الأمم المتحدة

E/C.19/2013/18

المجلس الاقتصادي والاجتماعي

Distr.: General
20 February 2013
Arabic
Original: English

المنتدى الدائم المعني بقضايا الشعوب الأصلية
الدورة الثانية عشرة
نيويورك، ٢٠-٣١ أيار/مايو ٢٠١٣
البند ٦ من جدول الأعمال المؤقت*
مناقشة بشأن المؤتمر العالمي المعني بالشعوب الأصلية

دراسة عن الدساتير الوطنية وإعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية

مذكرة من الأمانة العامة

عملاً بقرار المنتدى الدائم المعني بقضايا الشعوب الأصلية في دورته العاشرة (انظر E/2011/43، الفقرة ١٠١)، أجرى أعضاء المنتدى ميغن ديفيز، وسايمن ويليام مفيبودولو، وفالمين توكي، وبول كانييناك سينا، وإدوار جون، وألفارو إستبيان بوب أك، وراجا ديفاسيش روي، دراسةً عن الدساتير الوطنية وإعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية، بغية تقييم طبيعة ومدى إدراج حقوق الشعوب الأصلية في الدساتير الوطنية مع الإشارة إلى الحقوق المكرَّسة في الإعلان. وتَرِدُ الدراسة في هذه الوثيقة المقدمة إلى المنتدى في دورته الثانية عشرة.

* E/C.19/2013/1.

120313 120313 13-23817 (A)

الرجاء إعادة استعمال الورق

دراسة عن الدساتير الوطنية وإعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية[1]

أولا – مقدمة

١ – أصدر المنتدى الدائم المعني بقضايا الشعوب الأصلية، في دورته العاشرة المعقودة عام ٢٠١١، تكليفا بإجراء دراسة عن طبيعة ومدى إدراج حقوق الإنسان للشعوب الأصلية في الدساتير الوطنية، مع الإشارة إلى الحقوق المكرّسة في إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية.

٢ – وتلقي هذه الدراسة الضوء على آخر التطورات التي شهدتها الدول التي اعترفت بحقوق الشعوب الأصلية في دساتيرها. وتستكشف السبل التي تنتهجها الدول حاليا للقيام بعمليات الإصلاح الدستوري التي تشمل الاعتراف بحقوق الشعوب الأصلية وثقافاتها. وينظر الفرع الثاني من هذه الدراسة في أحكام الإعلان ذات الصلة بالدساتير الوطنية، بينما يتضمن الفرع الثالث موجزا عن الاعتراف بحقوق الشعوب الأصلية أو بالشعوب الأصلية نفسها في عيّنة من الدساتير من مختلف أنحاء العالم لتوضيح الطريقة التي جرت بها عملية الإصلاح الدستوري أو كيف يمكن أن تُجرى. أما الفرع الرابع فيتضمن تحليلا أكثر تفصيلا لعمليات الإصلاح الدستوري الجارية في أستراليا، وبنغلاديش، وكينيا، ونيبال، ونيوزيلندا. ويتضمن الفرع الخامس الاستنتاجات والتوصيات.

ثانيا – إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية والاعتراف الدستوري بها

٣ – يتضمن الإعلان أحكاما تتعلق بمسألة الاعتراف الدستوري بالشعوب الأصلية. وترد هذه الأحكام في المواد التالية:

(أ) المادة ٣، التي تنص على أن للشعوب الأصلية الحق في تقرير المصير، وأنه بمقتضى هذا الحق، تقرر هذه الشعوب بحرية وضعها السياسي وتسعى بحرية لتحقيق تنميتها الاقتصادية والاجتماعية والثقافية؛

(١) يود معدّو الدراسة التنويه بالمساعدة القيّمة التي تلقوها في صياغة هذه الدراسة من جون ك. سكوت ودانييل كابيو ياماس وباتريشيا بيتنر، العاملين في مركز خدمات الاتصالات العامة، ومن دنيس ميرينا، التي تعمل لدى المركز المعني باستقلالية الشعوب الأصلية وتنميتها.

(ب) المادة ١٨، التي تنص على أن للشعوب الأصلية الحق في المشاركة في اتخاذ القرارات المتعلقة بالمسائل التي تمس حقوقها من خلال ممثلين تختارهم هي بنفسها ووفقا لإجراءاتها الخاصة، وكذلك الحق في حفظ وتطوير مؤسساتها الأصلية الخاصة بها التي تقوم باتخاذ القرارات؛

(ج) المادة ١٩ التي تنص على أنه على الدول أن تتشاور وتتعاون بحسن نية مع الشعوب الأصلية المعنية من خلال المؤسسات التي تمثلها للحصول على موافقتها الحرة والمسبقة والمستنيرة قبل اتخاذ وتنفيذ أي تدابير تشريعية أو إدارية يمكن أن تمسها.

٤ - وتتبوأ الدساتير مرتبة القانون الأسمى في معظم البلدان. وهناك من الدساتير المدوّن وغير المدوّن، غير أن البلدان أصبحت تميل، منذ الحرب العالمية الثانية، إلى اعتماد دساتير مدوّنة. وعلى مدى العقود القليلة الماضية، اعترف العديد من الدول بالشعوب الأصلية في دساتيرها. ويتفاوت هذا الاعتراف بين الضعف والقوة. ومن أشكال الاعتراف الضعيف تضمين الدستور عبارات غير ملزِمة تعترف بوجود شعوب أصلية في دولة ما، بينما قد ينطوي الشكل القوي من الاعتراف على ترسيخ حقوق الشعوب الأصلية، مثل الحقوق المضمونة بموجب معاهدة أو الحقوق في الأرض، أو ترسيخ حظر التمييز العنصري. ويُعتبر الاعتراف الدستوري تطورا رمزيا وموضوعيا هاما لا يقف عند حد ترسيخ الحقوق الموضوعية للشعوب الأصلية بل إنه يؤدي أيضا إلى تحسين مستوى رفاهها. وكما أكد أحد زعماء الشعوب الأصلية في أستراليا:

> لقد أصبحت أنظرُ إلى الدساتير الوطنية على أنها الإطار الأمثل الذي ينص على ضمان رفاه - أو عدم رفاه - مواطني أمة من الأمم. فالدستور الوطني هو الذي يحدد كيفية تسيير شؤون مجتمع ما ومكانة المواطن فيه وعلاقته مع المواطنين الآخرين ومع مؤسسات البلد[٢].

٥ - وقد أيدت كلية الطب النفسي الملكية الأسترالية والنيوزيلندية هذه الفكرة، وأكدت وجود ترابط بين عدم الاعتراف الدستوري وحرمان الشعوب الأصلية اجتماعيًّا واقتصاديًّا. وتؤكد الكلية، بشكل خاص، أن الاعتراف خطوةٌ حاسمةٌ للمساعدة على تحسين الصحة العقلية للشعوب الأصلية، وأن عدم الاعتراف بوجود شعب ما في دستور أي بلد له تأثير

(٢) نويل بيرسون، ''الإصلاح الدستوري عامل حاسم في تحقيق رفاه الشعوب الأصلية'' مجلة The Australian في ٢٤ كانون الأول/ديسمبر٢٠١١. والمقال متاح على الموقع التالي: www.theaustralian.com.au/national-affairs/opinion/constitutional-reform-crucial-to-indigenous-wellbeing/story-e6frgd0x-1226229707704.

كبير على شعوره بهويته وقيمته داخل المجتمع، ويؤدي إلى استمرار التمييز والتحيز ضد هذا الشعب، الأمر الذي يؤدي إلى زيادة شعور الشعوب الأصلية بالإحباط[٣].

ثالثا – الاعتراف بحقوق الشعوب الأصلية في الدساتير

٦ – يحدد هذا الفرع الأساليب التي تتبعها البلدان للامتثال لأحكام المواد السالفة الذكر من الإعلان. وتجدر الإشارة إلى أن الدساتير المذكورة لا تمتثل جميعها إلى كل مادة على حدة. فبعضها تناول أجزاء فقط من مختلف المواد. ويُشار إلى أن قائمة البلدان المختارة هنا لا تشمل جميع البلدان التي تدرج حماية حقوق الشعوب الأصلية في دساتيرها. بل تبيّن القائمة مختلف السبل التي اتُّبعت للاعتراف بهذه الحقوق في الدساتير، على الصعيدين الإقليمي والعالمي.

ألف – المادة ٣ من الإعلان: الحق في تقرير المصير

منطقة القطب الشمالي

٧ – تنص المادة ٢ من دستور السويد على تشجيع الفرص المتاحة للشعب الصامي والأقليات العرقية واللغوية والدينية لصون وتطوير الحياة الثقافية والاجتماعية الخاصة بها. وتنص المادة ١٧ المتعلقة بحرية التجارة على حق السكان الصاميين في ممارسة تربية حيوان الرنة.

٨ – ويعترف دستور فنلندا بحق الشعب الصامي الأصلي، وكذلك حق طائفة الروما والجماعات الأخرى، في الحفاظ على اللغات والثقافات الخاصة بهم وفي تنميتها. وينص البند ١٢١ على تمتع الشعب الصامي، في منطقته الأصلية، بالحق في تنظيم شؤونه اللغوية والثقافية بصورة ذاتية.

٩ – وتنص المادة ١١٠ (أ) من دستور النرويج على أن الدول مسؤولة عن تهيئة الظروف المواتية ليصون الشعب الصامي الأصلي ويطور لغته وثقافته وأسلوب عيشه.

(٣) فريق الخبراء المعني بالاعتراف الدستوري بحقوق السكان الأستراليين الأصليين ''الاعتراف بالسكان الأصليين وسكان جزر مضيق توريس في الدستور: تقرير فريق الخبراء'' (كانبيرا، كانون الثاني/يناير ٢٠١٢)، الصفحة ٤٠، وهو متاح على الموقع التالي: www.youmeunity.org.au/final-report.

أمريكا الوسطى وأمريكا الجنوبية

١٠ - تنص المادة ٢ من دستور المكسيك على منح الشعوب الأصلية الحق في تقرير المصير ضمن إطار عام من الحكم الذاتي وفقا للدستور، وبطريقة تحفظ الوحدة الوطنية. وينص الدستور أيضا على ضرورة أن يضمن القانون حماية وتعزيز تنمية اللغات والثقافات والأعراف والموارد الخاصة بالشعوب الأصلية وأن يضمن كذلك أشكالا محددة من التنظيم الاجتماعي. ويكفل القانون لأفراد الجماعات الأصلية أيضا إمكانية اللجوء الفعلي إلى القضاء.

١١ - ويتضمن دستور البرازيل فصلا بشأن حقوق الشعوب الأصلية. وتعترف المادة ٢١٠ بأنه ينبغي أن يتضمن المنهج الدراسي في المدارس الابتدائية حدا أدنى من أجل تعزيز احترام القيم الثقافية، وتنص على أن التعليم الابتدائي الذي تتلقاه جماعات الشعوب الأصلية يجب أن يكفل استخدام لغتها الأم. ووفقا للمادة ٢٣١، يتعين الاعتراف بالتنظيم الاجتماعي للشعوب الأصلية وأعرافها ولغاتها ومعتقداتها وتقاليدها، بالإضافة إلى الاعتراف بحقوقها الأصلية في الأراضي التي تعيش فيها منذ القدم.

١٢ - وتعترف المادة ٢ من دستور إكوادور بلغات الشعوب الأصلية باعتبارها جزءا من الثقافة الوطنية. وتضمن المادة ٨٤ كرامة الشعوب والقوميات الأصلية. وتشير المادة ٢٤٢ إلى أن مناطق الشعوب الأصلية يجب أن تخضع إلى تنظيم إقليمي مختلف، في حين تمنح المادة ٥٧ للشعوب الأصلية الحق في تطبيق النظم القانونية الخاصة بها.

١٣ - ويعترف دستور دولة بوليفيا المتعددة القوميات بالشعوب الأصلية. وتنص المادة ٥ على أن لغات الشعوب الأصلية لغات رسمية إلى جانب اللغة الإسبانية ويجب الاعتراف بها في نظام التعليم المتعدد اللغات. وتنص المادة ٣٠ على أن للشعوب الأصلية الحق في العيش وفقا لهويتها الثقافية ومعتقداتها الروحية وأعرافها ونظرتها إلى الكون. وللشعوب الأصلية أيضا الحق في تقرير المصير على شكل ملكية جماعية للأراضي، وحماية أماكنها المقدسة، وفي كفالة احترام وتعزيز معارفها التقليدية، وطبها التقليدي، وطقوسها، ورموزها الدينية، ولباسها، وملكيتها الفكرية الجماعية.

الاتحاد الروسي

١٤ - تضمن المادة ٦٩ من دستور الاتحاد الروسي حقوق الأقليات من الشعوب الأصلية وفقا لمبادئ ومعايير القانون الدولي المعترف بها عالمياً والمعاهدات والاتفاقات الدولية التي وقعها الاتحاد الروسي.

أمريكا الشمالية

١٥ - تعترف المادة ٣٥ من دستور كندا بحقوق السكان الأصليين والحقوق القائمة بموجب المعاهدات المبرمة داخل كندا وتؤكد تلك الحقوق فيما يتعلق بمطالبات الأراضي. ومع أن هذه المادة لا تنص بشكل محدد على حق الشعوب الأصلية في الحكم الذاتي، فإن سياسة الحكومة ترى أن هذه المادة تضمن ذلك الحق منذ سنة ١٩٩٥[٤]. أما المادة ٢٥ فتحمي حقوق الشعوب الأصلية المعترف بها من قبلُ بحيث لا تقيد الحقوق الفردية التي يحميها الدستور حقوق الشعوب الأصلية ولا تبطلها بأي شكل من الأشكال. وفي عام ٢٠١٠، أيدت الحكومة الإعلان، وأقرت بأن هناك العديد من النقاط المشتركة بين الحقوق التي يضمنها الإعلان وحقوق الشعوب الأصلية والحقوق التي تنص عليها المعاهدات المكرَّسة في الدستور[٥].

١٦ - وقد أنشأ دستور الولايات المتحدة الأمريكية اتحادا ثلاثيا لقبائل الهنود ذات السيادة على مستوى حكومات الولايات والحكومة الاتحادية. ويمكن تفسير التعديلين التاسع والعاشر اللذين أُدخلا على الدستور على أنهما يحميان الحقوق المتأصلة لقبائل الهنود في الحكم الذاتي. وفي عام ٢٠١٠، وبعد إجراء استعراض مشترك بين الوكالات لإعلان الأمم المتحدة، وبالتشاور مع زعماء القبائل وفي إطار التحاور مع الجهات المعنية الأخرى، أيدت الحكومة الاتحادية الإعلان باعتباره متسقا مع الاعتراف القائم بحق قبائل الهنود في تقرير المصير[٦].

أفريقيا

١٧ - تعترف المادة ٦ من دستور جنوب أفريقيا بتراجع استخدام ومكانة لغات الشعوب الأصلية تاريخيا، وتنص على أنه يجب على الدولة أن تتخذ تدابير عملية وإيجابية للارتقاء بمستوى استخدام هذه اللغات.

---

(٤) شؤون الشعوب الأصلية وتنمية شمال كندا، ''نهج حكومة كندا إزاء تنفيذ الحق المتأصل للشعوب الأصلية في الحكم الذاتي والتفاوض على ذلك''، ١٥ أيلول/سبتمبر ٢٠١٠. والوثيقة متاحة على الموقع التالي: www.aadnc-aandc.gc.ca/eng/1100100031843/1100100031844.

(٥) مركز دراسات السياسات الدولية، ''كندا وإعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية: التقدم نحو دبلوماسية الشعوب الأصلية''، ٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١١. والوثيقة متاحة على الموقع التالي: http://cips.uottawa.ca/canada-and-undrip-moving-forward-on-indigenous-diplomacy-2/.

(٦) المؤتمر الوطني للهنود الأمريكيين، ''قضايا دولية''. والوثيقة متاحة على الموقع التالي: www.ncai.org/policy-issues/tribal-governance/international-issues.

آسيا

١٨ - يُعتبر دستور الفلبين من أكثر الدساتير تقدما في جنوب شرق آسيا، حيث يتضمن عدة أحكام محددة بشأن الشعوب الأصلية. وتنص المادة الثانية عشرة (البند ٥) منه على أن الدولة مسؤولة عن حماية حقوق المجتمعات المحلية ذات الثقافات الأصلية في الانتفاع بأراضي أجدادهم من أجل ضمان رفاههم الاقتصادي والاجتماعي والثقافي. وتنص المادة الرابعة عشرة (البند ١٧) على أنه يجب على الدولة أن تعترف بحق المجتمعات المحلية ذات الثقافات الأصلية في حفظ وتطوير ثقافاتها وتقاليدها ومؤسساتها، وأن تحترم هذه الحقوق وتحميها، ويجب أن تراعي تلك الحقوق عند بلورة الخطط والسياسات الوطنية. وتبين المادة العاشرة (البند ١) حدود المناطق المتمتعة بالحكم الذاتي في كورديليراس وفي منطقة مينداناو الإسلامية.

١٩ - وينص دستور ماليزيا على توفير حصص خاصة في المناصب العامة وفي الرخص للشعوب الأصلية في ولايتي صباح وساراواك (المواد ١٥٣ و ١٦١ و ١٦١ ألف و ١٦١ باء و ١٦١ هاء). وتوفر الأحكام المتصلة بالإجراءات الإيجابية ضمانات تحمي الشعوب الأصلية من التمييز (المادتان ٨ و ١٦١ ألف (٥)).

باء - المادة ١٨ من الإعلان: الحق في هيئات تمثيلية لاتخاذ القرارات

منطقة القطب الشمالي

٢٠ - تنص المادة ٢٨ من دستور الدانمرك على تخصيص مناصب برلمانية لممثلي جزر فيرو وغرينلند (منطقة إدارية ما وراء البحار تابعة للدانمرك متمتعة بالحكم الذاتي منذ عام ١٩٧٩).

أمريكا الوسطى والجنوبية

٢١ - تعترف المادة ٧ من دستور كولومبيا بالتنوع العرقي والثقافي للدولة وتنص على حمايته. وتنص المادة ٣٣٠ على أن أقاليم الشعوب الأصلية تخضع لحكم مجالس يجري تشكيلها وتنظيمها وفقا لأعراف المجتمع المحلي. وتنص المادة ٢٤٦ على أنه يجوز لسلطات الشعوب الأصلية ممارسة صلاحياتها في حدود ولايتها الإقليمية وفقا لقوانينها وإجراءاتها الخاصة.

آسيا

٢٢ - ينص دستور الهند على تخصيص مناصب تشريعية لأفراد القبائل والطبقات المصنفة بموجب الدستور (المادتان ٣٣٠ و ٣٣٢)، وإنشاء مجالس متمتعة بالحكم الذاتي في المقاطعات والأقاليم (مجموعة المواد السادسة)، وتخصيص مناصب في الخدمة العامة لأفراد القبائل والطوائف المصنفة بموجب الدستور (المادة ١٦ (٤ ألف)).

جيم - المادة ١٩ من الإعلان: الحق في الموافقة أو الامتناع عن الموافقة فيما يتعلق بقرارات الدولة التي تعني الشعوب الأصلية

أمريكا الوسطى والجنوبية

٢٣ - يعترف دستور إكوادور بحق الشعوب الأصلية في أن تستشار بشأن استكشاف واستغلال الموارد الطبيعية الموجودة على أراضيها (المادة ٥٧ (٧))، وحقها في صون تراثها الثقافي والتاريخي وتطويره وإدارته (المادة ٥٧ (١٣)).

٢٤ - وينص دستور دولة بوليفيا المتعددة القوميات على أن التشاور المسبق مع الشعوب الأصلية في المسائل التي تهمّها واجبٌ منوط بالدولة، لا سيما فيما يتعلق باستغلال الموارد الطبيعية غير المتجددة الموجودة في أراضي الشعوب الأصلية (المادتان ٤٠٣ و ٣٩٤).

أفريقيا

٢٥ - وفقا للمادة ٣٦ من دستور أوغندا، يحق لأفراد الأقليات أن يشاركوا في عمليات صنع القرار، وأن تؤخذ آراؤهم ومصالحهم في الاعتبار عند إعداد الخطط والبرامج الوطنية.

آسيا

٢٦ - إضافة إلى منح مركز الولاية وإنشاء مجالس على صعيد المقاطعات والأقاليم في شمال شرق الهند، يتضمن دستور الهند عدة تدابير أخرى ترمي إلى حماية تكامل الشعوب الأصلية في المنطقة الشمالية الشرقية المشار إليها باسم ''القبائل المصنفة''. وتشمل هذه التدابير حكما يمنع الهيئة التشريعية الاتحادية من سن تشريعات فيما يتعلق بملكية الأراضي أو الممارسات الاجتماعية والدينية للشعوب الأصلية في ولايتي ناغالاند وميزورام دون موافقة الجمعية التشريعية للولاية المعنية (المادتان ٣٧١ ألف و ٣٧١ زاي)، واشتراطًا بالتشاور مع أعضاء القبائل الممثلة في الهيئات التشريعية قبل سن تشريعات تتعلق بالمناطق المصنفة (مجموعة المواد الخامسة).

٢٧ - ويعترف دستور ماليزيا بالسلطة المستقلة لولايتي صباح وساراواك فيما يتعلق بالتشريعات ذات الصلة بالأراضي (المواد ٩٥ باء و ٩٥ دال و ٩٥ هاء).

رابعا - التطورات الدستورية نحو الاعتراف بحقوق الشعوب الأصلية

٢٨ - يركز هذا الفرع على التدابير التي تتخذها البلدان من أجل إدماج الأحكام الواردة في الإعلان في دساتيرها. ومرة أخرى، لا تشكل هذه القائمة قائمة نهائية لهذه المحاولات، وإنما تقدم عيّنة من المبادرات المتخذة حاليا على الصعيد العالمي، التي ثبت نجاحها كليا أو جزئيا أو التي لم يتم تقييمها بعد.

ألف - المادة ٣ من الإعلان: حق تقرير المصير

أفريقيا

٢٩ - تعكف كينيا على إدخال عدة تغييرات على دستورها فيما يتعلق بحقوق الشعوب الأصلية. وتتضمن المادة المتعلقة بالتفسير في الدستور تعريفات مختلفة لمفهوم ''المجتمع المحلي المهمش''، حيث جاء فيها بأنه مجتمع محلي تقليدي ظل خارج الحياة الاجتماعية والاقتصادية المتكاملة في كينيا ككل، بدافع من الضرورة أو الرغبة في حماية ثقافته وهويته الفريدتين من الانصهار في البوتقة الكينية؛ وأنه مجتمع محلي مؤلف من السكان الأصليين، أبقى وحافظ على أسلوب تقليدي للعيش وكسب الرزق يستند إلى اقتصاد الصيد أو القطف؛ وأنه مجتمع محلي مؤلف من البدو المستقرين أو الرحل، لم يشارك في الحياة الاجتماعية والاقتصادية المتكاملة لكينيا ككل إلا بشكل هامشي بسبب انعزاله الجغرافي النسبي (المادة ٢٦٠). وينطوي الدستور الآن على مفهوم تقرير المصير على النحو المبين في الإعلان، وذلك بالاعتراف بضرورة محافظة تلك المجتمعات المحلية على ثقافاتها وهوياتها الفريدة أو برغبتها في ذلك (المادة ١٧٤).

٣٠ - وتلزم المادة ٧ الدولة بتعزيز وحماية التنوع اللغوي للشعب الكينيي وتشجيع تطوير لغات الشعوب الأصلية واستخدامها. وتعترف المادة ١١ بالثقافة على أنها الأساس الذي يقوم عليه البلد، وتلزم الدولة بتشجيع جميع أشكال التعبير الثقافي بوسائل منها الآداب والفنون والاحتفالات التقليدية والعلوم والاتصالات ووسائط الإعلام والمنشورات والمكتبات. والدولة ملزمة أيضا بالاعتراف بدور تكنولوجيات الشعوب الأصلية في تنمية البلد، وبتعزيز حقوق الملكية الفكرية للشعب الكيني وسن تشريعات تكفل حصول المجتمعات المحلية على تعويضات أو عائدات مقابل استخدام منتجاتها الثقافية. وينبغي أيضا سن تشريعات للاعتراف بملكية

الشعوب الأصلية لأصناف البذور والنباتات وخصائصها الوراثية المتنوعة واستخدامها من جانب المجتمعات المحلية، ولحماية هذه الملكية.

٣١ - وتصنف المادة ٦١ من الدستور الأراضي على أنها ملكية عامة أو ملكية للمجتمعات المحلية أو ملكية خاصة. وجاء في المادة ٦٣ أن الأراضي المجتمعية تسجل ملكيتها باسم المجتمعات المعيّنة على أساس الانتماء العرقي أو الثقافي أو سمات أخرى مشابهة. ويشمل ذلك الأراضي المسجلة شرعيا باسم ممثلي المجموعة والأراضي التي نقلت ملكيتها شرعيا إلى مجتمع محلي معيّن وأي أراض أخرى أُعلن أنها ملكية للمجتمع المحلي بموجب قانون برلماني. ويشمل ذلك أيضا الأراضي التي تملكها أو تديرها أو تستخدمها على نحو شرعي مجتمعات محلية معيّنة، مثل الغابات المجتمعية أو المراعي أو الأماكن المقدسة وأراضي الأجداد والأراضي التي تحتلها منذ القدم المجتمعات المحلية التي تعيش على الصيد والقطف. غير أنه هناك عدة محاذير. فعلى سبيل المثال، لا يجوز التصرف في الأراضي المجتمعية أو استخدامها إلا بموجب القانون. وعلاوة على ذلك، لا يزال يجوز للدولة، بمقتضى المادة ٦٦، أن تنظم استخدام أي أرض لمصلحة الدفاع أو السلامة العامة أو النظام العام أو الآداب العامة أو الصحة العامة أو لتخطيط استخدام الأراضي.

آسيا

٣٢ - لم يكن الدستور الوطني لبنغلاديش، إلى أن تم تعديله عام ٢٠١١، يتضمن أي إشارة محددة إلى الشعوب الأصلية. ولم يكن يعترف بوجود هذه الشعوب إلا بطريقة غير مباشرة من خلال أحكام الإجراءات الإيجابية بشأن التدابير الخاصة المتعلقة بما كان يسمى ''الشريحة المتخلفة من المواطنين'' (المواد ١٤ و ٢٨ (٤) و ٢٩ (٣)). وبعد إجراء التعديل الخامس عشر، صار الدستور ينص على وجوب اتخاذ الدولة خطوات لحماية وتطوير الثقافة والتقاليد المحلية الفريدة للقبائل والأقليات من الأجناس والطوائف والمجتمعات العرقية.

٣٣ - وتغير مركز الشعوب الأصلية في دستور باكستان، بما يشمل الفترة بين عامي ١٩٤٧ و ١٩٧١ عندما كانت بنغلاديش جزءا منها. فمن عام ١٩٤٧ إلى عام ١٩٦٢، أدرجت أراضي هضبة شيتاغونغ ومنطقة ميمنسنغ الكبرى في قائمة المناطق المعزولة، بمقتضى المادة ٩٢ من قانون حكومة الهند لعام ١٩٣٥. وكانت المناطق المعزولة خاضعة لأنظمة خاصة، ولم يمتد سريان القوانين المطبقة عموما على الصعيد الوطني ليشمل هذه المناطق إلا لماما أو بصورة معدلة. وتعترف الأنظمة الخاصة بسيادة الحكام التقليديين وشيوخ القبائل والرؤساء التقليديين واحتكامهم إلى القانون العرفي في المناطق الخاضعة لولايتهم القضائية. وكان دخول الأجانب إلى الأراضي التقليدية أو اقتناؤهم الحقوق في الأراضي

محظورا أو مقيدا، وكان نظام إقراض المال والتجارة الذي جاء به الأجانب يخضع أيضا لأنظمة صارمة[٧].

٣٤ - ومن عام ١٩٤٧ إلى عام ١٩٧١، كان ينطبق على المناطق المعزولة جزئيا، مثل ميمنسنغ في بنغلاديش، وجهارخند وأوريسا ومادهيا براديش والعديد من الولايات الأخرى في شبه الجزيرة الهندية، عدد أكبر من القوانين العامة، وكانت الحكومة المركزية تؤدي دورا أقوى. وبالمقابل، كان دور ومركز المؤسسات التقليدية للشعوب الأصلية في تلك المناطق أقل أهمية مما كان عليه الحال في المناطق المعزولة. وخلال الحكم البريطاني للهند (الذي شمل بنغلاديش والهند وباكستان الحالية)، كانت تلك المناطق كلها تتمتع بمركز المناطق المعزولة، نظرا لأن أجزاء من تلك المناطق كانت (ولا تزال) تسكنها أساسا شعوب أصلية (بما في ذلك المناطق الواقعة في ولايات أروناشال برادش وميغالايا وناغالاند وميزورام). وفي وقت سابق، كانت المناطق المعزولة والمناطق المعزولة جزئيا ينظر إليها على أنها ''مقاطعات متخلفة'' (قانون حكومة الهند لعام ١٩١٥، المادة ٥٢ ألف)، وفي وقت أسبق، على أنها ''مقاطعات مصنفة'' (قانون المقاطعات المصنفة لعام ١٨٧٤).

٣٥ - وفي دستور عام ١٩٦٢، أُعيد تعريف المناطق المعزولة بأنها مناطق قبلية. وأُسقطت منطقة ميمنسنغ الكبرى من قائمة المناطق القبلية (رغم أنه ينبغي الإشارة إلى أنه، في ذلك الوقت، تقلص حجم الشعوب الأصلية في تلك المنطقة لتصبح أقلية بسبب الهجرة غير المقيدة)، ولكن احتُفظ بمقاطعات هضبة شيتاغونغ، إلى جانب دير وشيترال وعدة أماكن أخرى تقع الآن في مقاطعة خيبر باختونخوا بباكستان. وأُلغي مركز مقاطعات هضبة شيتاغونغ كمنطقة قبلية عن طريق التعديل الدستوري لعام ١٩٦٤، في انتهاك للمادة ٢٢٣ من الدستور التي تضمن إجراء مشاورات مع ممثلي أي منطقة قبل سحب مركزها. وأصبحت مقاطعات هضبة شيتاغونغ جزءا من بنغلاديش عندما حصل البلد على استقلاله عام ١٩٧١. وأدى توقيع اتفاق هضبة شيتاغونغ بين أكبر حزب إقليمي للشعوب الأصلية، وهو بارباتيا شاتاغرام جانا سانغاتي ساميتي، وبين حكومة بنغلاديش في عام ١٩٩٧، إلى إعادة إحياء قدر من الاستقلالية والحكم الذاتي للمنطقة، لا مركزها الدستوري الخاص. وأدى عدم وجود ضمانات دستورية صريحة إلى تحويل الشعوب الأصلية إلى أقلية في وطن أجدادهم، بوسائل منها عمليات نقل مستوطنين من السكان غير الأصليين، وأدى ذلك

(٧) Zainul Aidin Ahmad, “Excluded areas under the new Constitution”, Congress Political and Economic Studies, No. 4 (Allahabad, Ashraf, 1937).

بوضوح إلى إضعاف نظام الحكم الذاتي لديهم وحقوقهم في ملكية الأراضي والموارد وتكاملهم السياسي والاجتماعي والثقافي[٨].

٣٦ - أما نيبال فهي بصدد اعتماد دستور جديد بعد تحولها من نظام الملكية إلى نظام الجمهورية. ويتضمن مشروع دستورها المؤقت أحكاما تنطوي على قدر من تقرير المصير فيما يتعلق بقبائل السكان الأصليين.

المحيط الهادئ

٣٧ - ما برحت الجهود تُبذَل على مدى عقود في أستراليا للدعوة إلى الاعتراف بالشعوب الأصلية في الدستور، بالنظر إلى أنها غير معترف بها في الوقت الراهن. وتستهدف هذه الدعوة المادتين ٢٥ و ٥١ (’٢٦‘). فالمادة ٢٥ تتيح للولايات أن تستبعد أجناساً معينة من التصويت، واستُخدِمَت في السابق لسن قوانين تستبعد الشعوب الأصلية[٩]. أما المادة ٥١ (’٢٦‘) فهي مصدر السلطة التي تمكن البرلمان من سن قوانين متعلقة بالشعوب الأصلية. وتجيز هذه المادة سن القوانين فيما يتعلق بأي شعب ينتمي إلى أي أصل عرقي تُرى ضرورة لسن قوانين خاصة بشأنه. وبناءً عليه، فإن هذه السلطة بإمكانها أن تدعم سن القوانين التي تعود بالنفع أو التي تعود بالضرر. وبالنظر إلى أن أستراليا ليس لديها شرعة للحقوق، فإن الحكومة الاتحادية لديها فعلياً سلطة غير مقيدة لسن قوانين تمييزية عنصرية يمكنها أن تؤثر سلباً في الشعوب الأصلية. وبناءً عليه، يُعتَبَر ترسيخ أحكام في الدستور تحظر التمييز العنصري أمرٌ محوري للاعتراف بالشعوب الأصلية في أستراليا:

> يرتبط القضاء على التمييز العنصري ارتباطاً عضويا بالاعتراف بالشعوب الأصلية، لأن الشعوب الأصلية في أستراليا، أكثر من أي فئة أخرى، عانت الكثير من التمييز العنصري في الماضي. وقد بلغ التمييز ضد الشعوب الأصلية مداه إلى درجة إنكار وجودنا أصلاً في البداية. ومن ثم، فإن الشعوب الأصلية الأسترالية لم تكن معترفاً بها. ثم استُبعِدَت الشعوب الأصلية صراحة في دستورنا. وحتى يومنا هذا، ما زلنا خاضعين لقوانين عنصرية لا تقتضي تحقيق المنفعة العامة، ولا تحظر أعمال التمييز السلبية[٣].

---

(٨) Jenneke Arens and Kirti Chakma, “Bangladesh: indigenous struggle in the Chittagong Hill Tracts”, 2002. متاح على الموقع الشبكي التالي: www.conflict-prevention.net/page.php?id=40&formid=73&action=show&surveyid=14.

(٩) Anthony Gray, “The guaranteed right to vote in Australia”, *Queensland University of Technology Law and Justice Journal*, vol. 7, No. 2 (2007).

٣٨ - وتلتزم الحكومة الحالية والمعارضة على السواء بمواصلة جهود الاعتراف بالشعوب الأصلية وسكان جزر مضيق توريس[١٠] في الدستور. وفي عام ٢٠١٠، أنشأ رئيس الوزراء فريقاً للخبراء للنظر في خيارات إجراء استفتاء بشأن تعديل الدستور لغرض النص على هذا الاعتراف. وضم الفريق خبراء من الشعوب الأصلية ومن غير الشعوب الأصلية أجروا مشاورات مع الشعب الأسترالي وجماعات الشعوب الأصلية وسكان جزر مضيق توريس على مدار عام ٢٠١٠، وأوصوا بإدخال عدد من التعديلات على الدستور، من بينها إلغاء المادتين ٢٥ و ٥١ '٢٦'، وإدراج مادة جديدة ٥١ (ألف) للاعتراف بالشعوب الأصلية وسكان جزر مضيق توريس، ولحفظ قدرة الحكومة على سن قوانين لصالحهم. وبالإضافة إلى ذلك، أوصى الفريق بإدراج مادة جديدة ١١٦ (ألف) لحظر التمييز العنصري، ومادة جديدة ١٢٧ (ألف) للاعتراف بأن لغات الشعوب الأصلية وسكان جزر مضيق تورس هي الألسن الأولى لأستراليا، مع تأكيد أن اللغة الإنكليزية هي اللغة الوطنية[٣].

٣٩ - ونيوزيلندا هي إحدى ثلاث دول فقط ليس لديها دستور مكتوب، والدولتان الأخريان هما إسرائيل والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية. ورغم أن نيوزيلندا ورثت دستورها من المملكة المتحدة، فقد تطور النظامان بشكل مختلف. فالمصادر التي يستند إليها دستور نيوزيلندا تشمل الاختصاصات المخولة للملكة، والقانون الدستوري لعام ١٩٨٦، وشرعة الحقوق في نيوزيلندا لعام ١٩٩٠، وقرارات المحاكم، ومعاهدة وايتانغي، والاتفاقيات غير المكتوبة التي تنظم العلاقات القائمة بين هذه المصادر. ومعاهدة وايتانغي هي اتفاق مبرم بين التاج البريطاني وشعوب الماوري الأصلية في نيوزيلندا عام ١٨٤٠. وتتخلى صيغة الاتفاق باللغة الإنكليزية عن مسألة السيادة، بخلاف صيغته الواردة باللغة الماورية. وكثيراً ما ترد إحالات لمبادئ المعاهدة في تشريعات نيوزيلندا (انظر، على سبيل المثال، قانون الحفظ لعام ١٩٨٧، المادة ٤، وقانون المؤسسات المملوكة للدولة لعام ١٩٨٦، المادة ٩)، وفي وثائق السياسات العامة (مثل استراتيجية الإعاقة في نيوزيلندا لعام ٢٠٠١، التي تتسق صراحة مع المبادئ ذات الصلة من المعاهدة)، أكثر من الإحالات إلى نص المعاهدة نفسه. ورغم أن اعتراف المحاكم بالمعاهدة بوصفها وثيقة دستورية يشير إلى قدر من الاعتراف بحقوق الشعوب الأصلية في الدستور، ففي إطار الترتيب الدستوري الحالي يخضع أي اعتراف بحقوق الشعوب الأصلية للمبدأ الأساسي المتمثل في سمو سلطات البرلمان.

---

(١٠) George Williams، "Pathway to referendum success is now clear"، The Sydney Morning Herald، ١٧ كانون الثاني/يناير ٢٠١٢. متاح على: www.smh.com.au/opinion/politics/pathway-to-referendum-success-is-now-clear-20120116-1q2yk.html.

باء – المادة ١٨ من الإعلان: الحق في إنشاء هيئات تمثيلية لاتخاذ القرارات

أفريقيا

٤٠ – في ٤ آب/أغسطس ٢٠١٠، صوّت ٦٨ في المائة من الكينيين المؤهلين لصالح الدستور الجديد المقترح، ومن بينهم أعداد كثيرة من أفراد الشعوب الأصلية[١١]. ويحدث الدستور الجديد قطيعة مع الماضي، حيث يتلمس عدة سبل لإعمال وتعزيز حقوق الشعوب الأصلية الشخصية والجماعية. وكينيا في الوقت الراهن ديمقراطية رئاسية بها برلمان من مستويين يضم مجلساً للشيوخ ومجلساً للنواب. ويقوم نظام الحكم على أساس تفويض السلطات، حيث مُنحَت الشعوب الأصلية سلطة على الكثير من المقاطعات الجديدة وعددها ٤٧ مقاطعة (ولها محافظون منتخبون). وهذا سيمكنها من اتخاذ القرارات التي تؤثر فيها تأثيراً مباشراً. وفي المقاطعات التي تشكل فيها الشعوب الأصلية أقليات، وُضِعَت أحكام خاصة لمراعاة مصالح الأقليات في مثل هذه الحالات. ويعترف الفصل الرابع من الدستور (المواد ١٩ إلى ٥٩) بعدد من الحقوق والحريات للشعوب الأصلية. وتنص المادة ٥٦ تحديداً على العمل الإيجابي لصالح الأقليات والفئات المهمشة من خلال برامج تهدف إلى ضمان مشاركتها وتمثيلها في إدارة شؤون البلاد ومجالات الحياة الأخرى وتوفير فرص تعليمية واقتصادية خاصة لها وتيسير استفادة أفرادها من فرص العمل.

آسيا

٤١ – ينص الدستور المؤقت لنيبال على أن تُمَثَّل الشعوب الأصلية تمثيلاً نسبياً في هيئاتها التشريعية (المادتان ٤٥ و ٦٤)، وأن تُشكَّل لجان معنية بمسائل من بينها الشعوب الأصلية والأقليات (المادة ١٥٤)، وأن يُعتَرَف بالقوانين العرفية للشعوب الأصلية وبالحق في اللغة والحقوق الثقافية (المادة ١٧). إلا أنه لم يتضح بعْد إلى أي مدى ستصمد تلك التدابير أو تنفذ في نهاية المطاف، بما في ذلك الاعتراف بالحكم الذاتي من خلال تشكيل ولايات على أساس عرقي.

المحيط الهادئ

٤٢ – تعدّ دوائر الماوري الانتخابية، المعروفة أيضاً باسم مقاعد الماوري، فئة خاصة من الدوائر التي تَمنَح مناصب مخصصة لممثلي الماوري في برلمان نيوزيلندا. ويُعتَز بهذه الدوائر كأحد الترتيبات الدستورية الفريدة من نوعها. ويضمن السجل الانتخابي الماوري أن تُطرَح

(١١) Tim Murithi، “Kenya’s constitutional renewal: a post-referendum analysis”. متاح على: www.currentanalyst.com/index.php/conflictsregional/136-kenyas-constitutional-renewal-a-post-referendum-analysis.

وجهة نظر الماوري الأصليين في العملية التشريعية. إلا أن هذه المقاعد ما زالت مصدراً للجدل، حيث قيل إنها غير ديمقراطية وتمنح وضعاً خاصاً لشعب الماوري. وتتجاهل المناقشات المتعلقة بالمساواة والتعددية الثقافية جماعات الماوري بوصفها شعوباً أصلية وشركاء بموجب معاهدة وايتانغي. وفي إطار اتفاق تحديد العلاقات ومنح الثقة وإقرار الاعتمادات (Relationship Accord and Confidence and Supply Agreement) المبرم بين الحزب الوطني وحزب الماوري والموقَّع في ١٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٨، اتُّفِق على إنشاء فريق للنظر في المسائل الدستورية المتعلقة بالشعوب الأصلية في نيوزيلندا. وفي آب/أغسطس ٢٠١١، كُلِّف فريق استشاري للمسائل الدستورية بقيادة نقاش عام بشأن القضايا الدستورية وتقديم تقرير إلى الحكومة بحلول أيلول/سبتمبر ٢٠١٣. ومن بين المسائل المتصلة بالموضوع التي يعكف هذا الفريق على دراستها حجم البرلمان وتمثيل الماوري؛ ومشاركة دوائر الماوري الانتخابية؛ ومقاعد الماوري في البرلمان والحكومة المحلية؛ ودور معاهدة وايتانغي في إطار الترتيبات الدستورية.

جيم - المادة ١٩ من الإعلان: الحق في إعلان الموافقة أو حجبها بشأن قرارات الدولة التي تمس الشعوب الأصلية

أفريقيا

٤٣ - يكلِّف دستور كينيا الدولة بحماية حقوق الملكية الفكرية للشعوب الأصلية وتعزيز معارف الشعوب الأصلية المتعلقة بالتنوع البيولوجي والموارد الجينية، بالإضافة إلى تشجيع المشاركة العامة في إدارة البيئة وحمايتها والحفاظ عليها (المادة ٦٩).

المحيط الهادئ

٤٤ - في شباط/فبراير ٢٠١١، أُنشئ في نيوزيلندا فريق عامل معني بالتحول الدستوري للتواصل مع الماوري والعمل على وضع دستور نموذجي لنيوزيلندا يقوم على أساس بروتوكول شعوب الماوري وثقافتها، وعلى إعلان استقلال الماوري لعام ١٨٣٥ ومعاهدة وايتانغي. واتفق الفريق على وجوب إجراء العملية ”لصالح الماوري وبواسطة الماوري“، وعلى عدم الدعوة إلى عقد لقاءات مع الحكومة إلا حينما يتفق ممثلو الماوري على نموذج مرض للتحول الدستوري[١٢]. وسيدعو الفريق أفراد الماوري لطرح مفاهيمهم وأفكارهم بشأن ما يعتقدون أنه يمثل توقعات أسلافهم حين وافقوا على إعلان الاستقلال ومعاهدة وايتانغي.

(١٢) Margaret Mutu and Moana Jackson، ”Iwi to hold own constitutional review“، ١٥ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠. متاح على: www.converge.org.nz/pma/cr151210.htm.

٤٥ - ولا يعترف دستور نيوزيلندا غير المكتوب بأي حقوق أصيلة لشعوب الماوري بوصفها شعوباً أصلية. ويوصي الفريق بأن يشمل أي تحول دستوري الحقوق الأساسية للماوري بوصفها شعوباً أصلية وفقاً للإعلان وأن يعترف بتلك الحقوق[١٢].

خامساً - الاستنتاجات والتوصيات

٤٦ - ينبغي الاعتراف بالشعوب الأصلية في الدساتير الوطنية بوصفها شعوبا أصلية، بما في ذلك الإشارة إلى حقوقها تحديدا. وينبغي للدول التي لا تعترف حالياً بالشعوب الأصلية أو حقوق الشعوب الأصلية في دساتيرها أن تشرع في إجراء عملية للإصلاح الدستوري بالتشاور مع الشعوب الأصلية.

٤٧ - ينبغي أن ترسِّخ الدول "الإعلان" في الدساتير الوطنية وأن تعتمده إطارًا لتطوير حقوق الشعوب الأصلية وإعمالها، مع التركيز بوجه خاص على المادة ٣.

٤٨ - ينبغي أن تدعم اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب عمل فريق الخبراء العامل التابع لها المعني بحقوق الشعوب/المجتمعات الأصلية في أفريقيا من خلال زيادة ميزانيته.

٤٩ - ينبغي أن تنخرط الدول في حوار مع بعضها بعضا بغرض التوصل إلى رؤية أوضح بشأن أهمية الاعتراف بحقوق الشعوب الأصلية.

٥٠ - ينبغي أن يكون المجتمع المدني أكثر نشاطاً في الدعوة إلى تنفيذ الإعلان.

٥١ - ينبغي أن تحشد الدول الموارد من أجل تنفيذ حملات للتوعية وتدريب صناع القرار وهيئات الأمم المتحدة ومنظمات المجتمع المدني والشعوب الأصلية والأطراف المعنية الأخرى، في مجال الاعتراف الدستوري بحقوق الشعوب الأصلية.

٥٢ - ينبغي أن تلغي الدول أي تدابير دستورية قائمة تميز ضد الشعوب الأصلية. وينبغي أن تضمِّن دساتيرها تدابير للحماية، وبخاصة فيما يتعلق بمناهضة التمييز العنصري، بالتشاور مع الشعوب الأصلية في بلدانها.

٥٣ - ينبغي أن تعتمد الدول قوانين أساسية مواتية، وما يقابلها من إجراءات تنفيذية وسياساتية وبرنامجية، من أجل تنفيذ الأحكام الدستورية التي تصون حقوق الشعوب الأصلية، وذلك بالتشاور مع شعوبها الأصلية.