E

الأمم المتحدة

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/2005/13
21 June 2005

ARABIC
Original: FRENCH

المجلس الاقتصـــادي والاجتماعي

لجنة حقوق الإنسان

اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان

الدورة السابعة والخمسون

البند ٣ من جدول الأعمال المؤقت

إقامة العدل وسيادة القانون والديمقراطية

الحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي

تقرير من إعداد محمد حبيب شريف

(A) GE.05-14545 290705 030805

موجز

قررت اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان في مقررها ١١٧/٢٠٠٤ المؤرخ ١٢ آب/أغسطس ٢٠٠٤، الذي اعتُمد دون تصويت، أن تعهد إلى السيد محمد حبيب شريف بإعداد ورقة عمل، لا تترتب عليها آثار مالية، عن الحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي، وأن تطلب إليه تقديم ورقة العمل هذه إلى الفريق العامل المعني بإقامة العدل في أثناء الدورة السابعة والخمسين للجنة الفرعية.

وفي هذه الدراسة التمهيدية، جرى التفكير على مستويين متكاملين ومتلازمين، وهما المصادر الدولية والإقليمية والوطنية على السواء للحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي، والمضمون الملموس لذلك الحق الذي يتألف من الحق في التقاضي أمام محكمة مستقلة ومحايدة، والحق في جبر ملائم وسريع، والحق في الحصول على معلومات مفيدة ودقيقة.

وهذه الدراسة، التي أُجريت استناداً إلى القانون الدولي العام، والقانون الإجرائي الداخلي والدولي على السواء، تستهدف في تحليلها تحديد مصادر ومحتوى الحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي. وتسعى على الصعيدين النظري والعملي للوقوف على المعطيات والرهانات القانونية للمسألة، وذلك بالحفز على التنفيذ الفعلي للصكوك الدولية والإقليمية ذات الصلة، الخاصة بحقوق الإنسان والقانون الإنساني.

والحق في الانتصاف هو، في جميع الظروف، أحد أهم حقوق الإنسان. وهو حق شامل، وبمعنى أنه من حق كل فرد أن تكون قضيته محل نظر منصف من قبل محكمة مختصة ومستقلة ومحايدة. ويجب أن يتمكن طرفا النزاع من اللجوء إلى محكمة، وأن يطرحا أمامها آراءهما بكل حرية، وأن تصدر المحكمة حكمها في أجل معقول، وقد اتبعت إجراء عادلا وعلنيا، استفاد فيه المتهم والضحية من جميع الحقوق، وكافة الوسائل اللازمة للدفاع عنهما، مثل الحق في إعلامهما، والحق في سماعهما، والحق في المساعدة القضائية إذا كان الشخص فقيراً، وما إلى ذلك.

وعليه، يجب على كل دولة قانون أن تنشئ نظاماً قضائياً يستوفي مستلزمات المحاكمة المنصفة.

والحق في الانتصاف الذي يمكّن من الوصول إلى محاكمة منصفة، والذي يشكل حجز الزاوية لدولة القانون ولآليات حقوق الإنسان، هو حق يتطور تطوراً سريعاً ومطرداً في اتجاه حماية أفضل لحقوق الإنسان. ويغطي هذا الحق مجالاً يتسع باستمرار، ويتعزز في الوقت نفسه نطاق ضماناته، وفعالية آلياته، وعدد أجهزته على الصعيدين الداخلي والإقليمي، وكذلك على الصعيد الدولي.

ودون الرجوع بالتفصيل إلى الأعمال السابقة للجنة الفرعية بشأن الحق في محاكمة منصفة وفي الانتصاف، فإنه من اللازم التذكير بمشروع البروتوكول الاختياري الثالث الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والتوصية بجملة أمور منها إعادة النظر فيه بتكييفه مع التطورات والمتطلبات الجديدة الوطنية والدولية.

المحتويات

	الفقـــــرات	الصفحة
مقدمـــــة	١ -١٣	٤
أولاً - مصادر الحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي	١٤-٨٦	٥
ألف- المصادر الدولية	١٨-٣٥	٦
باء- المصادر الإقليمية	٣٦-٦٤	٨
جيم- المصادر الوطنية	٦٥-٨٦	١٢
ثانياً - محتوى الحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي	٨٧-١٣٦	١٥
ألف- الحق في المثول أمام المحكمة	٨٨-١٠٣	١٥
باء- الحق في الجبر	١٠٤-١٢٣	١٨
جيم- الحق في الإعلام	١٢٤-١٣٦	٢٠
ثالثاً - خاتمة	١٣٧-١٤٢	٢٢

مقدمة

١- يُكفل لكل شخص تُنتهك حقوقه التي يضمنها الدستور، أو اتفاقية دولية، أو القانون، أو أي قواعد تنظيمية أخرى، سبيل للانتصاف أمام السلطات الوطنية المختصة، حتى لو صدر الانتهاك عن أشخاص يتصرفون بصفتهم الرسمية.

٢- ويجب أن تكون السلطة القضائية أو الإدارية أو التشريعية أو أية سلطة مختصة أخرى، حسب تشريع كل دولة، مؤهلة للبت في حقوق المتظلِّم. وبصفة عامة تكون تلك السلطة المختصة، في دولة القانون، هي السلطة القضائية، التي يُناط بها احترام الحق في محاكمة عادلة لكل شخص يمارس حقه في التظلم، وإنفاذ القانون على الأعمال التي ارتكبها المتهمون، وتحديد تعويضات عادلة لصالح الضحايا أو المُتنازَل لهم.

٣- لذلك، يحتل الجهاز القضائي الذي يسهر على تطبيق القانون، في مجتمع ديمقراطي، مكانة بارزة. ويُعتبر الحق في إقامة دعاوى، في ذلك المجتمع، من بين المبادئ الدستورية الكبرى التي ترتبط مباشرة بمفهوم سيادة القانون وآليات حقوق الإنسان، نظراً إلى أنه يحمي ويعزز، في إطار الشرعية، كافة حقوق الإنسان الأخرى.

٤- وفي كفالة الانتصاف الفعال، يتقلص هامش السلطة التقديرية لدولة القانون أكثر فأكثر. وعلى سبيل المثال، لا يمكن للدولة أن تتذرع بنقص الوسائل المادية. ويصبح الحق في الانتصاف الذي يتولد عنه الحق في محاكمة منصفة، سواء كان ذلك بموجب طبيعته أو أدائه، حقاً جوهرياً لا مفر منه.

٥- ويرتبط الحق في الانتصاف الفعال ارتباطاً وثيقاً بالحق في محاكمة منصفة. وهو حق يُعتبر دون شك أحد أهم الحقوق المضمونة في محاكمة منصفة، ذلك أنه ليست للحق المنصوص عليه قيمة إذا تعذر إعماله فعلا، وممارسته كاملاً، والمعاقبة على انتهاكه. وعليه فالحق في الانتصاف الحق الذي تُستهل بموجبه مراحل محاكمة منصفة.

٦- وقد شدد على أهمية المحاكمة المنصفة وسبل الانتصاف أصلاً أعضاء اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان خلال المناقشات التي دارت أثناء نظرهم في التقارير منذ عام ١٩٩١.

٧- وعقب تلك المناقشات والطلب الذي أوردته اللجنة الفرعية في قرارها ١٥/١٩٩١، دعت لجنة حقوق الإنسان في قرارها ٣٥/١٩٩٢ جميع الدول إلى أن تعمل، إن لم تكن قد فعلت ذلك بعد، على وضع إجراء من قبيل أمر *الإحضار أمام المحكمة* الذي يحق بمقتضاه لكل من حُرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال إقامة دعوى أمام إحدى المحاكم لكي تبت دون تأخير في أمر شرعية احتجازه وتأمر بإخلاء سبيله إذا وجدت أن الاحتجاز غير شرعي.

٨- كما دعت لجنة حقوق الإنسان أصلاً جميع الدول إلى الإبقاء على الحق في اتخاذ هذا الإجراء في جميع الأوقات وفي كل الظروف، بما في ذلك في حالات الطوارئ. وشجعت مجدداً في قرارها ٣٢/١٩٩٤، الدول "على وضع إجراء مثل إجراء "الإحضار أمام المحكمة" أو إجراء مماثل بوصفه حقاً شخصياً لا يجوز تقييده، حتى أثناء حالات الطوارئ".

٩- وأوصت آليات أخرى تتصل بحقوق الإنسان بعدم جواز تقييد إجراءات مثل أمر الإحضار أمام المحكمة والحماية القضائية. ذلك أن الفريق العامل المعني بالاحتجاز التابع للجنة الفرعية نظر، على سبيل المثال، في تقريره لعام ١٩٩٣ (E/CN.4/Sub.2/1993/22)، في الإحضار أمام المحكمة بوصفه حقاً غير قابل للتقييد وضمانة للحق في محاكمة عادلة. ورأى أعضاء الفريق العامل أنه ينبغي إدراج الضمانات التي يوفرها الإحضار أمام المحكمة في القوانين الوطنية لكل بلد كحق لا يقبل التقييد. وأجمعوا أيضاً على أنه ينبغي للدول الإبقاء على الحق في الإحضار أمام المحكمة في جميع الأوقات وكافة الظروف، حتى في حالات الطوارئ. وأبدى الفريق العامل ملاحظات مماثلة في تقريره لعام ١٩٩٤ (E/CN.4/1994/27). وعلاوة على ذلك، اعترفت هيئات مختصة أخرى في مجال حقوق الإنسان أُشير إليها في التقرير المؤقت لعام ١٩٩٢ (E/CN.4/Sub.2/1992/24/Add.3) بضرورة وضع تلك الإجراءات والتقيد بها.

١٠- وجاء نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، من جهته، ليفرض وضع "مبادئ فيما يتعلق بجبر الأضرار التي تلحق بالمجني عليهم أو فيما يخصهم، بما في ذلك رد الحقوق والتعويض ورد الاعتبار" (المادة ٧٥). ويحث النظام الأساسي الدول الأطراف على إنشاء آليات لصالح ضحايا الجرائم التي تدخل في نطاق اختصاص المحكمة، ولصالح أفراد أسرهم.

١١- وأخيراً، فإن المبادئ العامة والمبادئ التوجيهية الأساسية المتعلقة بحق ضحايا انتهاكات قانون حقوق الإنسان الدولي والقانون الإنساني الدولي في الانتصاف والجبر، التي اعتمدت لجنة حقوق الإنسان نصها في قرارها ٣٥/٢٠٠٥ المؤرخ ١٩ نيسان/أبريل ٢٠٠٥، تدعو الدول إلى أن تدرج أو تنفذ أحكاماً مناسبة ضمن نطاق قوانينها المحلية تنص على "الولاية القضائية العالمية".

١٢- وفي مجال حقوق الإنسان، أصبح من اللازم دوماً وفي كل مكان كفالة سبيل للانتصاف في حالة انتهاك الحقوق الأساسية، إما للحصول على وقف الانتهاك، أو للحصول على تعويض عن الأضرار، المادية والمعنوية، الناتجة عن ذلك الانتهاك. كما يجب أن يكون الانتصاف ممكناً لجميع الأشخاص المحرومين من حريتهم بغية التحقق في شرعية احتجازهم والحصول، عند الاقتضاء، على إطلاق سراحهم.

١٣- وبصفة عامة فإن الحق في الانتصاف حق مكرس عامة في الدساتير والقوانين الوطنية، والاتفاقات الثنائية والمتعددة الأطراف، وتحكمه بصفة متزايدة الصكوك الدولية لحقوق الإنسان والقانون الإنساني. وله، من ثم، مصادر عديدة (الفصل الأول)، وما انفك مضمونه يتطور (الفصل الثاني).

أولاً - مصادر الحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي

١٤- تتطلب كفالة الحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي تطبيق المحكمة المعايير التي تضمن أكثر من غيرها حماية حقوق الفرد، متهماً كان أو ضحية.

١٥- وتنبع المعايير الأساسية الدولية والإقليمية التي تكفل الحق في الانتصاف من المادة ٨ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمواد ٢ (الفقرة ٣ (ب))، و٩ (الفقرتان ٣ و٤)، و١٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

١٦- وتنطبق هذه المعايير الدولية والإقليمية في البلدان التي انضمت إليها، وفي البلدان التي كيَّفت تشريعاتها الداخلية مع تلك المعايير، أو التي سنَّت قوانين فريدة من نوعها تكفل سبيل انتصاف محدداً.

١٧- وعليه، فإن للحق في الانتصاف، وهو حق مُكرس عامة في جميع البلدان، مصادر دولية، ومصادر إقليمية، ومصادر وطنية.

ألف - المصادر الدولية

١٨- تنص العديد من صكوك حقوق الإنسان، في القانون الدولي، على أن يُكفَل للفرد دوماً سبيل انتصاف فعال أمام هيئة وطنية أو دولية في حالة انتهاك حق مضمون بموجب تلك الصكوك.

١٩- وليس لهذا الحق، الذي يرتبط بحماية الحقوق الأخرى وإنفاذها، وجود مستقل، بل يفرض على الدول التزاماً إيجابياً بأن تتيح لرعاياها، وكذلك للأجانب الذين يقيمون في إقليمها، كفالة الانتصاف الفعال أمام هيئة مستقلة.

٢٠- وعليه، فإن المواد ٨ و١٠ و١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي اعتمدته الجمعية العامة في قرارها ٢١٧ ألف (د-٣) المؤرخ ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٨، أكدت حق كل شخص في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة نظراً منصفاً وعلنياً، وحق الشخص المتهم بجريمة في أن يُعتبر بريئاً إلى أن يثبت ارتكابه لها قانوناً، وحقه في الانتصاف الفعال. ووفقاً للمادة ٨، "لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون".

٢١- وأكدت مجدداً المادة ١٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الذي اعتمدته الجمعية العامة في قرارها ٢٢٠٠ ألف (د-٢١) المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦، حق كل فرد في أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني. وتلزم الفقرة ٣ من المادة ٩ من العهد الدول الأطراف في هذا الصك بالعمل على تقديم الموقوف أو المعتقل سريعاً إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانوناً مباشرة وظائف قضائية، وتقضي الفقرة ٤ من المادة نفسها بأن لكل شخص حُرم من حريته حق الرجوع إلى محكمة لكي تفصل هذه المحكمة دون إبطاء في قانونية اعتقاله، وتأمر بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال غير قانوني.

٢٢- وتنص الفقرة ٣ من المادة ٢ من العهد أصلاً على أنْ "تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد بأن تكفل توفير سبيل فعال للتظلم لأي شخص انتُهكت حقوقه أو حرياته المعترف بها في هذا العهد، حتى لو صدر الانتهاك عن أشخاص يتصرفون بصفتهم الرسمية".

٢٣- ومن الواضح أن العهد، خلافاً للإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي ينص على "الإنصاف الفعلي"، يقضي بتوفير "سبيل فعال للتظلم"، حتى لو صدر الانتهاك عن أشخاص يتصرفون بصفتهم الرسمية.

٢٤- وتبت السلطة المختصة في حقوق الشخص الذي يقيم دعوى التظلم، وتضمن حسن متابعة أي تظلم يُعترف بتبريره، أي بالخصوص الحق في الجبر وفي التنفيذ الكامل والعاجل للقرارات.

٢٥- ويجب إتاحة سبل تظلم محددة لصالح الأشخاص المحرومين من حريتهم. وتقضي الفقرة ٤ من المادة ٩ من العهد بأن "لكل شخص حُرم من حريته [...] حق الرجوع إلى محكمة لكي تفصل هذه المحكمة دون إبطاء في قانونية اعتقاله، وتأمر بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال غير قانوني".

٢٦- وعليه، فإن أحكام العهد تستند إلى الصفات الأساسية للحماية القضائية ولأمر الإحضار أمام المحكمة، رغم حذف كل إشارة واضحة إلى أمر الإحضار أمام المحكمة من مشاريع العهد السابقة لتمكين الدول من إعداد إجراءات محددة مماثلة، في إطار نظمها القانونية والقضائية.

٢٧- والحقوق الوحيدة التي لا يمكن تعليق تطبيقها في حالات الطوارئ الاستثنائية هي الحقوق المنصوص عليها في المادة ٤ من العهد. وجدير بالذكر أن الحق في الانتصاف ليس مذكوراً بين تلك الحقوق. غير أنه ليس ثمة ما يحول دون اعتباره حقا من حقوق الإنسان الأساسية، المحمية بصفتها حقوقاً لا يجوز عدم التقيد بها.

٢٨- وبيّنت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم ١٣ في هذا الصدد أنه "إذا قررت الدول الأطراف في حالات الطوارئ الاستثنائية المشار إليها في المادة ٤ عدم التقيد بالإجراءات الاعتيادية المنصوص عليها في المادة ١٤، ينبغي أن تتأكد من أن حالات عدم التقيد هذه لا تتجاوز أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع الفعلي، وأن تتقيد بسائر الشروط الواردة في الفقرة ١ من المادة ١٤".

٢٩- ومن جهة أخرى، من البديهي أن احترام الحق في الانتصاف، مسألة هامة بالخصوص أثناء الصراعات المسلحة، داخلية كانت أو دولية. وقد جاء في المادة ٤ من العهد أنه في هذه الحالات بالذات، لا يعود ذلك الحق مكفولاً.

٣٠- والصكوك الدولية الخاصة بحقوق الإنسان والصكوك الخاصة بالقانون الإنساني الدولي متكاملة رغم اختلاف معاييرها. ذلك، أن القانون الإنسان الدولي، وبخاصة أحكام المادة ٣ من اتفاقية لاهاي الرابعة المتعلقة بقوانين الحرب البرية وأعرافها المؤرخة ١٨ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٠٧ ، إضافة إلى اتفاقيات جنيف الأربع المؤرخة ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩ والبروتوكولين الإضافيين الملحقين بها لعام ١٩٧٧، تكفل ضمنياً الحق في الانتصاف، حتى خلال فترات الصراع المسلح؛ فعلى سبيل المثال، تنص المادة ١٢٩ من اتفاقية جنيف الثالثة، بشأن معاملة أسرى الحرب، على أن "ينتفع المتهمون في جميع الأحوال بضمانات للمحاكمة والدفاع الحر لا تقل ملاءمة عن الضمانات المنصوص عليها في المادة ١٠٥ والمواد التي تليها".

٣١- كما تنص المادة ٦ من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، والمادة ١٤ من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة على كفالة سبيل للتظلم وعلى جبر ضحايا انتهاكات القانون الدولي لحقوق الإنسان.

٣٢- وعلاوة على ذلك، فإن المعايير الدولية التي لا تكتسي صبغة المعاهدة، مثل القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء، والمبادئ الأساسية لاستقلال السلطة القضائية، ومجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، والمبادئ الأساسية لدور المحامين، والمبادئ التوجيهية لدور أعضاء النيابة العامة، وإعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة، التي اعتمدتها الجمعية العامة في قرارها ٣٤/٤٠ المؤرخ ٢٩ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٥، يُفترض تطبيقها في جميع

الحالات، وتنص جميعها ضمنياً على الحق في الانتصاف وفي محاكمة منصفة وتُفترض بالخصوص إمكانية اعتراض محتجز على قانونية احتجازه، وإمكانية حصول الضحية على جبر.

٣٣- إن حق ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان في الانتصاف والجبر مضمون على مستوى القانوني الجنائي الدولي بموجب المادتين ٦٨ و٧٥ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وبموجب المبادئ الأساسية والتوجيهية التي تتعلق بالحق في الانتصاف والتعويض لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني الدولي، والتي اعتمدت نصها لجنة حقوق الإنسان في قرارها ٣٥/٢٠٠٥ المؤرخ ١٩ نيسان/أبريل ٢٠٠٥.

٣٤- واستناداً إلى جميع هذه الأحكام والمبادئ والتوجيهات، يبدو أن الحق في الانتصاف الفعال، الذي يشكل منطلقاً للحق في محاكمة منصفة في المجال الجنائي، هو حق أساسي لا يمكن عدم التقيد به، سواء أكان ذلك خلال أوقات السلم أو أثناء الصراع المسلح، الداخلي أو الدولي.

٣٥- وعليه، فإن تلك الفكرة الأساسية المدرجة في المصادر القانونية الدولية ليست غريبة إطلاقاً عن المصادر الإقليمية للحق في الانتصاف الفعال.

باء - المصادر الإقليمية

٣٦- فيما يتعلق بالصكوك الإقليمية لحقوق الإنسان، يمكن أن نذكر أهم الصكوك التي تكرِّس الحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي.

(أ) ميثاق الاتحاد الأوروبي للحقوق الأساسية

٣٧- ينص ميثاق الاتحاد الأوروبي للحقوق الأساسية على الحق في الانتصاف في الفصل السادس منه المكرس للعدالة.

٣٨- ويمكن أن تجمَّع الضمانات التي تستخلص من الفصل السادس في فئتين أساسيتين، إحداهما تنطبق دون تمييز على جميع الخاضعين للمحاكمة، وتنطبق الأخرى بصفة محددة على من يتعرض منهم لتهمة جنائية بالمعنى الوارد في اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان).

٣٩- ويرد في المادة ٥ (الفقرة ٤) من الاتفاقية الأوروبية حكم مماثل للمادة ٩ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية: "لكل شخص حُرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى محكمة لكي تفصل هذه المحكمة دون إبطاء في قانونية اعتقاله، وتأمر بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال غير قانوني".

٤٠- وتناولت الاتفاقية الأوروبية بوضوح وبصفة محددة الحق في الانتصاف الفعال الذي يمكِّن من الوصول إلى محكمة حيادية في مادتها ١٣، التي تنص على ما يلي: "يحق لأي شخص انتُهكت حقوقه وحرياته المعترف بها في هذه الاتفاقية أن يُكفل له الانتصاف الفعال أمام هيئة وطنية، حتى لو صدر الانتهاك عن أشخاص يتصرفون بصفتهم الرسمية".

٤١- وتقضي المادة ٤٧ من ميثاق الاتحاد الأوروبي للحقوق الأساسية بأنه "يحق لأي شخص انتُهكت حقوقه أو حرياته المعترف بها في قانون الاتحاد أن يُكفل لـــه الانتصاف الفعال أمام محكمة في إطار احترام الشروط المنصوص عليها في هذه المادة. ومن حق كل فرد أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني خلال مهلة معقولة من قبل محكمة مستقلة حيادية، منشأة بحكم القانون. ولكل شخص إمكانية استشارة محام والاستعانة به للدفاع عن نفسه وتمثيله. ويُمـــنح الأفراد الذين لا يملكون موارد كافية مساعدة قضائية، إذا كانت هذه المساعدة ضرورية لضمان فعالية الوصول إلى العدالة".

٤٢- وفي السوابق القضائية الأوروبية، ووفقاً للحكم الصادر في ٣ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٢ عن محكمة العدل للجماعات الأوروبية، يجب كفالة سبيل الانتصاف القضائي، حتى عندما لا تقضي بذلك قواعد الإجراءات الداخلية.

(ب) الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

٤٣- تكـــرِّس الاتفاقـــية الأمريكية لحقوق الإنسان: "عهد سان خوسيه، كوستاريكا"، المؤرخة ٢٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٩، المادة ٨ منها لـ "الضمانات القضائية".

٤٤- وتقضـــي الفقرة ١ من تلك المادة بما يلي: "لكل شخص الحق في محاكمة تتوفر فيها الضمانات الكافية وتجـــريها خلال وقت معقول قاض أو محكمة مختصة مستقلة غير متحيزة كانت قد أُسست سابقاً وفقاً للقانون، وذلك لإثبات أية تهمة ذات طبيعة جزائية موجهة إليه أو للبت في حقوقه أو موجباته ذات الصفة المدنية أو المالية أو المتعلقة بالعمل أو بالضرائب أو أية صفة أخرى".

٤٥- وتضـــمن المادة ٢٥ من الاتفاقية الأمريكية، من جهتها، الحق في الانتصاف والحق في الجبر لكافة ضحايا انـــتهاكات حقوق الإنسان. ويجدر التذكير بأن الاتفاقية أنشأت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، التي تقتصر أنشطتها، في الوقت الحاضر، على البحث عن تسويات ودية، نظراً إلى أن الحق في الانتصاف الفردي الذي تنص عليه لا يمكن تنفيذه إلا ضد الدول التي اعترفت للمحكمة بتلك الصلاحية.

٤٦- وإضافة إلى ذلك، تأذن المادة ٢٧ من الاتفاقية الأمريكية بتعليق الضمانات "في أوقات الحرب أو الخطر العام أو سواهما من الحالات الطارئة التي تهدد استقلال الدولة الطرف أو أمنها". غير أن تلك المادة لا تأذن بتعليق عدد من الحقوق والمبادئ الهامة، منها الحق في محاكمة منصفة، وتحديداً الحق في الانتصاف.

٤٧- ذلك أنه بالرغم من أن "الضمانات" التي لا يمكن عدم التقيد بها بموجب المادة ٢٧ من الاتفاقية الأمريكية غير معرّفة تعريفا واضحا، يمكن أن نعتبر أنها تشمل الحق في الانتصاف وفي ضمانات محاكمة منصفة بمقتضى المادة ٨ وهي ضمانات تتعلق في معظمها بمحاكمة جنائية.

٤٨- وثمة مقابل لمفهومي الحماية القضائية وأمر الإحضار أمام المحكمة في الاتفاقية الأمريكية، إذ تنص الفقرة ٦ مـــن المادة ٧ فعلاً على أن "لكل شخص حرم من حريته حق الرجوع إلى محكمة مختصة تفصل، دون إبطاء، في قانونية توقيفه أو احتجازه، وتأمر بالإفراج عنه إذا كان توقيفه أو احتجازه غير قانوني. وفي الدول الأطراف في الاتفاقـــية الحالية التي تجيز قوانينها لكل من يعتقد أنه مهدد بالحرمان من حريته أن يرجع إلى محكمة مختصة لكي

تفصل في قانونية ذلك التهديد، ولا يجوز أن يقيد هذا التدبير أو يلغى. وللفريق ذي المصلحة أو من ينوب عنه حق الاستفادة من هذه التدابير".

٤٩- والحق في الحماية القضائية، ترتيب يختص به النظام المشترك بين البلدان الأمريكية، وتنص عليه المادة ٢٥ من الاتفاقية الأمريكية. وهو لجوء بسيط وسريع إلى محكمة مختصة يهدف إلى حماية الحقوق والقوانين الدستورية المعترف بها في القوانين الداخلية للدول الأطراف وفي الاتفاقية.

٥٠- ومن جهة أخرى، قررت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان في عام ١٩٨٧ أن أمر الإحضار أمام المحكمة حق لا يقبل عدم التقيد به. وتخول المادة ٢٧ من الاتفاقية الأمريكية دولة ما، في أوقات الحرب أو الخطر العام أو سواهما من الحالات الطارئة التي تهدد أمنها، أن تتخذ إجراءات تحد من التزاماتها بموجب الاتفاقية، ولكن فقط بالقدر وخلال المدة اللذين تقتضيهما ضرورات الوضع الطارئ، شريطة ألا تتعارض تلك الإجراءات مع التزاماتها الأخرى بمقتضى القانون الدولي وألا تنطوي على تمييز. وتحظر المادة ٢٧ حظراً صريحاً على الدولة الطرف تعليق ١١ مادة من مواد الاتفاقية، منها المواد التي تتعلق بالضمانات القضائية اللازمة لحماية حقوق الإنسان.

٥١- وأصدرت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان رأيين استشاريين لا يمكن بموجبها تعليق أمر الإحضار أمام المحكمة والحماية القضائية، حتى في حالات الطوارئ، لأنهما يندرجان في إطار"الضمانات القضائية الأساسية" لحماية الحقوق التي لا يجوز تعليقها بموجب الفقرة ٢ من المادة ٢٧ من الاتفاقية الأمريكية[(١)].

٥٢- واعتبرت المحكمة في الرأي الأول منهما أن أمر الإحضار أمام المحكمة يؤدي دوراً أساسياً نظراً إلى أنه يضمن احترام حياة الفرد وسلامته البدنية، ويمنع اختفاءه أو احتجازه في مكان سري، ويحميه من التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. وتدعم المحكمة استنتاجاتها بالإشارة إلى الواقع المرير المتعلق بالخصوص بحالات الاختفاء والتعذيب والاغتيال التي ارتكبتها أو تغاضت عنها بعض الحكومات. والجميع يعلم أن الحق في الحياة وفي معاملة إنسانية مُهدَّدان كلما تعرض الحق في الانتصاف في إطار أمر الإحضار أمام المحكمة للتعليق جزئياً أو بأكمله.

٥٣- وفي الرأي الاستشاري الثاني، قررت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أن تشمل الضمانات القضائية التي لا يمكن عدم التقيد بها بالمعنى الوارد في المادة ٢٧ أمر الإحضار أمام المحكمة والحماية القضائية وأي سبيل فعال آخر للتظلم أمام المحاكم المختصة يهدف إلى ضمان احترام كافة الحقوق والحريات التي لا تجيز الاتفاقية الأمريكية تعليقها. كما شددت المحكمة على أن الطابع القضائي للضمانات ينطوي على المشاركة النشطة لهيئة قضائية مستقلة محايدة تكون لها صلاحية البت في قانونية التدابير المعتمدة خلال فترة الطوارئ.

(ج) الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب

٥٤- دخل الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، الذي اعتمد في ٢٧ حزيران/يونيه ١٩٨١ خلال الدورة الثامنة عشرة لمؤتمر رؤساء دول وحكومات منظمة الوحدة الأفريقية، حيز النفاذ في ٢١ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٦ بعد أن صدقت عليه ٢٥ دولة.

٥٥- وفي الفقـــرة ١ من المادة ٧، ينص الميثاق الأفريقي على أن "حق التقاضي مكفول للجميع. ويشمل هذا الحق: (أ) الحق في اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة بالنظر في عمل يشكل خرقاً للحقوق الأساسية المعترف بها للفرد والتي تضمنها الاتفاقيات والقوانين واللوائح والأعراف السائدة [...]".

٥٦- ويعتبر الميثاق الأفريقي الحق في الانتصاف أساس كافة الحقوق الأخرى التي ترتبط بمحاكمة منصفة، وهو حق يشمل جميع الحقوق والضمانات الأخرى.

٥٧- ولا يتضمن الميثاق الأفريقي حكماً يعفي الدول من التزاماتها بموجب الميثاق في حالة الخطر العام. ويبدو تبعاً لذلك أنه لا يمكن للدولة ألا تتقيد بجميع الحقوق التي ينص عليها الميثاق الأفريقي.

٥٨- وينـــبع الانتصاف الفعال، الذي يتناظر في طابعه مع أمر الإحضار أمام المحكمة، من المادة ٦ من الميثاق الأفريقي التي تنص على أن "لكل فرد الحق في الحرية والأمن الشخصي. ولا يجوز حرمان أي شخص من حريته إلا لدوافع وفي حالات يحددها القانون سلفاً، ولا يجوز بالخصوص القبض على أي شخص أو احتجازه تعسفاً".

٥٩- ويمكن كذلك تفسير الفقرة ١ من المادة ٧ على أنها توفّر حماية من انتهاكات الحقوق الأساسية، نظراً إلى أنها تنص على ما يلي:"حق التقاضي مكفول للجميع، ويشمل هذا الحق: (أ) الحق في اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصـــة بالـــنظر في عمل يشكل خرقاً للحقوق الأساسية المعترف بها للفرد والتي تضمنها الاتفاقيات والقوانين واللوائح والأعراف السائدة [...]".

(د) الميثاق العربي لحقوق الإنسان

٦٠- يعتـــبر الميثاق العربي لحقوق الإنسان، الذي اعتمد في عام ١٩٩٤، واستعرضه و"حدّثه" في عام ٢٠٠٤ مؤتمر قمة الدول العربية المعقود بتونس (القرار الذي اتخذه مجلس جامعة الدول العربية على المستوى الوزاري في دورتـــه العادية رقم ٦٤٠٥ بتاريخ ٤ آذار/مارس ٢٠٠٤، واعتمد في ٢٣ أيار/مايو ٢٠٠٤)، في المادة ١٢ منه ما يلي: "جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء. وتضمن الدول الأطراف استقلال القضاء وحماية القضاة من أي تدخل أو ضغوط أو تهديدات. كما تضمن حق التقاضي بدرجاته لكل شخص خاضع لولايتها".

٦١- ويحدد الميثاق ذاته في المادة ١٤ منه ما يلي: [...] (و) لكل شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى محكمة مختصة تفصل دون إبطاء في قانونية ذلك، وتأمر بالإفراج عنه إذا كان توقيفه أو اعتقاله غير قانوني؛ و(ز) لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال تعسفي أو غير قانوني الحق في الحصول على تعويض".

٦٢- وتقضي المادة ١٧ من الميثاق العربي بحق الطفل في المثول أمام قاضٍ متخصص، إذ تنص على أن "تكفل كل دولة طرف بوجه خاص للطفل المعرض للأخطار أو الجانح الذي تعلقت به تهمة، الحق في نظام قضائي خاص بالأحداث في جميع أطوار التتبع والمحاكمة وتنفيذ الأحكام، وفي معاملة خاصة تتفق مع سنه وتصون كرامته وتيسر تأهيله وإعادة إدماجه وقيامه بدور بناء في المجتمع".

٦٣- ويجوز للقاضي المتخصص في جنوح الأحداث اتخاذ التدابير الملائمة ومراقبة تطبيقها، وبالتالي إمكانية تلقي شكاوى غير رسمية من الطفل، وفقاً لأحكام اتفاقية حقوق الطفل وقواعد الأمم المتحدة بشأن حماية الأحداث المجردين من حريتهم التي تنص على وجوب أن تهيئ الدول سبل انتصاف فعالة في حالة انتهاك الحقوق المنصوص عليها، بما في ذلك دفع التعويضات عندما يلحق الأذى بالأحداث.

٦٤- وجدير بالملاحظة أن الصكوك الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان السالفة الذكر، والتي انضمت إليها الأغلبية الساحقة من البلدان تتفق فيما بينها، ولكن ذلك لم يَحُل دون تأكيد الحق الأساسي في الانتصاف الفعال في أكثرية النظم الوطنية.

جيم - المصادر الوطنية

٦٥- يندرج الحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي ضمن الحقوق الأساسية المحمية، أي "الحقوق المضمونة" ذات البعد العالمي. وتفهم تلك الحقوق، في إطار الحقوق الوطنية، على أنها ضمانات للفرد. وعليه فإنها تضمن للفرد مطالبته بحقوقه الأخرى في أفضل الظروف، وأن يطبق عليه القانون بصفة منتظمة وعادلة ومنصفة.

٦٦- ويندرج الحق في الانتصاف في جميع القوانين السارية تقريبا، ضمن الحقوق الأساسية ذات البعد العالمي، وهي بالتأكيد أهم الحقوق وأكثرها شيوعاً، إذ لا يمكن تصور تطبيقها تطبيقاً يختلف باختلاف البلدان. وحالياً، فإن الحق في الانتصاف الفعال أمام القاضي الجنائي مبدأ تكرسه على نحو متزايد دستورياً و/أو تشريعياً، جميع دول العالم تقريباً. وعليه يمكن لكل فرد أن يجد قاضياً للدفاع عن حقوقه.

٦٧- والحق في التقاضي هو فعلاً اللازمة الضرورية في إطار سيادة القانون. وهذا الحق، بصفته ضمانة أولى لممارسة الحقوق والحريات الأساسية الأخرى، يبدو مدرجاً في المفهوم العام للقانون كتعبير عن المبدأ الأساسي لمنع إنكار إقامة العدل.

٦٨- وتحرص الدول أكثر فأكثر على اتساق قانونها الداخلي مع التزاماتها القانونية الدولية، وذلك بتكييف تشريعاتها مع المعايير الدولية.

٦٩- وبدأ الحق في التقاضي يكتسي فعلاً، في بعض البلدان، قيمة دستورية، بسبب انتمائه إلى الضمانات الأساسية المعترف بها للمواطن في ممارساته للحريات العامة. وفي هذا الإطار، ربط المجلس الدستوري الفرنسي على سبيل المثال، في ٢١ كانون الثاني/يناير ١٩٩٤ الحق في اللجوء إلى القضاء بالمادة ١٦ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لعام ١٧٨٩، الذي يقضي بأن "المجتمع الذي لا يكون فيه إعمال الحقوق مكفولاً مجتمع لا دستور له". وعليه فإن الحق في الانتصاف الفعال يمكن أن يشكل جوهر كل دستور. وأعاد المجلس الدستوري ذاته هذا التحليل في قرار مؤرخ ٩ نيسان/أبريل ١٩٩٦، معتبرا أن "قانوناً يُضفي حقاً دون ربطه بالحق في الانتصاف الفعال أمام قاضٍ هو قانون لا يكفل إعمال ذلك الحق".

٧٠- ويدخل الحق في الانتصاف الفعال أمام قاضٍ جنائي في بعض النظم الأخرى في إطار الضمانات العامة. فالمبدأ البريطاني لأمر الإحضار أمام المحكمة، الذي يضمن سبيلا للانتصاف ضد التوقيف أو الاحتجاز التعسفي، ومبدأ مراعاة الأصول القانونية (*"due process"*)، المذكوران بالخصوص في الميثاق الأعظم (Magna Carta) لعام ١٢١٥، يشكلان قطعاً المصدر الأول والأساسي لتلك الضمانات التي تُنعت بـ "العامة". غير أن تكريس ذينك المبدأين في الولايات المتحدة الأمريكية على الصعيد الدستوري كان له الأثر الحاسم في تطوير الحق في التقاضي أو الحقوق المتعلقة بالإجراءات القانونية في النظم القضائية لأوروبا القارية.

٧١- وبديهي أن التأكيد القوي، الحديث العهد نسبياً، لتلك الحقوق في الترتيبات الدستورية الأوروبية ينبع مباشرة من القانون الدستوري الأنغلوسكسوني. (من ذلك مثلاً، أن الحكم القضائي الشهير في قضية *آيراي* ضد *آيرلندا* الصادر عن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان عام ١٩٧٩، في مجال المساعدة القضائية وفعالية الحق في المثول أمام المحاكم، هو حكم مستوحى مباشرة من القرار الصادر عن المحكمة العليا للولايات المتحدة في قضية *جيديون* ضد *واينرايت* في عام ١٩٦٣ التي تطبق ضمانات المحاكمة المنصفة (*"fair trial"*) الواردة في التعديل السادس للدستور الأمريكي).

٧٢- وتضمن الفقرة ٤ من المادة ١٩ من القانون الأساسي لجمهورية ألمانيا الاتحادية، قبل كل شيء، من خلال الحق في التقاضي، الحق في حماية قانونية من أي فعل ترتكبه القوة العامة. ويُعمِل قانون تنظيم العدالة وغيره من الترتيبات والإجراءات المختلفة تلك الضمانات.

٧٣- وتنظر المحكمة الدستورية الاتحادية لألمانيا إلى الحق في الانتصاف بمفهومه الواسع، مستخلصة ضرورة توفير حماية قضائية فعالة تتضمن وجود سبل انتصاف توقف تنفيذ الأحكام ورقابة قضائية كاملة قانوناً وممارسةً. وينطوي الحق في التقاضي على لزوم الاستقلال والحياد اللذين بدونهما لا توجد حماية فعلية للحقوق والحريات. وعليه، يجب على المشرِّع إنشاء تلك المحاكم وفقاً للمستلزمات الدستورية دون إمكانية منح السلطات الإدارية أية سلطة قضائية، وبخاصة قمعية.

٧٤- وفي النهاية، تبدو التجربة الألمانية مثالية لنظام دستوري يُضفي أقصى الضمانات في مجال الحق في التقاضي، ما يقلل من ضرورة احتجاج المواطنين بأحكام المادة ٦ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

٧٥- وتذكر المحكمة الدستورية الإيطالية، من جهتها، في قرار حديث نسبياً، أن الحق في الحماية القضائية يرتبط بـ "مبدأ الديمقراطية" (القرار رقم ١٤٨ لعام ١٩٩٦). وتنص المادة ٢٤ (الفقرة ١) من الدستور الإيطالي على أنه "بإمكان كل مواطن أن يتقدم إلى القضاء لحماية حقوقه ومصالحه الشرعية". وتُكرِّس المادة ٢٥ (الفقرة ١)، "الحق في المثول أمام قاضٍ مختص" ما يؤدي بالخصوص إلى الحظر المبدئي لإنشاء محاكم استثنائية ويستوجب التعجيل في التعيين المسبق للقاضي المختص بفئة من النزاعات. ولذلك الغرض تُنشئ المادة ٢٥ تحفظ القانون، وهو تحفظ مطلق نظراً إلى أن القانون وحده يمكن أن يحدد مسبقاً وبصفة مباشرة الاختصاص القضائي. ومن جهة أخرى

تضمن المادة ١١١ (الفقرة ٢) ممارسة حق النقض وتضمن المادة ١١٣ (الفقرتان ١ و٢)، الحق في الانتصاف من الأفعال الصادرة عن الإدارة.

٧٦- وتطـــور مجمل تلك الضمانات سوابقُ قضائية دستورية وفيرة. فقد اعترفت المحكمة الدستورية الإيطالية بالخصـــوص ضمناً بالحق في احترام القرار القضائي من جانب السلطات العامة، الذي يشكل جزءاً لا يتجزأ من شرط "القرار القضائي الفعلي".

٧٧- ويشكل الحق في الانتصاف أيضاً، إلى جانب مبدأ المساواة، أكثر الحقوق الأساسية التي يتم الاحتجاج بها في إسبانيا، منذ قيام نظام قضائي دستوري.

٧٨- وعليه، تكرس المادة ٢٤ من الدستور الإسباني حق كل شخص في "حماية فعالة من جانب القضاة والمحاكم في ممارسة حقوقه ومصالحه الشرعية". ويعرَّف الحق في حماية قضائية فعلية تعريفاً واسع النطاق، وهو حق كثيراً ما يرتـــبط، باحترام حقوق الدفاع، شأنه في ذلك شأن العديد من النظم. ويتضمن بالخصوص حق التقاضي في أي نزاع، وحق الطعن في أي قرار قضائي، والحق في استصدار قرار فعلي سهل التنفيذ. ويختلف إعمال هذا الحق بين الانتصـــاف أمام المحاكم الابتدائية والانتصاف أمام محاكم الاستئناف أو النقض الذي يمكن في بعض الحالات أن يُـــرفض بإجراءات موجزة دون النيل أساساً من الحق في الانتصاف الفعال (القرار رقم ١٩٩٤/٢٩٤ الصادر في ٧ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٧ والقرار رقم ١٩٩٥/٣٧ الصادر في ٧ شباط/فبراير ١٩٩٥).

٧٩- وإذا كـــان لـــلحق في التقاضـــي الـــيوم في بعض النظم القضائية الدستورية الغربية (وبخاصة الأمريكية والأوروبية) أسس متينة، فإن تكريسه في نظم أخرى يسير بخطى تدريجية.

٨٠- ويوجـــد في العديـــد مـــن النظم القانونية الأخرى اعتراف دستوري ضمني بالحق في المثول أمام قاضٍ. فالقانون الفرنسي، على سبيل المثال، لا يتضمن أي حكم يحمي الحق في التقاضي مباشرة. وعليه فهو حق لا يمكن اســـتنتاجه إلا من حقوق أو مبادئ دستورية وقواعد إجرائية أخرى. وينطبق ذلك أيضاً على العديد من البلدان الأخـــرى ذات التقالـــيد القضائية الفرانكفونية مثل تونس أو الجزائر، أو السنغال أو المغرب أو لبنان. وتكرس نظم تلك البلدان شيئاً فشيئاً بصفة غير مباشرة الحق في التقاضي، وذلك من خلال الحق في إقامة دعوى جنائية أو مدنية.

٨١- وأخيراً يمكن أن يلاحظ أن كفالة الحق في الانتصاف تستبعد إنشاء سبل انتصاف مشدِّدة، أي سبل انتصاف تـــؤدي، في حلـــة ممارســـتها، إلى إصـــدار عقوبات أشد من العقوبات محل الطعن (قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم DC 248-88 المؤرخ ١٧ كانون الثاني/يناير ١٩٨٨ بشأن المجلس الأعلى للوسائل السمعية والبصرية).

٨٢- وإذا كان من اللازم أن يكون الحق في الانتصاف حقاً فعالاً، فإنه مع ذلك ليس حقاً غير مقيد. فممارسة الحق في الانتصاف يمكن، بدايةً، تحديدها بآجال معينة رهناً بضرورة تماشيها مع احترام حقوق الدفاع. وبإمكان المشـــرع أن يحدد آجالاً لاتخاذ الإجراءات أو لتقادمها أو لسقوطها. ومن جهة أخرى فإنه بإمكان تنظيم ممارسة الحق في الانتصاف، بتحديد، السلطة القضائية المختصة وآجال ممارستها صلاحياتها تحديداً مسبقاً ودقيقاً.

٨٣- ويمكن لدواعي الأمن القضائي أيضاً أن تبرر بعض القيود على الحق في التقاضي، لكن بشرط التوفيق بين هذا المطلب وحقوق المتقاضي في الانتصاف؛ وإذا كان للمشرّع دون غيره مهمة تنظيم "الممارسة الحرة للحق في التقاضي"، فإنه لا يمكنه أن يغير من طبيعته أو أن يلغي التمتع به. فتقييد هذا الحق تقييداً واسعاً ينال من جوهره هو تقييد يمكن أن يصبح غير دستوري.

٨٤- وقد يكون من المفيد ملاحظة تشابه وتقارب في تجارب العديد من البلدان: الحق في التقاضي، أو الحق في الانتصاف، أو ضمانات الاستئناف أو النقض، أو الحق في استصدار قرار قضائي فعّال، هي حقوق مكرسة على نطاق واسع في أكثرية النظم القضائية الحديثة، رغم اختلاف تسمياتها.

٨٥- وعليه، فإن القانون المقارن يشدد أكثر فأكثر على التزام العديد من البلدان بنفس مكونات "الحق في التقاضي"، الذي يُنظر إليه في الوقت الحاضر بصفته أحد الشروط الأساسية الملازمة لسيادة القانون.

٨٦- ولا يكتسي هذا "الحق في التقاضي" في المجال الجنائي فعاليته الكاملة إلا بفضل محتوى حصيف وعادل وفعال للحق في الانتصاف الفعال.

ثانياً - محتوى الحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي

٨٧- يقوم الحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي على الاعتراف لكل متهم بالحق في المقام الأول في المثول أمام محكمة مستقلة حيادية (الفرع ألف)، ثم الحق في تعويض ملائم وسريع (الفرع باء)، وأخيراً الحق في تلقي معلومات مفيدة ودقيقة (الفرع جيم).

ألف - الحق في المثول أمام محكمة

٨٨- يتجسد الحق في المثول أمام محكمة من خلال حظر إنكار العدالة. ويشهد هذا المفهوم امتداداً كبيراً نظراً إلى أنه يشمل كل تقصير أو تخلف من جانب الدولة عن أداء الواجب المنوط بها لتنظيم العدالة وممارسة وظيفة القضاء.

٨٩- ويتجلى الحق في المثول أمام محكمة عملياً في الحق في المثول أمام قاضٍ، وهو قاضٍ يجب أن يجسد الاستقلال والحياد.

(أ) الحق في المثول أمام قاضٍ

٩٠- يجب أن يستفيد من هذا الحق جميع الناس، أي في المجال الجنائي كل شخص طبيعي يزعم أنه تعرض لضرر أياً كان مصدره.

٩١- وبالإضافة إلى الوصول الفردي للعدالة، فإن الدول مدعوة أكثر فأكثر إلى وضع إجراءات تمكّن من الوصول الجماعي إلى العدالة.

٩٢- والحق في المثول أمام قاضٍ حق أساسي نظراً إلى أنه يضمن رقابة فعالة على أي تجاوز أو تدخل ينال من حقوق الأفراد.

٩٣- ولا يكتسي الحق في الوصول إلى العدالة، رغم ذلك، طابعاً قطعياً إذ إنه يدعو، بسبب طبيعته ذاتها، إلى تنظيم، كثيراً ما يكون آمراً من جانب الدولة، التي تتمتع في هذا الإطار بهامش تقدير محدّد. غير أن تنظيم ذلك الحق، بجميع الضوابط التي يمكن أن يتضمنها، لا يمكن أن يقيد الإمكانية المتاحة لكل فرد يطالب بحماية للاستفادة من إجراءات الملاحقة أو الجبر، بحيث ينال هذا التقييد من جوهر ذلك الحق.

٩٤- وللحق في التقاضي، وهو مبدأ عام يدحض كل إفلات من العقاب، بُعد عام آخذ في الاتساع. ويتجلّى، أولاً، في توسيع نطاق الحق في المثول أمام محكمة ليشمل مجالات كانت لا تخضع سابقاً لأي انتصاف قضائي، وثانياً، في تيسير الإجراءات، وأخيراً، في وصول أوسع نطاقاً لقاضي النقض، رغم أنه قاض يبت في القانون لا في الأفعال.

٩٥- فإذن، يترع الحق في المثول أمام قاض، وهو "الحق في ممارسة الانتصاف الفعال أمام هيئة قضائية"، إلى الاتساع. ويجب أن يكون فعالاً دوماً، وأن يشمل بالضرورة حق ممارسة مختلف سبل الانتصاف (الاعتراض والاستئناف والنقض). ولا يولد عادة تأكيد الحق في ممارسة سبل الانتصاف العادية (الاستئناف) أية مشكلة، غير أن الطعن بالنقض، وهو سبيل انتصاف استثنائي، يشكل أحد الجوانب الرئيسية لتطور الحق في ممارسة سبل فعالة للانتصاف من قرارات قضائية نهائية. وعليه، يُشدَّد بصفة متزايدة، في هذا المجال الجنائي، على الدور الحاسم للطعن بالنقض، الذي يغطي أكثر فأكثر جميع المجالات في أغلبية البلدان.

٩٦- غير أن حق التقاضي يستتبع دوماً بالضرورة أن يكون القاضي مستقلاً ومحايداً.

(ب) الصفات المطلوبة في القاضي

٩٧- تستلزم كفالة محاكمة منصفة حق كل شخص في أن تكون قضيته محل نظر منصف من جانب قاض مستقل ومحايد. ويمكن القول إن شرط الاستقلال تجب كفالته تجاه السلطة التنفيذية والسلطات الاجتماعية ووسائط الإعلام؛ وإن شرط الحياد يجب احترامه مبدئياً تجاه الأطراف بالخصوص.

٩٨- ولضمان استقلال القضاة، تلزم الصكوك الدولية ذات الصلة كل دولة بتدعيم استقلال القضاة الذين يتألف منهم الجهاز القضائي. وعملياً، يتجلى هذا الالتزام في القانون الداخلي، حسب البلدان، بتدابير منها بالخصوص ثبات وظيفة القضاة ونظام مستقل للترقية المهنية.

٩٩- وإضافة إلى ذلك، يجب ألا تكون للقاضي أية علاقات مع السلطات الاجتماعية يمكن أن تؤثر في قراراته؛ لذلك، يُحظر عليه الانضمام إلى حزب سياسي حتى لا يتعرض لأي منهج متحيز. وأخيراً، يجب على وسائط الإعلام من جهتها، الامتناع عن الحلول محل السلطة القضائية لتدين متهماً أو تبرئه، أو لتعلن مقبولية إجراء من عدمه، قبل أن يفصل قرار قضائي في المسألة استناداً إلى مبدإ حجية الأمر المقضي به.

١٠٠- أما فيما يتعلق بشرط حياد القاضي، فإنه يتطلب عدم خضوعه لأحد أطراف الدعوى أو ارتباطه به بعلاقة مالية أو أسرية (في حال عدم استيفاء هذا الشرط يمكن اتباع إجراء تنحية القاضي). وهو شرط مطلوب بموجب بعض المبادئ العامة الأساسية للقانون الإجرائي شددت عليه بوضوح السوابق القضائية الأوروبية في مجال حقوق الإنسان، ومن هذه السوابق مثلاً:

١- "لا يجوز أن يحكم في قضية من سبق أن عُرضت عليه". وهو مبدأ يعتبر أن "القاضي المحايد هو قاضٍ يجب ألا تكون قد عُرضت عليه القضية ذاتها من قبل أو تعرّض هو نفسه لملاحقة قضائية". غير أنه، وعلى سبيل الاستثناء فقط، يمكن لقاضي الأحداث أن يمارس على التوالي وظائف مختلفة تجاه الحدث المتهم ذاته، وذلك بأن يتولى النظر في القضية المعروضة عليه والتحقيق والحكم فيها (قضية *نورتييه* ضد *هولندا*، الحكم الصادر في ٢٤ آب/أغسطس ١٩٩٣).

٢- "لا يجوز لمن حكم أن يحكم من جديد". وهو مبدأ أكدته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان (قضية *أوبرشيلد*، الحكم الصادر في ٢٦ أيار/مايو ١٩٩١). لكن، يمكن لقاضٍ، بصفة استثنائية، أن يمارس تجاه المتهم ذاته وظيفة قاضي الاحتجاز في قضية جنحية وقاضي الموضوع في قضية متصلة بها تورط فيها الشخص نفسه (قضية *شركة ماري* ضد *فرنسا*، الحكم الصادر في ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٢).

٣- "لا يجوز لمن أبدى رأيا أن يقاضي". أي أنه لا يمكن، على سبيل المثال، لقاض عضو من أعضاء النيابة، سبق أن أعرب عن رأيه في قضية، أن يكون قاضي الموضوع في القضية نفسها. فقد أخذت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بعدم الحياد في الحكم (قضية *بروكولا* ضد *لكسمبرغ*، الحكم الصادر في ٢٨ أيلول/سبتمبر ١٩٩٥) عندما اضطر أربعة من أعضاء مجلس الدولة الخمسة في لكسمبرغ إلى الإدلاء برأيهم في قانونية تسوية سبق لهم النظر فيها.

١٠١- ويجب تيسير شروط الاحتجاج بوجه التحيز. ويجب ألا تحد من هذا الاحتجاج آليات صارمة نسبياً لتنفيذ إجراء تنحية القاضي أو إجراء الشبهة المشروعة. وحتى إذا لم يقدم المعني بالأمر طلباً في هذا الاتجاه، فإن على الهيئة القضائية التي أقيمت الدعوى أمامها أن تقدر تلقائياً مدى حيادها[٢].

١٠٢- ويجب أن ينبع الحياد فعلاً من المعاينة الموضوعية للأحداث، كالسلوك الشخصي لقاضٍ أو لهيئة محلفين قبل المحاكمة أو خلالها[٣]. ويجب إثر ذلك تقدير الحياد وفقاً لنهج ذاتي ناتج عن إثبات تحيز أو تغرض شخصيين، من جانب قاضٍ محدّد في مناسبة محددة[٤].

١٠٣- وتتجلى صفة المحكمة في وجوب ممارستها للوظائف المنوطة بها، بصفتها "جهازاً قضائياً ذا ولاية قضائية كاملة". ذلك أنه من المطلوب فرض رقابة قانونية واسعة بما فيه الكفاية تشمل المسائل الوقائعية والمسائل القانونية على السواء المعروضة على المحكمة. وتنطبق تلك الرقابة القانونية والوقائعية على الحق في الجبر.

باء – الحق في الجبر

١٠٤- إن المجتمع الدولي، باحترامه حق الضحايا في الانتصاف وفي الجبر، يعرب عن تضامنه الإنساني مع ضحايا القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي. واستناداً إلى روح ونص جميع الصكوك الدولية الخاصة بحقوق الإنسان والقانون الإنساني، يجب أن يعامَل الضحايا برأفة وباحترام كرامتهم البشرية. ومن هذا المنظور، بدت كفالة سبل ملائمة وسريعة لإنصاف الضحايا ضرورية دوماً بهدف ضمان وصولهم وصولا فعالا ومنصفا إلى العدالة وتأمين جبر كامل لهم.

١٠٥- وتقـــاس فعالية الانتصاف من خلال الحقوق وسبل الانتصاف الممنوحة للشاكي فيما يتعلق بجبر الأضرار التي يمكن أن تكون قد لحقته بسبب انتهاك حقوقه، وسرعة الدعوى التي أقامها، والأشخاص المسؤولين الذين سمح الانتصاف باتهامهم إنكاراً للإفلات من العقاب.

١٠٦- ويمكن أن يكون جبر الأضرار التي لحقت بالضحية معياراً أساسياً يمكِّن من التأكد من فعالية الانتصاف. وعلـــيه، يجب على جميع الدول والهيئات المتخصصة في الأمم المتحدة والآليات الملائمة لحقوق الإنسان أن تشجع حق الضحايا في الوصول إلى العدالة وإلى آليات الجبر وتحترمه.

(أ) نطاق الجبر

١٠٧- يجب أن تستهدف الأشكال المعاصرة لإثبات المسؤولية، الموجهة أساساً ضد الأفراد، جماعات الأفراد أيضاً بصـــفتها جماعات مسؤولة، والدول نيابةً عن موظفيها المرتكبين لأخطاء، العاملين في مختلف المجالات. ذلك أن الـــدول مدعـــوة إلى إنشـــاء آليات وطنية لجبر الضحايا، لا سيما عندما يكون المسؤول عن الضرر الواقع أحد موظفيها، أو عندما يمتنع مرتكب الفعل المستوجب للتعويض عن الوفاء بالتزامه بالجبر أو يكون غير قادر على ذلك.

١٠٨- كما يجب على الدول كفالة تنفيذ قرارات الجبر الصادرة عن الهيئات القضائية الوطنية والأجنبية والدولية ضـــد الأشـــخاص الطبيعـــيين والمعنويين، أو الأفراد أو جماعات الأفراد المسؤولين عن انتهاكات حقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي.

١٠٩- وفي هذا الإطار، جرى تناول مسألة تعميم وتعزيز وتوسيع آليات الجبر، مثل الصناديق الوطنية لتعويض ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان والقانون الإنساني.

١١٠- ويفرض نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وضع "مبادئ فيما يتعلق بجبر الأضرار التي تلحق بـــالمجني عليهم أو فيما يخصهم، بما في ذلك رد الحقوق والتعويض ورد الاعتبار" (المادة ٧٥). ويفرض نظام روما الأساســـي على الدول الأطراف إنشاء صندوق لصالح ضحايا الجرائم المشمولة باختصاص المحكمة ولصالح أفراد أســـرهم. والمحكمة الجنائية الدولية مكلفة من جهة أخرى بحماية "أمان المجني عليهم وسلامتهم البدنية والنفسية وكرامتهم وخصوصياتهم" (المادة ٦٨، الفقرة ١) وبأن تسمح بمشاركة المجني عليهم في "أي مرحلة من الإجراءات تراها المحكمة مناسبة" (الفقرة ٣).

١١١- وتدعـــو المبادئ العامة والمبادئ التوجيهية الأساسية المتعلقة بحق ضحايا انتهاكات قانون حقوق الإنسان الدولي والقانون الإنساني الدولي في الانتصاف والجبر، الواردة في قرار لجنة حقوق الإنسان ٢٠٠٥/٣٥ المؤرخ ١٩ نيسان/أبريل ٢٠٠٥، جميع الدول إلى أن تدرج أو تنفذ أحكاماً مناسبة ضمن نطاق قوانينها المحلية تنص على مبدإ الولايـــة القضائية العالمية. ولتحقيق ذلك، ينبغي أن تسهِّل الدول تسليم أو تقديم المجرمين لهيئات قضائية في دول أخـــرى أو لهيئات قضائية دولية مختصة وأن تقدم المساعدة القضائية وغيرها من أشكال التعاون في تحقيق العدالة الدولية، بما فيها مساعدة وحماية الضحايا والشهود.

١١٢- ويُفـــرض على الدولة لزوم جبر الضرر الناجم عن اختلال أداء العدالة. وعليه، فإن الدولة مسؤولة أكثر فأكثر، مباشرة عن أخطاء دوائرها وهي تكفل الجبر لضحايا الأخطاء الشخصية التي يرتكبها موظفوها، بالرغم من الحـــق في الانتصاف المباشر ضد الطرف المسؤول عن الانتهاك، على أساس المسؤولية الشخصية. وعليه، يجب أن تكـــون الدولة مسؤولة فعلا عن جبر الضرر الناجم عن اختلال أداء جهازها القضائي. غير أنه يجب عدم تحميل الدولة تلك المسؤولية إلا لأسباب خطيرة (خطأ فادح أو إنكار العدالة).

١١٣- والتعويض الذي تتحمله الدولة لا يمكن منحه عن أي خطإ كان؛ بل لا يستحق التعويض إلا الخطأ الفادح (اعتقال غير مبرر، أو خطأ إداري واضح، وما في حكمهما) أو إنكار العدالة. وبسبب عدم وجود تعريف قانوني للخطإ الفادح، فإن السوابق القضائية هي التي يجب أن تحدد معالم ذلك الخطإ، ويفترض أن يكون فادحاً جداً، بل لا يغتفر، ما لم ير المشرِّع الوطني ضرورة جدية لتعديل ذلك.

١١٤- ومن شأن شرط الخطإ المقترن بظرف مشدد (أو الفادح) لإعمال مسؤولية الدولة عن أفعال دوائرها القضائية أن يتفادى تشكيكاً لا مبرر لـــه في نزاهة هذه الدوائر، يمكن أن يؤدي حيفا إلى النيل من سمعتها وعرقلة أدائها.

١١٥- ومـــن وجهـــة نظر حقوق الإنسان، فإن الهدف هو تحسين مصير ضحايا الأضرار الناجمة عن أداء الخدمة العامة، بعد أن حُرموا لفترة طويلة من أية إمكانية لاتخاذ إجراءات. ذلك أن القواعد التي تحكم بصفة خاصة مسؤولية الدولـــة عن أفعال دوائرها القضائية تتميز بشيء من الخصوصية، لأن تلك المسؤولية لم تكن قائمة من قبل، انطلاقاً عـــادة من "عدم المسؤولية المبدئية للدولة" من جهة، ومن الحماية العامة والمكثفة للقضاة من جهة أخرى. ولم يكن بالإمكان عامةً الطعن في المسؤولية المدنية للقضاة إلا من خلال الإجراء العسير جداً المتمثل في دعوى المخاصمة.

١١٦- ويشكل القبول الحالي وشبه العام بمبدإ مسؤولية الدولة عن أفعال دوائرها خطوة هامة نحو الأمام. ومن نـــتائج ذلك وجوب التزام الدولة بجبر الضرر الناجم عن أي خلل في أداء دوائرها، في ظل ظروف قريبة جداً من القانون العام للمسؤولية الإدارية.

١١٧- ولا يجـــب أن تكـــون هـــذه المســـؤولية مسؤولية فرعية للدولة، بمعنى أن تكون مرهونة بنجاح دعوى المخاصمة، بل يجب أن تكون مسؤولية أولية ومستقلة للدولة عن أي خلل في أداء الخدمات العامة للعدالة تغطي أفعال القضاة والأشخاص الذين يخضعون لسلطتهم ومراقبتهم، أياً كان مركزهم (كُتاب المحاكم، والخبراء، ودوائر الشرطة القضائية، والقضاة، ومن في حكمهم)؛ لكن مع مراعاة العوائق المرتبطة بطبيعة النشاط القضائي ذاته، نظراً

إلى أنه يجب دوماً حماية وظيفة القضاء بصرف النظر عمن يمارسها، ويجب ضمان الإسراع في المحاكمة ما يمكّن من الإسراع في الجبر.

١١٨- ويجب أن يكون الجبر دوماً متناسباً مع فداحة الانتهاكات والأضرار الواقعة. ويجب أيضاً أن يكون الجبر سريعا.

(ب) سرعة الجبر

١١٩- يمكن أن يتجلى الحق في الإسراع في أداء العدالة، في المجال الجنائي، بصفة خاصة في سير المحاكمة، بسرعة معقولة، وفي ضمان تنفيذ قرارات العدالة، ضمن آجال معقولة أيضاً.

مبدأ أداء العدالة بسرعة معقولة

١٢٠- يستند هذا المبدأ إلى اشتراط أداء الإجراءات في آجال معقولة وتحديد فترتها. ويجب حماية المتهمين من المحاكمات السريعة ومن البطء المفرط للعدالة نظراً إلى أن حرية المعنيين تقع في صميم الجدل القائم بشأن حماية حقوق الإنسان. كما يجب إنصاف الأطراف المدنية بسرعة حتى لا يفقد الجبر وظائفه النفسية والاجتماعية. وبصفة أعمّ، فإن اشتراط أجل "منطقي" لحسن أداء العدالة الجنائية، سواء كان ذلك من جهة المتهم أو من جهة الضحية، يستجيب لضرورة ضمان فعالية العدالة وبالتالي مصداقيتها.

مبدأ الحق في تنفيذ قرارات العدالة دون إبطاء

١٢١- هذا المبدأ هو أحد أكثر المبادئ حساسية في ما يشكل الأساس لفكرة تجسيد "العدالة السليمة".

١٢٢- ولا طائل من وراء كسب الدعوى على الورق إذا لم يقترن ذلك بتنفيذ سليم وملموس للأمر المقضي به. ويفترض ذلك تنفيذ قرار العدالة بحذافيره وبجميع آثاره وفي أفضل الآجال الممكنة. وليس من الغريب في ظل هذه الظروف أن تؤيد المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فكرة أن الحق في التنفيذ بات يشكل الآن جزءاً لا يتجزأ من الحق في محاكمة منصفة بالمعنى الوارد في المادة ٦[٥].

١٢٣- والجدير بالملاحظة أنه لا يجب تطبيق تقادم الدعاوى العامة والمدنية، فضلاً عن تقادم تنفيذ الأحكام، على انتهاكات القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي، ذلك أن مبدأ عدم التقادم بطبيعته نفي للإفلات من العقاب ول "الحق في النسيان".

جيم - الحق في الإعلام

١٢٤- يشكل الحق في الإعلام عنصراً ثميناً لتجسيد الحق في الانتصاف الفعال في مجال العدالة الجنائية. ذلك أن للإعلام وظيفة مزدوجة: فهو في الوقت نفسه وسيلة للتوعية والوقاية، وضمانة حقيقية لحقوق الدفاع، ما يكفل بدوره محاكمة عادلة ومنصفة.

(أ) الإعلام، بصفته وسيلة للتوعية والوقاية

١٢٥- تشكل الثقافة القانونية حصناً منيعاً ضد الانتهاكات ومختلف أشكال عدم الشرعية. ذلك أن نشر ثقافة قانونية وقضائية والتعريف بسبل الانتصاف الممكنة في حالة انتهاك حقوق الإنسان والقانون الإنساني، لا سيما لدى الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون (أفراد الشرطة والأمن، وحراس السجون ومرافق الاحتجاز، والقضاة، وأفراد الجيش، ومن في حكمهم)، إلى جانب تشجيع اعتماد مدونات قواعد السلوك وآداب المهنة، تشكل وسائل فعالة جداً للوقاية والتدريب والردع.

١٢٦- ويشكل نشر المعلومات المتعلقة بجميع الخدمات القضائية والقانونية والإدارية والطبية والنفسية والاجتماعية التي يمكن للضحايا أن تلجأ لها لتكفل حقها في الانتصاف، أداة أكيدة وفعالة للتوعية والوقاية.

١٢٧- وعليه، ينبغي للدول أن تتيح للضحايا جميع الوسائل القانونية والدبلوماسية الملائمة حتى يتمكنوا من ممارسة حقهم في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي. وينبغي للدول أن تمكِّن من الحصول على المعلومات المفيدة بشأن الانتهاكات والآليات التي تكفل الوقاية، وسبل الانتصاف المفيدة والسريعة والفعالة بغية معاقبة الجناة وضمان حصول الضحايا على جبر عادل.

١٢٨- لكن يجب أن تتولّى الأجهزة العامة والأجهزة الخاصة على السواء نشر المعلومات بشأن كافة سبل الانتصاف المتاحة عند حدوث انتهاكات سافرة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي. وعلى المجتمع المدني والمنظمات غير الحكومية والمؤسسات التعليمية والجامعية أن تعتمد برامج وتقدم المساعدة المطلوبة للضحايا الذين يسعون للوصول إلى العدالة، لأن الإعلام يشكل ضماناً مؤكداً لحقوق الدفاع.

(ب) الإعلام، بصفته ضمانا لحقوق الدفاع

١٢٩- يكفل الإعلام الملائم دفاعاً فعالاً.

١٣٠- ويشكل احترام حقوق الدفاع، وهو شرط ملازم للحق في التقاضي، مطلباً أساسياً لكل نظام حقيقي يكفل الحريات الأساسية، لا سيما في ما يتعلق بالحق في الانتصاف.

١٣١- ومنذ أمد بعيد، يشكل احترام حقوق الدفاع والمحاكمة الحضورية والحق في محامٍ، مبادئ توجيهية للمحاكمة، كرستها نصوص تختلف في تدرجها الهرمي في النظام القضائي الداخلي لمختلف البلدان. وهذه المبادئ التوجيهية مكرسة عامة بصفتها مبادئ تحكم سير المحاكمة الجنائية. وحتى يكون الانتصاف فعالاً، يجب أن تتوفر فيه خاصيتان هما إمكانية الوصول إليه ومناسبته، أي أن يتكيف مع الترضية المنشودة. ويجب أن يضمن الحق في الانتصاف الفعال إجراءً عادلاً ومنصفاً يحمي المتهم من أي انتهاك، ويكفل للضحية جبراً مناسباً.

١٣٢- وسعياً لتحقيق ذلك، يجب أن تتوفر في المحاكمة شروط الشفافية والأمانة، أي أن تكون علنية، إلى جانب ضمان الأمن القانوني لجميع الأطراف.

١٣٣- ويغطي الحق في الوصول الفعلي إلى محكمة مطلباً هاماً. ذلك أنه يجب أن تتوفر للأطراف إمكانية حقيقية للوصول إلى العدالة، أي ألا تعترضها أية عوائق تحول عملياً دون ممارستها لذلك الحق. وعليه، لا ينبغي لظروف اقتصادية غير مواتية أن تحرم شخصاً من إمكانية إقامة دعوى أمام محكمة، ويتعين على الدول بموجب ذلك ضمان تلك الحرية بوضع نظام للمساعدة القانونية أو القضائية لتأمين الدفاع عن المتقاضين المعدمين.

١٣٤- ذلك أن للعدالة كلفة يشترك في تحملها المتقاضون والدولة. وإذا كانت الكلفة مرتفعة جداً، فإنها ستشكل عائقاً أمام الوصول الفعال للجميع إلى العدالة. ويحق للمتهم عندئذ الحصول على المساعدة القضائية إذا كان فقيراً، وكذلك المدعي المدني.

١٣٥- وتعني المساعدة القضائية أي مساعدة تُمنح للأشخاص الذين يتعذر عليهم عملياً ممارسة حقهم في اللجوء إلى خدمات العدالة بسبب قلة مواردهم المادية. وعادة ما يكون المستفيدون من المساعدة أشخاصاً طبيعيين (حيث إن الأشخاص المعنويين لا يستفيدون مبدئياً من المساعدة القضائية باستثناء الجمعيات التي لا تستهدف الربح وليست لها موارد كافية).

١٣٦- ويجب أن تتناول المعلومات المفيدة والدقيقة أيضاً الآليات التي تمكِّن من إعمال الحق في الانتصاف الفعال، وبخاصة ممارسة حقوق الدفاع في المجال الجنائي.

ثالثاً - خاتمة

١٣٧- ينزع الحق في الانتصاف الفعال إلى أن يصبح بصفة متزايدة حقاً مستقلاً. وهو يتجاوز أكثر فأكثر الفرضيات القائمة على ملاحقة الشخص جنائياً وتوقيفه بغية محاكمته، ويندرج ضمن هدف إتاحة الدفاع عن كافة الحقوق والحريات التي تؤكدها التشريعات الداخلية والصكوك الإقليمية والدولية.

١٣٨- وفي هذا الإطار، توضع الدرجة الأولى من الحماية على مستوى الهيئات الوطنية، وبعد استنفاد سبل الانتصاف المحلية، يمكن إقامة دعوى أمام الهيئات الإقليمية والدولية ذات الصلة. وعليه، فإن المراقبة المنبثقة عن المعاهدات لا ترمي مبدئيا إلى الحلول محل المراقبة الوطنية، بل إلى مجرد استكمالها وتعزيز فعالية عدالة سليمة.

١٣٩- لذلك فإنه من الأهمية بمكان أن توصي اللجنة الفرعية مجدداً باعتماد الحق في أمر الإحضار أمام *المحكمة أو الحماية القضائية*.

١٤٠- ذلك أن اللجنة الفرعية أوصت في قرارها ١٩٩١/١٥ المؤرخ ٢٨ آب/أغسطس ١٩٩١ المتعلق بأمر الإحضار أمام المحكمة، اللجنة بأن تدعو جميع الدول، إن لم تكن قد فعلت ذلك بعد، "إلى وضع إجراء من قبيل أمر الإحضار أمام المحكمة الذي يحق بمقتضاه لكل من حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال إقامة دعوى أمام إحدى المحاكم لكي تبت دون تأخير في أمر شرعية احتجازه وتأمر بإخلاء سبيله إذا وجدت أن الاحتجاز غير شرعي ... وإلى الإبقاء على الحق في اتخاذ هذا الإجراء في جميع الأوقات وفي كل الظروف، بما في ذلك حالات الطوارئ".

١٤١- لذلـــك، فإنه من المهم إعادة النظر في مشروع البروتوكول الاختياري الثالث الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واعتماده. وسيجعل هذا البروتوكول، الذي يضمن انتصافا فعالا ومحاكمة منصـــفة، أحكام العهد غير قابلة لعدم التقيد بها في جميع الأحوال، خاصة وأن الحق في انتصاف فعال يتعزز كثيراً في الوقت الحاضر، على الصعيدين الإقليمي والدولي، وذلك بإنشاء آليات قضائية جديدة تتجاوز حدود الولاية الوطنية، مثل المحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، والمحكمة الجنائية الدولية.

١٤٢- غير أنه من المفيد النظر في الأفكار والتوصيات الواردة في هذا التقرير، الذي سعى ليقف بإيجاز على الحالة التي وصلت إليها المسألة على الصُعد الوطنية والإقليمية والدولية، ضمن محاولة لوضع مبادئ توجيهية مستقبلية من أجل تجسيد الحق في الانتصاف الفعال في المجال الجنائي، لصالح جميع المشتكين، وضد جميع المسؤولين.

Notes

[1] Avis consultatif du 9 mai 1986 (13 OEA/Ser.L/III.15, doc. 14, 1986) et avis consultatif du 6 octobre 1987 (13 OEA/Ser.L/V/III.19, doc. 13, 1988).

[2] Sur l'impartialité du tribunal, voir Cour européenne des droits de l'homme, *Borgers* c. *Belgique*, 30 octobre 1991, série A, n° 214-B et *Procola* c. *Luxembourg*, 28 septembre 1995, série A, n° 326.

[3] Sur le refus de donner acte à un accusé de propos racistes tenus par l'un des jurés à son encontre en dehors de la salle d'audience, voir Cour européenne des droits de l'homme, *Remli* c. *France*, 23 avril 1996, Rec. 1996-II.

[4] Voir Cour européenne des droits de l'homme, *Pullar* c. *Royaume-Uni*, 10 juin 1996, Rec. 1996-III.

[5] Voir Cour européenne des droits de l'homme, *Hornsby* c. *Grèce*, 19 mars 1997, Rec. 1997-II

- - - - -