كذلك أنه "ينبغي إيلاء اهتمام خاص للأشخاص ذوي الإعاقة الذين يعيشون في أماكن منفصلة، مثل المؤسسات السكنية والمدارس الخاصة أو مستشفيات الأمراض النفسية، حيث يرجح حدوث هذا النوع من التمييز الذي يكون بطبيعته غير منظور، ولذلك لا يحتمل أن يعاقب عليه. كما يمثل "التنمر" بمختلف أشكاله عبر الإنترنت، والتحرش وبث الكراهية عبر الإنترنت، أشكالاً عنيفة ومؤذية من جرائم الكراهية".

(1131) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18 (د).

(1132) المرجع نفسه.

(1133) انظر، على سبيل المثال: International Tribunal for the Former Yugoslavia, *Prosecutor v. Radovan Karadžić*, Case No. IT-95-5/18-T, Judgment, 24 March 2016.

(1134) European Court of Human Rights, *Nachova and others v. Bulgaria*, Applications Nos. 98/43577 and 98/43579 Judgment, 6 July 2005. للاطلاع على استخدام مماثل للتعبير العلني للتوصل إلى استنتاج التمييز في القضايا المرفوعة في نظام الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، انظر لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية كويتوفا ضد الجمهورية السلوفاكية، البلاغ رقم 1998/13.

ثانياً- خطاب الكراهية وحظر التحريض على التمييز أو العداوة أو العنف

في العقد الثاني من القرن الحادي والعشرين وأوائل العقد الثالث منه، كانت مشكلة خطاب الكراهية - بوصفها سبباً ونتيجة ومحركاً للتمييز وغير ذلك - موضع اهتمام رفيع المستوى من منظومة الأمم المتحدة. وفي عام 2012، اعتمد الخبراء، في اجتماع نظمته المفوضية السامية لحقوق الإنسان، خطة عمل الرباط بشأن حظر الدعوة إلى الكراهية القومية أو العرقية أو الدينية التي تشكل تحريضاً على التمييز أو العداوة أو العنف (المشار إليها فيما يلي باسم "خطة عمل الرباط")⁽¹¹³⁵⁾ بعد عملية طويلة من التشاور والمشاركة على الصعيد العالمي. وفي الآونة الأخيرة، أدت حالة من التعبئة في عام 2019 - قادها الأمين العام - إلى الاتفاق على أنه ينبغي أن يكون لدى وكالات الأمم المتحدة وكياناتها استراتيجيات وخطة عمل للتصدي لخطاب الكراهية. وقد وضعت استراتيجية الأمم المتحدة وخطة عملها بشأن خطاب الكراهية رداً على "الزيادة المزعجة في موجة كراهية الأجانب والعنصرية والتعصب وكراهية النساء ومعاداة السامية وكراهية المسلمين"⁽¹¹³⁶⁾. وتقر الاستراتيجية بأن خطاب الكراهية، كان، خلال السنوات الـ 75 الماضية، مقدمة لجرائم وحشية، بما في ذلك الإبادة الجماعية، بدءاً برواندا ومروراً بالبوستنة وانتهاءً بكمبوديا⁽¹¹³⁷⁾. وتتضمن الاستراتيجية التزاماً بأن تقوم كيانات الأمم المتحدة "بإظهار التضامن مع ضحايا خطاب الكراهية وتنفيذ تدابير تركز على حقوق الإنسان وتهدف إلى مكافحة خطاب الكراهية الانتقائي وتساعد العنف وتمكين المستهدفين من الأشخاص أو الفئات". وتشير أيضاً إلى أنه ينبغي لها "تعزيز التدابير الرامية إلى ضمان احترام حقوق الضحايا، وتلبية احتياجاتهم، بوسائل منها الدعوة إلى إتاحة سبل الانتصاف وإمكانية اللجوء إلى العدالة والإرشاد النفسي"⁽¹¹³⁸⁾. وتشمل التوصيات الواردة في إطار خطة العمل ما يلي: "التشجيع على تعزيز إطار قانون مكافحة التمييز لضمان امتثاله للقانون والمعايير الدولية لحقوق الإنسان"⁽¹¹³⁹⁾.

وفيما يتعلق بالأقليات على وجه التحديد، قدم المقرر الخاص المعني بقضايا الأقليات في عام 2021، في تقريره السنوي إلى مجلس حقوق الإنسان، تقريراً مواضيعياً عن الاستهداف الواسع النطاق للأقليات من خلال خطاب الكراهية على وسائل التواصل الاجتماعي. ووصف المقرر الخاص في التقرير ظواهر، منها "إنكار سلطات الدول الواسع النطاق للأقليات أو عدم توفير الحماية الفعالة لها من أشكال خطاب الكراهية الذي يحظره القانون". ويشدد على "مسؤولية الدول والمجتمع المدني ومنصات وسائل التواصل الاجتماعي عن الإقرار بأن خطاب الكراهية يستهدف الأقليات بشكل أساسي، وتأكيد واجبها المتمثل باتخاذ مزيد من الخطوات، على سبيل الاستعجال، نحو التنفيذ الكامل والفعال للالتزامات ذات الصلة المتعلقة بحقوق الإنسان"⁽¹¹⁴⁰⁾.

وتلزم المادة 20 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الدول الأطراف فيه بحظر أي دعوة إلى الكراهية القومية أو العنصرية أو الدينية تشكل تحريضاً على التمييز أو العداوة أو العنف. وتتضمن أحكاماً أخرى من العهد الأساس اللازم للتصدي لخطاب الكراهية الذي يثبت على أسس أخرى. وعلى وجه التحديد، يجوز للدول، بموجب المادة 19 (3)، أن تقيد حرية التعبير، عندما ينص القانون على هذه القيود وتكون ضرورية لأحد الأغراض الستة المحددة، التي تشمل حماية حقوق الآخرين وحياتهم. وكما ذكر في خطة عمل الرباط، "يمكن فرض قيود على التعبير الذي يصنف بأنه 'خطاب كراهية'، وذلك بموجب المادتين 18 و19 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لجملة أسباب"⁽¹¹⁴¹⁾. وبالفعل، وكما هو مبين بمزيد من التفصيل أدناه، دعت هيئات معاهدات حقوق الإنسان

(1135) الوثيقة A/HRC/22/17/Add.4، المرفق، التذييل.

(1136) Secretary-General, "Secretary-General's remarks at the launch of the United Nations Strategy and Plan of Action on Hate Speech [as delivered]", 18 June 2019. انظر أيضاً الأمم المتحدة، "استراتيجية الأمم المتحدة وخطة عملها بشأن خطاب الكراهية" (2019). وهي متاحة على الرابط التالي: www.un.org/en/genocideprevention/hate-speech-strategy.shtml.

(1137) Secretary-General, "Secretary-General's remarks at the launch of the United Nations Strategy and Plan of Action on Hate Speech [as delivered]".

(1138) United Nations, *United Nations Strategy and Plan of Action on Hate Speech: Detailed Guidance on Implementation for United Nations Field Presences* (2020), p. 30, commitment 3. وهي متاحة على الرابط التالي: www.un.org/en/genocideprevention/documents/UN%20Strategy%20and%20PoA%20on%20Hate%20Speech_Guidance%20on%20Addressing%20in%20field.pdf.

(1139) المرجع نفسه، الصفحة 31.

(1140) الوثيقة A/HRC/46/57.

(1141) خطة عمل الرباط، الفقرة 14.

والمكلفون بولايات في إطار الإجراءات الخاصة الدول إلى اتخاذ إجراءات فعالة لحظر خطاب الكراهية القائم على مجموعة من الأسس تتجاوز تلك المذكورة في المادة 20.

وتفرض المادة 4 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري حظراً أكثر تفصيلاً لخطاب الكراهية القائم على أساس العرق أو اللون أو الأصل الإثني. وهي تلزم الدول بأن "تشجب ... جميع الدعايات والتنظيمات القائمة على الأفكار أو النظريات القائلة بتفوق أي عرق أو أية جماعة من لون أو أصل إثني واحد، أو التي تحاول تبرير أو تعزيز ... الكراهية العنصرية". وبموجب المادة 4، يمتد هذا الشرط ليشمل الدعاية التي تروج "أي شكل من أشكال ... التمييز". كما يلزم الدول بأن "تتعهد باتخاذ التدابير الفورية والإيجابية" اللازمة في هذا الصدد، بما في ذلك ما يتعلق بالهياكل العامة والكيانات الخاصة⁽¹¹⁴²⁾. وعلى وجه التحديد، تنص المادة 4 (أ) على ما يلي:

اعتبار كل نشر للأفكار القائمة على التفوق العنصري أو الكراهية العنصرية، وكل تحريض على التمييز العنصري وكل عمل من أعمال العنف أو تحريض على هذه الأعمال يرتكب ضد أي عرق أو أية جماعة من لون أو أصل إثني آخر، وكذلك كل مساعدة للنشاطات العنصرية، بما في ذلك تمويلها، جريمة يعاقب عليها القانون.

فلا تنص اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة أو اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة تحديداً على حظر التحريض على التمييز أو العنف أو العداوة. ومع ذلك، تنشئ كلتاها التزامات محددة فيما يتعلق بمكافحة الأعراف الاجتماعية السلبية. وعلى سبيل المثال، تولى المادة 5 (أ) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة اهتماماً واسعاً للالتزامات الإيجابية للدول المتمثلة في "تغيير الأنماط الاجتماعية والثقافية لسلوك الرجل والمرأة، بهدف تحقيق القضاء على التحيزات والعادات العرفية وكل الممارسات الأخرى القائمة على الاعتقاد بكون أي من الجنسين أدنى أو أعلى من الآخر، أو على أدوار نمطية للرجل والمرأة"⁽¹¹⁴³⁾. وينطوي ذلك على الخطاب وغيره من أشكال التعبير والتواصل، ولا سيما - في هذا السياق - الخطاب المفعم بكراهية النساء.

وتعتبر الحقوق المنصوص عليها في المادة 20 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية عموماً ذات علاقة معقدة بالحقوق الأخرى، ولا سيما (على سبيل المثال لا الحصر) حقوق اعتناق آراء دون تدخل والحق في حرية التعبير المنصوص عليها في المادة 19. وتنص المادة 19 على ما يلي:

- 1- لكل إنسان الحق في اعتناق آراء دون مضايقة.
- 2- لكل إنسان الحق في حرية التعبير؛ ويشمل هذا الحق حرته 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.
- 3- تستتبع ممارسة الحقوق المنصوص عليها في الفقرة 2 من هذه المادة واجبات ومسؤوليات خاصة. وعلى ذلك، يجوز إخضاعها لبعض القيود ولكن 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.

(1142) ترد المتطلبات التفصيلية في هذا المجال في التوصية العامة رقم 35 (2013) الصادرة عن لجنة القضاء على التمييز العنصري.

(1143) أعربت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في ثالث توصياتها العامة وأحدثها بشأن العنف الجنساني ضد المرأة، عن قلقها إزاء أمور منها "الأشكال المعاصرة من العنف التي تحدث على الإنترنت وفي البيئات الرقمية الأخرى". وقد أشار الأمين العام إلى وجود صلات مباشرة بين خطاب الكراهية المفعم بكراهية النساء والعنف الجنساني الذي يُمارس ضد المرأة، مشيراً إلى أن "استخدام الاغتصاب وغيره من أشكال العنف الجنسي في كوسوفو (صربيا والجنبل الأسود سابقاً) في عام 1999 كأسلحة حرب وأساليب للتطهير العرقي سبقته دعاية رسمية للدولة وروايات إعلامية صنفت النساء الألبان الكوسوفيات على أنهن منحللات جنسياً واستغلت المخاوف الصربية من النمو السكاني الألباني". انظر، على الترتيب، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 35 (2017)، الفقرة 20؛ والوثيقة A/61/122/Add.1 والتصويب Corr.1، الفقرة 94.

وفيما يتعلق بالحق في حرية الرأي والتعبير، تعد حرية الرأي حرية مطلقة⁽¹¹⁴⁴⁾. ولا يجوز وضع أي قيود - قانونية أو غير ذلك - على مجرد اعتناق رأي ما، وعلى النقيض من ذلك، لا تعد حرية التعبير حرية مطلقة⁽¹¹⁴⁵⁾.

ويترتب على المادة 19 (3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، أن الحق في حرية التعبير هو حق مقيد يمكن الحد من نطاقه على أساس قيود معينة. وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في تفسيرها لمقتضيات المادة 19 (3)، أن هذه القيود يجب أن تُفسر تفسيراً ضيقاً، ورأت أنه "عندما تفرض دولة طرف قيوداً على ممارسة حرية التعبير، لا يجوز أن تعرّض هذه القيود الحق نفسه للخطر"⁽¹¹⁴⁶⁾. وذكرت اللجنة "أنه يجب ألا تنقلب العلاقة بين الحق والقيود وبين القاعدة والاستثناء"، وأشارت إلى أن المادة 5 (1) من العهد تنص على ما يلي: "ليس في هذا العهد أي حكم يجوز تأويله على نحو يفيد انطواءه على حق لأي دولة أو جماعة أو شخص في مباشرة أي نشاط أو القيام بأي عمل يهدف إلى إهدار أي من الحقوق أو الحريات المعترف بها في هذا العهد أو إلى فرض قيود عليها أوسع من تلك المنصوص عليها فيه"⁽¹¹⁴⁷⁾.

ومع ذلك، يجب أن تكون أي قيود تفرض على الحق في حرية التعبير مما ورد النص عليه في القانون (مع بيانها بطريقة واضحة)⁽¹¹⁴⁸⁾؛ وضرورية ومتناسبة⁽¹¹⁴⁹⁾؛ ومعتمدة لاحترام حقوق الآخرين أو سمعتهم أو الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة⁽¹¹⁵⁰⁾. وفي تفسير الشرط الأخير، رأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن: "مفهوم الأخلاق مستمد من تقاليد اجتماعية وفلسفية ودينية عديدة؛ وعليه، يجب أن تستند القيود المفروضة بغرض حماية الأخلاق إلى مبادئ غير مستمدة حصراً من تقليد واحد. ويجب أن تُفهم هذه القيود في ضوء عالمية حقوق الإنسان ومبدأ عدم التمييز"⁽¹¹⁵¹⁾.

ولدى دراسة التفاعل بين المادتين 19 (3) و20 على وجه الخصوص، خلصت اللجنة إلى أن الحكيمين "لا [يتعارضان] ... [ويكمل] كل منهما [الأخر]"، مشيرة كذلك إلى ما يلي:

تخضع جميع الأعمال التي تتناولها المادة 20 للتقييد المنصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 19. وعلى هذا الأساس، فإن القيد الذي يُبرر بالاستناد إلى المادة 20 يجب أن يتفق أيضاً مع الفقرة 3 من المادة 19 ... ويميز الأعمال التي تتناولها المادة 20 عن الأعمال الأخرى التي قد تخضع للتقييد المنصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 19 هو أنه فيما يخص الأعمال التي تتناولها المادة 20، يشير العهد إلى الرد المحدد المطلوب من دولة ما: أي أن تقوم بعملية الحظر بموجب القانون. وضمن هذا النطاق فقط يمكن اعتبار المادة 20 قاعدة قانونية خاصة بالنسبة إلى المادة 19 ... ولا تُلزم الدول الأطراف بفرض حالات حظر قانونية إلا فيما يتعلق بالأشكال المحددة للتعبير المشار إليها في المادة 20. وفي كل حالة تلجأ فيها الدولة إلى تقييد حرية التعبير، يكون من الضروري تبرير حالات الحظر والأحكام المتعلقة بها بشكل يتطابق تماماً مع المادة 19⁽¹¹⁵²⁾.

وقد أيدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان الإجراءات التي اتخذتها الدول بشأن خطاب الكراهية، ذاهبةً إلى حد التغاضي عن فصل أولئك الذين يحرضون على الكراهية من العمل، ولا سيما في الحالات التي توجد فيها ضمانات إجرائية قوية ممنوحة لصاحب الخطاب⁽¹¹⁵³⁾.

(1144) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 34 (2011)، الفقرة 9. كما أن حرية الفكر والضمير وحرية المرء في أن يتبع ديناً أو معتقداً من اختياره أو أن يعتنق أيًا منهما مشمولتان بالحماية دون قيد أو شرط، شأنهما في ذلك شأن حق كل فرد في اعتناق الآراء. انظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 22 (1993)، الفقرة 3.

(1145) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 34 (2011)، الفقرة 21.

(1146) المرجع نفسه.

(1147) المرجع نفسه.

(1148) الوثيقة E/CN.4/1995/32، الفقرات 38-55.

(1149) "أن تكون مناسبة لتحقيق وظيفتها الحمائية؛ ويجب أن تكون أقل الوسائل تدخلاً مقارنة بغيرها من الوسائل التي يمكن أن تحقق النتيجة المنشودة؛ ويجب أن تكون متناسبة مع المصلحة التي ستمحيتها". انظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 27 (1999)، الفقرة 14؛ والتعليق العام رقم 34 (2011)، الفقرة 34.

(1150) الوثيقة A/74/486، الفقرة 6.

(1151) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 34 (2011)، الفقرة 32.

(1152) المرجع نفسه، الفقرات 50 - 52 (الحاشية محذوفة).

(1153) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية روس ضد كندا (الوثيقة CCPR/C/70/D/736/1997).

وقد وضعت النظم الإقليمية لحقوق الإنسان نُهجاً للتوفيق بين نُهجها في التعامل مع خطاب الكراهية ومقتضيات حرية التعبير. ولهذا، ما برحت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان ومحكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان تريان أن "حرية التعبير ليست مطلقة" وأنه "يمكن اعتبار القيود مسموحاً بها حتى لو كان الخطاب المعني سياسياً بحكم طبيعته"⁽¹¹⁵⁴⁾. وفي أوروبا، حيث ما فتئت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تنظر في قضايا طعن فيها أشخاص يحرضون على الكراهية العنصرية أو غيرها من أشكال الكراهية أمام المحكمة بعد أن اتخذت السلطات الوطنية إجراءات ضدهم، وضعت مبادئ مفادها أنه لا يمكن الاعتماد على أحكام الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في القضايا التي يهدف فيها مقدم الطعن إلى تفويض حقوق الإنسان⁽¹¹⁵⁵⁾.

خطاب الكراهية بوصفه تمييزاً: معالجة مسؤولية الدول عن حماية الأفراد من خطاب الكراهية الموجه ضد المثليين

في كانون الثاني/يناير 2020، نظرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في رفض السلطات الليتوانية التحقيق في تعليقات مفعمة بخطاب الكراهية عبر الإنترنت ومعاقبة من أدلوا بها. وقد نشأت القضية بعد نشر صورة تظهر بها قبله بين شخصين من نفس الجنس على فيسبوك في ليتوانيا. فتلقى بيجوس بيزاراس ومانغرداس ليفيكاس مئات التعليقات المفعمة بالكراهية عبر الإنترنت. وكانت هذه الهجمات تهدف إلى التحريض على الكراهية والعنف ضد المثليات والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي ومغايري الهوية الجنسانية بوجه عام، وضد الرجلين شخصياً كذلك.

وفي كانون الأول/ديسمبر 2014، قدمت "الرابطة الوطنية لحقوق المثليات والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي ومغايري الهوية الجنسانية" شكوى إلى مكتب المدعي العام تزعم فيها انتهاك المادة 170 من القانون الجنائي (التحريض ضد أي جماعة قومية أو عرقية أو إثنية أو دينية أو أي جماعة أخرى من الأشخاص) والمادة 19 من قانون إتاحة المعلومات للجمهور، الذي يحظر كذلك التحريض على الكراهية أو العنف في وسائل الإعلام.

واتخذت المحاكم الوطنية قرارات بعدم الشروع في التحقيق. فعلى سبيل المثال، رفضت محكمة منطقة كلايبدا استئنافاً قدمته الرابطة الوطنية لحقوق المثليات والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي ومغايري الهوية الجنسانية موضحةً أن عرض "صورة رجلين يقبل أحدهما الآخر" كان ينبغي، بل كان يجب أن يتوقع معه، ألا يسهم سلوك غريب كهذا في تحقيق التماسك الاجتماعي لأولئك الذين لديهم آراء مختلفة أو في تعزيز التسامح" و"غالبية المجتمع الليتواني التي تقدر القيم الأسرية التقليدية تقديراً كبيراً".

ورأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في حكمها في القضية، أن ليتوانيا انتهكت المادة 14 (حظر التمييز) من الاتفاقية جنباً إلى جنب مع المادة 8 (الحق في احترام الحياة الخاصة والأسرية) وأن السلطات الليتوانية انتهكت أيضاً المادة 13 (الحق في سبيل الحصول على انتصاف فعال).

(1154) Inter-American Court of Human Rights, *Granier et al. v. Venezuela*, Case 12.828, Report No. 12/112 Merits, 9 November 2012, para. 124.

(1155) انظر، على سبيل المثال، القرار الذي أصدرته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بالإجماع بحكمها بعدم قبول التماس قدمه جان-ماري لوبان عقب إدانته جنائياً من محكمة فرنسية وفرض غرامة قدرها 10,000 يورو عليه للتحريض على التمييز والكراهية والعنف ضد جماعة من الأشخاص بسبب أصلهم أو انتمائهم أو عدم انتمائهم إلى جماعة إثنية أو قومية أو عرقية أو دينية محددة، حيث جاء فيه: "إن عرقلة السلطات لحرية التعبير المكفولة للسيد لوبان، في شكل إدانة جنائية، هي مما نص عليه القانون ساعياً إلى تحقيق الهدف المشروع المتمثل في حماية سمعة الآخرين أو حقوقهم. وأكدت المحكمة من جديد أنها تعلق أهمية قصوى على حرية التعبير في سياق النقاش السياسي في مجتمع ديمقراطي، وأن حرية التعبير لا تنطبق فقط على "المعلومات" أو "الأفكار" التي تلقى قبولاً، بل تنطبق أيضاً على تلك التي تسيء أو تصدم أو تزعج لكن في هذه الحالة، قدمت تعليقات لوبان بالتأكيد "الطائفة الإسلامية" برمتها في صورة مزعجة من المرجح أن تثير مشاعر الرفض والعداوة. لقد وضع الفرنسيين في أحد طرفي النقيض أمام طائفة دُكرت معتقداتها الدينية صراحة وقدم نموها السريع على أنه بالفعل تهديد كامن لكرامة الشعب الفرنسي وأمنه. ومن ثم، فإن الأسباب التي قدمتها المحاكم الوطنية لإدانة مقدم الطعن كانت وجيهة وكافية. وكذلك لم تكن العقوبة المفروضة غير متناسبة. وانتهت المحكمة إلى أن عرقلة تمتع مقدم الطعن بحقه في حرية التعبير كانت "ضرورية في مجتمع ديمقراطي". وبناءً على ذلك، يُفرض طعنه". انظر: *Le Pen v. France*, European Court of Human Rights, Application No. 09/18788 Decision, 20 April 2010 (على الرغم من أن النسخة الرسمية للقرار متاحة باللغة الفرنسية فقط، فإن الاقتباس أعلاه يظهر في بيان صحفي صادر عن مسجل المحكمة باللغة الإنكليزية). ويرتكز هذا النهج عموماً على المادة 17 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، التي تنص على أنه "ليس في هذه الاتفاقية أي نص يجوز تأويله على نحو يفيد انطواءه على تخويل أية دولة أو جماعة أو أي فرد أي حق في القيام بأي نشاط أو بأي فعل يهدف إلى هدم أي من الحقوق والحريات المنصوص عليها فيه".

وأشارت المحكمة، في معرض سرد حيثيات حكمها، إلى قائمة مستفيضة من المبادئ الواردة في سوابقها القضائية المستقرة، بما في ذلك أن "السمات المميزة لـ المجتمع الديمقراطي" تشمل "التعددية والتسامح وسعة الأفق"؛ وأن "التعددية والديمقراطية قائمتان على الاعتراف الحقيقي بالتنوع واحترامه"؛ وأن "العقوبات الجنائية، بما في ذلك ما يُوقَّع منها على الأفراد المسؤولين عن أخطر أشكال التعبير عن الكراهية، وتحريض الآخرين على العنف، لا يمكن اللجوء إليها إلا كوسيلة أخيرة... ولما كان الأمر كذلك، فقد رأت أيضاً أنه عندما تكون الأعمال التي تشكل جرائم خطيرة موجهة ضد السلامة البدنية أو العقلية للشخص، فإن آليات القانون الجنائي الفعالة هي وحدها التي يمكن أن تكفل الحماية الكافية وتكون بمثابة عامل رادع. وكذلك، سلمت المحكمة بضرورة تطبيق تدابير القانون الجنائي في سياق الاعتداءات اللفظية المباشرة والتهديدات البدنية المدفوعة بالمواقف التمييزية"⁽¹¹⁵⁶⁾.

وخلصت المحكمة إلى أن السوابق القضائية للمحكمة العليا في ليتوانيا، بالصيغة التي طبقتها المدعي العام، الذي أيدت المحاكم الوطنية قراره آنذاك، لم تنص على سبيل انتصاف وطني فعال إزاء الشكاوى التي يُدعى فيها ممارسة التمييز ضد المثليين. وتعد هذه القضية مثلاً حديثاً مهماً على حكم المحاكم بشأن خطاب الكراهية على أساس القانون الذي يحظر التمييز.

وقد أصدرت المحاكم على المستويين الوطني والإقليمي أحكاماً متزايدة في قضايا خطاب الكراهية من منظور حظر التمييز، بما في ذلك إدانة الدول بانتهاك القانون الدولي لعدم اتخاذ إجراءات كافية بشأن خطاب الكراهية. وعلى المستوى الوطني، على سبيل المثال، طبقت المحاكم في إيطاليا أحكاماً قانونية متعلقة بالتحرش - وهي تحديداً تهينة جو مهين - على البث الإذاعي المعادي للمهاجرين⁽¹¹⁵⁷⁾. وفي قضية حديثة العهد، تتعلق بإيطاليا أيضاً، قضت محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي بأن التصريحات التي أدلى بها أحد القانونيين البارزين في برنامج إذاعي، ومفادها أن شركته لن توظف أبداً شخصاً مثلياً، تشكل تمييزاً في مجال العمل، على الرغم من أن الشركة المعنية لم تكن تجري عمليات توظيف في الواقع في ذلك الوقت⁽¹¹⁵⁸⁾. وفي سلسلة من القضايا الأخيرة المتعلقة بخطاب الكراهية ضد المثليات والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي ومغايري الهوية الجنسانية، وخطاب الكراهية المعادي للسامية، وخطاب الكراهية ضد الروما، رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن تقاعس السلطات عن التدخل بفعالية في القضايا المتعلقة بأمور منها خطاب الكراهية الذي يُبث عبر الإنترنت يشكل تمييزاً فيما يتعلق بالحقوق في احترام الحياة الخاصة والأسرية⁽¹¹⁵⁹⁾.

European Court of Human Rights, *Beizaras and Levickas v. Lithuania*, Application No. 15/41288 Judgment, 14 January 2020, paras. 106-111. (1156)

أيضاً، في القضايا المتعلقة بوزيرة الاندماج السابقة سيسيل كينغي، قضت المحاكم الإيطالية بأن تصريحات أحد أعضاء مجلس المقاطعة على فيسبوك بأن عليها "العودة إلى الغابة" تشكل تحريضاً على الكراهية العنصرية (Court of Appeal of Trento, Penal Section, *Italy v. Serafini*, Case No. 2015/315 Judgment, 11 October 2015)، وأن التعليقات التي أدلى بها على برنامج إذاعي عضو إيطالي في البرلمان الأوروبي، ومنها أن السيدة كينغي تنتمي إلى "تقاليد قبلية"، شكلت جرائم قائمة على التمييز (Tribunal of Milan, *Borghesio v. Kyenge*, Judgment, 18 May 2017). وذكرت المحكمة العليا في إيطاليا أن تصريحات أعضاء المجالس البلدية ضد الروما تشكل تشهيراً يُعاقب عليه جنائياً (Supreme Court, Penal Section, Case No. 47894, Judgment, 22 November 2012). (1157)

Court of Justice of the European Union, *Asociația Accept v. Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, Case C-81/12, Judgment, 25 April 2013 و *NH v. Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI*, Case C-507/18, Judgment, 23 April 2020. (1158)

European Court of Human Rights, *Beizaras and Levickas v. Lithuania*, Application No. 15/41288 Judgment, 14 January, 2020 (1159) و *Budinova and Chaprazov v. Bulgaria*, Application No. 13/29335 Judgment, 16 February 2021 و *Gutman v. Bulgaria*, Application No. 13/12567 Judgment, 16 February 2021.

ألف- الدعوة إلى الكراهية القومية أو العنصرية أو الدينية وكذلك الكراهية المتعلقة بالإعاقة أو التعبير الجنساني أو الهوية الجنسية أو الجنس أو الميل الجنسي أو السمات الجنسية أو غيرها من الأسس

تحظر المادة 20 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الدعوة إلى الكراهية القومية أو العنصرية أو الدينية التي تشكل تحريضاً على التمييز أو العداوة أو العنف⁽¹¹⁶⁰⁾. وإضافةً إلى ذلك، تستلزم حماية الحق في عدم التمييز - والتحرر من العنف التمييزي - إسباغ الحماية من خطاب الكراهية القائم على أسس أخرى. ويتسق هذا النهج مع الاعتراف الوارد في - بل الذي تتوخاه - المادة 19 (3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بجواز تقييد حرية التعبير، بموجب القانون، عند الاقتضاء لحماية حقوق الآخرين⁽¹¹⁶¹⁾. وعلى هذا النحو، ذكر المقرر الخاص المعني بتعزيز وحماية الحق في حرية الرأي والتعبير أنه: "بالنظر إلى توسيع نطاق الحماية في جميع أنحاء العالم، ينبغي فهم حظر التحريض على أنه ينطبق على الفئات الأوسع المشمولة الآن في القانون الدولي لحقوق الإنسان"⁽¹¹⁶²⁾. وقد دعت هيئات معاهدات حقوق الإنسان الدول إلى اتخاذ إجراءات فعالة لحظر خطاب الكراهية القائم على مجموعة واسعة من الأسس، بما في ذلك الإعاقة والتعبير الجنساني والهوية الجنسية والجنس والسمات الجنسية والميل الجنسي⁽¹¹⁶³⁾.

وقد اضطلع بعمل مكثف لتوفير توجيهات بشأن كيفية فهم الدول لما إذا كان الخطاب أو غيره من أشكال التعبير يمكن أن يشكل تحريضاً على العنف أو التمييز أو الكراهية، مما يؤدي على وجه الخصوص إلى تفعيل خطة عمل الرباط، وفي أي ظروف يمكن أن يكون ذلك.

وتُعرّف خطة عمل الرباط مصطلحات "الدعوة" و"الكراهية" و"التحريض" استناداً إلى التعاريف الواردة في مبادئ كامدن بشأن حرية التعبير والمساواة، وهي وثيقة تتضمن أفضل الممارسات الدولية وضعها خبراء في الحق في المساواة والحق في حرية التعبير⁽¹¹⁶⁴⁾. وبناءً على ذلك، تذكر أن "الكراهية" و"العداء" يشيران إلى "مشاعر قوية وغير عقلانية من الازدراء والعداوة والبغض تجاه الجماعة المستهدفة"؛ وكلمة "الدعوة"، "تعني وجود نية لترويج البغض للفئة المستهدفة وبطريقة علنية"؛ وكلمة "تحريض"، تشير إلى "التصريحات حول المجموعات القومية أو العرقية أو الدينية والتي تؤدي إلى خطر وشيك لوقوع التمييز أو العدائية أو العنف ضد أشخاص ينتمون إلى هذه المجموعات"⁽¹¹⁶⁵⁾. وتنص خطة عمل الرباط كذلك على أنه "يجب على الدول أن تتبنى تشريعات شاملة مناهضة للتمييز تتضمن إجراءات وقائية وعقابية لمكافحة التحريض على الكراهية بكل فعالية"⁽¹¹⁶⁶⁾.

(1160) "كلمتا] 'الكراهية' و'العداء' تشيران إلى مشاعر قوية وغير عقلانية من الازدراء والعداوة والبغض تجاه المجموعة المستهدفة" (خطة عمل الرباط، الفقرة 21، الحاشية 5)، وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، فيما يتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ما يلي: "لا تتعارض المادة 19 مع المادة 20 وتكتمل كل منهما الأخرى. وتخضع جميع الأعمال التي تتناولها المادة 20 للتقييد المنصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 19. وعلى هذا الأساس، فإن القيد الذي يُبرر بالاستناد إلى المادة 20 يجب أن يتفق أيضاً مع الفقرة 3 من المادة 19. انظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 34 (2011)، الفقرة 50. انظر أيضاً الوثيقة A/HRC/40/58، الفقرة 57.

(1161) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 34 (2011)، الفقرة 11.

(1162) الوثيقة A/74/486، الفقرتان 9 و12.

(1163) الوثيقة CCPR/C/BIH/CO/3، الفقرة 22؛ والوثيقة A/HRC/38/43، الفقرة 93. وانظر أيضاً الوثيقة A/74/486؛ والوثيقة A/HRC/38/47، الفقرة 52، فيما يتعلق بالجنس والنوع الاجتماعي. وتقول المفوضية السامية لحقوق الإنسان، في مبادرة "أحرار ومتساوون"، الصفحة 30، ما يلي: "ينبغي للدول أن تدرج الميل الجنسي والهوية الجنسية والتعبير الجنساني والسمات الجنسية بوصفها سمات مشمولة بالحماية في قوانين مكافحة جرائم الكراهية وخطاب الكراهية/التحريض على الكراهية أو العنف". وانظر أيضاً الوثيقة CCPR/C/LTU/CO/4، الفقرة 12 (أ)؛ والوثيقة CCPR/C/CZE/CO/4، الفقرة 17؛ والوثيقة CCPR/C/UKR/CO/7، الفقرة 10؛ والوثيقة CCPR/C/BLR/CO/5، الفقرة 18؛ والوثيقة CCPR/C/SEN/CO/5، الفقرتان 14 و15؛ والوثيقة CERD/C/SWE/CO/22-23، الفقرتان 10 و11؛ والوثيقة CEDAW/C/MUS/CO/8، الفقرة 34؛ والوثيقة CEDAW/C/SUR/CO/4-6، الفقرتان 50 و51؛ والوثيقة CEDAW/C/FJI/CO/5، الفقرة 52؛ والوثيقة CAT/C/POL/CO/7، الفقرتان 35 و36؛ والوثيقة CAT/C/RUS/CO/6، الفقرتان 32 و33؛ والوثيقة CRC/C/CRI/CO/5-6، الفقرتان 16 و17؛ والوثيقة CRC/C/POL/CO/3-4، الفقرتان 16 و17.

(1164) Article 19, "The Camden Principles on Freedom of Expression and Equality" (London, 2009). وهو متاح على الرابط التالي: www.article19.org/data/files/pdfs/standards/the-camden-principles-on-freedom-of-expression-and-equality.pdf

(1165) خطة عمل الرباط، الفقرة 21، الحاشية 5.

(1166) المرجع نفسه، الفقرة 26.

اختبار المعايير المكون من ستة أجزاء الوارد في خطة عمل الرباط

تذكر خطة عمل الرباط أنه "من الضروري وضع معايير عالية لتحديد القيود على حرية التعبير وتحديد التحريض على الكراهية، ولتطبيق المادة 20". وبناءً على ذلك، فإنها تضع "معيّار من ستة أجزاء لمعايير أشكال التعبير المحظورة جنائياً"، وتوضح أنها ما يلي:

(أ) السياق: السياق أمر بالغ الأهمية عند تقدير ما إذا كانت تعبيرات معينة يمكن أن تحرض على التمييز أو العداوة أو العنف ضد المجموعة المستهدفة، أو يمكن أن يكون لها تأثير مباشر على النية و/أو العلاقة السببية على حد سواء. وينبغي، في تحليل السياق، وضع فعل الكلام في السياق الاجتماعي والسياسي السائد عند صدور الكلام ونشره.

(ب) المتكلم: ينبغي دراسة وضع المتكلم أو حالته في المجتمع، وعلى وجه الخصوص مركزه الفردي أو مركز منظمته في بيئة الجمهور الذي يوجه إليه الخطاب.

(ج) النية: تفترض المادة 20 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وجود النية. فالإهمال والتهور ليسا كافيين لتشكيل موقف تنطبق عليه المادة 20 التي تتطلب "الدعوة" و"التحريض" لا مجرد الانتشار أو التداول. وهي، في هذا الصدد، تفرض تفعيل العلاقة المثلثة بين عرض الخطاب وموضوعه بالإضافة إلى جمهور السامعين.

(د) المحتوى أو الشكل: يشكّل محتوى الكلام إحدى النقاط الأساسية التي تركز عليها مداولات المحكمة، وهو عنصر هام في التحريض. وقد يتضمن تحليل المحتوى مدى كون الخطاب استفزازياً ومباشراً، بالإضافة إلى التركيز على الشكل والأسلوب وطبيعة الحجج المستخدمة في الكلام موضوع البحث أو في الموازنة ما بين تلك الحجج، إلخ ...

(هـ) مدى الخطاب: ويتضمن ذلك عناصر مثل تأثير الخطاب، وطبيعته العامة، وكبر جمهوره وحجمه. ومن العناصر الأخرى: ما إذا كان الخطاب علنياً، وماهية وسائل النشر، والنظر فيما إذا كان الخطاب قد نُشر بواسطة منشور وحيد أم عن طريق نشره في وسائل الإعلام السائدة أو الإنترنت، وما كانت درجة تواتر الاتصالات وحجمها ومداهما، وما إذا كان لدى الجمهور أي وسيلة للتصدي للتحريض، وما إذا كان البيان (أو العمل الفني) قد عُمم في بيئة محصورة أم مفتوحة على نطاق واسع لعامة الناس.

(و) الرجحان، بما في ذلك الوشوك: التحريض هو بالتحديد جريمة غير تامة. وليس من الضروري ارتكاب الفعل الذي دعا إليه خطاب التحريض حتى يُعتبر ذلك الخطاب جريمة، لكن يجب، مع ذلك، تحديد درجة ما من مخاطر الضرر الناجم عنه. وهذا يعني أن على المحاكم أن تقرّر أنّه كان ثمة احتمال معقول بأن ينجح الخطاب في التحريض على عمل فعلي ضد المجموعة المستهدفة، مع الإقرار بأن تلك الصلة السببية ينبغي أن تكون بالأحرى مباشرة⁽¹¹⁶⁷⁾.

وتنص خطة عمل الرباط كذلك على أنه ينبغي التمييز فيما يتعلق بالأجزاء الوطنية بين (أ) التعبير الذي يشكّل جريمة؛ و(ب) التعبير الذي لا يستحق العقاب جنائياً إنما يمكن أن يكون مسوّغاً لدعوى مدنية أو عقوبات إدارية؛ و(ج) التعبير الذي لا يستدعي أي عقوبات جنائية أو مدنية أو إدارية مع كونه مثبّراً للقلق بشأن التسامح والتأدّب واحترام حقوق الآخرين⁽¹¹⁶⁸⁾. وتثير خطة عمل الرباط مشاعر قلق لكون الحوادث التي تصل فعلاً إلى عتبة المادة 20 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لا تلاحق قانونياً ولا يعاقب مرتكبوها. وفي الوقت ذاته، فإن أفراداً من الأقليات يُضطهدون فعلياً، مع ما لذلك من تأثيرات صاعقة على سائر الأفراد، وذلك بإساءة استخدام التشريعات والاجتهادات القضائية والسياسات المحلية الغامضة⁽¹¹⁶⁹⁾.

أدى التركيز على الحظر، في عدد من البلدان والسياسات، إلى اعتبار التعبير الذي يحميه القانون الدولي لحقوق الإنسان "خطاب كراهية" لأنه غير مريح أو مثير للجدل سياسياً، أو لأنه غير مقبول في رأي الأغلبية. وهذه مشكلة تؤثر بشكل غير متناسب على الفئات المعرضة لخطر التمييز وقد تكون جزءاً لا يتجزأ من المعاملة السلبية التي تؤثر على الأقليات. وفي الوقت نفسه، غالباً ما يكون هناك إنكار لتأثير خطاب

(1167) المرجع نفسه، الفقرة 29.

(1168) المرجع نفسه، الفقرة 20.

(1169) المرجع نفسه، الفقرة 11.

الكرهية على جماعات محددة، ولا سيما الأقليات⁽¹¹⁷⁰⁾. والنتيجة هي حالة "لا تتم مقاضاة قضايا التحريض 'الحقيقية'، في حين يُضهد المنتقدون السلميون باعتبارهم 'واعظين يحضون على الكراهية'⁽¹¹⁷¹⁾. وهذه تطورات مثيرة للقلق ومعضلة وتشكل جزءاً من تهديدات أوسع نطاقاً للحيز المدني، ويتجاوز النظر فيها نطاق هذا الدليل⁽¹¹⁷²⁾.

وفي الوقت نفسه، ثمة زيادة في إجراءات المحاكم وغيرها من جهات الفصل في المنازعات في مواجهة خطاب الكراهية، وهو ما يرجع إلى المخاوف المتزايدة بسرعة في هذا المجال، لأسباب منها على الأخص انتشار الكراهية عبر الإنترنت الذي يعود إلى انتشار خطاب الكراهية على يد رجال دين وشخصيات دينية أخرى⁽¹¹⁷³⁾.

1- تقييم السياق

تستحق بعض المعايير المنصوص عليها في اختبار معايير خطة عمل الرباط التعليق عليها، لا سيما مع وجود اجتهاد قضائي دولي في قضايا معينة أو شرح يوضح جوانب معناها. فعلى سبيل المثال، انتهت لجنة القضاء على التمييز العنصري أيضاً إلى أن الدول تنتهك الاتفاقية ذات الصلة في الحالات المتعلقة باللافات العامة المسيئة. وفي قضية هاغان ضد أستراليا، ادعى شخص من الشعوب الأصلية وقوع انتهاكات للمادة 2، ولا سيما المادة 2 (1) (ج)، والمادة 4، والمادة 5 (د) '1' و'9'، و(هـ) '6' و(و)، والمادة 6، والمادة 7 من الاتفاقية، فيما يتعلق باسم يُعتبر حالياً لقباً عنصرياً خطيراً أُطلق على مدرج ملعب رياضي بارز في توومبا بكوينزلاند، حيث عاش الشخص، وقد أُطلق الاسم على المدرج تكريماً لشخصية رياضية عاشت في الماضي. وخلصت اللجنة إلى أن أستراليا انتهكت الاتفاقية، ورأت أن:

استخدام الاسم المسيء والإبقاء عليه في الوقت الحالي يمكن اعتباره تصرفاً مسيئاً ومهيناً، حتى لو لم يكن يُعتبر كذلك بالضرورة على مدى فترة طويلة. وترى اللجنة، في الواقع، أن الاتفاقية، بوصفها صكاً حياً، يجب تفسيرها وتطبيقها بشكل يراعي ظروف المجتمع المعاصر. وفي هذا السياق، ترى اللجنة أن من واجبها التذكير بالحساسيات المتزايدة المتصلة بكلمات مثل تلك المتصلة بالاسم المسيء المعني⁽¹¹⁷⁴⁾.

وفي مجموعة أدوات خطاب الكراهية، قدمت منظمة المجتمع المدني المسماة المادة 19 التوجيهات التالية حول تقييم السياق:

يجب النظر إلى التعبير في السياق السياسي والاقتصادي والاجتماعي الذي ذُكر فيه، لأن هذا سيكون له تأثير مباشر على كل من القصد و/أو العلاقة السببية. وينبغي أن يراعي التحليل السياقي أموراً منها ما يلي:

- وجود نزاع في المجتمع، كحوادث العنف الأخيرة المرتكبة ضد الفئة المستهدفة؛
- وجود تمييز مؤسسي حالي وسابق، كما هو الحال في إنفاذ القانون والقضاء؛
- الإطار القانوني، بما في ذلك الاعتراف بالسمات المشمولة بالحماية للفئة المستهدفة في أي أحكام قانونية موضوعة لمكافحة التمييز أو عدم وجوده؛

(1170) ذكر المقرر الخاص المعني بقضايا الأقليات ما يلي: "يطال خطر خطاب الكراهية الأقليات أكثر من غيرهم. وسواء أكان ذلك امتناعاً أم لا، لا يقر العديد من الجهات الفاعلة في الميدان بشكل تلقائي بالفئات الرئيسية التي تستهدفها العنصرية والتحيزات والتي تُستخدم كبش فداء ولا حتى بأهداف التحريض على العنف في وسائل التواصل الاجتماعي، ولا يعترفون بها ولو شكلياً. وبعدم ذكر الأقليات على وجه التحديد، يتم تجاهل مدى ووحشية خطاب الكراهية، بل يُموّه هذا الخطاب في ضباب من العموميات. وبمعنى من المعاني، يصح الجمع متواطئين في الكراهية عندما يبقى الضحايا الرئيسيون غير محددين. والنتيجة أرض خصبة لتغذية التعصب والإقصاء، اللذين يمثلان تجليين من تجليات الكراهية تجاه الأقليات". انظر الوثيقة A/HRC/46/57، الفقرة 22.

(1171) المفوضية السامية لحقوق الإنسان، "اختبار المعايير لتحديد خطابات الكراهية أصبح متوقفاً بـ 32 لغة"، 15 أيار/مايو 2020. وهو متاح على الرابط التالي: <https://www.ohchr.org/ar/stories/2020/05/threshold-test-hate-speech-now-available-32-languages>.

(1172) United Nations, "United Nations Guidance Note: Protection and Promotion of Civic Space" (2020). وهي متاحة على الرابط التالي: www.ohchr.org/Documents/Issues/CivicSpace/UN_Guidance_Note.pdf.

(1173) الأمم المتحدة، "استراتيجية الأمم المتحدة وخطة عملها بشأن خطاب الكراهية"؛ و OHCHR, #Faith4Rights Toolkit, module 7. فيما يخص حقوق الإنسان وخطاب الكراهية من قبل رجال الدين، انظر: Tamas Kadar, "Dealing with cases involving hate speech and incitement to discrimination: انظر: by the clergy" (Strasbourg, Council of Europe Press, 2021).

(1174) لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية هاغان ضد أستراليا (الوثيقة CERD/C/62/D/26/2002)، الفقرة 3-7.

- المشهد الإعلامي، مثل التقارير الإعلامية العادية والسلبية عن الفئة المستهدفة مع عدم وجود مصادر بديلة للمعلومات؛ و
- المشهد السياسي، ولا سيما قرب الانتخابات ودور سياسات الهوية في هذا السياق، علاوة على درجة تمثيل آراء الفئة المستهدفة في العمليات السياسية الرسمية⁽¹¹⁷⁵⁾.

2- التفرقة بين أصحاب الخطاب

ميزت بعض جهات الفصل في المنازعات بين الكيانات التي تبث خطاب الكراهية. فعلى سبيل المثال، في قضية رُفعت أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، طعن ينس أولاف جيرسيلد، وهو صحفي وثائقي في هيئة الإذاعة الدانمركية، في شرعية الغرامات التي فرضتها عليه السلطات في الدانمرك فيما يتعلق بفيلم وثائقي أنتجه وبثه على التلفزيون الوطني، أجرى فيه مقابلات مع أعضاء مجموعة من الشباب في كوبنهاغن، يطلقون على أنفسهم اسم "أصحاب السترات الخضراء". وقد عبر هؤلاء الأشخاص الذين أُجريت معهم المقابلات عن أفكار التفوق العرقي أو الإثني أمام الكاميرا، بالإضافة إلى الاعتراف بتنفيذ عمليات اعتداء على الأقليات. واستناداً إلى البرنامج التلفزيوني، وجهت السلطات الدانمركية تهماً إلى أصحاب السترات الخضراء اللذين أجرى السيد جيرسيلد مقابلات معهم. ومع ذلك، استناداً إلى المادة 4 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، فقد عاقبت أيضاً السيد جيرسيلد لتزويده حليقي الرؤوس بوسيلة لبث خطاب الكراهية على نطاق واسع - ألا وهي مساحة تلفزيونية في وقت الذروة - وهو ما أدى إلى نشر أفكار التفوق العرقي أو الإثني. وطعن السيد جيرسيلد في الغرامات، مشيراً إلى أن دور الصحفيين ووسائل الإعلام هو توثيق القضايا الخطيرة في المجتمع وتوجيه الانتباه إليها. وأكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، التي حكمت لصالح السيد جيرسيلد - وألغت الغرامات - أموراً منها الدور الخاص للصحفيين ووسائل الإعلام في توجيه انتباه الجمهور إلى القضايا الخطيرة في المجتمع⁽¹¹⁷⁶⁾. ويبدو أن وجود عناصر عنيفة في مجتمع ما هو مثال جيد في هذا الصدد. وقد اتبعت المحكمة نهجاً يراعي موقف صاحب الخطاب في حكمها في قضية جيرسيلد، وهو ما يعكس هذا المعيار الرئيسي الذي وضعته خطة عمل الرباط. وقد قدم المقرر الخاص المعني بتعزيز وحماية الحق في حرية الرأي والتعبير التوجيهات التالية في هذا الصدد، ولا سيما فيما يتعلق بخطاب الكراهية الذي يُبث عبر الإنترنت:

هل هناك فئات من المستخدمين الذين لا تنطبق عليهم قواعد خطاب الكراهية؟ فالمعايير الدولية واضحة فيما يخص وجوب حماية الصحفيين، وغيرهم ممن يقومون بالإبلاغ عن خطاب الكراهية، من القيود المفروضة على المحتوى أو من الإجراءات المعادية التي قد تتخذ ضد حساباتهم. علاوة على ذلك، فإن تطبيق معايير السياق المنصوص عليها في خطة عمل الرباط سيؤدي إلى حماية هذا المحتوى. أما ما يتعلق بالسياسيين والمسؤولين الحكوميين والعسكريين وغيرهم من الشخصيات العامة، فمسألة أخرى. فبالنظر إلى مركزهم البارز ودورهم القيادي المحتمل في التحريض على سلوك معين، ينبغي أن يلتزموا بنفس قواعد خطاب الكراهية التي تنطبق بموجب المعايير الدولية. وفي سياق سياسات خطاب الكراهية، ينبغي أن تلتزم الشخصيات العامة تلقائياً بنفس القواعد المطبقة على جميع المستخدمين. وقد يؤدي تقييم السياق إلى اتخاذ قرار بفرض استثناء في بعض الحالات، حيث يجب حماية المحتوى باعتباره، مثلاً، خطاباً سياسياً. ولكن من المؤكد تقريباً أن التحريض يخلف ضرراً أكبر عندما يصدر عن القادة مقارنة بالمستخدمين الآخرين، وهذا العامل يجب أن يؤخذ في الاعتبار لدى تقييم محتوى المنصة⁽¹¹⁷⁷⁾.

باء- نشر أفكار قائمة على التفوق العنصري أو الكراهية

تنص المادة 4 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري على ما يلي:

(1175) Article 19, "Hate Speech" Explained: A Toolkit (London, 2015), p. 78 (الحاشية محذوفة). وهو متاح على الرابط التالي: www.article19.org/resources/hate-speech-explained-a-toolkit. وانظر أيضاً الوثيقة A/67/357، الفقرة 45، التي تشير إلى "المخاطبين... ووجود قيود على إنشاء منافع للثبث الإعلامي، وفرض قيود عامة وغير واضحة على مضمون ما يجوز نشره أو بثه؛ وعدم وجود نقد للحكومات أو نقاشات واسعة النطاق بشأن السياسات في وسائل الإعلام وغيرها من أشكال الاتصال؛ وعدم وجود إدانة اجتماعية واسعة النطاق للمقولات التي تنم عن الكراهية لأسباب معينة عندما تنشر تلك المقولات".

(1176) European Court of Human Rights, *Jersild v. Denmark*, Application No. 89/15890 Judgment, 23 September 1994

(1177) الوثيقة A/74/486، الفقرة 47 (د). وانظر أيضاً لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 35 (2013)، الفقرة 15.

تشجب الدول الأطراف جميع الدعايات والتنظيمات القائمة على الأفكار أو النظريات القائلة بتفوق أي عرق أو أية جماعة من لون أو أصل إثني واحد، أو التي تحاول تبرير أو تعزيز أي شكل من أشكال الكراهية العنصرية والتمييز العنصري، وتتعهد باتخاذ التدابير الفورية الإيجابية الرامية إلى القضاء على كل تحريض على هذا التمييز وكل عمل من أعماله، وتتعهد خاصة، تحقيقاً لهذه الغاية ومع المراعاة الحقة للمبادئ الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وللحقوق المقررة صراحة في المادة 5 من هذه الاتفاقية، بما يلي:

- (أ) اعتبار كل نشر للأفكار القائمة على التفوق العنصري أو الكراهية العنصرية، وكل تحريض على التمييز العنصري وكل عمل من أعمال العنف أو تحريض على هذه الأعمال يرتكب ضد أي عرق أو أية جماعة من لون أو أصل إثني آخر، وكذلك كل مساعدة للنشاطات العنصرية، بما في ذلك تمويلها، جريمة يعاقب عليها القانون؛
- (ب) إعلان عدم شرعية المنظمات، وكذلك النشاطات الدعائية المنظمة وسائر النشاطات الدعائية، التي تقوم بالترويج للتمييز العنصري والتحريض عليه، وحظر هذه المنظمات والنشاطات واعتبار الاشتراك في أيها جريمة يعاقب عليها القانون؛
- (ج) عدم السماح للسلطات العامة أو المؤسسات العامة، القومية أو المحلية، بالترويج للتمييز العنصري أو التحريض عليه.

وتنشئ المادة 4 التزامات على الدول تتصل بالالتزامات المنصوص عليها في المادتين 19 (3) و20 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ولكنها منفصلة ومختلفة. ومن الجدير بالذكر أن المادة 4 (أ) تحظر نشر الأفكار القائمة على التفوق العنصري أو الكراهية العنصرية، عوضاً عن التحريض على الكراهية. وكما ذكرت المفوضة السامية لحقوق الإنسان: "تحظر المادة 4 (أ) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري مجرد نشر أفكار تقوم على أساس التفوق والكراهية العرقية... إن نشر الفكرة نفسه هو ما يجلب العقاب دون أي شرط آخر بخصوص نيته أو أثره"⁽¹¹⁷⁸⁾. وفي التقرير نفسه، أشار المفوض إلى أنه: "قد يبدو ذلك اختلافاً دقيقاً ولكنه ذو دلالة في تحديد نطاق القانون"⁽¹¹⁷⁹⁾.

ومع ذلك، أشارت لجنة القضاء على التمييز العنصري إلى ضرورة أن تصل الانتهاكات إلى مستوى التحريض، مشيرةً إلى: "أنه ينبغي اعتبار الإنكار العلني لجرائم الإبادة الجماعية والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية أو محاولات تبريرها، على النحو الذي يحدده القانون الدولي، جرائم يعاقب عليها القانون، شريطة أن يكون واضحاً أنها تشكل تحريضاً على العنف العنصري أو الكراهية العنصرية"⁽¹¹⁸⁰⁾. وقد انتهت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى أن نشر الأفكار المعادية للسامية⁽¹¹⁸¹⁾ وإنكار محرقة اليهود⁽¹¹⁸²⁾ ينبغي أن يُعاقب عليهما إذا وصلا إلى حد التحريض. وهناك مناقشة مفتوحة ومستمرة بشأن إمكانية فرض عقوبة على بث خطاب كراهية الأجانب وغيره من أشكال خطاب الكراهية⁽¹¹⁸³⁾.

(1178) انظر A/HRC/2/6، الفقرة 39.

(1179) المرجع نفسه.

(1180) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 35 (2013)، الفقرة 14.

(1181) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية روس ضد كندا (الوثيقة CCPR/C/70/D/736/1997).

(1182) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية فوريسون ضد فرنسا (الوثيقة CCPR/C/58/D/550/1993).

(1183) الوثيقة A/HRC/42/58، الفقرة 108 (أ). وانظر أيضاً قرار الجمعية العامة 262/73؛ وقرار مجلس حقوق الإنسان 36/34.

جيم- التحريض على ارتكاب الإبادة الجماعية

التحريض على ارتكاب الإبادة الجماعية غير قانوني على نحو لا لبس فيه بموجب المادة 3 من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها والمادة 25 (3) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية⁽¹¹⁸⁴⁾. والتحريض على الإبادة الجماعية مسألة من مسائل القانون الجنائي.

دال- التحريض على ارتكاب الأعمال الإرهابية

يُسمح كذلك بالمعاقبة على التحريض على ارتكاب أعمال إرهابية، وإن كانت هذه المسألة تخرج عن نطاق هذا الدليل⁽¹¹⁸⁵⁾. ويمكن المعاقبة على ذلك شريطة أن يكون تقييد حرية التعبير متوافقاً مع المتطلبات المنصوص عليها في المادة 19 (3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

هاء- التشهير

الخطاب الذي يتخذ شكل أعمال تستهدف فرداً ما استهدافاً مباشراً، مثل التشهير، تقع أيضاً خارج نطاق هذا الدليل. وقد أيدت المحاكم الوطنية في الفترة الأخيرة العقوبات الجنائية على التشهير في قضايا خطاب الكراهية العنصرية⁽¹¹⁸⁶⁾. وبموجب القانون الدولي، يمكن معاقبة الخطاب والتعبير شريطة أن يكون تقييد حرية التعبير متوافقاً مع المتطلبات المنصوص عليها في المادة 19 (3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والقاعدة العامة هي أن القانون الدولي لحقوق الإنسان لا يسمح إلا بحماية الأشخاص من التشهير. وكما هو مذكور أدناه، لا تتمتع المجردات، مثل الأفكار أو الأديان أو الأعلام، بالحماية الدولية من التشهير في إطار حماية حقوق الإنسان. وإضافة إلى ذلك، يُخصّص فضاء معين لانتقاد الشخصيات العامة: "ينبغي إيلاء الاعتبار... فيما يتعلق بالتعليق على الشخصيات العامة، لتجنب المعاقبة على بيانات غير صحيحة نُشرت خطأ بدون نية سيئة أو جعل هذه [البيانات] غير قانونية"⁽¹¹⁸⁷⁾.

التجديف و"تشويه صورة الأديان" وإهانة الدولة أو العلم أو الزي الرسمي

التجديف أو "تشويه صورة الأديان" ليسا خطاباً كراهية: فلا يجوز فرض قيود إلا إذا وصلت إلى حد التحريض على التمييز أو العداوة أو العنف⁽¹¹⁸⁸⁾. وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ما يلي:

وباستثناء الحالات المعينة المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 20 من العهد، يتعارض مع العهد حظر إظهار قلة الاحترام لدين أو نظام عقائدي آخر، بما في ذلك قوانين التجديف، ويجب أيضاً أن تكون حالات الحظر تلك متمشية مع الشروط الصارمة الواردة في الفقرة 3 من المادة 19 فضلاً عن مواد، مثل المواد 2 و5 و17 و18 و26. ولذلك، لا يجوز على سبيل المثال لأي قانون من هذه القوانين أن يميز لصالح دين أو أديان أو نظم عقائدية معينة، أو ضدها، أو لصالح أتباعها ضد أتباع دين آخر أو لصالح المؤمنين

(1184) تنص المادة 3 من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها على ما يلي: "يعاقب على الأفعال التالية: ... (ج) التحريض المباشر والعلني على ارتكاب الإبادة الجماعية". تنص المادة 25 (3) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه "وفقاً لهذا النظام الأساسي، يكون الشخص مسؤولاً جنائياً ويكون عرضة للعقاب على أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة في حالة قيام هذا الشخص بما يلي: ... (ب) الأمر أو الإغراء بارتكاب، أو الحث على ارتكاب، جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها؛ (هـ) فيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية، التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية.

(1185) قرار الجمعية العامة 291/75.

(1186) Supreme Court of Italy, Penal Section, Case No. 47894, Judgment, 22 November 2012.

(1187) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 34 (2011)، الفقرة 47.

(1188) المرجع نفسه، الفقرة 48. فيما يتعلق تشويه صورة الأديان، انظر الوثيقة A/62/280، الفقرتان 70 و71؛ والوثيقة A/HRC/2/3.

بدين ضد غير المؤمنين. ولا يجوز أن تستخدم حالات الحظر تلك لمنع انتقاد الزعماء الدينيين أو التعليق على مذهب ديني أو مبادئ عقائدية أو المعاقبة عليها⁽¹¹⁸⁹⁾

والواقع أن محور مشروعية هذه الفروق في نطاق تطبيق قانون حقوق الإنسان هو أن الهدف من القانون هو حماية الأشخاص والمجتمعات من الأذى، ولكنه لا يوفر الحماية من الأفكار التي قد تسبب الإساءة، كما أن كيانات مثل "الدولة" أو "العلم" أو "النبي" أو المسيحية أو الإسلام أو اليهودية أو أي دين آخر في حد ذاته ليست مشمولة بالحماية في نطاق تطبيق قانون حقوق الإنسان. وفي الممارسة العملية، هناك نمو مقلق في جميع أنحاء العالم في استخدام قوانين مكافحة التجديف أو الردة، التي تستهدف الأقليات الدينية أو العقائدية على وجه الخصوص. في بعض البلدان، يمكن أن تكون عقوبة التجديف أو الردة هي الإعدام.

ثالثاً- العقوبات المفروضة على التحريض وغيره من أشكال التعبير القائم على الكراهية أو التحيز

تنص خطة عمل الرباط على أنه ينبغي للدول، في اضطلاعها بواجبها في حظر خطاب الكراهية، أن تميز بين (أ) التعبير الذي يشكل جريمة؛ و(ب) التعبير الذي لا يستحق العقاب جنائياً وإنما يمكن أن يكون مسوّغاً لدعوى مدنية أو عقوبات إدارية؛ و(ج) التعبير الذي لا يستدعي أي عقوبات جنائية أو مدنية أو إدارية، مع كونه مثيراً للقلق بشأن التسامح والتأدّب واحترام حقوق الآخرين⁽¹¹⁹⁰⁾.

وقد ذكرت المقررة الخاصة المعنية بتعزيز وحماية الحق في حرية الرأي والتعبير أنه ينبغي التصدي لخطاب الكراهية من خلال طائفة من التدابير القانونية والسياساتية، مشيرةً إلى أن اقتضاء حظر خطاب الكراهية لا يعادل الالتزام بالتجريم وأن "الحالات الخطيرة والمتطرفة للتحريض على الكراهية هي وحدها... ما ينبغي تجريمه"⁽¹¹⁹¹⁾. وفي الحالات التي لا تستوفي هذا المعيار، توصي المقررة الخاصة بأن تعتمد الدول قوانين مدنية "مع تطبيق سبل انتصاف متنوعة، بما في ذلك سبل الانتصاف الإجرائية... وسبل الانتصاف الموضوعية (مثل الجبر الكافي والسريع والمتناسب مع خطورة التعبير، والتي قد تشمل جبر أضرار تشويه السمعة، ومنع العود، وتقديم تعويض مالي)"⁽¹¹⁹²⁾.

والعقوبات الجنائية هي تدابير الملاذ الأخير ولا ينبغي تطبيقها إلا في المواقف المبررة تماماً التي تستوفي معايير عالية وقوية، بما في ذلك العناصر التي يتضمنها اختبار المعايير الوارد في خطة عمل الرباط: السياق، والمتكلم، والنية، والمحتوى، ومدى الخطاب، والرجحان أو الوشوك⁽¹¹⁹³⁾. وينبغي للدول أن تنظر في فرض جزاءات مدنية أو إدارية⁽¹¹⁹⁴⁾، ينبغي إعطاؤها الأولوية على الجزاءات الجنائية⁽¹¹⁹⁵⁾. وفي الواقع، تشير خطة عمل الرباط إلى أنه "يجب على الدول أن تبني تشريعات شاملة مناهضة للتمييز تتضمن إجراءات وقائية وعقابية لمكافحة التحريض على الكراهية بكل فعالية"⁽¹¹⁹⁶⁾. وفي الممارسة العملية، على الرغم من أن مناقشة التصدي لخطاب الكراهية غالباً ما تدور

(1189) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 34 (2011)، الفقرة 48. وكذلك "تلاحظ اللجنة بعين القلق استمرار نفاذ الأحكام القديمة والتمييزية في القانون الجنائي في جزيرة مان، التي تعتبر التجديف جنحة، وتوصي اللجنة بإلغائها". انظر الوثيقة CCPR/C/79/Add.119، الفقرة 15.

(1190) خطة عمل الرباط، الفقرة 20.

(1191) الوثيقة A/67/357، الفقرة 47. وتعكف اللجنة المختصة المعنية بوضع معايير تكميلية على وضع بروتوكول لاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لضمان تجريم الأعمال العنصرية والقائمة على كراهية الأجانب. انظر الوثيقة A/HRC/42/58.

(1192) الوثيقة A/67/357، الفقرة 48.

(1193) المفوضية السامية لحقوق الإنسان، "اختبار المعايير لتحديد خطابات الكراهية"، 2020. وهو متاح على الرابط التالي: <https://www.ohchr.org/ar/stories/2020/05/threshold-test-hate-speech-now-available-32-languages>

(1194) خطة عمل الرباط، الفقرة 34.

(1195) الوثيقة E/CN.4/2000/63، الفقرة 52؛ والوثيقة A/HRC/4/27، الفقرات 44-57.

(1196) خطة عمل الرباط، الفقرة 26.

حول مسائل التجريم، فقد انطوت العديد من القضايا على أنواع أخرى من الجزاءات أو سبل الانتصاف مثل التأديب في العمل أو الفصل من العمل أو التأديب في المدرسة⁽¹¹⁹⁷⁾ أو الفصل منها، أو التوصيات بإجراء تغييرات على أسماء عناصر البنية التحتية العمومية⁽¹¹⁹⁸⁾.

وفي عصر وسائل التواصل الاجتماعي، حيث يُنشر خطاب الكراهية - ويُصَحَّم بسرعة - عبر الإنترنت، تُطبق المسائل القانونية المتعلقة بحدود ترشيد الخطاب بشكل متزايد لمعالجة التزامات شركات وسائل التواصل الاجتماعي ومقدمي خدمات الإنترنت، بالتدخل للسيطرة على خطاب الكراهية أو حظره، على سبيل المثال⁽¹¹⁹⁹⁾. ومنذ كانون الثاني/يناير 2021، يستخدم مجلس الرقابة التابع لـ فيسبوك اختبار المعايير الوارد في خطة عمل الرباط في عدة قرارات⁽¹²⁰⁰⁾، ويستند صراحةً إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والتعليقات العامة الصادرة عن هيئات معاهدات حقوق الإنسان، وتقارير المكلفين بولايات في إطار الإجراءات الخاصة، والمبادئ التوجيهية بشأن الأعمال التجارية وحقوق الإنسان.

رابعاً- التدابير غير القانونية

ركزت المناقشات المتعلقة بمكافحة خطاب الكراهية بشكل عام تركيزاً قوياً على التدابير غير القانونية المتخذة على الصعيد العالمي. إذ ينبغي التصدي بتدخلات إيجابية للتعبيرات المحتوية على تعصب وقوالب نمطية سلبية ووصم على أساس العرق، واللون، والأصل الإثني⁽¹²⁰¹⁾، وعلى أساس الدين أو المعتقد⁽¹²⁰²⁾، والجنس، والنوع الاجتماعي، والميل الجنسي⁽¹²⁰³⁾، والهوية الجنسية⁽¹²⁰⁴⁾، والسمات الجنسية⁽¹²⁰⁵⁾، والإعاقة، وتجاه فئات ضعيفة معينة، من قبيل المهاجرين واللاجئين والروما وغيرهم⁽¹²⁰⁶⁾، بما يلي: التثقيف والتوعية ودعم الضحايا للتمكين من بث الخطاب المضاد ونشر الخطاب الإيجابي. بوسائل منها الحملات الإعلامية العامة المصحوبة برسائل إيجابية تحتفي بالتنوع⁽¹²⁰⁷⁾. ينبغي للدول اتخاذ تدابير لرصد خطاب الكراهية والتحريض على العنف في وسائل الإعلام ووسائل التواصل الاجتماعي وإنشاء هيئات مستقلة لرصد وسائل الإعلام⁽¹²⁰⁸⁾. والواقع أن لهذه التدابير أساساً في قانون معاهدات حقوق الإنسان⁽¹²⁰⁹⁾ وتنطوي على التزامات إيجابية تقع على عاتق الدول. إذ يتحمل المسؤولون الحكوميون مسؤوليات خاصة تتمثل في التنديد بخطاب الكراهية وإدانتها علناً بطريقة منهجية.

وقد حددت النظم الإقليمية لحقوق الإنسان وجود صلات واضحة بين التصدي لخطاب الكراهية وحرية التعبير وحظر التمييز. ولهذا، على سبيل المثال، ذكرت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان ما يلي:

(1197) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قضية روس ضد كندا (الوثيقة CCPR/C/70/D/736/1997).

(1198) لجنة القضاء على التمييز العنصري، قضية هاغان ضد أستراليا (الوثيقة CERD/C/62/D/26/2002)، الفقرة 3-7.

(1199) تجدر الإشارة في السنوات الأخيرة خصوصاً إلى التدقيق رفيع المستوى في دور فيسبوك في التحريض على كراهية الروهينجا في ميانمار. انظر تقرير الاستنتاجات التفصيلية التي توصلت إليها البعثة الدولية المستقلة لتقصي الحقائق في ميانمار، بما في ذلك تفاصيل دور فيسبوك، الصفحة 339 وما بعدها. وهو متاح على الرابط التالي: www.ohchr.org/en/hr-bodies/hrc/myanmar-ffm/reportofthe-myanmar-ffm.

(1200) انظر: <https://oversightboard.com/decision/>.

(1201) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 35 (2013)، الفقرتان 29 و40.

(1202) قرار مجلس حقوق الإنسان 18/16.

(1203) الوثيقة CCPR/C/SVK/CO/4، الفقرة 15.

(1204) المرجع نفسه؛ والوثيقة CCPR/C/LBN/CO/3، الفقرة 14؛ والوثيقة CCPR/C/UZB/CO/4، الفقرة 7؛ والوثيقة CCPR/C/GEO/CO/4، الفقرة 8؛ والوثيقة CCPR/C/RUS/CO/7، الفقرة 10.

(1205) الوثيقة CCPR/C/BLZ/CO/1/ADD.1، الفقرة 15؛ والوثيقة CCPR/C/KOR/CO/4، الفقرة 15؛ والوثيقة CCPR/C/LTU/CO/4، الفقرة 12 (أ).

(1206) الوثيقة CCPR/C/HUN/CO/6، الفقرة 18؛ والوثيقة CERD/C/POL/CO/22-24، الفقرة 22 (هـ). وانظر أيضاً الوثيقة A/HRC/29/24، و Council of Europe، و European Commission against Racism and Intolerance، "ECRI general policy recommendation No. 13 on combating antigypsyism and discrimination against Roma"، revised version (Strasbourg, 2020).

(1207) انظر، على وجه الخصوص، الوثيقة A/74/486، وكذلك قرار مجلس حقوق الإنسان 18/16.

(1208) قرار مجلس حقوق الإنسان 58/46.

(1209) بما في ذلك، على سبيل المثال لا الحصر: الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 7؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 5؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 24.

تؤكد اللجنة ومكتب المقرر الخاص المعني بحرية التعبير التابع لها من جديد أن مكافحة خطاب الكراهية بشكل فعال تقتضي اعتماد نهج شامل ومستدام يتجاوز التدابير القانونية ويتضمن آليات وقائية وتثقيفية. وكما ذكر سابقاً مكتب المقرر الخاص المعني بحرية التعبير، تضرب هذه الأنواع من التدابير الجذور الثقافية للتمييز البنيوي. ومن هذا المنطلق، يمكن أن تكون أدوات قيمة في الوقوف على خطاب الكراهية ودحضه والتشجيع على إقامة مجتمع يستند إلى مبادئ التنوع والتعددية والتسامح⁽¹²¹⁰⁾.

ولهذه الأسباب، تشدد التوجيهات المفصلة بشأن تنفيذ استراتيجية الأمم المتحدة وخطة عملها بشأن خطاب الكراهية على ما يلي: "إن الإدانة العلنية لخطاب الكراهية، والمساءلة عن الهجمات على أولئك الذين يمارسون حقهم في حرية التعبير، والتعجيل باتخاذ تدابير سياسية بشأن تعزيز التنوع قد تكون ذات أهمية خاصة في أعقاب وقوع حادث ينطوي على خطاب كراهية أو تحريض، وعندما تتصاعد التوترات في المجتمع"⁽¹²¹¹⁾.

ويمكن أن تكون هذه التدابير علاجية - أي جزءاً من استجابة حكومية أو مؤسسية لحادث أو نمط معين من خطاب الكراهية - واستباقية - أي موجهة نحو مواجهة التحيز والوصم والقوالب النمطية وغيرها من دوافع التمييز. وللتدابير العلاجية والاستباقية على حد سواء أساس متين في القانون الدولي⁽¹²¹²⁾. والواقع أن التزامات الدول الإيجابية بمكافحة القوالب النمطية والوصم والتحيز هي محور الباب السادس من هذا الدليل.

معالجة الآثار التمييزية للنظم الخوارزمية

أدى تزايد استخدام الجهات الفاعلة العامة والخاصة للنظم الخوارزمية إلى تغيير جذري في الطريقة التي نعيش بها حياتنا. والآثار الفعلية والمحتملة لاستخدام هذه التكنولوجيات على التمييز وحقوق الإنسان لا تعد ولا تحصى، ومن ثم، فهي موضوع تحليلات مهمة يجريها المكلفون بولايات في إطار الإجراءات الخاصة لمجلس حقوق الإنسان⁽¹²¹³⁾.

دور النظم الخوارزمية في نشر خطاب الكراهية وتأجيجه

مما يثير القلق بشكل خاص دور استخدام النظم الخوارزمية في نشر خطاب الكراهية والتحريض على التمييز والعنف. ففي التقرير المواضيعي لعام 2021 حول خطاب الكراهية ووسائل التواصل الاجتماعي والأقليات، سلط المقرر الخاص المعني بقضايا الأقليات الضوء على المخاوف المتعلقة بنموذج أعمال منصات التواصل الاجتماعي، مثل فيسبوك وغوغل ويوتيوب وتويتير، التي تهدف إلى تعظيم الربح من خلال تصميم واستخدام الخوارزميات التي مكنت المعلنين من استهداف الجماهير بدقة⁽¹²¹⁴⁾. وهذه النظم تضخم المحتوى للحفاظ على تفاعل المستخدمين، ولكنها تمثل في الغالب أيضاً غرف صدى تكون مصادر معلوماتها محدودة في الكثير من الأحيان وتسمم بالتحيز والأحكام المسبقة⁽¹²¹⁵⁾. وهذا النموذج يؤدي إلى تحويل الأفراد نحو محتوى متطرف، غالباً ما يكون مفعماً بالكراهية أو متسماً بالهوس⁽¹²¹⁶⁾. وأشار المقرر الخاص إلى أدلة على أن ما يقرب من اثنين من كل ثلاثة أشخاص انضموا إلى جماعة متطرفة فعلوا ذلك بسبب الترشيحات التي دفعتها الخوارزميات في وسائل التواصل الاجتماعي، وأشار إلى أن ذلك كان "قوة دافعة أدت

Inter-American Commission on Human Rights, *Violence against Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Persons in the Americas*, (1210) para. 248 (الحاشية محذوفة).

United Nations, *United Nations Strategy and Plan of Action on Hate Speech: Detailed Guidance on Implementation for United Nations Field Presences*, pp. 5-6 (1211).

انظر، على سبيل المثال، مناقشة سبل الانتصاف المجتمعية والمؤسسية في الفرع ثانياً-دال من الباب الثاني من هذا الدليل، والمناقشة الواردة في الفصل الخامس من الباب الثاني والفصلين الأول والثاني من الباب السادس بشأن الالتزامات الاستباقية الملقة على عاتق الدول الناشئة بموجب أحكام مثل الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 7؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المادة 5؛ واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 24. (1212)

يمكن الاطلاع على قائمة غير حصرية بتقارير المكلفين بولايات في إطار الإجراءات الخاصة ذات الصلة بالتكنولوجيات الجديدة على الرابط التالي: www.ohchr.org/Documents/HRBodies/SP/List_SP_Reports_NewTech.pdf (1213)

الوثيقة A/HRC/46/57، الفقرتان 68 و69. (1214)

المرجع نفسه، الفقرة 68. (1215)

المرجع نفسه، الفقرة 69. (1216)

إلى تفشي الكراهية والتطرف وتجرید الأقليات من إنسانيتهم واستخدامها كبش فداء، والتحرير على الإبادة الجماعية والدعوة إلى الكراهية اللذين يشكلان تحريضاً على العنف أو العداوة أو التمييز ضد الأقليات في وسائل التواصل الاجتماعي، مما يؤدي إلى زيادات مثيرة للقلق في جرائم الكراهية والفظائع⁽¹²¹⁷⁾.

كما سلطت المقررة الخاصة المعنية بالأشكال المعاصرة للعنصرية والتمييز العنصري وكره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب الضوء على اعتماد النازيين الجدد وغيرهم من الجماعات المعتنقة لنزعة التفوق العنصري للبيض على هذه المنصات في التجنيد وجمع الأموال والتنسيق⁽¹²¹⁸⁾. كما ثبت أن استخدام الخوارزميات يساهم في الكراهية والضرر اللذين تعاني منهما الفئات المعرضة للتمييز ويزيد منهما. وقد سلط المقرر الخاص المعني بقضايا الأقليات الضوء على أمثلة على التلاعب ببرمجيات التفاعل الآلي عبر وسائل التواصل الاجتماعي لإطلاق إهانات للمسلمين وإهانات يستخدمها المنادون بسيادة البيض ضد الأقليات⁽¹²¹⁹⁾، في حين نوهت البعثة الدولية المستقلة لتقصي الحقائق في ميانمار باستخدام فيسبوك لزيادة حدة خطاب الكراهية ضد الروهينجا⁽¹²²⁰⁾.

الآثار التمييزية الأوسع نطاقاً المترتبة على استخدام النظم الخوارزمية والذكاء الاصطناعي

يمكن أن يؤدي استخدام أدوات صنع القرار بالخوارزميات والذكاء الاصطناعي إلى التمييز بطرق مختلفة⁽¹²²¹⁾. وهناك نمطان موثقان توثيقاً جيداً هما: (أ) الجمع الواسع النطاق وغير الشفاف للبيانات الشخصية واستخدام تلك البيانات لتدريب النظم الخوارزمية بطرق ضارة؛ على سبيل المثال، تعمل النظم التي تستخدمها منصات التواصل الاجتماعي من خلال جمع البيانات والمعلومات الشخصية المتعلقة بالمستخدم مع استخدام تلك المعلومات لتوجيه محتوى خاص إليهم؛ و(ب) استخدام التقنيات بطرق تؤدي إلى نتائج تمييزية إذا كان النظام "يتعلم" من البيانات التمييزية ويعيد إنتاج هذا التحيز - وهو تأثير غالباً ما يشير إليه علماء البيانات باسم "نوعية النواتج من نوعية المدخلات"⁽¹²²²⁾.

وتجلى الآثار التمييزية للنمط الثاني في التردد والمراقبة الشرطية. فعلى سبيل المثال، في دراسة أجريت عام 2016، أظهر فريق تحليل بيانات حقوق الإنسان أن استخدام أداة المراقبة الشرطية التنبؤية PredPol في أوكلاند بكاليفورنيا، من شأنه أن يعزز ممارسات الشرطة المتحيزة عنصرياً من خلال التوصية بزيادة نشر عناصر الشرطة في المناطق التي بها عدد أكبر من السكان غير البيض وذوي الدخل المنخفض⁽¹²²³⁾. وكذلك، انتهى اختبار أجراه الاتحاد الأمريكي للحريات المدنية في تموز/يوليه 2018 إلى أن أداة التعرف على الوجه Rekognition تطابق بشكل غير صحيح 28 عضواً في الكونغرس، وتصنفهم بوصفهم أشخاصاً سبق القبض عليهم لارتكابهم جرائم⁽¹²²⁴⁾. وكانت التطابقات الخاطئة تخص الأشخاص الملونين أكثر من غيرهم، بما في ذلك ستة أعضاء من تجمع الزعماء السود في الكونغرس الأمريكي.

والأمثلة المضروبة هنا هي غيض من فيض، حيث إن تحليل كامل الأثر التمييزي لاستخدام الخوارزميات يقع خارج نطاق هذا الدليل. ومع ذلك، يؤدي القانون الشامل المكافح للتمييز دوراً أساسياً في معالجة هذه الأضرار. ومن المهم أن تكون الجهات الفاعلة

(1217) المرجع نفسه، الفقرة 70.

(1218) الوثيقة A/HRC/41/55.

(1219) الوثيقة A/HRC/46/57، الفقرة 73.

(1220) الوثيقة A/HRC/42/50، الفقرة 72.

(1221) انظر مراجع منها: Frederik Zuiderveen Borgesius, *Discrimination, Artificial Intelligence, and Algorithmic Decision-Making* (Strasbourg, Council of Europe, 2018). وهو متاح على الرابط التالي: <https://rm.coe.int/discrimination-artificial-intelligence-and-algorithmic-decision-making/1680925d73>. Solon Barocas and Andrew D. Selbst, "Big data's disparate impact", *California Law Review*, vol. 104 (2016).

(1222) Vincent Southerland, "With AI and criminal justice, the devil is in the data", American Civil Liberties Union, 9 April 2018. وهو متاح على الرابط التالي: www.aclu.org/issues/privacy-technology/surveillance-technologies/ai-and-criminal-justice-devil-data.

(1223) Kristian Lum, and William Isaac, "To predict and serve?", *Significance*, vol. 13, No. 5 (2016). وهو متاح على الرابط التالي: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/issr.12246>.

(1224) Jacob Snow, "Amazon's face recognition falsely matched 28 Members of Congress with mugshots", American Civil Liberties Union, 26 July 2018. وهو متاح على الرابط التالي: www.aclu.org/blog/privacy-technology/surveillance-technologies/amazons-face-recognition-falsely-matched-28. وقد أشار المؤلف إلى أن 11 من أصل 28 تطابقاً خاطئاً أخطأت في تحديد الأشخاص الملونين (حوالي 39 في المائة)، بما في ذلك زعيم الحقوق المدنية جون لويس و5 أعضاء آخرين في تجمع الزعماء السود في الكونغرس الأمريكي. و20 في المائة فقط من أعضاء الكونغرس الحاليين هم من الملونين، مما يشير إلى أن معدلات التطابق الخاطئة أثرت على الأعضاء الملونين بمعدل أعلى بكثير من غيرهم.

الخاصة والعامّة مقيدة بالتزامات قانونية تقتضي ضمان عدم تمييز النظم الخوارزمية، بشكل مباشر أو غير مباشر، وعدم استخدام هذه النظم لزيادة حدة أشكال أخرى من السلوك المحظور، بما في ذلك التحرش وخطاب الكراهية.

ولا غنى أيضاً عن اعتماد نهج في التعامل مع المساواة في الحقوق لدى تصميم هذه التكنولوجيات وتطويرها. وعلى وجه التحديد، يجب أن يكون إجراء تقييم للأثر على المساواة شرطاً أساسياً لتصميم جميع النظم الخوارزمية ونشرها ورصدها. ويجب أن يكون هذا التقييم موضوعياً مجدداً، وأن يتضمن النظر في الآثار التمييزية الفعلية أو المحتملة لاستخدام النظم الخوارزمية من خلال التشاور مع الفئات التي تواجه خطر التعرض لمثل هذه الآثار. وقد شددت المقررة الخاصة المعنية بالأشكال المعاصرة للعنصرية والتمييز العنصري وكُره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصّب على الضرورة الحيوية لاتباع "نهج إلزامي" لتقييم الأثر على المساواة، وذلك في التقرير المتعلق بالتمييز العنصري والتكنولوجيات الرقمية الناشئة الذي قدمته المكلفة بالولاية إلى مجلس حقوق الإنسان في عام 2020⁽¹²²⁵⁾.

(1225) الوثيقة A/HRC/44/57، الفقرة 56.



الباب السادس:

تعزيز التنوع والمساواة: الالتزامات بمعالجة
الأسباب الجذرية للتمييز

يتمثل الغرض من هذا الدليل في تزويد المشرعين والدعاة بتوجيهات واضحة يسهل الوصول إليها بشأن وضع تشريعات شاملة لمكافحة التمييز. والهدف منه هو توحيد وتجميع المعايير القانونية الدولية اعتماداً على درجة صلتها بطبيعة هذه التشريعات ونطاقها ومحتواها. وكما هو موضح في مختلف أجزاء الدليل، لا غنى عن اعتماد هذه القوانين إذا أُريد للدول أن تمتثل لالتزاماتها الناشئة عن القانون الدولي المتمثلة في احترام الحق في عدم التمييز وحمايته وإعماله. ومع ذلك، ورغم الضرورة القصوى لسن قوانين شاملة لمكافحة التمييز وإنفاذها، فذلك لا يكفي وحده للوفاء بهذه الالتزامات.

ففي نهاية المطاف، يعد الالتزام بسن القوانين التزاماً بالأخذ بالأسباب، في حين أن التزامات الدول بعدم التمييز بموجب القانون الدولي تتعلق أساساً بتحقيق النتائج: إذ إن الدول قد التزمت لا بحظر التمييز فحسب، وإنما بالقضاء عليه كذلك. وبموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تلتزم الدول بـ "كفالة" أو "ضمان" التمتع بالحقوق دون أي تمييز، في حين تلتزم الأطراف في الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بـ "القضاء على" التمييز. وهذه التزامات بنتائج لا يمكن تحقيقها إلا من خلال برنامج عمل شامل يستلزم، إضافة إلى إلغاء القوانين والسياسات التمييزية والقضاء على الممارسات التمييزية وسن وإنفاذ القوانين التي تحظر التمييز، اعتماد تدابير إيجابية واستباقية وتنفيذها لمعالجة الأسباب الجذرية للتمييز. وبعبارة أخرى، يشكل اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز، مع كونه أساسياً وإلزامياً، عنصراً محورياً في برنامج أوسع نطاقاً يتضمن الإجراءات التي يجب على الدول اتخاذها لإعمال الحق في المساواة وعدم التمييز.

ويتضمن القانون الدولي لحقوق الإنسان التزامات إيجابية تتمثل في مكافحة التحيز والوصم والقوالب النمطية وتعديل الأعراف الاجتماعية والثقافية التي تسبب التمييز أو تديمه. وهذه الالتزامات منصوص عليها صراحةً في عدد من المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، بما فيها الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، وقد أرسنها كذلك هيئات معاهدات حقوق الإنسان. فقد ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، على سبيل المثال، أن القضاء على التمييز في الممارسة العملية يقتضي أن تعتمد الدول "التدابير الضرورية للحيلولة دون نشوء الظروف والمواقف التي تسبب أو تديم التمييز ... ولتخفيف تلك الظروف، أو المواقف أو التخلص منها"⁽¹²²⁶⁾.

وتندرج هذه الالتزامات الإيجابية في علاقة معقدة مع واجب سن قانون شامل لمكافحة التمييز وتنفيذه. فمن ناحية، تقع أشكال التمييز المحظورة بموجب قوانين مكافحة التمييز خارج عالم المواقف والأيدولوجية والأعراف الاجتماعية. وكما ورد ذكره في الفرع أولاً - ألف - 2 (أ) من الباب الثاني من هذا الدليل، يمكن أن يكون التمييز مقصوداً وغير مقصوداً على السواء. ولهذا، في حين يمكن أن تكون الأدلة على التحيز أو الوصم أو أي دافع تحيز آخر يمارسه الطرف المميز دليلاً قاطعاً على التمييز، فهذه الأدلة ليست ضرورية لاستنتاج التمييز. وحتى في الحالات التي يمكن فيها إثبات أن الدافع وراء التمييز هو التحيز أو غيره من مشاعر العداوة، يتناول القانون مظاهر هذه المشاعر البادية للعيان، مع التركيز على المعاقبة على الأفعال وجبر الأضرار الناجمة عنها، عوضاً عن تغيير الآراء أو المعتقدات. ويكفل هذا النهج تركيز القانون تركيزاً سليماً على الوقوف على الضرر الذي يلحق بضحايا التمييز ومعالجته، وأن يكون متسقاً مع الحق المطلق في حرية الرأي، الذي تكفله المادة 19 (1) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

ومن ناحية أخرى، تبين الأدلة الواردة من مختلف الولايات القضائية أن اعتماد قانون شامل لمكافحة التمييز وتنفيذه تنفيذاً فعالاً يسهم في حد ذاته إسهاماً إيجابياً في التصدي للتحيز والقوالب النمطية. وتدعم هذه القوانين، متى نُفذت تنفيذاً صحيحاً، هذه الأهداف وتعرزها، بوسائل منها تمكين الضحايا من الانتصاف بموجب القانون، وتمكينهم من اتخاذ إجراءات لتحقيق العدالة، ومن ثم، فضح التمييز وأسبابه. وسن هذه القوانين يبعث إلى المجتمع برمته برسائل ذات أهمية تتعلق بقيمة عدم التمييز وأهميته واستعداد الدولة للتصدي لعدم المساواة. وترسي هذه القوانين، في إطار تحديد الحقوق التي تمكّن الضحايا من الشكوى من التمييز الذي يُمارس ضدهم، واجبات تؤدي إلى إحداث تغييرات في سلوك المؤسسات العامة والخاصة. وتؤدي قوانين مكافحة التمييز، متى نُفذت وأُنفذت على نحو سليم، إلى تغييرات في السياسات والممارسات التي تزيل الحواجز وتمكّن من المشاركة على قدم المساواة، مما يزيد من التمثيل ويمكّن من التصدي للتحيز والقوالب النمطية القائمة على الجهل والاستبعاد.

ومع ذلك، فإن القانون وحده لن يكون فعالاً دون التزام ومشاركة كافيين لفتح المجال العام أمام الجميع، مع التمتع بالمساواة في الكرامة، وبطريقة تعزز التفاهم الإنساني والتضامن واحترام الاختلاف. ويجب على الدول أن تتخذ إجراءات تشمل شتى القوانين والسياسات والبرامج والنفقات. وينبغي أن تكون هذه الإجراءات مما يقتضيه قانون مكافحة التمييز وأن تكون قابلة للإنفاذ بموجبه، على ألا يوفر التشريع إلا الإطار اللازم لها.

(1226) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 8 (ب).

ولهذا، توجد هذه الالتزامات الاستباقية داخل قانون مكافحة التمييز ودون وجوده على حد سواء. ويوجد الالتزام باتخاذ هذه التدابير بالتوازي مع الالتزام باعتماد التشريعات وإنفاذها وتنفيذها - ذلك أنه التزام فوري لا يندرج ضمن الالتزام بسن التشريعات أو يفي به، وإنما يوجد جنباً إلى جنب معه. ويمكن للقوانين الشاملة لمكافحة التمييز، بل وينبغي لها أن تقتضي اعتماد تدابير استباقية لمكافحة التحيز والوصم والقوالب النمطية وتعزيز التنوع وأن تنص على ذلك. وينبغي أن تنشئ هذه القوانين هيئات لتقييم الأثر على المساواة، وواجبات المساواة، والهيئات المعنية بالمساواة، التي يمكن من خلالها تحديد هذه التدابير وتصميمها وتنفيذها. وينبغي أن تكفل قوانين مكافحة التمييز أيضاً إمكانية إنفاذ هذه الالتزامات، مما يتيح اتخاذ إجراءات قانونية ضد الدولة لعدم تنفيذها في الوقت المناسب تدابير ملائمة وفعالة للتصدي للقوالب النمطية والتحيز والوصم.

ومع ذلك، لا يكفي إصدار تشريع يكلف باتخاذ تدابير استباقية وينظمها؛ فهذه الالتزامات لا يمكن الوفاء بها إلا من خلال برنامج شامل يشمل السياسات والتمويل والممارسة. ولئن كان ينبغي أن تقتضي القوانين الشاملة لمكافحة التمييز وضع مثل هذه التدابير الاستباقية، فإن الدول لا تفي بالتزاماتها إلا باتخاذ إجراءات ملموسة.

أولاً- الالتزامات الناشئة عن القانون الدول فيما يتعلق بالتصدي للتحيز والقوالب النمطية والوصم

ملخص الفرع

- يتضمن القانون الدولي التزامات استباقية صريحة تقع على عاتق الدول ومفادها التصدي للتحيز والقوالب النمطية والوصم. وتشمل التدابير المحددة الموصى بها ما يلي:
 - تمكين أصحاب الحقوق وإشراكهم.
 - اتخاذ تدابير لتعزيز التنوع والمساواة في التمثيل في المؤسسات.
 - اتخاذ تدابير لمواجهة التحيز والقوالب النمطية والوصم ولتعزيز التنوع وشمول الجميع والمساواة من خلال التعليم والتثقيف.
 - إثراء التصورات العامة بالمعلومات من خلال وسائط الإعلام، سواءً وسائط الإعلام التقليدية أو وسائل التواصل الاجتماعي، وببذل جهود التوعية الأوسع نطاقاً.
 - تدريب الأفراد، بمن فيهم الموظفون العموميون، والجماعات في جميع مجالات الحياة على قوانين ومبادئ المساواة وعدم التمييز، وكذلك على حالات أصحاب الحقوق وتجاربهم.
- إضافةً إلى ذلك، إذا كان للدول أن تقيّد بالتزاماتها وتفي بتعهداتها المتمثلة في القضاء على التمييز وضمان تحقيق المساواة في المشاركة، فينبغي أن تتجاوز جهودها مجرد مكافحة التحيز والقوالب النمطية والوصم. وينبغي بذل جهود لتعزيز التفاهم بين ذوي السمات والأوضاع والمعتقدات المختلفة من الأشخاص والجماعات، وبيان كيف يستفيد الجميع من الاقتصادات والمجتمعات التي تتسم بمزيد من المساواة والتنوع.

تضع الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة التزامات استباقية صريحة على الدول مفادها التصدي للتحيز والقوالب النمطية والوصم.

وتُلزم المادة 7 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري الدول بأن "تتخذ تدابير فورية وفعالة، ولا سيما في ميادين التعليم والتربية والثقافة والإعلام، بغية مكافحة النعرات المؤدية إلى التمييز العنصري وتعزيز التفاهم والتسامح والصدقة". وتنشئ المادة 2 (1) (هـ) التزاماً أضحى نطاقاً وأكثر تحديداً على الدول "بأن تشجع، عند الاقتضاء، المنظمات والحركات الاندماجية المتعددة الأجناس والوسائل الأخرى الكفيلة بإزالة الحواجز بين الأجناس، وبأن تثبّط كل ما من شأنه تقوية الانقسام العنصري".

وتتضمن المادة 5 (أ) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بأن تتخذ الدول "جميع التدابير المناسبة لتغيير الأنماط الاجتماعية والثقافية لسلوك الرجل والمرأة بهدف القضاء على التحيزات"، والقوالب النمطية وأفكار دونية أو تفوق أي من الجنسين على الآخر. وقد خلصت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في اجتهادها القضائي المتعلق بالعنف الجنساني ضد المرأة، إلى أن الدول تنتهك هذه الالتزامات⁽¹²²⁷⁾.

تحديد الصلة بين القوى الاجتماعية والتمييز: اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة

ثمة اعتراف مبكر بالصلة القائمة بين الأعراف الاجتماعية السلبية والتمييز في اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، التي تشدد بقوة على تغيير الأدوار الاجتماعية للمرأة والرجل كوسيلة ضرورية لتحقيق المساواة بين الجنسين. وكما أبرزت المفوضية السامية لحقوق الإنسان في مقدمتها للاتفاقية، فإنها تشرح قائلة:

تهدف الاتفاقية إلى توسيع فهمنا لمفهوم حقوق الإنسان، لأنها تعترف رسمياً بتأثير الثقافة والتقاليد على تقييد تمتع المرأة بحقوقها الأساسية. وتشكل هذه القوى في القوالب النمطية والعادات والأعراف التي تؤدي إلى العديد من القيود القانونية والسياسية والاقتصادية التي تحول دون النهوض بالمرأة. وإذ تشير ديباجة الاتفاقية إلى هذه العلاقة المتبادلة، فإنها تشدد على "أن تحقيق المساواة الكاملة بين الرجل والمرأة يتطلب إحداث تغيير في الدور التقليدي للرجل وكذلك في دور المرأة في المجتمع والأسرة". ولذلك، فإن الدول الأطراف ملزمة بالعمل على تعديل الأنماط الاجتماعية والثقافية لسلوك الفردي من أجل القضاء على "التحيزات والعادات العرفية وكل الممارسات الأخرى القائمة على الاعتقاد بكون أي من الجنسين أدنى أو أعلى من الآخر، أو على أدوار نمطية للرجل والمرأة" (المادة 5). وتنص المادة 10 (ج) على تنقيح كتب الدراسة والبرامج المدرسية وأساليب التعليم بغية القضاء على المفاهيم النمطية في مجال التعليم. وأخيراً، فإن الأنماط الثقافية التي تُعرّف المجال العام بأنه عالم الرجل وتُعرّف المجال المنزلي بأنه عالم المرأة مُستهدفة بقوة في جميع أحكام الاتفاقية التي تؤكد المسؤوليات المتساوية للمقاة على كاهل كلا الجنسين في الحياة الأسرية وحقوقهما المتساوية فيما يتعلق بالتعليم والعمالة. وإجمالاً، توفر الاتفاقية إطاراً شاملاً للتصدي لمختلف القوى التي توجد التمييز القائم على أساس الجنس وتديمه⁽¹²²⁸⁾.

وتتضمن اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة عدداً من الأحكام التي تركز على مكافحة التحيز والقوالب النمطية وغيرها من دوافع التمييز. فتتضمن المادة 24 من الاتفاقية، التي ترسي دعائم الحق في التعليم الشامل مدى الحياة، على أن التعليم يجب أن يكون "موجهاً نحو ... التنمية الكاملة للطاقت الإنسانية الكامنة والشعور بالكرامة وتقدير الذات، وتعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية والتنوع البشري". وتوضح المادة 8 التزامات الدول بالتنوع بالتوعية بموجب الاتفاقية، بما في ذلك التزام محدد بـ "مكافحة القوالب النمطية وأشكال التحيز والممارسات الضارة المتعلقة بالأشخاص ذوي الإعاقة، بما فيها تلك القائمة على الجنس والسن، في جميع مجالات الحياة"⁽¹²²⁹⁾. وكما ذكرت المقررة الخاصة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة:

تبنى الاتفاقية الاختلافات بين الكائنات البشرية وتشدد على أهمية أخذ التنوع في الخبرات البشرية في الحسبان. فقد تجاهل المجتمع تقليدياً أو أسقط من الحساب اختلاف الإعاقة، وبالتالي لم تأخذ الهياكل المجتمعية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في الاعتبار. وتعيد الاتفاقية الأهمية للكائن البشري في خطاب حقوق الإنسان، وذلك بالتشديد على الفرد والجوانب الاجتماعية للتجربة الإنسانية. وبهذه الطريقة، تتحدى الاتفاقية النهج التقليدية لإزاء الإعاقة وتبين عن إمكانية تصحيح تركة الاستضعاف والنهج الأبوي والتمييز لصالح الأشخاص غير ذوي الإعاقة⁽¹²³⁰⁾.

وإلى جانب هذه الأحكام المحددة، يمكن العثور على التركيز على التصدي للأعراف الاجتماعية التي تسبب التمييز أو تدفعه أو تفاقمه في شتى نصوص القانون الدولي لحقوق الإنسان وفيما يتعلق بجميع الأسس التي يمكن أن تشملها الحماية. ولهذا، على سبيل المثال، ذكرت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أن على الدول واجباً يتمثل في "أن تتبع نهجاً نشطاً من أجل القضاء على التمييز البنيوي"، الأمر الذي "ينطوي [عادةً] على طائفة من القوانين والسياسات والبرامج، تشمل اتخاذ تدابير خاصة مؤقتة"⁽¹²³¹⁾. وقد

(1227) انظر مراجع منها اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، قضية أ. ت. ضد هنغاريا، البلاغ رقم 2003/2.

(1228) انظر: <https://www.ohchr.org/ar/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>.

(1229) الوثيقة A/HRC/43/27، الفقرة 2.

(1230) الوثيقة A/HRC/43/41، الفقرة 40.

(1231) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 39.

دعت كل من اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في ملاحظاتها الختامية، الدول إلى اعتماد تدابير للتصدي للتحيز والقوالب النمطية التمييزية التي تؤثر على مجموعة واسعة من الفئات المشمولة بالحماية⁽¹²³²⁾.

وقد تجدد التركيز على هذه الالتزامات الطويلة الأمد لمعالجة الأسباب الكامنة وراء التمييز، حيث أولى النظام الدولي لحقوق الإنسان مزيداً من الاهتمام لمشكلة الوصم بوصفها محركاً لانتهاكات حقوق الإنسان. فعلى سبيل المثال، في التقرير الافتتاحي لعام 2018 للخبير المستقل المعني بالحماية من العنف والتمييز القائم على أساس الميل الجنسي والهوية الجنسية، أشار المكلف بالولاية إلى ما يلي:

تشأ أفعال العنف والتمييز، محل البحث، عن نية المعاقبة على أساس المفاهيم المسبقة لما ينبغي أن يكون عليه الميل الجنسي أو الهوية الجنسية للضحية، انطلاقاً من المفهوم الثنائي لما يشكل الذكر والأنثى ... أو المذكر والمؤنث، أو انطلاقاً من القوالب النمطية المتعلقة بالنشاط الجنسي لكل نوع جنس ... وشكل العنف الجنساني، المدفوعة بنية معاقبة من يُنظر إليهم باعتبارهم يتحدون المعايير المتعلقة بنوع الجنس ... وتشكل دائماً هذه الأفعال المترابطة مظهر الوصم والتحيز المتأصلين، والكراهية غير العقلانية ... [و] الوصم يرتبط بهوية توسم بأنها غير عادية وتُستند إلى عملية مستقرة اجتماعياً تقوم على التفرقة بين "نحن" و"هم"⁽¹²³³⁾.

وقد ذكر مكلفون آخرون بولايات في الأمم المتحدة في مجال حقوق الإنسان، بدءاً بالمقرر الخاص المعني بالتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة⁽¹²³⁴⁾ وانتهاءً بالمقررة الخاصة المعنية بحق الإنسان في مياه الشرب المأمونة وحقه في خدمات الصرف الصحي، الدور الذي يؤديه الوصم في التسبب في انتهاك حقوق الإنسان على أساس التمييز⁽¹²³⁵⁾. فعلى سبيل المثال، أثارت محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي على الصعيد الإقليمي مسألة القلق إزاء الوصم بوصفه محركاً للتمييز⁽¹²³⁶⁾.

وبمرور الوقت، ومع ازدياد فهم مجموعة القوى الاجتماعية السلبية التي تدفع إلى التمييز، حدد نظام الأمم المتحدة لحقوق الإنسان مجموعة متزايدة من أشكال التحيز والوصم والتدابير اللازمة لمكافحتها، ووجه الانتباه إليها. فقد عقد على سبيل المثال ما لا يقل عن ثلاثة مؤتمرات عالمية لمكافحة العنصرية. وما فتئ الوصم والتحيز اللذان يستهدفان أقليات معينة، مثل معاداة السامية⁽¹²³⁷⁾، وكراهية الإسلام أو كراهية المسلمين⁽¹²³⁸⁾، ومعاداة العجر⁽¹²³⁹⁾، يشكل موضع اهتمام خاص من مجلس حقوق الإنسان. وما برحت هيئة الأمم المتحدة للمرأة، ولجنة وضع المرأة، واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، تعالج دور التحيز الجنسي والقوالب النمطية الجنسية في إدامة التمييز ضد المرأة⁽¹²⁴⁰⁾، وسار على نهجها هيئات أخرى منشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان. وما انفك دور كراهية المثليين وكراهية مغايري الهوية الجنسية في إثارة التحيز والتمييز والعنف التمييزي ضد المثليات والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي ومغايري الهوية الجنسية وحاملي صفات الجنسين يحظى باهتمام متزايد ذي طبيعة ملحة، ويأتي الاهتمام بأشكال منها إنشاء ولاية خبير مستقل مكرس لهذا الموضوع⁽¹²⁴¹⁾. وفي آخر الآونة، باتت مفاهيم مثل التمييز ضد الأشخاص ذوي الإعاقة والتمييز الهيكلي على أساس السن (انظر الإطار

(1232) فعلى سبيل المثال، في عام 2020، دعت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان البرتغال إلى "تعزيز جهودها لمكافحة التعصب والقوالب النمطية والتحمل والتمييز في حق الفئات الضعيفة والأقليات، بمن فيها الروما والمنحدرون من أصل أفريقي، والمسلمون، والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي ومغايري الهوية الجنسية". وفي هذا الصدد، أوصت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، في ملاحظاتها الختامية الأخيرة بشأن غينيا، بتنفيذ "حملات توعية لمكافحة القوالب النمطية المتعلقة بالأشخاص والفئات المعرضة لخطر التمييز، مثل المصابين بفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز والمصابين بالمهق". انظر الوثيقة CCPR/C/PRT/CO/5، الفقرة 15 (أ)؛ والوثيقة E/C.12/GIN/CO/1، الفقرة 19 (ه).

(1233) الوثيقة A/HRC/38/43، الفقرتان 48 و49.

(1234) الوثيقة A/HRC/22/53، الفقرات 36-38.

(1235) الوثيقة A/HRC/21/42، الفقرات 36-38 وقد عكفت على هذا الداعي من دواعي القلق فيما بعد جهات فاعلة أخرى داخل نظام حقوق الإنسان. انظر، على سبيل المثال، الصلة بين الباثولوجيا والوصم والتمييز: الوثيقة A/HRC/26/28/Add.2؛ والوثيقة A/HRC/35/21.

(1236) انظر، على سبيل المثال، *Court of Justice of the European Union, CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD v. Komisia za zashtita ot diskriminatsia*، Case C 14/83 Judgment, 16 July 2015, in particular the Opinion of Advocate General Kokott delivered on 12 March 2015.

(1237) الوثيقة A/74/358.

(1238) انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/74/195؛ والوثيقة A/74/215؛ والوثيقة A/HRC/43/28؛ والأمم المتحدة، "استراتيجية الأمم المتحدة وخطة عملها بشأن خطاب الكراهية".

(1239) قرار مجلس حقوق الإنسان 4/26؛ والوثيقة A/HRC/29/24.

(1240) انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 36 (2017).

(1241) يمكن الاطلاع على الصفحة الشبكية الخبير المستقل المعني بالحماية من العنف والتمييز القائم على أساس الميل الجنسي والهوية الجنسية على الرابط التالي: <https://www.ohchr.org/ar/special-procedures/ie-sexual-orientation-and-gender-identity>.

النصبة في هذا الفرع) تكتسب زخماً متزايداً. وفي حين أن كل ظاهرة من هذه الظواهر مختلفة، ولها أسباب ومظاهر معينة، فإن كل منها يصف الأعراف الاجتماعية التي تسبب التمييز أو تغذيه أو تفاقمه، ومن ثم، تقع معالجة كل منها في نطاق الالتزام بالقضاء على التمييز.

التمييز الهيكلي على أساس السن

وفقاً للتقرير العالمي حول التمييز على أساس السن، يشير التمييز على أساس السن الموجه نحو الأشخاص على أساس سنهم إلى القوالب النمطية (كيف نفكر)، والتحيز (كيف نشعر) والتمييز (كيف نتصرف)⁽¹²⁴²⁾.

وقد انتهت دراسات إلى أن التمييز على أساس السن منتشر على نطاق واسع في المؤسسات والقوانين والسياسات في جميع أنحاء العالم⁽¹²⁴³⁾. ووجد واضعو التقرير العالمي حول التمييز على أساس السن أن واحداً من كل شخصين يمارس التمييز ضد كبار السن، بينما أفاد واحد من كل ثلاثة أشخاص في أوروبا بأنه كان هدفاً للتمييز على أساس السن. ولا يزال التمييز على أساس السن، رغم حجمه، غير معروف إلى حد كبير، وغالباً ما يُعتبر أكثر قبولاً من أشكال التحيز الأخرى⁽¹²⁴⁴⁾.

وفي دراسة أُجريت مؤخراً، تبين المفوضية السامية لحقوق الإنسان أنه على الرغم من أن التمييز على أساس السن هو المحرك للعديد من انتهاكات حقوق الإنسان، "فإن النظام الدولي لحقوق الإنسان لم يتضمن حتى الآن حظراً ملزماً صريحاً على هذا الشكل من السلوك أو لم يفتح سبيل انتصاف فعال إزاءه"⁽¹²⁴⁵⁾. وتطرح المفوضية أيضاً حجة مفادها أن "فهم الكيفية التي يتشكل بها التمييز على أساس السن ويؤدي إلى الحرمان أمر أساسي للتصدي لانتهاكات حقوق الإنسان التي تُرتكب ضد كبار السن" وتوصي بإرساء التزامات صريحة في اتفاقية جديدة من اتفاقيات الأمم المتحدة⁽¹²⁴⁶⁾.

ويمكن أن يتقاطع التمييز على أساس السن ويتفاعل مع أشكال أخرى من القوالب النمطية والتحيز، مثل التمييز ضد الأشخاص ذوي الإعاقة والتحيز الجنساني والعنصرية. فقد ذكر المقرر الخاص المعني بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، على سبيل المثال، أن التمييز في سن الشيخوخة ليس "مجرد نتيجة للتحيزات ضد ذوي الإعاقة" وأن التمييز ضد كبار السن "هو شكل متميز من القهر يؤثر في كبار السن، بمن فيهم كبار السن ذوو الإعاقة"⁽¹²⁴⁷⁾.

ولهذا، تقع على عاتق الدول التزامات قانونية إيجابية واضحة وفورية وموضوعية مفادها التصدي للتحيز والقوالب النمطية والوصم وغير ذلك من دوافع التمييز والنهوض بالقيم الإيجابية المتمثلة في التفاهم والتسامح والصدقة واحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية والتنوع البشري. ويتطلب التصدي للتحيز والقوالب النمطية والوصم اعتماد مجموعة شاملة من التدابير، تغطي مجالات متعددة من الحياة، وتطوي على التزامات تتحملها الجهات الفاعلة في القطاعين العام والخاص على حد سواء. ولئن كانت الدول تتمتع بدرجة من السلطة التقديرية في تصميم هذه التدابير، فقد حددت هيئة معاهدات حقوق الإنسان بعض الإجراءات المعنية، كان من بينها تثقيف الجمهور وتوعيته وتدريبه، وهي الأنشطة التي ينبغي أن تشكل جزءاً أساسياً من أي برنامج عمل. وعلى ذلك، ينبغي أن ينصب التركيز على الفعالية والنتيجة، عوضاً عن التركيز على طبيعة التدابير المعتمدة.

(1242) World Health Organization, *Global Report on Ageism* (Geneva, 2021). وهو متاح على الرابط التالي: www.who.int/teams/social-determinants-of-health/demographic-change-and-healthy-ageing/combating-ageism/global-report-on-ageism.

(1243) المرجع نفسه، الصفحة 7. وانظر أيضاً: Israel Doron and Nena Georgantzi, eds., *Ageing, Ageism and the Law: European Perspectives on the Rights of Older Persons* (Cheltenham, Edward Elgar, 2018).

(1244) OHCHR, "Update to the 2012 analytical outcome study on the normative standards in international human rights law in relation to older persons: working paper prepared by the Office of the High Commissioner for Human Rights" (2021) وهي متاحة عبر الرابط التالي: <https://social.un.org/ageing-working-group/documents/eleventh/OHCHR%20HROP%20working%20paper%2022%20Mar%202021.pdf>.

(1245) المرجع نفسه، الفقرة 47.

(1246) المرجع نفسه، الفقرة 41.

(1247) الوثيقة A/74/186، الفقرة 7. وانظر أيضاً: Mariska van der Horst and Sarah Vickerstaff, "Is part of ageism actually ableism?", *Ageing and Society*, (2021).

ثانياً- التدابير المحددة

ألف- المشاركة والتمثيل في الحياة العامة

تشدد كل من المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان وآليات الأمم المتحدة لحقوق الإنسان على نطاق أوسع على الأهمية المحورية لتمكين أصحاب الحقوق ومشاركتهم في إطار الالتزامات القانونية للدول بالقضاء على التمييز. وهذا صحيح لا لأسباب تتعلق بالعدالة والانتصاف الواجب فحسب، وإنما أيضاً لأن ضمان تمثيل الفئات المعرضة للتمييز وإدماجها في الحياة العامة والسياسية يؤدي دوراً مهماً في التصدي للتحيز والقوالب النمطية والوصم. وتضع الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، عدداً من المتطلبات على الدول استيفاؤها في هذا الصدد.

إذ تلزم المادة 2 (1) (هـ) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري الدول الأطراف "بأن تشجع، عند الاقتضاء، المنظمات والحركات الاندماجية المتعددة الأجناس والوسائل الأخرى الكفيلة بإزالة الحواجز بين الأجناس، وبأن تثبت كل ما من شأنه تقوية الانقسام العنصري". ويكمل هذا الواجب المتمثل في دعم وتعزيز حركات المجتمع المدني ونشاطه الالتزام الوارد في المادة 5 (ج) بضمان المساواة في التمتع بالحقوق السياسية "ولا سيما حق الاشتراك في الانتخابات - اقتراحاً وترشيحاً - على أساس الاقتراع العام المتساوي، والإسهام في الحكم وفي إدارة الشؤون العامة على جميع المستويات، وتولي الوظائف العامة على قدم المساواة".

وتنص المادة 7 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على التزام واسع النطاق تتحمله الدول ويتمثل في القضاء على التمييز وكفالة مساواة المرأة في "الحياة السياسية والعامة للبلد". ويشمل ذلك ضمان المساواة في الحق في التصويت والترشح للانتخابات والمشاركة في صياغة سياسة الحكومة وفي تنفيذ هذه السياسة، وفي شغل الوظائف العامة، وتأدية جميع المهام العامة على جميع المستويات الحكومية". وتتضمن المادة 7 (ج) أن تكفل الدول المساواة في الحق في "المشاركة في أية منظمات وجمعيات غير حكومية تهتم بالحياة العامة والسياسية للبلد". وتذهب المادة 8 إلى أبعد من ذلك، إذ تقتضي أن تتخذ الدول الأطراف "جميع التدابير المناسبة لتكفل للمرأة، على قدم المساواة مع الرجل، ودون أي تمييز، فرصة تمثيل حكومتها على المستوى الدولي والاشتراك في أعمال المنظمات الدولية". وتعكس هذه الالتزامات، مجتمعة، قيمة هذه المشاركة المتساوية ليس للنساء اللواتي يشاركن في الحياة العامة فحسب، ولكن أيضاً للدور الذي يمكن أن يؤديه التمثيل البارز الأكبر حجماً في مواجهة التحيزات والقوالب النمطية العميقة الجذور.

وتتضمن اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة عدة أحكام تهدف إلى تحقيق المساواة في التمثيل للأشخاص ذوي الإعاقة والمنظمات التي تمثلهم. وبموجب المادة 29 على الدول أن "تضمن ... للأشخاص ذوي الإعاقة الحقوق السياسية وفرصة التمتع بها على قدم المساواة مع الآخرين". ويشمل ذلك كلاً من الالتزام بضمان عدم التمييز في جميع جوانب الحياة السياسية والالتزام بـ "أن تعمل على نحو فعال من أجل تهيئة بيئة يتسنى فيها للأشخاص ذوي الإعاقة أن يشاركوا مشاركة فعلية وكاملة في تسيير الشؤون العامة"، بوسائل منها المشاركة في المنظمات غير الحكومية والأحزاب السياسية. وتنص المادة 33 (3) على أن "المجتمع المدني، ولا سيما الأشخاص ذوو الإعاقة والمنظمات التي تمثلهم، يجب إشراكهم والمشاركة الكاملة في عملية رصد" تنفيذ الاتفاقية. والواقع أن مشاركة الأشخاص ذوي الإعاقة والمنظمات التي تمثلهم وإدماجهم هي سمة محورية في كل من الاتفاقية والالتزامات المتعهد بها في شتى مكونات نظام حقوق الإنسان الأوسع نطاقاً والمتمثلة في مكافحة التمييز على أساس الإعاقة. وكما ذكرت المقررة الخاصة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة:

المشاركة الفاعلة للأشخاص ذوي الإعاقة في صنع القرار شرط لنموذج الإعاقة من منظور حقوق الإنسان.
وتتناول المشاركة باعتبارها مسألة شاملة في الاتفاقية؛ ويُعترف بها كمبدأ عام (المادة 3 ج)) والالتزام بالتشاور مع الأشخاص ذوي الإعاقة وإشراكهم الفاعل في عمليات صنع القرار التي تهمهم (المادتان 4 (3) و33 (3)). وتعد الجهود الرامية إلى إشراك الأشخاص ذوي الإعاقة في عمليات صنع القرار جهوداً هامة، ليس فقط لأنها تؤدي إلى قرارات أفضل ونتائج أكثر كفاءة فحسب، بل أيضاً لأنها تعزز المواطنة والتحرك والتمكين⁽¹²⁴⁸⁾.

وإضافةً إلى ذلك، أشارت المقررة الخاصة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة إلى أنه - على سبيل المثال، في سياق الممارسة الطبية والعلمية - ينبغي للدول "إشراك الأشخاص ذوي الإعاقة والمنظمات التي تمثلهم بشكل فاعل والتشاور معهم في جميع عمليات اتخاذ القرار ... المتعلقة بهم، بما في ذلك إصلاح القوانين ووضع السياسات والبحوث"⁽¹²⁴⁹⁾.

(1248) الوثيقة A/HRC/43/41، الفقرة 46.

(1249) المرجع نفسه، الفقرة 76 (ز).

معالجة التمييز لصالح الأشخاص غير ذوي الإعاقة

في تقرير صدر مؤخراً عن موضوع التمييز لصالح الأشخاص غير ذوي الإعاقة، تشدد المقررة الخاصة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على أهمية الاعتراف بهذه الظاهرة وفضحها لدى معالجة الأسباب الجذرية للتمييز:

9- على الرغم من إحراز تقدم كبير في الاعتراف بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على الصعيدين الدولي والوطني، لا تزال التصورات السلبية الراسخة الجذور عن قيمة حياتهم عقبة سائدة في جميع المجتمعات. وهذه التصورات راسخة فيما يعرف بالتمييز لصالح الأشخاص غير ذوي الإعاقة؛ وهي منظومة قيم تعتبر بعض الخصائص النموذجية للجسد والذهن أمراً أساسياً ليعيش المرء حياة ذات قيمة. واستناداً إلى معايير صارمة للمظهر والأداء والسلوك، تعتبر طرق التفكير المتسمة بالتمييز لصالح الأشخاص غير ذوي الإعاقة تجربة الإعاقة محنة تؤدي إلى المعاناة والحرمان وعلى الدوام إلى تدني قيمة الحياة البشرية. ونتيجة لذلك، يفترض عموماً أن نوعية حياة الأشخاص ذوي الإعاقة متدنية جداً، وأنهم ليس لهم مستقبل ليتطلعوا إليه، وأنهم لن يعيشوا أبداً حياة سعيدة ومرضية.

10- ويؤدي التمييز لصالح الأشخاص غير ذوي الإعاقة إلى التحيز الاجتماعي والتمييز ضد الأشخاص ذوي الإعاقة واضطهادهم، إذ يغذي التشريعات والسياسات والممارسات. وتعد افتراضات التمييز لصالح الأشخاص غير ذوي الإعاقة جذر ممارسات تمييزية، مثل تعقيم الفتيات والنساء ذوات الإعاقة (انظر A/72/133)، والفصل، والإيداع في مؤسسات الرعاية، وسلب الأشخاص ذوي الإعاقة حريتهم في مرافق خاصة بالإعاقة، واستخدام الإكراه على أساس "الحاجة إلى العلاج" أو "الخطر على الذات أو الغير"...

...

15- وعلى مدى السنوات الخمسين الماضية، ما فتئت حركة حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة تدحض هذه التصورات السلبية العميقة الجذور، مشيرة إلى أن المشكلة الحقيقية هي إخفاق المجتمع في إزالة الحواجز، وتوفير الدعم اللازم، وتبني تجربة الإعاقة باعتبارها جزءاً من التنوع البشري. بيد أن مطالبات الأشخاص ذوي الإعاقة بالاعتراف بحقوقهم كثيراً ما تطرح جانباً ويُبطّل اختلال ميزان القوى الكامن تجاربهم المعيشة. وتعتبر سردياتهم ذاتية وغير مناسبة لإثراء عملية موضوعية لاتخاذ القرار، وبالتالي لا تُعطى حيزاً لتوازن بشكل حقيقي أو للطعن في التمييز لصالح الأشخاص غير ذوي الإعاقة. وإمكانية الوصول إلى المنصات التي تجري المناقشات فيها محدودة، مما يجعل حركة مناصرة الأشخاص ذوي الإعاقة غير قادرة على تبادل المعلومات على قدم المساواة مع الآخرين.⁽¹²⁵⁰⁾

وكما توضح هذه الأمثلة، فإن الدول ليست ملزمة بضمان الحق، دون تمييز، في إتاحة أن يكون لكل مواطن "أن يشارك في إدارة الشؤون العامة، وحقه في أن يُنتخب أو يُنتخب، وحقه في أن يتاح له فرصة تقلد الوظائف العامة"، على النحو المنصوص عليه في المادة 25 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، فحسب، وإنما عليها أيضاً التزامات إيجابية بضمان المساواة في التمثيل للفئات المعرضة للتمييز، سواء داخل الهياكل الرسمية السياسية أو الحكومية، وبدعم منظمات المجتمع المدني الممثلة.

باء- التنوع والمساواة في التمثيل

إلى جانب الالتزامات المحددة بتعزيز المشاركة المتساوية في الحياة العامة والسياسية، تولى هيئات معاهدات حقوق الإنسان اهتماماً متزايداً للالتزامات الدول بتعزيز التنوع والتمثيل المتساوي في المؤسسات. وفي حين أن هذه المسائل تقاطع بوضوح مع الالتزامات بإزالة الحواجز التمييزية المباشرة وغير المباشرة التي تعترض سبيل المشاركة والتزامات العمل الإيجابي، فإن ثمة دوراً مهماً عليها أن تؤديه أيضاً في تشكيل فهم الجمهور، من خلال مكافحة القوالب النمطية والتحيز.

ومن أمثلة ذلك ما أوصت به لجنة القضاء على التمييز العنصري مؤخراً، حيث جاء في توصيتها العامة رقم 36 (2000) ما يلي:

(1250) المرجع نفسه، الفقرات 9 و10 و15 (الحاشية محذوفة). وانظر أيضاً الوثيقة A/HRC/40/54؛ والوثيقة A/HRC/37/56؛ والوثيقة A/73/161؛ والوثيقة A/70/297.

يجب على الدول أن تكفل وضع أجهزة إنفاذ القانون استراتيجيات للتوظيف والاحتفاظ بالموظفين وترقيتهم تعزز تنوع القوة العاملة على نحو يعكس تركيبة السكان الذين تخدمهم. ويمكن أن تشمل هذه الاستراتيجيات تحديد حصص داخلية ووضع برنامج للتوظيف خاص بالأقليات الإثنية. فمن شأن ذلك أن يؤثر في ثقافة أجهزة إنفاذ القانون ومواقف موظفيها بهدف تقليل مستوى التحيز في اتخاذ القرارات.

وينبغي للدول أن تكفل إجراء أجهزة إنفاذ القانون تقييماً منتظماً لسياسات التوظيف والترقية، وعند الاقتضاء، اتخاذ تدابير خاصة مؤقتة للتصدي بفعالية لمشكلة نقص تمثيل مختلف الأقليات القومية أو الإثنية والجماعات التي تعاني من أشكال متقاطعة من التمييز على أسس منها الدين والجنس والنوع الاجتماعي والميل الجنسي والإعاقة والسن⁽¹²⁵¹⁾.

جيم- التربية والتعليم والتثقيف

يتمثل أحد العناصر الرئيسية للالتزام بالتصدي للأعراف الاجتماعية السلبية وتعزيز المساواة في واجب التصدي للتحيز والوصم والقوالب النمطية وتعزيز التنوع والمساواة من خلال التربية والتعليم والتثقيف. ويتقاطع هذا الالتزام مع الحق في التعليم، على النحو المكفول في غالبية المعاهدات الدولية الأساسية لحقوق الإنسان.

وتنص المادة 13 (1) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على أن "التربية والتعليم ... [يوطدان] احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية [و] ... تمكين كل شخص من الإسهام بدور نافع في مجتمع حر، وتوثيق أو إصر التفاهم والتسامح والصدقة بين جميع الأمم ومختلف الفئات العرقية أو الإثنية أو الدينية". وقد أوضحت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أنه: "ينبغي إدماج تدریس مبادئ المساواة وعدم التمييز في نظام التعليم الشامل المتعدد الثقافات الرسمي وغير الرسمي بغية تفكيك مفاهيم التفوق أو الدونية المبنية على أسباب محظورة، وتشجيع الحوار والتسامح بين مختلف فئات المجتمع"⁽¹²⁵²⁾.

وترسي المادة 7 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التزاماً فورياً تتحمله الدول ومفاده اتخاذ "تدابير فورية وفعالة" في مجالات تشمل التعليم والتربية لمكافحة النعرات المؤدية إلى التمييز العنصري وتعزيز التفاهم والتسامح. أما اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، فتنص على التزام إيجابي واسع النطاق، حيث تذكر أن التعليم يجب أن يوجه نحو "التنمية الكاملة للطاقات الإنسانية الكامنة والشعور بالكرامة وتقدير الذات، وتعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية والتنوع البشري"⁽¹²⁵³⁾.

وتنضي المادة 10 (ج) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بأن تكفل الدول "القضاء على أي مفهوم نمطي عن دور الرجل ودور المرأة في جميع مراحل التعليم بجميع أشكاله"، بوسائل منها تنقيح كتب الدراسة والبرامج المدرسية، وتكييف أساليب التعليم. وتنضي المادة 5 (ب) أن تكفل الدول أن تتضمن التربية داخل الأسرة "الاعتراف بكون نشئة الأطفال وتربيتهم مسؤولية مشتركة بين الأبوين". وقد ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في سياق منفصل، أن على الدول التزاماً ناشئاً بموجب المادة 2 (هـ) يتمثل في أن "تعزز التثقيف بأهداف الاتفاقية ودعمها في كامل النظام التعليمي وفي المجتمع"⁽¹²⁵⁴⁾. ولاحظت اللجنة كذلك أن "على الدول الأطراف أن تعتمد تدابير تهدف إلى التحوّل الحقيقي في الفرص والأعراف والنظم بحيث لا تصبح قائمة على النماذج الذكورية للسلطة والأنماط الحياتية والتي حددت تاريخياً. ويمثل النظام التعليمي مثلاً على إحدى مجالات التحول، الذي يمكن أن يعجّل، بمجرد تحقيقه، بوتيرة التغيير الإيجابي في مجالات أخرى". وقدّمت على هذا الأساس، توصيات منها أن تضع الدول "مناهج تعليمية وكتب دراسية ومواد تعليمية لإزالة القوالب النمطية الجنسانية التقليدية التي تستنسخ وتكرّس التمييز على أساس نوع الجنس ضد الفتيات والنساء وإشاعة تصورات وأصوات عن النساء والفتيات تكون أكثر توازناً وتتسم بالدقة والسلامة والطابع الإيجابي"⁽¹²⁵⁵⁾.

(1251) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 36 (2020)، الفقرتان 46 و47.

(1252) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 38.

(1253) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 24 (1) (أ).

(1254) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 36.

(1255) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 36 (2017)، الفقرتان 26 و27 (د).

دال- وسائل الإعلام والتوعية

إلى جانب نظام التعليم الرسمي، تنشأ عن واجب الدول المتمثل في القضاء على التمييز عن طريق التصدي للدوافع الاجتماعية التزامات بالتأثير على تصورات الجمهور من خلال وسائل الإعلام وجهود تثقيف الجمهور وتوعيته على نطاق أوسع.

وقد ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، في توصيتها العامة رقم 28 (2010)، أنه إلى جانب الالتزامات المحددة الناشئة بموجب المادة 5، تقع على عاتق الدول التزامات بالتوعية فيما يتعلق بالالتزام المنصوص عليه في المادة 2 المتمثل في "اتخاذ جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة من جانب أي شخص أو منظمة أو مؤسسة"⁽¹²⁵⁶⁾. وعلى وجه التحديد، ذكرت اللجنة أنه ينبغي للدول أن تشارك "كل وسائل الإعلام في مجال برامج تثقيف الجمهور عن المساواة بين الرجل والمرأة، والعمل على وجه الخصوص على كفالة إدراك المرأة لحقها في المساواة دون تمييز ومعرفتها بالتدابير التي تتخذها الدولة الطرف لتنفيذ الاتفاقية"⁽¹²⁵⁷⁾.

وتركز المادة 8 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة تحديداً على التوعية. ومن خلال هذه المادة، تلتزم الدول الأطراف بالتوعية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة وكرامتهم وتعزيز احترامها؛ ومكافحة القوالب النمطية والتحيزات والممارسات الضارة المتعلقة؛ وتعزيز الوعي بقدرات الأشخاص ذوي الإعاقة. وتضع الاتفاقية قائمة توضيحية بتدابير التوعية، بما في ذلك حملات التوعية العامة والعمل مع كل من نظام التعليم ووسائل الإعلام⁽¹²⁵⁸⁾. وقد شددت اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على أهمية التوعية، مشيرة إلى أنه "لا يمكن مكافحة التمييز دون توعية تشمل جميع قطاعات الحكومة والمجتمع"، موضحةً أن أي تدبير يُعتمد عملاً بالاتفاقية "يجب أن يكون مصحوباً بتدابير توعية"⁽¹²⁵⁹⁾.

هاء- التدريب والتوعية

تنص المادة 4 (1) (ط) من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على التزام محدد يقع على عاتق الدول ومفاده "تشجيع تدريب الأخصائيين والموظفين العاملين مع الأشخاص ذوي الإعاقة في مجال الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية". وتذكر اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، في تعليقها العام رقم 6 (2018)، أنه "ينبغي توفير التدريب والتعليم للجهات ذات الصلة، مثل صانعي القرارات القانونية، ومقدمي الخدمات أو الجهات الأخرى صاحبة المصلحة"، مشيرةً إلى أن هذه التوعية ضرورية لضمان قدرة الأشخاص ذوي الإعاقة على الوصول إلى السلع والخدمات على قدم المساواة مع الآخرين⁽¹²⁶⁰⁾. وتتضمن الاتفاقية أيضاً أحكاماً صريحة بشأن التدريب في المواد 8 (إدكاء الوعي)، و9 (إمكانية الوصول)، و13 (إمكانية اللجوء إلى القضاء)، و20 (التنقل الشخصي)، و24 (التعليم)، و25 (الصحة)، و26 (التأهيل وإعادة التأهيل)، و27 (العمل والعمالة)، و28 (مستوى المعيشة اللائق والحماية الاجتماعية).

وقد ذكرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أنه ينبغي للدول أن تنفذ "برامج محددة للتثقيف والتدريب عن مبادئ الاتفاقية وأحكامها، توجه لجميع الوكالات الحكومية والموظفين العموميين، وللعاملين في المهن القانونية وسلك القضاء على وجه الخصوص"⁽¹²⁶¹⁾.

وقد أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أنه "ينبغي للدولة أن تتفد برامج تثقيف وتدريب في مجال حقوق الإنسان لفائدة الموظفين العموميين وأن تتبع ذلك التدريب للقضاة والمرشحين لشغل مناصب قضائية"⁽¹²⁶²⁾. وكما يشير هذا

(1256) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 36.

(1257) المرجع نفسه، الفقرة 38 (ه).

(1258) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المادة 8 (2).

(1259) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 39. وانظر أيضاً الوثيقة A/HRC/43/27.

(1260) اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 50.

(1261) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010)، الفقرة 38 (د).

(1262) اللجنة المعنية بحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 38.

البيان، من المهم للغاية أن يفهم القضاة والدعاة نطاق ومحتوى القانون الدولي لمكافحة التمييز من أجل تجنب سوء فهم القانون وسوء تفسيره وسوء تطبيقه⁽¹²⁶³⁾.

وقدمت لجنة القضاء على التمييز العنصري، في توصيتها العامة رقم 36 (2000)، توجيهات مفصلة بشأن التزامات التدريب. وأشارت إلى ما يلي: "يشكل تثقيف موظفي الشرطة وتدريبهم في مجال حقوق الإنسان عاملين حيويين لضمان عدم ممارستهم التمييز. ويمكن للمؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان أن تطلع، بالتعاون مع منظمات المجتمع المدني، بدور محوري في تدريب موظفي إنفاذ القانون وفي مراقبة الأدوات التكنولوجية الجديدة التي يمكن أن تؤدي إلى التمييز وفي تحديد مخاطر أخرى في الممارسة العملية"⁽¹²⁶⁴⁾.

وينبغي أن يكفل هذا التدريب إشراك "الفئات الموصومة، بما في ذلك تلك التي يعاني أفرادها من أشكال متداخلة من التمييز"⁽¹²⁶⁵⁾. وينبغي أن يهدف التدريب إلى أن "تُذكي وعي موظفيها بأثر التحيز على عملهم، وتبين كيفية ضمان عدم التمييز في السلوك"⁽¹²⁶⁶⁾. وينبغي "أن يجري بانتظام تقييم التدريب ... وتحديثه لضمان تحقيق الأثر المنشود"⁽¹²⁶⁷⁾.

وشدد مجلس حقوق الإنسان، في أحدث قراراته بشأن حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، على "الأهمية الأساسية للتثقيف والتدريب والتعلم في مجال حقوق الإنسان، وعلى أهمية الحوار، بما في ذلك الحوار بين الثقافات والأديان، والتفاعل بين جميع الجهات المعنية صاحبة المصلحة وأفراد المجتمع بشأن تعزيز وحماية حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية"⁽¹²⁶⁸⁾. ووفقاً لما ذكره المجلس، تشكل هذه العناصر "جزءاً لا يتجزأ من نمو المجتمع ككل"، مما يكفل "تبادل الممارسات الفضلى المتصلة، في جملة أمور، بتعزيز الفهم المتبادل لقضايا الأقليات وإدارة التنوع من خلال الاعتراف بوجود هويات متعددة وتشجيع إقامة مجتمعات تُسَّع للجميع وتسم بالعدالة والتسامح والاستقرار والتماسك الاجتماعي"⁽¹²⁶⁹⁾.

واو- الإنفاذ والتنفيذ

تنص الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، كما هو مبين أعلاه، على التزامات واضحة تتمثل في معالجة الأسباب الجذرية للتمييز ودوافعه. وقد وضعت كل من هذه الصكوك وهيئة معاهدات حقوق الإنسان قائمة غير حصرية بالسياسات والإجراءات التي ينبغي للدول أن تنفذها كي تفي بهذه الالتزامات، تتراوح بين التدابير الرامية إلى تعزيز التمثيل والمشاركة في الحياة العامة إلى مكافحة القوالب النمطية وتعزيز المساواة من خلال النظام التعليمي.

ويتطلب الوفاء بهذه الالتزامات استجابة شاملة على نطاق المنظومة تتجاوز تدوين الواجبات في القانون. ومع ذلك، يجب على الدول كفالة أن يقتضي قانون مكافحة التمييز اعتماد هذه التدابير وتنفيذها وأن ينص على ذلك. ويستلزم ذلك، كحد أدنى، تحديد التزامات ومتطلبات قابلة للتنفيذ - في إطار التشريعات - لمكافحة التحيز والوصم ومكافحة القوالب النمطية. وينبغي استكمال هذه المقتضيات العامة بواجبات محددة في مجالات مشاركة الجمهور وتمثيله، والتعليم والتثقيف، ووسائط الإعلام، والتدريب، والتوعية.

وينبغي أن تُدمج هذه الالتزامات في جميع مجالات القانون الأخرى التي تحدد واجبات الجهات الفاعلة الحكومية وأن تتجسد فيها. ولبرامج العمل الإيجابي دور مهم في التصدي للتحيز والقوالب النمطية، ولا سيما عن طريق التمكين من إحراز تقدم سريع نحو المساواة

(1263) في قضية ما تضمنت قدراً كبيراً من الشحن، لم تتمكن هيئات قضائية وشبه قضائية متعددة من البت فيما إذا كانت القضية تتعلق بالتمييز على أساس الجنسية أو "الحالة الشخصية" أو ما إذا كانت الدعوى تتعلق بتمييز مباشر أو غير مباشر (Court of Justice of the European Union, *CHEZ*, *Razpredelenie Bulgaria AD v. Komisija za zashtita ot diskriminatsia*, Case C-83/14, Judgment, 16 July 2015). واعتبرت محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي في نهاية المطاف أن القضية تشكل تمييزاً على أساس الأصل العرقي أو الإثني. وأحالت المسألة إلى المحكمة الوطنية لتحديد ما إذا كان التمييز قيد النظر مباشراً أم غير مباشر.

(1264) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 36 (2020)، الفقرة 45.

(1265) المرجع نفسه، الفقرة 42.

(1266) المرجع نفسه.

(1267) المرجع نفسه. وفي التوصية نفسها، قدمت اللجنة أيضاً توصيات بشأن التدريب والتثقيف في مجال حقوق الإنسان في مجال الذكاء الاصطناعي والتمييز الخوارزمي. المرجع نفسه، الفقرات 43-45.

(1268) قرار مجلس حقوق الإنسان 8/43، الديباجة.

(1269) المرجع نفسه.

في التمثيل في مجالات الحياة العامة. وينبغي أن تقتضي الأحكام القانونية التي تتضمن تفاصيل التزامات العمل الإيجابي التصدي لدوافع التمييز صراحةً. وينبغي أن تتضمن واجبات المساواة القانونية واجبات الوقوف على الأسباب الجذرية للتمييز ودوافعه مع اتخاذ إجراءات فعالة لمعالجتها، إلى جانب واجبات عامة تتمثل في تعزيز التمثيل المتساوي والمتنوع. وينبغي أن يتضمن تقييم الأثر على المساواة متطلبات محددة مفادها الوقوف على آثار القوانين والسياسات التي تفضي إلى توليد التحيز أو القوالب النمطية أو الوصم أو ترسيخها أو تفاقمها وإزالة تلك الآثار.

وينبغي أيضاً أن تتضمن مكونات قوانين مكافحة التمييز التي تركز على المؤسسات التزامات بالتصدي للتحيز والقوالب النمطية والوصم. وينبغي تمكين هيئات الإنفاذ - سواءً كانت محاكم أو هيئات معنية بالمساواة - من أن تأمر بتوفير سبل انتصاف مجتمعية من قبيل الاعتذارات العلنية وإقامة التذكارية، وسبل انتصاف مؤسسية من قبيل برامج التدريب. وينبغي أن تكون للهيئات المعنية بالمساواة ولاية وسلطة تمكنها من تعزيز المساواة وعدم التمييز والتصدي للقوى الاجتماعية التي تقوضهما. وينبغي أن يشمل ذلك صلاحيات محددة لتنفيذ برامج التثقيف والتنوعية والتدريب وإرهاف الحس.

ولا غنى عن أن تنص قوانين مكافحة التمييز، إلى جانب إرساء واجبات والتزامات تتمثل في التصدي للتحيز والقوالب النمطية والوصم، على إجراءات إنفاذ في الحالات التي لا تؤدي فيها الدولة هذه الواجبات مع اتخاذ تدابير ملائمة ومتناسبة وفعالة. ولئن كانت التزامات الدول في هذا المجال استباقية ولا ينبغي أن تنشأ كرد أو انتصاف إزاء الشكوى فحسب، فمن الضروري توفير إمكانية الإنفاذ ضماناً لفعالية هذه الواجبات.

ثالثاً- الخلاصة: تعزيز المساواة والتنوع

لا تفرض التزامات الدول الناشئة عن المعاهدات الدولية على تلك الدول حظر التمييز في القانون فحسب، بل القضاء عليه في الواقع كذلك. واتخاذ تدابير إيجابية واستباقية لمعالجة الأسباب الجذرية للتمييز عناصر ضرورية، بل لا غنى عنها في هذا الالتزام. ويستلزم ذلك، بدوره، برنامج عمل شاملاً، تقتضيه وتدعمه واجبات والتزامات قابلة للإنفاذ في إطار تشريعات مكافحة التمييز، على النحو المبين أعلاه.

ومع ذلك، إذا كان للدول أن تتقيد بالتزاماتها وتفي بتعهداتها المتمثلة في القضاء على التمييز وضمان تحقيق المساواة في المشاركة، فينبغي أن تتجاوز جهودها مجرد مكافحة التحيز والقوالب النمطية والوصم. وينبغي ألا يقتصر التركيز على التصدي للقوى الاجتماعية السلبية، بل ينبغي أن ينصب أيضاً على العمل بنشاط على التشجيع على إقامة مجتمعات متساوية ومتنوعة وشاملة للجميع. وينبغي بذل جهود لتعزيز التفاهم بين الأشخاص والفئات على اختلاف سماتهم وأوضاعهم ومعتقداتهم، وبيان كيف يستفيد الجميع من الاقتصادات والمجتمعات التي تتسم بمزيد من المساواة والتنوع.

وفي الواقع، يجسد ذلك حقيقة ماثلة أكثر أهمية. ولهذا، كان من الحتمي أن يركز هذا الدليل، في جزء كبير منه، على المحظورات السلبية - أي التزامات الدول بالحظر والمنع والإنفاذ. وتعدو تلك التدابير ضرورية ولا غنى عنها بالتأكيد إذا كان للدول أن تقي بالتزاماتها المتمثلة في احترام الحق في عدم التمييز وحمايته وإعماله، ومع ذلك، لا يمثل اعتماد مثل تلك القوانين نهاية المطاف، بل بدايته.

والخلاصة أنه لن يتسنى للدول تحقيق إعمال الحق في المساواة والحق في عدم التمييز إلا باعتماد قوانين شاملة لمكافحة التمييز واستخدام تلك القوانين بوصفها منطلقاً أو أساساً ينبنى عليه جهد يُبذل على نطاق المنظومة برمتها للتشجيع على إقامة مجتمع ينعم بالمساواة والتنوع ويشمل الجميع.



EQUAL RIGHTS TRUST

Equal Rights Trust
Second Home London Fields
125-127 Mare Street
London E8 3SJ, United Kingdom
Email: info@equalrightstrust.org
Website: www.equalrightstrust.org

الأمم المتحدة
حقوق الإنسان
مكتب المفوض السامي



مكتب مفوضية الأمم المتحدة
السامية لحقوق الإنسان
Palais des Nations
CH 1211 Geneva 10, Switzerland
Email: ohchr-infodesk@un.org
Website: www.ohchr.org/ar