دراسة مدى إنسجام الأنظمة السعودية مع إتفاقيات حقوق الإنسان الرئيسية

مقدمة

تولي المملكة العربية السعودية قضايا حقوق الإنسان إهتماماً خاصا ًعلى المستويين المحلي والدولي وذلك إنطلاقاً من إلتزامها بتطبيق الشريعة الإسلامية السمحة التي تدعو إلى التسامح والعدالة والمساواة وسيادة القانون وفي سبيل ذلك تم إتخاذ العديد من الإجراءات ومن ضمنها مانصت عليه المادة 26 من النظام الأساسي للحكم والتي تؤكد على إلتزام المملكة بحماية حقوق الإنسان ، والإنضمام إلى أربعة إتفاقيات دولية رئيسية في مجال حقوق الإنسان وهي في طريقها إن شاء الله للإنضمام لما تبقى من تلك الإتفاقيات السبع ، والموافقه على إنشاء الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان وهيئة حقوق الإنسان الحكومية ، والسماح لبعض المنظمات الحقوقية الدولية بزيارة المملكة ومقابلة المسؤولين والمواطنين والمقيمين وزيارة بعض السجون .

لقد كان لهذا النهج آثاره الإيجابية التي أنعكست في إختيار المملكة عضواً في أول مجلس دولي لحقوق الإنسان والتي من أبرز مهامه تقيم حالات حقوق الإنسان في دول العالم .

إن تعزيز حقوق الإنسان على المستوى المحلي والتعاون الدولي المشترك لمعالجة قضايا حقوق الإنسان يتطلبان إلى جانب ماتم إنجازه من خطوات إيجابية القيام بمراجعة شاملة للأنظمة التي صدرت قبل وبعد إنضمام المملكة للإتفاقيات الدولية في مجال حقوق الإنسان وذلك للتأكد من إنسجام تلك الأنظمة مع ماألتزمت به المملكة في تلك الإتفاقيات وهذا ماحرصت الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان على تحقيقه إنطلاقاً من إختصاصاتها التي وردت في المادة الثالثة من نظامها الأساسي والتي نصت على مايلي : الفقرة الأولى " التأكد من تنفيذ ماورد في النظام الأساسي للحكم وفي الأنظمة الداخلية في

المملكة ذات العلاقة بحقوق الإنسان " والفقرة الثانية " التأكد من تنفيذ إلتزامات المملكة تجاه قضايا حقوق الإنسان ، وفق ماورد في إعلان القاهرة لحقوق الإنسان في الإسلام ، وميثاق الأمم المتحدة والمواثيق والصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان " والفقرة الرابعة " تقديم الأراء والمقترحات للهيئات الحكومية والأهلية للعمل على التثقيف ونشر المعلومات في مجال حقوق الإنسان "والفقرة السادسة " دراسة المواثيق والصكوك الدولية الخاصة بحقوق الإنسان الدولية وتطبيقاتها " وتأسيساً عليه فيسر الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان أن تضع هذه الدراسة أمام الجهات التنظيمية والقضائية والتنفيذية للإسترشاد بها في تعديل بعض الأنظمة القائمة وإصدار أنظمة جديدة تواكب المعطيات الحالية والمتغيرات المستقبلية التي يشهدها العالم والمملكة جزء منه وينبغي أن يكون لها دور مؤثر في مجال حقوق الإنسان وخاصة في جانب تنوير الرأي العام العالمي وتعريفه بحقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية والدفاع عنها .

رئيس الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان

د. بنــدر بن محمد حمزة حجّار

موضـوع الدراسـة وإطارهـا

موضوع هذه الدراسة ينصب على تحديد مدى مطابقة أو انسجام أنظمة المملكة مع الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان سواء تلك التي انضمت إليها المملكة أو لم تنضم إليها بعد بحيث تتضح أوجه الاتفاق أو الاختلاف ليتسنى حينئذ البحث عن سبل تلافيها وكيفية تفعيل مضمون هذه الاتفاقيات على الصعيد الداخلي.

الآليات القانونية الدولية في مجال حقوق الإنسان عديدة ومتنوعة ، بعضها يعالج موضوع حقوق الإنسان بصفة عامة ، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، ولكن أغلبها يعالج مسائل أو موضوعات محددة خاصة بحقوق الإنسان، كتلك التي تتعلق بمسألة القضاء على التمييز العنصري أو مناهضة التعذيب، أو بحقوق الإنسان المدنية والسياسية، أو تلك التي تتعلق بفئة معينة كاتفاقيات حقوق المرأة والطفل والعمال.
الوصف والقيمة القانونية لهذه الآليات متباينة : فهناك آليات توصف بأنها : إعلانات، مبادئ ، قواعد ، توجيهات ، توصيات. وهي آليات لا تتمتع بأثر قانوني ملزم، وإنما يُعترف لها بقيمة معنوية أو أدبية. وعلى النقيض نجد آليات تأخذ وصف: اتفاقيات ، عهود ، بروتوكولات. وهي ذات طابع قانوني ملزم ، وتتضمن التزامات محددة واقعة على عاتق الدول المنضمة إليها، وليس مجرد أطر عامة أو طموحات أو توصيات كما هو الحال بالنسبة إلى الإعلانات والمبادئ. ولذلك فإن مسئولية الدولة حيال هذه الاتفاقيات والعهود والبروتوكولات أكثر وضوحاً وتحديداً، ومناط هذه المسئولية متوقف على ومستمد من قبول الدولة للاتفاقية أو العهد أو البروتوكول بشكل كلي أو جزئي. ولا ينفذ بالتالي في حق الدولة مواد الاتفاقية التي تحفظت عليها.
وبرغم تنوع وتعدد آليات القانون الدولي لحقوق الإنسان على هذا النحو ، إلا أنه هناك سبعة اتفاقيات دولية رئيسية تشكل عماد القانون الدولي لحقوق الإنسان ، يضاف إليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. انضمت المملكة رسمياً إلى عدد من هذه الاتفاقيات وهي :
1.الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، الموقعة في 21 ديسمبر 1965م، والتي انضمت إليها المملكة في نوفمبر 1997م.
2.اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الموقعة في 18 ديسمبر 1979م والمنضمة إليها المملكة في ديسمبر 2000م.

3. اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللإنسانية أو المهينة، 10 ديسمبر 1984م والتي انضمت إليها المملكة في نوفمبر 1997م.
4. اتفاقية حقوق الطفل الموقعة في 20 نوفمبر 1989م والتي انضمت إليها المملكة في فبراير 1996م.
أما فيما يتعلق بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، فقد صوتت المملكة لصالح قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الذي أقر الإعلان في 10 ديسمبر عام 1948م.
والمملكة في سبيلها للانضمام إلى[1]:-
5. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الأول من ديسمبر 1966م.
6. العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الأول من ديسمبر 1966م.
ولم تنضم المملكة إلى :-
7.الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم المقرة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 158/45 وتاريخ 18 ديسمبر 1990م.
هذه الاتفاقيات السبع الكبرى هي التي ستكون محلاً وإطاراً لهذه الدراسة ، فضلاً عن بيان وضع الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لما له من أهمية مرجعية في مجال حقوق الإنسان. ولكن ليس محلاً للدراسة أو هدفاً لها تناول مواد هذه الاتفاقيات السبع بالشرح والتحليل كما لو كنا بصدد مؤلف عن القانون الدولي لحقوق الإنسان، وإنما محل الدراسة وهدفها هو مقارنة مضمون هذه الاتفاقيات مع أنظمة المملكة للتعرف على أوجه الاختلاف إن وجدت وسبل تلافيها وكيفية تفعيل الاتفاقية في المجال الداخلي. وهنا تجدر الإشارة إلى أن وجه الاختلاف مع الاتفاقية قد ينشأ عن : نظام من الأنظمة (نص محدد أو نصوص محددة منه) ، لائحة ، قرار ، أو حتى مجرد ممارسة. إلا أن الممارسة

التي تعد خرقاً للاتفاقية ليست الممارسة الفردية المنعزلة ، وإنما المتكررة الدالة على نمط ثابت.
لا ريب أن حصر جميع الأنظمة واللوائح والقرارات والممارسات ومقارنتها بأحكام تلك الاتفاقيات السبع المشار إليها هي مهمة غير قابلة للتجسيد أو التحقيق في إطار دراسة. فهذه مهمة تحتاج إلى مؤسسات تقوم عليها ، وهي مهمة غير محصورة أو محددة في الزمن، إذ هي مستمرة ومتتابعة مع صدور كل نظام أو لائحة أو قرار.
لذا فإن هذه الدراسة ستنحصر في عقد هذه المقارنة مع الأنظمة الصادرة عن المملكة حتى تاريخ صدور هذه الدراسة. ولكننا لن نألو جهداً في الإشارة إلى أي لائحة أو قرار ينمو إليه علمنا ويُظهر مخالفة ما لإحدى هذه الاتفاقيات. وهذه المسألة تظهر بوضوح أهمية عرض كل مشاريع الأنظمة واللوائح والقرارات المستقبلية على جهة متخصصة محددة، كالجمعية الوطنية لحقوق الإنسان أو هيئة حقوق الإنسان، لبحث مسألة مخالفتها من عدمه لما انضمت إليه المملكة من اتفاقيات خاصة بحقوق الإنسان أو في سبيلها إلى الانضمام إليها.
ونعود ونؤكد على أن غرض الدراسة لن يقتصر على إظهار أوجه الاختلاف أو شبهات الاختلاف مع هذه الاتفاقيات، وإنما سنتجاوز ذلك لبيان سبل تلافي هذا الاختلاف أو الحد منه. بل أكثر من ذلك ، ستولي هذه الدراسة أهمية لمسألة سبل تفعيل الاتفاقية في المجال الداخلي بحيث يكفل ذلك تطبيقاً مثالياً لها.
أما مسألة أوجه الاتفاق بين الأنظمة وهذه الاتفاقيات، فسيكتفى بالإشارة إليها سريعاً نظراً لأن هذه المسألة لا تحظى بأهمية عملية كبيرة، ولأن الوضع الطبيعي هو انسجام هذه الاتفاقيات المصادق عليها من قبل المملكة مع أنظمتها.
خطة الدارسة
وحتى تتحقق الغاية المرجوة من هذه الدراسة فسوف تشيد حسب المنهجية التالية :-

القسم الأول : الاتفاقيات التي انضمت إليها المملكة
مقدمة: مدى انسجام الإعلان العالمي لحقوق الإنسان مع الأنظمة السعودية
1-الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري.
2-اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.
3-اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللإنسانية أو المهينة.
4-اتفاقية حقوق الطفل.
القسم الثاني : الاتفاقيات التي لم تنضم إليها المملكة أو في سبيلها إلى الانضمام إليها:
أولاً : اتفاقيات في طور التصديق:
1-العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية
2-العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية
ثانياً : اتفاقيات لم تنضم إليها المملكة وليست في طور الانضمام إليها:
- الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم
القسم الأول
الاتفاقيات التي انضمت إليها المملكة

مقدمة
مدى انسجام الإعلان العالمي لحقوق الإنسان مع الأنظمة السعودية
كما سبقت الإشارة، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان هو أقدم وأشهر آلية من آليات القانون الدولي لحقوق الإنسان. وهو وثيقة مرجعية هامة تاريخياً في مجال حقوق الإنسان. ومن هنا تبرز أهمية التعرض له وبيان مدى انسجام مواده مع الأنظمة السعودية وذلك من خلال النقاط الخمس التالية :-
1- موقف المملكة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

اعتمد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 217 ألف(د-3) في 1948/12/10م، وقد صوتت المملكة لصالح الإعلان وتحفظت على المادتين 16 و18 من مواده.

2- الإطار العام للإعلان

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان يعتبر أشهر وثائق حقوق الإنسان بالنظر لقدمه ولطموحاته. والإعلان مكون من 30 مادة تتطرق إلى مختلف أنواع حقوق الإنسان الأساسية، كالحق في الحرية و في المساواة وفي الكرامة وفي الحياة وفي الأمن وفي العمل وفي التعليم وفي حرية الرأي وفي العدالة .....الخ. وحقيقة الأمر هو أن كافة آليات القانون الدولي لحقوق الإنسان اللاحقة على الإعلان ما هي إلا تفصيلاً لحق معين أو لحقوق معينة وردت بالإعلان.

ويغلب على صياغة مواد الإعلان الطابع العام، الغير محدد. وهو ما ينسجم مع كونه مُعبراً عن طموحات وتطلعات وليس عن التزامات محددة.

3- القدر الذي يخص المملكة من الإعلان : تحفظات المملكة وتقييمها

تحفظت المملكة على المادتين 16 و 18 من الإعلان. وهو ما يعنى أن هاتين المادتين لا تسريان في حق المملكة. ويرجع سبب تحفظ المملكة على هاتين المادتين هو اصطدامهما بأحكام الشريعة الإسلامية. فالمادة 16-1 تسمح بالزواج من بين مختلفي الأديان، وهو ما يصطدم صراحة بالشريعة الإسلامية. لكن لا يوجد في الفقرة 2 والفقرة 3 من المادة 16 ما يخالف الشريعة الإسلامية، ولذا كان يجدر أن يكون هذا التحفظ أكثر تحديداً بحيث يقتصر على الفقرة الأولى فقط من المادة 16 دون أن يمتد إلى الفقرتين الثانية والثالثة. أما المادة 18 فهي تسمح بالحق في تغير الدين وحرية إقامة الشعائر الدينية مع جماعة أمام الملأ وهو ما يصطدم بالنظام العام في المملكة (سيأتي مزيد من التفصيل حول هذه المسألة لاحقاً).

ولكن هناك موضع أخر في الإعلان قد يصطدم أيضاً بالشريعة الإسلامية، وهو ما ورد بالمادة 25-2 من ضرورة المساواة بين الأطفال المولودون في إطار الزواج والأطفال المولودون خارج إطار الزواج. ولذا ربما كان جديراً تحفظ المملكة على هذه الفقرة، إذ أنه وفقاً للوضع الراهن الذي يخلو من أي تحفظ للمملكة على هذه المادة، فإنها تكون نافذة في حقها. وهو ما لا يمكن تفعيله لاصطدامه بأحكام الشريعة الإسلامية التي تفرق بين المولودون من زواج والأطفال المولودون خارج إطار الزواج.

4- القيمة القانونية للإعلان

على عكس الاتفاقيات الدولية ، ليس للإعلان أثر قانوني ملزم ، وإنما تقتصر قيمته على قيمة أدبية أو معنوية ، وهو المتفق عليه بشأنه. فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان ما هو إلا توجهات أو غايات أو "مثل أعلى" على الدول التي اعتمدته توخيها والسعي إلى تحقيقها. وهو ما أشارت إليه صراحة ديباجة الإعلان بقولها : "فإن الجمعية العامة تنشر على الملأ هذا الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بوصفه المثل الأعلى المشترك الذي ينبغي أن تبلغه كافة الشعوب وكافة الأمم .....". يؤيد ذلك أيضاً مضمون الإعلان الذي صيغت مواده في شكل أطر عامة. من ذلك ما ورد في مادته الأولى : "يولد جميع الناس أحراراً ومتساويين في الكرامة والحقوق. وهم قد وهبوا العقل والوجدان وعليهم أن يعاملوا بعضهم بعضاً بروح الإخاء". فبرغم النص على الحق في المساواة والحرية والكرامة ، إلا أن الحث على المعاملة "بروح الإخاء" تدل على طبيعة الإعلان "كمثل أعلى" ينبغي السعي إليه وليس التزام قانوني محدد. ويؤيد ذلك أيضاً أن عدداً من مواد الإعلان التي تعكس غاية أو طموح عام تم تحديدها لاحقاً في شكل التزامات محددة في إطار اتفاقية دولية مستقلة. ومن ذلك ما نصت عليه المادة 3 من ضرورة عدم التمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين ...الخ، وهو ما حددته وفصلته وقامت من

أجله وألزمت به اتفاقية منع جميع أشكال التمييز العنصري المبرمة عام 1965م.
ومن ذلك أيضاً ما أوردته المادة 25-2 من ضرورة رعاية الطفولة، وهو ما تم تفصيله في اتفاقية حقوق الطفل المبرمة في 1989م.
يضاف إلى ذلك أن العهدين الدوليين للحقوق السياسية والمدنية وذلك المتعلق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المبرمين عام 1966م حولا عدداً كبيراً من الحقوق الأساسية الواردة بالإعلان في شكل أطر عامة إلى التزامات محددة وواضحة وواجبة التنفيذ.
لكن ذلك لا يعنى أن الدول التي اعتمدت الإعلان لها الحرية في عدم التمسك به أو إهداره ، وإلا لأصبح اعتماد الدولة له والتحفظ على بعض مواده لغواً. فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان يحظى في حقيقة الأمر بوجهين من القيمة : الأولى أدبية أو معنوية مستمدة من قبول الدولة لتوخي هذه الآمال والطموحات الواردة به، وهو ما يشكل في حقيقة الأمر التزاماً عليها مستمد من رضاها بالإعلان. ويعتبر بالتالي إخلالاً بذلك إهدار بنداً من بنوده.
الوجه الآخر من قيمة الإعلان ، هو أنه يشكل المرجعية العامة للقانون الدولي لحقوق الإنسان، بحيث يمكن الرجوع إليه في حالة عدم وجود نص خاص في إحدى الاتفاقيات المعنية بحقوق الإنسان اللاحقة عليه.
ولكن هل ينبغي للقاضي السعودي أن يأخذ في الاعتبار نصوص الإعلان عند تأسيس حكمه؟
الإجابة حتماً بلا. فالإعلان ليس اتفاقية دولية. فالمحاكم والهيئات القضائية لا تطبق في أحكامها إلا الاتفاقيات الدولية التي تصدر بها مراسيم ملكية حسبما نصت عليه المادة 70 من النظام الأساسي للحكم والتي تقضي بأن " تصدر الأنظمة، والمعاهدات، والاتفاقيات الدولية، والامتيازات ويتم تعديلها بموجب مراسيم ملكية".
5- مدى انسجام أنظمة المملكة مع مضمون الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

أ) أوجه الاتفاق:
الإعلان يتفق في مضمونه مع أنظمة المملكة في مجملها. فما ورد به من النص على الحق في الحياة وفي الكرامة و في التقاضي وفي الأمن ...الخ، هي حقوق نصت عليها العديد من أنظمة المملكة مثل النظام الأساسي للحكم ، ونظام المرافعات والأنظمة العدلية الأخرى، فضلاً عن انسجامها الكامل مع قواعد الشريعة الإسلامية.
والطابع العام لمواد الإعلان يفرض التفرقة بين انتهاك الحق وتقييده من جهة، وتنظيمه من جهة أخرى. فمثلاً نصت المادة 13-2 على أن لكل فرد الحق في مغادرة أي بلد ، بما في ذلك بلده وفي العودة إلى بلده. الأنظمة أو التدابير أو القرارات التي تمنع شخصاً من السفر لأسباب أمنية أو في إطار دعوى أو نزاع قضائي معين ، لا تشكل في حد ذاتها مخالفة لهذه المادة. وإنما المنع من السفر بدون حكم قضائي أوالمنع التعسفي أو غير المبرر هو الذي يُعد مخالفة لهذه المادة ، وهو ما لم تنص عليه أياً من الأنظمة السعودية. كذلك الشأن بالنسبة للمادة 17-1 التي تنص على أن " لكل فرد الحق في التملك ، بمفرده أو بالاشتراك مع غيره ". فلا يعد مخالفة لهذه المادة ما ورد في نظام تملك غير السعوديين للعقار من قيود ترد على حقهم في التملك عموماً أو في مناطق معينة كمكة المكرمة والمدينة المنورة. فهذا تنظيم للحق وتعبيراً عن سيادة الدولة على إقليمها وليس إلغاءاً أو إهداراً له. وإنما أي نظام أو قرار يقوض حق الملكية بدون مبرر معقول أو دون مراعاة لمصلحة عامة ، هو الذي سيعد انتهاكاً للحق الوارد بهذه المادة ، وهو ما لم يرد بأيً من الأنظمة السعودية التي تمت دراستها.
المادة 10 من الإعلان التي تنص على علنية جلسات المحاكمات، لا تعني أنه لا يجوز أن تكون الجلسة سرية بأي حال من الأحوال ، أي استثناءاً. وإنما المعنى هو أن الأصل في جلسات المحاكمة هو العلنية والاستثناء هو السرية، ويجب أن يكون هذا الاستثناء مقيداً بحالات وبأسباب محددة. وهو ما نصت عليه المادة 15 من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم، التي سمحت استثناءاً بأن تكون

الجلسة سرية مراعاة للآداب أو محافظة على النظام العام.كذلك الشأن بالنسبة للمادة 61 من نظام المرافعات والمادة 155 من نظام الإجراءات الجزائية اللتين استعملتا نفس المنطق.
ورغم وضوح وتحديد هذه النصوص، إلا أنه ثمة ممارسات قضائية تلجأ إلى سرية جلسات المحاكمة في غير الحالات التي سمحت بها هذه النصوص، مما يعد مخالفة لهذه الأنظمة ومخالفة للإعلان في آن واحد. وهذا الوضع الشاذ يتطلب التنبيه على القضاة بضرورة احترام هذه الأنظمة. كما يمكن أن يدخل في هذه الأنظمة نص يسمح باعتبار الحكم الصادر على اثر جلسة أو جلسات سرية في غير الحالات المنصوص عليها صراحة باطلاً. إذ أن مثل هذا الجزاء سيكفل احترام هذه النصوص بشكل حاسم.
ب. أوجه الاختلاف
من الصعب تأسيس مخالفة لآليات القانون الدولي لحقوق الإنسان على نصوص ومواد الإعلان ذات الطابع العام، أو تلك التي لا تعدو إلا أن تكون توجيهاً عاماً لما ينبغي أن تتبناه الدول بخصوص مسألة معينة ، كتلك النصوص التي تقضى بالحق في العمل وفي أجر يلبي الحاجات الأساسية وفي تعليم ينمي ملكات الفرد (المواد 23 و 26). وعلى النقيض من ذلك ثمة بعض النصوص ذات الطابع المحدد والتي يمكن بالتالي مقارنتها بأنظمة المملكة لمعرفة مدى الاختلاف أو إمكانية الاختلاف فيما بينها. ومن ذلك ما يلي :-
· المادة 6 تنص على أن " لكل إنسان ، في أي مكان ، الحق في أن يعترف له بالشخصية القانونية ". فيصطدم بهذه المادة بعض التعليمات أو التعميمات أو الممارسات القضائية التي لا تجد سنداً شرعياً أو نظامياً والتي تقيد حق المرأة الرشيدة في التقاضي وفي إبرام التصرفات القانونية وذلك باستلزام ولي لها رغم بلوغها سن الرشد. فهذا يعني عدم الاعتراف لها بالشخصية القانونية بهذا الشأن. لأن الاعتراف بالشخصية القانونية لها يقتضى منحها إمكانية التقاضي والتصرف متى بلغت سن الرشد (سنعود إلى تقييم هذه المسألة

بالتفصيل حين الحديث عن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة).

· تنص المادة 15-2 من الإعلان على الحق في تغيير الجنسية. وكما سبق أن بينا، فإنه ثمة فرق بين تعطيل الحق من جهة وتنظيمه من جهة أخرى، وهو ما تثيره المادة 11 من نظام الجنسية التي تنص على انه : " لا يجوز لسعودي أن يتجنس بجنسية أجنبية دون إذن سابق من رئيس مجلس الوزراء. والسعودي الذي يتجنس بجنسية أجنبية قبل الحصول مقدماً على هذا الإذن يظل معتبراً سعودياً إلا إذا رأت حكومة جلالة الملك إسقاط الجنسية العربية السعودية عنه تطبيقاً لحكم المادة (13) ". فالنظام القانوني السعودي قائم على مبدأ وحدة الجنسية، وهو ما يترتب عليه ضرورة التنازل عن الجنسية السعودية للحصول على جنسية أجنبية. ولكن هذا النص، بما يستلزمه من ضرورة استئذان أو موافقة مجلس الوزراء وهو أعلى هيئة في الدولة، سيقلل من عزم من يرغب في ممارسة حقه في تغيير جنسيته. ويكون من شأن القيد الوارد بهذا النص تقويض الحق في تغيير الجنسية ويخالف بالتالي هذه المادة من الإعلان.

· تنص المادة 23-2 على أن "لجميع الأفراد، دون تمييز، الحق في أجر متساوٍ على العمل المتساوي". وبرغم أنه لا يوجد ما يخالف ذلك صراحة في نظام العمل الجديد الصادر في عام 1426هـ حيث أن مسألة تحديد الأجر متروكة لأطراف العقد، إلا أن ما يرد في لوائح بعض المؤسسات العامة من تفرقة بين رواتب المواطنين ورواتب الأجانب أو التفرقة بين رواتب الأجانب بحسب جنسياتهم رغم قيامهم بنفس العمل، يشكل مخالفة لهذه المادة من الإعلان. ونظراً لاصطدام مثل هذه اللوائح مع اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز العنصري، فسيأتي تفصيل هذه المسألة حين الحديث عن هذه الاتفاقية.

· كما تنص المادة 23-4 على الحق في إنشاء نقابات والانضمام إليها، وهو ما لم يسمح به نظام العمل الجديد.

· طالما أن المملكة لم تتحفظ على آياً من فقرات المادة 25 ، ولم تورد تحفظاً عاماً على كل ما يخالف الشريعة الإسلامية، فإن التفرقة بين الأطفال المولودون في إطار الزواج والأطفال المولودون خارج إطار الزواج، تعد مخالفة للفقرة 2 من هذه المادة. وكما سبق أن بينا، كان يجدر التحفظ على هذه الفقرة.

إلا أنه يقلل من شأن هذه المخالفات كون الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لا يحظى بأثر قانوني ملزم، رغم الأثر الأدبي السابق الإشارة إليه. وسيختلف بالتالي الأمر جذرياً إذا كانت هذه النصوص والأوضاع تخالف مواد إحدى الاتفاقيات الدولية المنضمة إليها المملكة، وهو ما سنبحثه ونبينه فيما يلي.

أولاً:

الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري المعتمدة بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2106 في 21 ديسمبر عام 1965م

أولاً : اتفاقية منع كافة أشكال التمييز العنصري

1- وضع الاتفاقية بالنسبة للمملكة

الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المعتمدة بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2106 في 21 ديسمبر عام 1965م، والتي بدء نفاذها طبقاً للمادة 19 في 4 يناير 1969م. انضمت إليها المملكة بموجب المرسوم الملكي رقم م/ 12 وتاريخ 1418/4/16هـ، نوفمبر 1997م. وأوردت المملكة تحفظاً عاماً على كل ما يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، فضلاً عن تحفظ خاص على المادة 22 المتعلقة بعرض النزاع أو الخلاف حول تفسير أو تطبيق الاتفاقية على محكمة العدل الدولية. كما لم تصدر المملكة إعلان الاعتراف باختصاص اللجنة المنصوص عليها في المادة 14.

وعلى عكس الإعلانات، فإن الاتفاقية ملزمة قانوناً للمملكة، وتلتزم المملكة باتخاذ السبل الكفيلة بتطبيقها في المجال الداخلي، ويلتزم القاضي بتطبيقها والامتناع عن تطبيق نص أي نظام يخالفها.

2- الإطار العام للاتفاقية

أ- الاتفاقية مكونة من 25 مادة مقسمة إلى جزئين : الجزء الأول (المواد من 1 إلى 7) يعدد مفهوم وأشكال التمييز المنهي عنه والغير منهي عنه بموجبها. وعلى عكس الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الاتفاقية تحتوى على التزامات محددة واقعة على عاتق الدول المنضمة إليها. أما الجزء الثاني منها (الأكبر حجماً، المواد من 8 إلى 25)، فهو مخصص لتنظيم جهاز الرقابة على حسن تنفيذ الاتفاقية، وذلك من خلال اللجنة المنصوص عليها في المادة 14 (وتسمى لجنة القضاء على التمييز العنصري) والتي تتلقى شكاوى من الأفراد ضد الدولة العضو ، ويكون للجنة تحقيقها واتخاذ ما يلزم من إجراءات. ولم تصدر المملكة الإعلان الخاص بالاعتراف بهذا الاختصاص للجنة.

لجنة القضاء على التمييز العنصري تهدف إلى متابعة حسن تنفيذ الاتفاقية من قبل الدول المنضمة إليها. ولها بهذا الشأن صلاحيات موسعة بما في ذلك فحص المخالفات والتحقيق فيها والتوصية بالإجراء الواجب إتباعه إزاء الدولة المخالفة. وتعد اللجنة تقريراً سنوياً عن نشاطها مبرزة فيه حالة تطبيق الاتفاقية عن السنة المعنية. ومن ضمن الآليات الخاصة التي تضمنتها هذه الاتفاقية هو ما ورد بالمادة 22 من إحالة النزاع الناشئ عن تفسير الاتفاقية أو تطبيقها إلى محكمة العدل الدولية، وذلك إذا تعذر تسوية هذا النزاع عن طريق الإجراءات المنصوص عليها فيها. ولا تسري هذه الآلية في شأن المملكة بسبب تحفظ المملكة عليها.

ب- تنهى الاتفاقية عن كل أشكال التمييز العنصري أو التحريض عليه أو تشجيعه. فيقع على عاتق الدول المنضمة إليها منع التمييز، وذلك بموجب إجراءات نظامية أو إدارية أو مجرد ممارسة أو غيرها من التدابير. ولا تحدد الاتفاقية وسيلة محددة لهذا المنع. فلكل دولة حرية

اختيار الوسيلة التي تناسبها لمنع كافة أشكال التمييز. فلا يقتصر التزام الدولة على تنقية أنظمتها مما يخالف الاتفاقية ويعكس شكلاً من أشكال التمييز الذي تنهى الاتفاقية عنه، وإنما على الدولة اتخاذ ما يلزم، بما في ذلك إصدار الأنظمة والقرارات، من أجل منع التمييز والمعاقبة عليه.

ج - معنى التمييز الذي تنهى عنه الاتفاقية : وفقاً لما جاء في المادة الأولى من الاتفاقية، فإن المقصود بالتمييز العنصري المنهي عنه هو "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 أخر من ميادين الحياة العامة ". فلا يدخل ضمن التمييز المنهي عنه ذلك المبني على منح مزايا أو تفضيل بين المواطنين وغير المواطنين. كإجراءات تشجيع عمل المواطنين، وقصر تولي الوظائف العامة على المواطنين أو تقييد مجالات عمل غير المواطنين أو منع أو تقييد حق الأجانب في التملك أو ممارسة أنشطة معنية. فوفقاً للمادة 1-2 من الاتفاقية فإنها لا تسري على مثل هذه الإجراءات والتدابير.

وتجدر الإشارة إلى أن الأصل أن هذه الاتفاقية لا تُعنى إلا بموضوع منع أشكال التمييز العنصري، وليست اتفاقية عامة بشأن حقوق الإنسان عموماً. فمنح حق ما لشخص دون أخر يشكل تمييزاً يتعارض مع الاتفاقية، ولكن الاتفاقية لا تقرر وجود الحق ذاته بالنسبة إلى أي شخص. فهذا الأمر يجاوز موضوعها ويدخل في اختصاص اتفاقيات أخرى ولجان أخرى لحقوق الإنسان. والقول بغير ذلك يوسع نطاق هذه الاتفاقية بشكل غير منطقي ويحولها إلى "إعلان عالمي ملزم لحقوق الإنسان" ويترتب عليه نزع الصلاحيات الممنوحة إلى لجان حقوق الإنسان المنصوص عليها في اتفاقيات أخرى لحقوق الإنسان مثل العهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية والعهد الدولي للحقوق

الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ووضعها في يد لجنة القضاء على التمييز العنصري، وهو ما لا يمكن إقراره من الناحية القانونية.
وأهمية هذه المسألة تبرز من خلال مضمون فقرات المادة الخامسة من اتفاقية منع التمييز العنصري، والتي تحدثت عن عدداً من حقوق الإنسان كما لو كانت تقر الحق ذاته. ولكن لابد من وضع الحقوق الواردة بهذه المادة في إطار موضوع وغرض الاتفاقية بمعنى أن ما تقتضيه وتلزم به الاتفاقية هو عدم التمييز بشأن هذه الحقوق من حيث منح الحق لشخص دون آخر أو لفئة دون أخرى، أو من حيث التمييز في مجال ممارسة هذه الحقوق. فليكن مفهوماً مثلاً أن الاتفاقية لا تُعنى بإقرار الحق في العمل، فهذا ليس موضوعها ولا غرضها، ولكنها تعنى بالتمييز الذي يمكن أن ينشأ عن الحق في العمل، مثل التفرقة في الأجور والتفرقة في تولي بعض الوظائف. فهذا الشق الأخير هو الذي يدخل في موضوع الاتفاقية من حيث أنه يمكن أن يشكل تفرقة عنصرية.

3- بعض أوجه الاتفاق بين الاتفاقية وأنظمة المملكة

تتفق أنظمة المملكة إجمالاً مع بنود هذه الاتفاقية. ومنع التمييز والمساواة هو من مبادئ الإسلام السامية. ونجد العديد من مواد الاتفاقية التي تتطابق مع مواد الأنظمة السعودية، كمعظم فقرات المادة الخامسة التي تعدد مختلف الحقوق التي تحميها الاتفاقية من التمييز، مثل الحق في العدل وفي المساواة أمام المحاكم، والحق في الأمن وفي التمتع بحماية الدولة دون تمييز، والحق في التعليم، وفي الصحة دون تمييز ...الخ. فضلاً عن المادة السادسة التي تقضي، من بين ما تقضي به، بحق الرجوع أو اللجوء إلى محاكم الدولة دون تفرقة أو تمييز، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 47 من النظام الأساسي للحكم.
كما يعد إقرار نظام الضمان الصحي التعاوني الإلزامي والقاضي بضرورة شمول العامل الأجنبي بالتأمين الصحي على قدم المساواة مع العامل المواطن يعد دعماً لهذه الاتفاقية.

4- أوجه الاختلاف أو شبهات الاختلاف

4-1 نصت المادة الخامسة فقرة (ج) على حظر التمييز بصدد "الحقوق السياسية ، ولاسيما حق الاشتراك في الانتخابات ... ". فيصطدم بهذا النص عدم السماح للمرأة بالترشيح أو بالتصويت في الانتخابات البلدية (على عكس انتخابات مجالس الغرف التجارية). ورغم أن ذلك ليس راجعاً إلى نص نظامي وإنما إلى قرار أو ممارسة فإن في ذلك مخالفة صريحة لهذه الاتفاقية منطوية على تمييز ينبغي العدول عنه (أنظر أيضاً مخالفة ذلك لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة).

وتفعيل هذا النص من الاتفاقية يقتضي إصدار نظام خاص بالانتخابات يحدد شروط الترشيح والانتخاب بما يسمح بوضع إطار نظامي محدد لهذه المسألة ويكفل المساواة أو عدم التمييز بين الرجل والمرأة بهذا الشأن. وإصدار نظام وليس قرار هو الوسيلة المناسبة لتنظيم الحقوق السياسية.

4-2 نصت الفقرة (هـ 1) من المادة الخامسة على منع التمييز بخصوص "الحق في العمل، وفي حرية اختيار نوع العمل ... ". وكما سبق أن بيننا فإن اتخاذ المملكة لتدابير، من خلال نظام العمل الجديد وغيره من التدابير، يكون الغرض منها الحث على توظيف المواطنين بدلاً من الأجانب لا يعد خرقاً لهذه الاتفاقية وفقاً لما نصت عليه المادة الأولى فقرة 2. ولا يوجد في نظام العمل ما يشكل انتهاكاً لهذه الفقرة. ولكن ما يرد في لوائح بعض الهيئات العامة من تمييز في الرواتب بين طوائف الأجانب المختلفة بناء على جنسياتهم ، كما هو الحال في المادة التاسعة من لائحة توظيف غير السعوديين بالجامعات السعودية ، يعد مخالفاً لهذا البند من الاتفاقية ويستوجب بالتالي حذفه. ويلتزم قضاء الدوائر الإدارية بديوان المظالم بعدم الأخذ به لمخالفته للاتفاقية. كما يمكن أن يصطدم بنفس هذه الفقرة من الاتفاقية التمييز في الرواتب بين المواطنين والأجانب، وهو ما تنص عليه العديد من لوائح الهيئات العامة. وهذا التمييز لا يدخل في رأينا في عداد الاستثناء الوارد في

المادة 1-2 السابقة الإشارة إليها والتي تنص على أنه " لا تسرى هذه الاتفاقية على أي تمييز أو استثناء أو تقييد أو تفضيل بين المواطنين وغير المواطنين من جانب أية دولة طرف". فهذا الاستثناء يتعلق بمنح الحق ذاته من عدمه ، كقصر تولى الوظائف العامة على المواطنين من دون الأجانب. ولكن إذا تم منح الحق في العمل للمواطن والأجنبي فلابد من عدم النص في لوائح بعض الهيئات والمؤسسات العامة على التفرقة في الأجر عن العمل المتساوي، وإلا لبرزت شبهة الاصطدام بهذه الفقرة.

وهذه الشبهة تبرز أكثر في العمل لدى الهيئات العامة منه في القطاع الخاص والذي تنبني فيه العلاقة على التراضي. ولا يوجد في نظام العمل أي نص يكرس التفرقة في الأجر، إذ المسألة متروكة لتراضي الأطراف.

3-4 إعادة النظر في مدى متانة الأسانيد الشرعية التي يستند إليها موضوع الكفاءة في الزواج. إذ أن تطبيقاته الحالية تصطدم بمبادئ الإسلام السامية الذي لا يفرق بين أعجمي وعربي وينطلق من كون الناس سواسية. فالتطبيقات القضائية الحالية لموضوع الكفاءة في الزواج تخالف هذه المبادئ، وتخالف المادة 12 من النظام الأساسي للحكم التي تنضوي تحت الجزء المعنون ب "مقومات المجتمع السعودي" والتي تنص على "تعزيز الوحدة الوطنية واجب، وتمنع الدولة كل ما يؤدي للفرقة والفتنة والانقسام". كما أن هذه التطبيقات تعد تكريساً للتفرقة العنصرية الذي تنهى عنه صراحة المادة الأولى من الاتفاقية. كما أن دخول هذا الموضوع تحت عباءة الشريعة الإسلامية ودخولها بالتالي في إطار التحفظ العام الذي أوردته المملكة على عدم سريان أي نص من نصوص الاتفاقية يخالف الشريعة الإسلامية هو أمر لا يقوم عليه دلائل شرعية معتبرة، بل ويخالف مبادئ الإسلام كدين عالمي. وتظل بالتالي قائمة شبهة مخالفة هذا التوجه القضائي للاتفاقية.

4-4 تنص الفقرة (هـ 2) من المادة الخامسة على "حق تكوين النقابات والانتماء إليها". وللحكم على مدى اتفاق أو اختلاف هذا النص مع الأنظمة السعودية لابد من التفرقة بين النقابات أو التكتلات المهنية من جهة والنقابات والتكتلات العمالية من جهة أخرى. صحيح أن مصطلح "نقابة" نادر الاستعمال في الأنظمة السعودية، لكن ذلك لا يعدو أن يكون اختلافاً ظاهرياً أو اختلاف في المسمى. إذ أن الأنظمة السعودية وتحديداً نظام الغرف التجارية يسمح بتكوين لجان مهنية داخل الغرف التجارية، كاللجنة الوطنية للمقاولين، واللجنة الوطنية للمحامين، واللجنة الوطنية للتأمين...الخ. ونظام الجمعيات يسمح هو الآخر بتكوين جمعيات مهنية. ولا يوجد في هذين النظامين ما يتضمن تفرقة أو تمييز بالمعنى الذي أوردته الاتفاقية فيما يتعلق بتكوين هذه التكتلات أو الانضمام إليها.

ولكن الاتساق الأوضح والأظهر مع هذه المادة يقتضي إصدار نظام موحد لكافة التكتلات المهنية آياً كان مسماها بدلاً من الوضع المتشتت الراهن، بحيث يحدد مثل هذا النظام شروط تكوينها وشروط عضويتها والإشراف عليها دون أن ينضوي ذلك على تمييز أو تفرقة تنهى عنهما الاتفاقية. ويدرس حاليا في مجلس الشورى نظام للجمعيات والمؤسسات الأهلية نأمل أن يأخذ مثل هذه الأمور في الاعتبار.

والأمر مختلف تماماً فيما يتعلق بالنقابات أو التكتلات العمالية. إذ لم يتضمن نظام العمل الجديد نصاً أو نصوصاً تسمح أو تنظم وجود تكتلات عمالية بالمعنى الذي تنشده الاتفاقية. ومع ذلك فقد سمح للعمال في المنشآت التي يزيد عددهم فيها عن مائة عامل بتشكيل لجان عمالية داخل المنشآت يتم اختيارهم من قبل منسوبي هذه المنشآت لرعاية مصالحهم إلا أن هذا الحق لم يفعل كما ينبغي حتى الآن.

5-4 استجلاء مسألة الحق في حرية الفكر والعقيدة والدين

كما سبق وأشرنا فإن المملكة أوردت تحفظاً عاماً يقضى بعدم نفاذ أي نص من نصوص الاتفاقية تثبت مخالفته للشريعة الإسلامية. من جهة أخرى تجدر التفرقة بين حرية العقيدة والحق في ممارسة الشعائر

الدينية في أماكن عامة. فحرية الاعتقاد مسألة شخصية تخرج عن إطار دور الدولة وأجهزتها أما ممارسة الشعائر الدينية في أماكن عامة لغير المسلمين ، وهو ما يتطلبه تطبيق الفقرة 7 من المادة الخامسة، فهو يصطدم بالنظام العام وبالمادة الأولى من النظام الأساسي للحكم. فلا يمكن بالتالي أن يُدعى بالتمييز أو بالتفرقة بين المسلمين وغير المسلمين فيما يتعلق بممارسة شعائرهم الدينية. فذلك يصطدم بالنظام العام بالمفهوم الدولي من جهة ويصطدم بأحكام الشريعة الإسلامية والمادة الأولى من النظام الأساسي للحكم من جهة أخرى. وحيث أن المملكة أوردت تحفظاً عاماً على عدم الالتزام بأي نص يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، فإن هذا النص، فيما يخص ممارسة الشعائر الدينية علناً، لا يعتبر سارياً في حق المملكة. وإن كان من المفيد إيراد تحفظ محدد وخاص بهذه المادة وليس تحفظاً عاماً على نحو ما سيأتي ذكره.

5- وسائل تعزيز وتفعيل تطبيق الاتفاقية في المملكة

فضلا عن ضرورة إزالة أوجه المخالفات السابقة، فإنه ثمة إمكانية لتعزيز تفعيل هذه الاتفاقية، بل أن ذلك يشكل التزاما على عاتق المملكة كما سبق أن أوضحنا في النقطة رقم 1. ومن بين وسائل تفعيل تطبيق الاتفاقية في المملكة ما يلي :-

أ. إصدار نظام يعاقب على التمييز آياً كان شكله أو طريقته وآياً كان مصدره، لاسيما وأنه توجد بعض ممارسات التمييز بين فئات المواطنين المختلفة والتي تستوجب إصدار الدولة لقواعد تجرمها وتحدد العقوبة المناسبة لها. كما يمكن أن يتم ضم مادة بهذا المعنى، وليس بالضرورة إصدار نظام خاص بها، إلى مشروع تقنين التعازير بحيث يُعاقب بالحبس أو بالغرامة أو بكلتا العقوبتين كل من يصدر عنه قول أو فعل ينضوي على تفرقة أو تمييز أو تحريض على التفرقة أو التمييز مبني على أساس العرق أو اللون أو الجنس أو النسب أو الأصل. فبرغم أن المحاكم ملتزمة بتطبيق الاتفاقية على ما يعرض عليها من نزاعات، إلا أن الاتفاقية لم تحدد عقاباً لمرتكبي أفعال التمييز العنصري.

ب. المادة السادسة من الاتفاقية تمنح حق الرجوع إلى المحاكم الوطنية التماساً لتعويض عادل أو ترضية عادلة مناسبة عن الأضرار الناتجة عن التمييز العنصري. وهذه المادة تعزز فكرة إصدار نظام أو نص إلى مشروع تقنين التعازير يعاقب على التمييز العنصري ويمنح الحق في التعويض عن الأضرار الناتجة عنه سواء كانت أضرار مادية أو أدبية، وينص أيضاً على أية تدابير أخرى مناسبة لردع جريمة التمييز ورد اعتبار ضحية التمييز. ومثل هذا النظام أو النص من النظام يتفق مع الشرع الحنيف الذي يبغض التمييز ويؤثمه.

ج. تطبيقاً للمادة (4-أ) من الاتفاقية والتي تنص على منع الدعايات الرامية إلى التفرقة العنصرية، يجدر إدخال نص على نظام المطبوعات والنشر تعاقب بمقتضاه دار النشر أو المؤسسة الصحفية عن نشر الأفكار القائمة على التمييز العنصري أو التي تحرض عليه. فيكون هناك عقاب شخصي على المحرض أو الداعي إلى التمييز العنصري بموجب النص المشار إليه سابقاً وعقاب لدار النشر أو المؤسسة الصحفية بموجب هذا النظام. ولا يعد بديلاً عن هذا الحل وجود نصوص عامة عقابية يمكن أن تشمل التمييز العنصري أو التحريض عليه، إذ أن تفعيل الاتفاقية يقتضي وجود نصوص صريحة ومخصصة للتمييز العنصري أو التحريض عليه.

د. التحفظ على أي نص يخالف الشريعة الإسلامية تقتصر جدواه على الاحتراز والاحتياط. حيث أن النصوص السبعة الأولى من الاتفاقية، والتي تضمن للأفراد حقوقاً تشكل التزامات موضوعة على عاتق الدولة، لا تصطدم في مجملها بالشريعة الإسلامية. والنص الوحيد الذي يمكن أن يثير هذه المسألة هو ما ورد في الفقرة (و) من المادة الخامسة والخاص بالحق في حرية العقيدة والدين بما يترتب عليه ممارسة الشعائر الدينية علناً (أنظر ما سبق).

ولذا يجدر إيراد تحفظ خاص بهذه المادة بدلاً من التحفظ العام الذي قد يستغل لإدخال أراء فقهية فردية تحت مظلة الشريعة الإسلامية. هذا فضلاً عن أن مثل هذا التحفظ العام الذي تنفرد به المملكة يلقي بظلال الغموض على حقيقة التزام المملكة ببنود الاتفاقية أمام لجنة القضاء على التمييز العنصري. ويدعم ذلك التوجه أن بنود الاتفاقية المشكلة لحقوق للأفراد والتزامات على عاتق الدولة لا يتجاوز عددها السبع مواد. فبالإمكان دراسة هذه المواد السبعة دراسة معمقة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية لمعرفة أي مادة أو مواد محددة يمكن التحفظ عليها.

هـ. أما التحفظ على المادة 22 التي تسمح بإحالة النزاع إلى محكمة العدل الدولية فقد تبرره اعتبارات دولية ، رغم أن مضمون الاتفاقية يجعل من ذلك إجراءاً استثنائياً، والدليل على ذلك أنه لم يطبق إلى الآن. وربما كان الأجدر هو عدم إيراد هذا التحفظ حتى لا تظهر المملكة بمظهر من يخشى المثول أمام محكمة العدل الدولية أو بمظهر من لديه مخالفات يريد أن يخفيها أو يتستر عليها ويشكك بالتالي في مدى جدية المملكة في التمسك بالاتفاقية، رغم أنه لا يوجد مبرر قوي لذلك.

و. عدم إصدار المملكة لإعلان الاعتراف باختصاص اللجنة المنصوص عليها في المادة 14 (قدمت 46 دولة هذا الإعلان) يقدح أيضاً في جدية المملكة في الالتزام بهذه الاتفاقية، رغم أنه وبفرض أن أحد الأفراد قدم شكوى إلى لجنة القضاء على التمييز العنصري وحققتها اللجنة، فلا يشكل ذلك ولا يرتب مسئولية الدولة. إذ أنه في إطار فحص اللجنة للشكوى تستجلي حقيقة الأمر من الدولة المعنية التي تستطيع إزالة موضوع الشكوى وينتهي الأمر عند هذا الحد. كما أن اللجنة لا تقبل الشكوى مباشرة من الأفراد إلا إذا لم يستطع الفرد تقديمها أمام جهة محلية أو تعذر عليه ذلك بشكل معقول. فلا يوجد بالتالي محلاً لتخوف حقيقي من مثل هذا الاختصاص.

ز. فضلاً عن هذه الأنظمة والنصوص النظامية المقترحة، لابد من تعزيز وضع الاتفاقية عن طريق إجراءات وتدابير وبرامج صادرة عن الجهات المختصة من أجل بث ثقافة المساواة ونبذ التفرقة وإشاعة الكراهية. والمجال التعليمي هو مجال خصب لمثل هذه التدابير.

ثانياً:

اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة

المعتمدة من الجمعية العامة بقرارها رقم 180/34 في 18 ديسمبر 1979م

ثانياً : اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة

1- وضع الاتفاقية بالنسبة للمملكة

اعتمدتها الجمعية العامة وعرضتها للتوقيع والتصديق والانضمام بقرارها رقم 180/34 في 18 ديسمبر 1979م ودخلت حيز التنفيذ في 3 سبتمبر 1981م.

انضمت إليها المملكة في 12 ديسمبر 2000م ، وأوردت المملكة تحفظاً عاماً على أي نص من نصوص الاتفاقية يخالف أحكام الشريعة الإسلامية ، بحيث لا يعتبر مثل ذلك النص نافذاً في حق المملكة. كما تحفظت المملكة على الفقرة الثانية من المادة التاسعة والتي تنص على أن " تمنح الدول الأطراف المرأة حقاً مساوياً لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها"

كما وأنه على غرار اتفاقية التمييز العنصري ، تحفظت المملكة على الفقرة الأولى من المادة 29 التي تسمح بعرض أي خلاف بين دولتين أو أكثر من الدول المنضمة إلى الاتفاقية على محكمة العدل الدولية وفق ضوابط وشروط محددة (انظر في تقييم هذه التحفظات لاحقاً النقطة هـ).

ولم تنضم المملكة إلى البروتوكول الاختياري الخاص بالاتفاقية والمبرم في 10 ديسمبر 1999م.

2- الإطار العام للاتفاقية

أ) مضمون الاتفاقية :

الاتفاقية مكونة من 30 مادة ومقسمة إلى ستة أجزاء :-
- الجزء الأول (المواد من 1 إلى 6)، وهي مواد تبين أحكاماً عامة للاتفاقية مثل مفهوم التمييز المنهي عنه والأهداف التي ترمي إليها الاتفاقية.
- الجزء الثاني (المواد من 7 إلى 9)، ويعنى بعدم التمييز ضد المرأة في مجال الحقوق السياسية ومشاركتها في السلطة وفي اتخاذ القرار.
- الجزء الثالث (المواد من 10 إلى 14)، ويعنى بعدم التمييز ضد المرأة في مجال الحقوق الاجتماعية والاقتصادية، كالحق في التعليم وفي العمل وفي الرعاية الصحية.
- الجزء الرابع (المواد من 15 إلى 16)، ويعنى بالقضاء على التمييز ضد المرأة في المسائل القانونية والقضائية وفي مجال علاقات الأسرة.
- الجزء الخامس (المواد من 17 إلى 22)، وينظم هذا الجزء تشكيل وأعمال "لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة".
- الجزء السادس (المواد من 23 إلى 30)، ويعنى بالأحكام الخاصة بتطبيق الاتفاقية.
ب) مدى إمكانية الاحتجاج بالاتفاقية أمام القضاء الوطني :-
الاتفاقية عبارة عن مجموعة التزامات تخاطب الدولة المنضمة إليها ، وتحثها على اتخاذ تدابير مناسبة من أجل حماية حقوق المرأة من التمييز. وذلك يجعل من المتعذر قانوناً استناد القاضي إلى أحد نصوص الاتفاقية مباشرة لتأسيس حكمه. فنصوص الاتفاقية تلزم الدولة باتخاذ تدابير مناسبة وتترك بالتالي للدولة حرية تحديد طبيعة هذه التدابير من أجل حماية حقوق المرأة من التمييز. فالقاضي لا يمكن أن يحل محل الدولة ويقوم هو باتخاذ هذه التدابير. يعزز هذه النتيجة ما نصت عليه الفقرة (و) من المادة الثانية من الاتفاقية نفسها، والتي تقضي بالتزام الدولة ب "اتخاذ جميع التدابير المناسبة، بما في ذلك التشريعي منها لتغيير أو إبطال القائم من القوانين والأنظمة والأعراف والممارسات التي تشكل تمييزاً ضد المرأة". إذ يستفاد من هذا النص

أن القاضي لا يستطيع أن يطبق مباشرة نصوص الاتفاقية التي تتعارض مع نصوص الأنظمة، وذلك بالمخالفة للقاعدة العامة التي تجعل نصوص الاتفاقيات الدولية أعلى مرتبة من الأنظمة الداخلية. إذ انه لو كان أُريد لهذه الاتفاقية أن تطبق بشكل مباشر في النظام القانوني للدولة العضو لما جاء نص هذه الفقرة على هذا النحو. ففي حالة تعارض الاتفاقية مع نص من نصوص الأنظمة ، فإن هذه الفقرة تلزم الدولة بإلغاء النص النظامي المخالف للاتفاقية. فإن لم تفعل فليس للقاضي السعودي بالتالي إلا أن يطبق نص النظام وليس نص الاتفاقية. وهذه النتيجة تتفق مع كون الالتزامات الواردة بالاتفاقية موجهة للدولة وهي التي ينبغي عليها اتخاذ التدابير اللازمة في المجال الداخلي لوضع الاتفاقية موضوع التنفيذ وتفعيل التزاماتها الدولية.

ولكن وإن كان ذلك هو الطابع العام للاتفاقية، فإنه ثمة بعض النصوص القليلة التي صيغت على نحو يرتب الحق مباشرة وليس لحث الدول صراحة على اتخاذ تدابير لتقريره. ومثال ذلك الفقرة 3 من المادة (15) التي جاء نصها كالتالي :" تتفق الدول الأطراف على اعتبار جميع العقود وسائر أنواع الصكوك الخاصة التي يكون لها آثر قانوني يستهدف الحد من الأهلية القانونية للمرأة باطلة ولاغيه". فصياغة هذا النص على هذا النحو المباشر يقر حق للمرأة ويعتبر باطلاً أي إجراء أو نص نظام يخالف هذه المادة. ويحق بالتالي للقاضي الاستناد مباشرة إلى هذا النص لإلغاء وإبطال كل ما يتعارض معه.

ج) المقصود بالتمييز الذي تسعى الاتفاقية للقضاء عليه :-

بينت المادة الأولى من الاتفاقية المقصود بالتمييز ضد المرأة الواجب القضاء عليه. فقصر الحصول على حق ما على الرجل دون المرأة يعنى تمييز لأنه يترتب عليه عدم حصولها على هذا الحق أسوة بالرجل. كذلك الشأن إذا كانت ممارسة الرجل للحق خالية من أي قيد أو شرط، في حين تخضع ممارسة المرأة لهذا الحق لشروط. فتقييد استعمال المرأة للحق على هذا النحو يعد تمييزاً ضد المرأة على الدولة اتخاذ تدابير لمنعه.

والحقوق التي تقصدها الاتفاقية وتمنع التمييز بشأنها هي حقوق الإنسان الأساسية السياسية والاجتماعية والاقتصادية والمدنية، كالحق في الحياة وفي الكرامة وفي العمل وفي تلقي الرعاية الصحية .... الخ.

د) طبيعة الالتزامات التي تفرضها الاتفاقية على الدولة :-

من مجمل بنود الاتفاقية يتضح أن الالتزامات التي تفرضها الاتفاقية على الدولة إما أن تكون عبارة عن نتيجة معينة أو هدف محدد على الدولة اتخاذ ما يلزم من تدابير مختلفة لتحقيقه، " كفرض حماية قانونية لحقوق المرأة" ، ويترك للدولة اختيار الوسيلة المناسبة أو حسب عبارة الاتفاقية "التدابير المناسبة" للوصول إلى هذا الهدف. فيكون للدولة مثلاً أن تسن نظاماً لتحقيق هذا الهدف أو إدخال أو تعديل نص من نصوص نظام قائم للوصول إلى هذا الهدف. ومثل هذه التدابير تسمى تدابير تشريعية. كما يمكن للدولة اتخاذ تدابير أخرى غير تشريعية أو مصاحبة للتدابير التشريعية، كإنشاء هيئة أو مؤسسة أو إتباع سياسة معينة أو اتخاذ قرار معين أو رصد ميزانية أو تشكيل فريق عمل ... الخ. فللدولة كامل الحرية في اختيار التدبير أو التدابير التي تراها مناسبة للوصول إلى الهدف الذي حددته الاتفاقية.

وثمة التزامات أخرى ذات مضمون أكثر تحديداً ولا تقتصر على مجرد تعيين هدف تطلب من الدولة بذل المساعي للوصول إليه. ومن ذلك ما نصت عليه الفقرة (أ) من المادة الثانية والتي تلزم الدولة بـ" إدماج مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في دساتيرها الوطنية أو تشريعاتها المناسبة الأخرى ....". فهذا النص يفرض التزام محدد، على الدولة تنفيذه ومراعاته وليس مجرد هدف عام على الدولة السعي لتحقيقه. وإن كان أغلب الالتزامات الواردة بالاتفاقية هي من هذا النوع الأخير.

الجدير بالذكر أيضاً أن بنود الاتفاقية لم تفرض مدة محددة على الدولة تنفيذ التزاماتها خلالها. وهذا أمر ترجع أسبابه إلى أن أهداف الاتفاقية تحتاج أحياناً إلى تعديل النمط الاجتماعي والثقافي للدولة، مثل ما

نصت عليه الفقرة (أ) من المادة الخامسة التي تقضى بـالعمل على " تغيير الأنماط الاجتماعية والثقافية لسلوك الرجل والمرأة بهدف تحقيق القضاء على التحيزات والعادات العرفية....". وهو ما لا يتأتى إلا بعد فترة زمنية طويلة نسبياً. كما أن تنفيذ بعض هذه الالتزامات يحتاج إلى اعتمادات مالية ونهوض اقتصادي قد لا تتحقق شروطه في وقت قصير. مثل ما نصت عليه المادة 14 من ضرورة تحسين الأوضاع المعيشية والصحية للمرأة الريفية.

إلا أن ذلك لا يعنى أن للدولة أن تتراخى في تنفيذ التزاماتها الواردة بالاتفاقية ، فعدد كبير من هذه الالتزامات وإن لم يحدد لها مدة زمنية معينة لتنفيذها، فإن طبيعتها لا تستدعي مدة زمنية طويلة لتنفيذها. كتلك الالتزامات التي تستلزم تعديل بعض الأنظمة الداخلية لإضافة أو حذف نص معين يترتب عليه تمييز ضد المرأة وغيرها من الالتزامات التي سنعرض لها بالتفصيل لاحقا.

هـ) تحفظات المملكة على الاتفاقية وتقييم هذه التحفظات :-

أوردت المملكة ثلاثة تحفظات على اتفاقية القضاء على التمييز ضد المرأة :-

التحفظ الأول: تحفظ عام على أي نص يخالف الشريعة الإسلامية.

وكما سبق أن أشرنا، فإن مثل هذا التحفظ ليس هو الأسلوب الأمثل للتحفظات ، إذ يتصف بالغموض وعدم التحديد ، ولا يسمح بإظهار الحد الفاصل بين الرأي الفقهي والموقف الشرعي. وكان الأجدر هو فحص مواد الاتفاقية على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والتحفظ على المواد التي تخالفها، لاسيما وأنه توجد بالمملكة جهات صاحبة اختصاص في القول بمدى اتفاق أمر معين مع الشريعة من عدمه، مثل هيئة كبار العلماء.

ومن خلال استقراء نصوص الاتفاقية نجد أن المسائل الجديرة بفحصها على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية هي :

1. ما ورد في المادة (10) فقرة (ج) من الحث على "تشجيع التعليم المختلط"
2.ما ورد في المادة (16) فقرة (و) من ضرورة أن يكون للمرأة "نفس الحقوق والمسؤوليات فيما يتعلق بالولاية والقوامة والوصاية على الأطفال وتبنيهم".
3.بيان حدود مسألة الولاية على المرأة والتي تصطدم في وضعها الراهن بالعديد من نصوص الاتفاقية على نحو ما سنرى.
التحفظ الثاني: التحفظ على الفقرة الثانية من المادة التاسعة والتي تنص على أن :-
"تمنح الدول الأطراف المرأة حقاً مساوياً لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها". ولعل المملكة تريد بذلك عدم تغيير قواعد الجنسية المنصوص عليها في المادة السابعة من نظام الجنسية والتي تعول في منح الجنسية السعودية بشكل مطلق على الأب السعودي وتحصر حق المرأة السعودية المتزوجة من أجنبي في نقل جنسيتها إلى أطفالها في نطاق ضيق (سيأتي تفصيل ذلك لاحقاً). ولا توجد، على حد علمنا، أسس شرعية تدعم مثل هذا الموقف الذي يُعلي شأن رابطة المولود بأبية ويضع رابطة المولود بأمه في منزلة أقل. وهو ما تناقضه علوم الأجنة والوراثة من جهة وتخالفه عدد من الأسانيد الشرعية من جهة أخرى، لاسيما تلك التي تتحدث عن منزلة الأم في الإسلام.
التحفظ الثالث: هو ما ورد في الفقرة (1) من المادة (29) والتي تسمح بإمكانية عرض أي خلاف بين دولتين حول تفسير أو تطبيق الاتفاقية على محكمة العدل الدولية.
ولقد سبق لنا تقييم هذا التحفظ الذي يستند إلى اعتبارات دولية والذي أوردته المملكة على كافة اتفاقيات حقوق الإنسان.
3. بعض أوجه الاتفاق بين الاتفاقية والأنظمة السعودية :-
· تنص الفقرة (أ) من المادة العاشرة من الاتفاقية على ضرورة اتخاذ الدولة لتدابير من أجل كفالة شروط متساوية بين الرجل والمرأة فيما يتعلق بالتعليم والتدريب، وذلك بتمكين المرأة من الالتحاق بالدراسات

والحصول على الدرجات العلمية في المؤسسات التعليمية على اختلاف فئاتها. وتكون هذه المساواة مكفولة منذ الحضانة وحتى التعليم الجامعي. ولاشك أن الدولة بذلت جهوداً كبيرة بهذا الشأن ولا تزال تبذل من الجهود في النواحي التعليمية للمرأة بما يمكن معه القول أن المملكة تنفذ الالتزام الوارد بهذه الفقرة. كذلك الشأن بالنسبة للفقرة (ب) من نفس المادة التي تقضي بالتساوي في المناهج الدراسية وفي الامتحانات وفي مستويات المدرسين ... الخ.

· فقرات المادة الحادية عشر مخصصة للحديث عن التزامات الدولة بعدم التمييز ضد المرأة في مجال العمل. ونصوص نظامي الخدمة المدنية لاسيما نظام العمل فضلاً عن نظام التأمينات الاجتماعية لا تخالف ولا تصطدم بأيٍ من بنود وفقرات هذه المادة.

· المادة (12) تلقي على الدولة الالتزام بعدم التمييز في مجال الرعاية الصحية، وتتفق أوضاع المملكة مع هذه المادة.

· كذلك الشأن بالنسبة للمادة (9) فقرة (1) والتي تسمح للمرأة بالحق في اكتساب جنسيتها وتغييرها أسوة بالرجل. ونظام الجنسية لا يرتب على زواج السعودية من أجنبي أن تفقد جنسيتها ولا تفرض على الأجنبية المتزوجة من سعودي جنسية الزوج.

4- أوجه الاختلاف بين الأنظمة السعودية والاتفاقية :-

4-1- تنص المادة (2) فقرة (أ) على ما يلي :-

" تشجب الدول الأطراف جميع أشكال التمييز ضد المرأة، وتتفق على أن تنتهج، بكل الوسائل المناسبة ودون إبطاء، سياسة تستهدف القضاء على التمييز ضد المرأة، وتحقيقاً لذلك تتعهد بالقيام بما يلي :

(أ) إدماج مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في دساتيرها الوطنية أو في تشريعاتها المناسبة الأخرى، إذا لم يكن هذا المبدأ قد أدرج فيها حتى الآن، وكفالة التحقيق العملي لهذا المبدأ من وسائل التشريع وغيره من الوسائل المناسبة".

هذا النص يفرض التزام محدد على عاتق الدولة ، وهو ضرورة إدماج المساواة بين الرجل والمرأة في نظامها القانوني، أي في النظام

الأساسي للحكم أو في أي نظام آخر، وهو ما لم يحدث. وربما تكون الحجة أن إقرار مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة على هذا النحو المطلق يخالف أحكام الشريعة الإسلامية ، ولقد تحفظت المملكة على أي بند من بنود الاتفاقية يخالف أحكام الشريعة الإسلامية بحيث لا تصبح ملزمة قانوناً بمثل هذا البند. ولكن هذا التحليل غير دقيق ، وذلك لأنه لا يمكن القول أن الشريعة الإسلامية تقر التفرقة والتمييز بين الرجل والمرأة بصفة عامة. فهناك مساواة بينهما في مجالات واختلاف وليس تفرقة وتمييز في مجالات أخرى. وهذا مما لا خلاف فيه. فالحق في الحياة وفي الكرامة وفي التعليم وفي الرعاية الصحية وفي التملك... الخ هي حقوق تثبت للمرأة وللرجل بدون اختلاف.

ونص المادة 2 فقرة (أ) لا يلزم الدولة بإدراج مبدأ المساواة بين المرأة والرجل في النظام الأساسي للحكم (الدستور) كحل وحيد. وإنما خُيرت الدولة بين ذلك وبين إدراج هذا المبدأ في " تشريعاتها المناسبة الأخرى"، أي في الأنظمة الأخرى. وكل نظام من أنظمة الدولة يغطي مجالاً محدداً (نظام العمل – نظام الخدمة المدنية – نظام المحاماة – نظام الغرف التجارية ... الخ). فيمكن بالتالي إدراج هذا المبدأ في كل نظام يتعلق بمجال لا ينبغي فيه شرعاً التفرقة بين المرأة والرجل. كما أن مضمون هذا الالتزام الذي تفرضه هذه الفقرة لا يستلزم بالضرورة استخدام عبارة "مساواة بين المرأة والرجل"، وإنما يكفي استخدام أي تعبير آخر يلغي التفرقة والتمييز بينهما. وعليه فإن أسلوب تطبيق هذا الالتزام الوارد في المادة 2 (أ) في المملكة سيتم من خلال اختيار المجال الذي لا يثور بشأنه أي مانع شرعي، بحيث ينص في النظام المعني بهذا المجال على عدم التفرقة بين المرأة والرجل أو على ضرورة تطبيقه على الرجل والمرأة دون أي تمييز. ومثال ذلك ، وكما سنرى بالتفصيل لاحقاً ، أن ينص في نظام المحاماة على أن يسرى تعبير "محامي" على المحامي والمحامية أو كلمة "محامي" تسرى على الرجل والمرأة ، بحيث يكون من حق المرأة، أسوة بالرجل، أن تكون محامية. فيكون ذلك تجسيداً واضحاً للمساواة بين الرجل والمرأة

في هذا المجال. وكذلك الشأن في أنظمة العمل والخدمة المدنية والأحوال المدنية والأنظمة التجارية وفي أي مجال آخر تكتنفه ممارسات تقوض حقوق المرأة أو في أي مجال تتهيأ فيه الفرصة لإهدار حق مشروع للمرأة.

4-2- تنص الفقرة (ب) من المادة الثانية على تعهد الدولة بـ :

"اتخاذ المناسب من التدابير ، تشريعية وغير تشريعية ، بما في ذلك ما يناسب من جزاءات، لحظر كل تمييز ضد المرأة".

لاشك أن التدبير الوحيد المناسب لفرض جزاءات هو من قبيل التدابير التشريعية، أي في شكل أنظمة. ولكن لا يوجد حتى الآن في المملكة أي نص نظامي يعاقب على عمل من أعمال التمييز ضد المرأة. بل لا يوجد نص يمنع ويحظر التمييز أصلاً. وذلك بالرغم من الحاجة الملحة لمثل هذه النصوص نظراً لكثرة صور التعدي على الحقوق المشروعة للمرأة.

ومن المجالات والأنظمة التي يمكن أن يُدرج بها نص يعاقب على أي عمل تمييزي ضد المرأة نظام العمل ، نظام الخدمة المدنية ، أنظمة التعليم والصحة ، اللوائح المنظمة للمرافق العامة بحيث يعاقب بجزاء إداري أي موظف عام يقترف عملاً تمييزياً ضد المرأة حين تلقيها للخدمة العامة.

كما يمكن أن يُضمن مشروع تقنين التعازير نصاً يعاقب على أعمال التمييز ضد المرأة على نحو يهدر أو يقلل من حقوقها المشروعة.

4-3- تقضي الفقرة (ج) من المادة الثانية بضرورة " فرض حماية قانونية لحقوق المرأة على قدم المساواة مع الرجل ، وضمان الحماية الفعالة للمرأة ، عن طريق المحاكم ذات الاختصاص والمؤسسات العامة الأخرى في البلد من أي عمل تمييزي".

الحماية القانونية لا تتحقق إلا بأمرين : الأول عن طريق إقرار أو ثبوت الحق شرعاً أو نظاماً، والثاني بتوفير الحماية القضائية لهذا الحق (أو غير القضائية، عن طريق المؤسسات العامة ذات العلاقة كاللجان شبه القضائية والأمارات ومراكز الشرطة). فحتى يتم تنفيذ

هذا الالتزام الذي تفرضه هذه الفقرة، لابد من توافر حقوق المرأة بشقيها الموضوعي (بإقرار وثبوت الحق) والإجرائي (الحماية القضائية وغير القضائية). فأما الشق الأول من الحماية فلا يزال به أوجه نقص يبينها هذا الجزء من الدراسة. وأما الشق الثاني ، وتحديداً الحماية القضائية ، فتنتقص من هذه الحماية بعض الممارسات القضائية التي تصطدم بالاتفاقية وتصطدم أيضاً بأنظمة التقاضي وتحديداً بنظام المرافعات. إذ أن بعض القضاة لا يقبل الدعوى المرفوعة مباشرة من المرأة ويشترط حضور ولي الأمر[2]! ومثل هذه الممارسات التي تعد خروجاً على الشرع الحنيف وخروجاً على أنظمة التقاضي وخروجاً على نص الفقرة (ج) من المادة الثانية من الاتفاقية، تجعل من المفيد إدراج نص يمنع عدم سماع دعوى المرأة في نظام المرافعات ونظام إجراءات ديوان المظالم ونظام الإجراءات الجزائية. لأنه ولئن كانت النصوص الحالية لهذه الأنظمة لا يمكن أن تبرر بأي حال من الأحوال هذه الممارسات بل يستفاد منها بوضوح منعها لها، إلا أن خطورة الأمر تستدعى نصاً صريحاً لمواجهة مثل هذه الممارسات. كما يمكن أن يُكتفى بالتعميم على الجهات القضائية المختلفة بتيسير سبل التقاضي للمرأة.

4-4- تفرض الفقرة (د) من المادة الثانية على الدولة أو أياً من هيئاتها أو مؤسساتها " الامتناع عن مباشرة أي عمل تمييزي أو ممارسة تمييزية ضد المرأة".

فالالتزام هنا خاص بالأعمال التمييزية التي تصدر عن الدولة نفسها أو عن أحد هيئاتها أو مؤسساتها. فلا يمكن لأنظمة وللوائح هذه الجهات أن تسمح بأي عمل تمييزي ضد المرأة. فعلى مؤسسة النقد العربي السعودي مثلاً أن تلغي اشتراط موافقة ولي الأمر على حق المرأة الرشيدة في فتح حساب باسمها. وعلى أية جهة حكومية أخرى أن تمتنع عن أية ممارسات تمييزية ضد المرأة، أو أن تدرج في لوائحها ما من شأنه أن يعتبر عملاً تمييزياً ضد المرأة بالمعنى الذي نصت

عليه المادة الأولى من الاتفاقية. فمثل هذه الأعمال والممارسات تخالف الفقرة (د) من المادة الثانية.

4-5- المادة السابعة من الاتفاقية تفرض على الدولة اتخاذ التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في الحياة السياسية والعامة، ولاسيما من أجل منحها الحق في التصويت في جميع الانتخابات. ولا شك في أن التدبير الوحيد المناسب لتحقيق هذا الهدف هو إصدار نظام لمباشرة الحقوق السياسية يسمح للرجل والمرأة بالتصويت دون تمييز. ويعتبر عدم وجود نص نظامي يسمح صراحة للمرأة بمباشرة حق التصويت والانتخاب، يعتبر مخالفة لهذه المادة. فعدم وجود مثل هذا النص يشكل في حد ذاته مخالفة لهذه المادة من الاتفاقية.

4-6- تنص المادة التاسعة فقرة (2) على أن " تمنح الدول الأطراف المرأة حقاً مساوياً لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها".

ولقد تحفظت المملكة على هذه الفقرة بحيث لا تصبح نافذة في حقها. وعلى ذلك لا تعتبر المملكة قد خالفت الاتفاقية بالإبقاء على نص المادة السابعة (7) من نظام الجنسية الصادر بالمرسوم الملكي رقم 5604/20/8 وتاريخ 2/22/ 1374هـ ، والتي تنص على أن "يكون سعودياً من ولد داخل المملكة العربية السعودية أو خارجها لأب سعودي ، أو لام سعودية ، وأب مجهول الجنسية أو لا جنسية له.....".

ونظراً لما أثارته وتثيره هذه المادة من تعليقات مؤسسات حقوق الإنسان الدولية، فإنه يجدر توضيح عدة أمور بشأنها :-

استجلاء حقيقة وحكمة المادة السابعة من نظام الجنسية

الوضع الظاهري لهذه المادة هو أنها تكرس تمييزاً وتفرقة لصالح الرجل على المرأة. إذ أن المولود لأب سعودي يكون سعودياً دون أي قيد أو شرط، أما المولود لأم سعودية فلا يكون سعودياً إلا في أحد حالتين : أن يكون الأب مجهول الجنسية، أي غير معروف الجنسية، أو لا يستطيع إثبات جنسيته ، أو أن لا تكون له جنسية، أي عديم الجنسية. ففي حين نجد الميلاد لأب سعودي يكفي لثبوت الجنسية السعودية، أي حقاً مطلقاً "ويسمى في الاصطلاح حق الدم المطلق"، لا

يكفي الميلاد لأم سعودية لثبوت الجنسية لأبنائها حيث أن ذلك يقتضى حالات خاصة ، ولذلك يسمى ثبوت الجنسية عن طريق الأم على هذا النحو في الاصطلاح بـ "حق الدم المقيد". وهو ما دعى المملكة للتحفظ على الفقرة الثانية من المادة السابعة من الاتفاقية، وأثار تعليقات وتساؤلات من قبل مؤسسات حقوق الإنسان الدولية.

إلا أن هذا الفهم الظاهري للنص يحد منه عدة اعتبارات جوهرية تؤثر على فهم موقف المملكة من هذه الفقرة. فالحكمة من تقييد حصول المولود لأم سعودية على الجنسية السعودية بحالتين محددتين وليس مطلقاً أسوة بالأب، الغرض منه منع ازدواج جنسية المولود لأم سعودية. ومن المتفق عليه أن ازدواج أو تعدد الجنسية هو مصدراً لعدداً من المشاكل والصعوبات، لذلك يصنف موضوع ازدواج الجنسية في مؤلفات القانون الدولي الخاص كأحد مشاكل الجنسية الواجب تفاديها. والنظام القانوني السعودي قائم على فكرة وحدة الجنسية وضرورة الحد من حالات ازدواج الجنسية أو حالات انعدامها.

وتفصيل ذلك هو أن المولود لأم سعودية يحمل تلقائياً جنسية أبيه ، فإذا كان الأب سعودياً فلا توجد مشكلة تذكر ، وإذا كان الأب أجنبياً وسمح له نظام الجنسية بالحصول على الجنسية السعودية لولادته لأم سعودية لتترتب على ذلك ازدواج جنسية المولود لأم سعودية، إذ سيحصل على جنسية الأب الأجنبي والأم السعودية في آن واحد وهو ما أراد المنظم السعودي تفاديه. وتمشياً مع هذه الحكمة من هذا النص تنتقل الجنسية السعودية إلى المولود لأم سعودية إذا كان الأب مجهول أو عديم الجنسية. ففي هذه الحالة لا توجد مشكلة ازدواج جنسية ، ولذلك كان ثبوت الجنسية السعودية للمولود لأم سعودية في هاتين الحالتين.

وإذا أخذنا في الاعتبار هذا البعد الهام وهذه الغاية من النص للاحظنا أنه يتوخى مصلحة المولود لأم سعودية وأب أجنبي من حيث منع ازدواج جنسيته، وليس غرضه إذاً إحداث أو إيجاد تفرقة أو تمييز للرجل على المرأة. وذلك يمكن أن يقدح في اعتبار هذا النص مشكلاً للتمييز ضد المرأة.

ولكن نص المادة السابعة بوضعه الراهن غير مكتمل ولا ينسجم مع هذه الحكمة أو الغاية منه التي تتوخى مصلحة المولود ، وذلك لأن الحالتين المنصوص عليهما في هذه المادة (أب مجهول أو عديم الجنسية) هما حالتين قاصرتين. وبيان ذلك أن المولود لأم سعودية وأب أجنبي لديه جنسية معلومة وثابتة، قد لا يحصل بالضرورة على جنسية أبيه، إما لأن قانون جنسية الأب لم يسمح له بذلك لسبب أو لآخر، أو لأي معوق آخر إرادي أو غير إرادي. إذ سينتج عن ذلك انعدام جنسية المولود لأم سعودية، وهو ما سيعد تمييزاً بين المرأة والرجل في نقل الجنسية إلى الأبناء وإهدار لمصلحة المولود في آن واحد.

ولا يقتصر الأمر على هذا الفرض، فلنا أن نتصور حالة السعودية المتزوجة من أجنبي إذا كانت إقامتهم مستقرة في المملكة. فلن يكون من مصلحة المولود لهذه الأم السعودية أن يُحرم من الجنسية السعودية وهو مولود في المملكة ويحيى مع أسرته فيها. ولذلك كان حرياً، طالما أننا نتوخى مصلحة المولود لأم سعودية، أن يُسمح له بالحصول على جنسية الأم السعودية إذا لم يحصل على جنسية الأب الأجنبي آياً كانت أسباب ذلك.

4-7 أن الفقرة (2) من المادة التاسعة، والتي تحفظت عليها المملكة، لا تُعنى إلا بحالة نقل المرأة السعودية المتزوجة من أجنبي جنسيتها السعودية إلى أطفالها. وتصبح المملكة في موقف المخالف للاتفاقية في حالات أخرى غير تلك الحالة والتي نحصيها فيما يلي :-

§ في حين نجد المادة 16 من نظام الجنسية تكرس وضعاً خاصاً للمرأة الأجنبية المتزوجة من سعودي بما يسمح لها بالحصول على الجنسية السعودية، لا يوجد أي نص يسمح بمعاملة مماثلة للأجنبي المتزوج من سعودية. إذ أنه يخضع للشروط الخاصة بالتجنس العادي. ويعتبر ذلك تمييزاً منهياً عنه وفقاً للمادة الأولى من الاتفاقية.

§ فيما يتعلق باكتساب الجنسية السعودية بالتجنس، اعتمدت التعديلات الأخيرة لنظام الجنسية العربية السعودية ولائحته التنفيذية أسلوب مجموع النقاط الذي يحصل عليه طالب التجنس والذي بينته تفصيلاً المادة الثامنة من اللائحة التنفيذية. ولقد جاء نص الفقرة 3 من هذه المادة على النحو التالي :-

" الروابط الأسرية ويتم من خلالها التأكد من وجود أقارب سعوديين لصاحب الطلب ومجموع نقاطها لا يزيد عن (10) نقاط موزعة على النحو التالي :-

أ) إذا كان الأب سعودياً فيحصل على (3) نقاط.

ب) إذا كانت الأم ووالدها سعوديين فيحصل على (3) نقاط، أما إذا كانت الأم وحدها سعودية فيحصل على نقطتين."

ج) إذا كانت الزوجة ووالدها سعوديين فيحصل على (نقطتين)، أما إذا كانت الزوجة وحدها سعودية فيحصل على نقطة (نقطة واحدة).

ويبدو واضحاً تماماً ما ينطوي عليه هذا النص من تمييز ضد المرأة يخالف الاتفاقية. ففي حين يكفي وفقاً للفقرة (أ) أن يكون الأب سعودي للحصول على ثلاث نقاط، لا يكفي أن تكون الأم سعودية لحصول طالب التجنس على ثلاث نقاط، وإنما تستلزم الفقرة (ب) شرطاً إضافياً للحصول هذه النقاط الثلاث وهو أن يكون والد الأم سعودي أيضاً. وفي ذلك تمييز يخالف الاتفاقية. والجزء الثاني من الفقرة (ب) يقضى صراحة بأنه إذا كانت الأم وحدها سعودية تثبت نقطتين فقط لطالب التجنس وليس ثلاثة كما هو الحال بالنسبة للأب.

ونفس منطق التمييز ضد المرأة اتبعته الفقرة (ج)، فإذا كان طالب الجنسية متزوج من سعودية وكان أبوها سعودياً، فيحصل طالب الجنسية على نقطتين. أما إذا كانت زوجته سعودية وحدها من دون أبيها فلا يحصل طالب الجنسية إلا على نقطة واحدة.

ووجه المخالفة للاتفاقية هنا يبرز من حيث أن الأجنبية المتزوجة من سعودي تعامل معاملة مختلفة من حيث تيسير سبل الحصول على جنسية زوجها السعودي وفقاً لأحكام المادة 16 من النظام والمادة 21

من اللائحة التنفيذية، في حين أن السعودية المتزوجة من أجنبي ليس لها إلا تأثير ضئيل جداً على حصول زوجها الأجنبي على الجنسية السعودية بالتطبيق للفقرة (ج).

والوجه الآخر لمخالفة هذه الفقرة (ج) للاتفاقية هو ما تحدثه من تمييز ضد المرأة السعودية التي ليست من أصل سعودي، وتحديداً تلك التي لا يحمل والدها الجنسية السعودية. إذ أن زوجها الأجنبي لا يحصل إلا على نقطة واحدة على عكس الأجنبي المتزوج من سعودية يحمل والدها الجنسية السعودية، إذ سيحصل على نقطتين.

§ تضمنت المادة 21 من اللائحة التنفيذية تفصيلاً لأحكام المادة 16 من النظام محددة ضوابط منح الجنسية السعودية للأجنبية المتزوجة من سعودي. ومن بين هذه الضوابط ضابط المدة، وهو ضرورة مضي خمس سنوات على الزواج. ثم تطرقت فقرات هذه المادة من اللائحة لحالات تخفيض هذه المدة. ومن بين هذه الحالات ما نُص عليه في خامساً من أنه "يُكتفى بالمدة التي مضت على الزواج إذا تحققت إحدى الحالات الآتية :-

أ- إذا كان والدها (أي والد الزوجة الأجنبية) سعودياً بالتجنس ولم تحصل على الجنسية تبعاً له.

ب- إذا أنجبت ولداً واحداً وكانت أمها سعودية.

تبدو التفرقة والتمييز ضد المرأة واضحة من هذا النص المخالف للاتفاقية. ففي حين يُكتفى بالمدة التي مضت على الزواج إذا كان والد الزوجة الأجنبية سعودي بالتجنس، فلا يكفي أن تكون أمها سعودية للحصول على نفس الميزة، وإنما يلزم إضافة إلى كون الأم سعودية أن تنجب الزوجة الأجنبية، وهو ما يجسد تفرقة بين الرجل والمرأة وتمييزاً ضدها، بدلاً من وضع الأب والأم السعوديين على قدم المساواة فيما يتعلق بابنتيهما المتزوجة من سعودي، مما يعد تمييزً تنهى عنه المادة الأولى من الاتفاقية.

§ تسمح المادة 22 من اللائحة التنفيذية وبالتطبيق للمادة 16 من النظام لأرملة السعودي بالحصول على الجنسية السعودية إذا توافرت عدة

شروط أو ضوابط، منها ما نص عليه البند (3) من هذه المادة والقاضي باشتراط "عدم زواجها بعد وفاة زوجها". وفضلاً عن غرابة مثل هذا الشرط ومخالفته لقواعد الشريعة الإسلامية التي أعطيت الأرملة الحق في الزواج بعد انتهاء العدة، وإهدار حق من حقوقها الشرعية، فإنه لا يوجد قيد مماثل خاص بالرجل(؟!)، مما يشكل تمييزاً تنهى عنه الاتفاقية.

والغريب انه برغم هذه المخالفات الصارخة للاتفاقية، نجد المادة 34 من اللائحة تنص على أن : " يُراعى في تطبيق أحكام النظام الاتفاقيات الدولية والإقليمية والثنائية التي تبرمها المملكة...". فاللائحة التي تقضي بضرورة مراعاة أحكام الاتفاقيات الدولية التي تبرمها المملكة، هي نفسها التي أفردت للعديد من المخالفات لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة!!

4-8 مظاهر التمييز بين الرجل والمرأة في مجال العمل

تنص المادة 11 من الاتفاقية على ضرورة أن " تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في ميدان العمل لكي تكفل لها، على أساس المساواة بين الرجل والمرأة، نفس الحقوق". ثم عددت فقرات هذه المادة تفصيلاً لأوجه هذه المساواة.

والحقيقة أنه لا توجد خروقات من قبل الأنظمة ذات العلاقة للالتزامات الواردة بهذه المادة. فنظام العمل الجديد ونظام الخدمة المدنية ونظام التأمينات الاجتماعية لا تتضمن مخالفات لهذه المادة. بل أن نظام العمل الجديد، خصص باباً مستقلاً لتنظيم تشغيل النساء في المواد من 149 إلى 159 متضمناً كل صور الحماية والمزايا للمرأة العاملة، بل وميزها على الرجل بشأن التقاعد حين حددت المادة 74 منه سن تقاعد المرأة ب 55 عاماً وسن تقاعد الرجل ب 60 عاماً. كما أعطتها المادة 87 الحق في مكافأة نهاية الخدمة كاملة " إذا أنهت العقد خلال ستة أشهر من تاريخ زواجها أو ثلاثة أشهر من تاريخ وضعها". فمشكلة عمل المرأة على قدم المساواة مع الرجل ليست مشكلة أنظمة بقدر ما هي مسألة تدابير إدارية لتذليل العقبات التي تعترض عمل المرأة.

ولعل العقبة الأهم هي تلك الناشئة عن الأعراف والتقاليد التي لا تستسيغ عمل المرأة في بعض المجالات. والمملكة مطالبة بموجب المادة الخامسة فقرة (أ) من الاتفاقية باتخاذ التدابير المناسبة من أجل "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".

وتظل المسألة الأهم من ناحية ضرورة انسجام الأنظمة السعودية مع هذه الاتفاقية هو عدم جواز النص على قصر مجالات عمل المرأة أو منعها من مجالات عمل بناء على أساس ينال من قدراتها أو اعتبارها أقل مقدرة من الرجل. ولذلك لا تعتبر المادة 149 من نظام العمل مخالفة للمادة 11 من الاتفاقية حين نصت على : "مع مراعاة ما ورد في المادة الرابعة من هذا النظام، تعمل المرأة في كل المجالات التي تتفق مع طبيعتها ويحظر تشغيلها في الأعمال الخطرة أو الصناعات الضارة، ويحدد الوزير بقرار منه المهن والأعمال التي تعد ضارة بالصحة أو من شأنها أن تعرض النساء لأخطار محددة مما يجب معه حظر عملهن فيها أو تقييده بشروط خاصة". فهذا النص لا يشكل مخالفة للمادة 11 من الاتفاقية، لأن الغرض من حظر عمل المرأة في بعض المجالات ليس مبنياً على الانتقاص من قدراتها، وإنما بغية توفير الحماية لها بسب ظروف مثل ذلك العمل في ظل الاعتبارات الاجتماعية والثقافية السائدة في المملكة.

ولعله من المفيد إضافة مادة على نظام العمل ومع عدم الإخلال بالمادة 149، تمنع التمييز بين الرجل والمرأة في العمل وفي الأجر أو في المساس بحقوقها المشروعة. مثل هذا النص يدعم الحماية التي يسعى إليها هذا النظام ويحقق تطبيقاً أكثر فعالية للاتفاقية.

ومع ذلك، فهناك بعض مجالات العمل التي تنظم بموجب أنظمة خاصة ويثور بشأنها التساؤل عن مدى اتفاقها مع هذه المادة من الاتفاقية. ومن

ذلك عمل المرأة كمحامية وكمتولية لعمل ذا طبيعة قضائية باللجان شبه القضائية وأجهزة التحقيق والمحاكم التقليدية.
ففيما يتعلق بعمل المرأة كمحامية، لاسيما بعد فتح تخصص الدراسات القانونية لها في بعض الجامعات السعودية، فلا يوجد نص في نظام المحاماة يُقصر مزاولة هذه المهنة على الرجل دون المرأة. ولكن باستقراء جملة نصوص النظام ، نجد استخدامه لصيغة المذكر ، كعبارة "محامي" "سعودي" الجنسية ، "لديه" .... الخ، يثير بعض اللبس حول اشتغال المرأة بالمحاماة، بالرغم من عدم وجود نص صريح يمنعها من ذلك.
نفس هذا المنطق اتبعه نظام القضاء الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/64 في عام 1395هـ ، فلا يوجد نص يمنع صراحة تولي المرأة للقضاء، ولكن مفردات ومصطلحات النظام صيغت بلغة المذكر، مما يستفاد منه عدم جواز تولي المرأة للقضاء.أضف إلى ذلك وجود أقوال فقهية تُحرم تولي المرأة للقضاء.
لكن لا يعتبر ذلك في حد ذاته خرقا للمادة 11 من الاتفاقية أو أية مادة أخرى. فليس المقصود ولا يمكن أن يكون المقصود هو ضرورة إيجاد مساواة مطلقة بين الرجل والمرأة في ممارسة مختلف الأنشطة بغض النظر عن أي اعتبار آخر. وإنما التمييز المخالف للاتفاقية في مجالات العمل هو ذلك الذي ينطلق وينبني على القدح في عدم مقدرة المرأة العقلية على مباشرة عمل الرجل. فمجالات العمل التي تنبني على المقدرة العقلية وسلامة التقدير يجب أن تكون مفتوحة للرجل والمرأة على السواء، طالما أن ذلك لا يتأسس على عدم ملائمة الظروف الاجتماعية والثقافية مما يمكن أن يؤثر سلباً على حسن سير عملية التقاضي. ففي مثل هذه الحالة ينبغي على المملكة أولاً بموجب المادة الخامسة من الاتفاقية اتخاذ التدابير المناسبة لتذليل وتوجيه هذه الظروف الاجتماعية والثقافية.
4-9 مخالفة للاتفاقية تتعلق بمسائل الولاية على المرأة ومظاهر الانتقاص من أهليتها :

تختص المادة 15 من الاتفاقية بالنص على الأوضاع القانونية للمرأة. فتنص الفقرات الثلاث الأولى منها على :-
"1- تعترف الدول الأطراف للمرأة بالمساواة مع الرجل أمام القانون.
2- تمنح الدول الأطراف المرأة، في الشئون 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 ولاغيه".
يصطدم بهذه المادة ويعتبر مخالفاً لها ويجب بالتالي إلغاؤه عملاً بالمادة 2 فقرة (و) ما يلي من نصوص أنظمة وغيرها من الأوضاع القانونية:-
§ كل أشكال الولاية في المعاملات المالية للمرأة والتي تمنعها من التصرف في مالها أو أن تبرم أي عقد من العقود المالية إلا عن طريق ولي لها من الذكور. فهذا انتقاص لأهلية المرأة يضعها في مصاف "ناقص التمييز" يخالف صريح الفقرة 2 من المادة 15. فالمرأة الرشيدة التي بلغت سن الرشد (18 عاماً) ينبغي أن يكون لها نفس الحقوق في إبرام التصرفات مثل الرجل الرشيد. ولا يمكن أن يستفيد هذا الوضع من التحفظ العام على كل ما يخالف الشريعة الإسلامية، إذ أن هذا الوضع لا يرتكز على أية قواعد شرعية معتبرة.
§ يخالف هذه المادة من الاتفاقية أيضاً ما نصت عليه المادة 76 من نظام الأحوال المدنية من أنه : "يجب على كل من أكمل الخامسة عشرة من عمره من المواطنين السعوديين الذكور مراجعة إحدى دوائر الأحوال المدنية للحصول على بطاقة شخصية خاصة به ،ويكون الحصول على البطاقة اختيارياً للنساء ، ولمن تقع أعمارهم

بين العاشرة والخامسة عشرة سنة بعد موافقة ولي أمرهما ،وتستخرج البطاقة من واقع السجل المدني المركزي". واضح ما تكرسه هذه المادة من تمييز ضد المرأة يخالف صريح الفقرتين الأولى والثانية من المادة 15 من الاتفاقية. فمن جهة هذه المادة تكرس فكرة الولاية المطلقة على المرأة في كل تصرفاتها، ومن جهة أخرى حرمانها أو تقييد حقها في الحصول على بطاقة شخصية سيترتب عليه حرمانها من مباشرة حقها في التصرف.

§ في نفس هذا الإطار من التمييز ضد المرأة والمخالف للمادة 15 من الاتفاقية نجد المادة 7 من نظام جوازات السفر السياسية والخاصة والتي تنص على: " يمكن أن يضاف الأولاد إلى جواز سفر الزوج أو أن تصدر لهم جوازات سفر مستقلة، وذلك إلى سن الثامنة عشرة بالنسبة للذكور، وحتى الزواج بالنسبة للإناث طالما لا يزلن تحت ولاية والدهن الفعلية".

وجدير بالذكر أيضاً أن النصوص السابقة تخالف فضلاً عن المادة 15، تخالف أيضاً الفقرة (ج) من المادة الثانية من الاتفاقية، والتي تنص على تعهد الدولة بالقيام بـ " فرض حماية قانونية لحقوق المرأة على قدم المساواة مع الرجل ....".

4-10 يخالف أيضاً هذا النص من الاتفاقية عدة مواد من اللائحة التنفيذية لنظام وثائق السفر والتي تلغي أية أهلية قانونية للمرأة وتضعها صراحة موضع ناقص الأهلية. وهذه المواد هي :-

المادة الخامسة ، و تنص على : "يشترط للحصول على جواز السفر السعودي : 1- حضور صاحب الطلب شخصياً أو ولي الأمر للنساء والأبناء القصر ولا يقبل التفويض في التقديم".

المادة الثامنة، و تنص على : "تمنح جوازات السفر للنساء السعوديات والقصر السعوديين المتوفى ولي أمرهم وكل ما يتعلق بأمور سفرهم بموجب صك شرعي يثبت حق الولاية أو الوصاية أو القوامة الشرعية عليهم من قبل الولي أو الوصي أو القيم. وفي حالة ثبوت عدم وجود

ولي أمر للمرأة بموجب صك شرعي فيتم منحها جواز سفر بمعرفة جوازات المنطقة".
المادة التاسعةفقرة 1 تستلزم "حضور صاحب الطلب شخصياً وبالنسبة للنساء والأبناء الذين هم دون سن الحادية والعشرين عاماً، فلابد من حضور ولي الأمر باستثناء من كان متزوجاً".
هذه النصوص صريحة المخالفة للمادة 15 من الاتفاقية، إذ تجعل من الأبناء القصر والمرأة بنفس المنزلة القانونية من ضرورة الولاية على كل منهما!
4-11 تنص المادة 13 من الاتفاقية على ضرورة أن " تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في المجالات الأخرى للحياة الاقتصادية والاجتماعية لكي يكفل لها، على أساس المساواة بين الرجل والمرأة، نفس الحقوق، ولاسيما : أ) الحق في الاستحقاقات العائلية، ب) الحق في الحصول على القروض المصرفية، والرهون العقارية وغير ذلك من الائتمان المالي".
يصطدم بصريح هذه الفقرة البند الثالث من نظام صندوق التنمية العقارية والذي يقصر " منح الاقتراض للسكن الخاص على الذي لا يقل عمره عن الحادية والعشرين سنة ما لم يكن متزوجاً أو يتيماً ، وبالنسبة للنساء يقتصر المنح على الفئات التالية : ـ
أ/ النساء اللاتي تجاوزت أعمارهن أربعين سنة ممن لم يسبق لهن الزواج والأرامل والمطلقات حتى ولو لم يكن لديهن أطفال.
ب – الأيتام الذين يقل سنهم عن الحادية والعشرين، والذين يملكون أرضاً ملكية مشتركة، أو بيتاً غير صالح للسكنى ويرغبون في هدمه ،وإعادة بنائه بقرض واحد باسمهم جميعاً شريطة ألاَّ يكون أحد والديهم قد حصل على قرض من الصندوق على ألاَّ يترتب على ذلك مستقبلاً حرمان من توافرت فيه شروط الإقراض الأخرى من الحصول على قرض خاص به".
ينطوي هذا النص على تمييز ضد المرأة يصطدم بالفقرة (ب) من المادة 13 من الاتفاقية، حيث أن الحق في الاقتراض ثابت للرجل

بمجرد بلوغه سن 21 عاماً، في حين نجد أن منح مثل هذا الحق للمرأة مقيد للغاية وقاصر على فئات محددة.
- يخالف أيضاً هذه المادة وتحديداً الفقرة (أ) من المادة 13، ما ورد في نظام التقاعد المدني من تمييز فيما يتعلق باستحقاق معاش التقاعد من ورثة السعودية المتزوجة من أجنبي. إذ يشترط حصول زوجها الأجنبي وأولادها على الجنسية السعودية حتى يستحقوا معاش تقاعد والدتهم، في حين أن الأجنبية المتزوجة من سعودي تحصل على هذا التقاعد.
التزام المملكة بموجب الاتفاقية بإلغاء النصوص السابقة من أنظمتها :-
تنص الفقرة (و) من المادة الثانية من الاتفاقية على التزام الدولة بـ" اتخاذ جميع التدابير المناسبة ، بما في ذلك التشريعي منها ، لتغيير أو إبطال القائم من القوانين والأنظمة والأعراف والممارسات التي تشكل تمييزا ضد المرأة".
لهذا النص أهمية بالغة. فبموجب هذه الفقرة تلتزم المملكة بإلغاء كافة النصوص النظامية التي تخالف الاتفاقية حسبما هو مبين في هذا الجزء من الدراسة، وإلا عُد ذلك انتهاكاً من جانب المملكة للاتفاقية، وهو ما يضفي أهمية قصوى على هذه الدراسة.
5- بعض التدابير لتفعيل الاتفاقية:-
لا يكفي تنقية الأنظمة مما يخالف الاتفاقية وفقاً لما قطعته المملكة على نفسها من التزامات بموجب انضمامها إلى الاتفاقية، وإنما، وكما أشرنا، فإن الطابع العام لنصوص الاتفاقية هو إلزام الدولة الطرف باتخاذ التدابير اللازمة من أجل الوصول إلى أهداف الاتفاقية الرامية إلى القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة. فكما ذكرنا بعاليه، تنقية الأنظمة مما يخالف الاتفاقية، تفرضه صراحة الفقرة (و) من المادة الثانية. إلا أنه ثمة شق آخر، ايجابي وليس سلبي تلزم الاتفاقية به ، وهو ذلك الذي يستوجب اتخاذ تدابير لحماية المرأة من التمييز. ومن ذلك مثلاً :-

- تشجيع وإعداد المرأة لتولي المناصب القيادية عملاً بالمادة 7 فقرة (ب) و (ج).
- إتاحة الفرصة لقيام المرأة السعودية بتمثيل حكومة المملكة على المستوى الدولي والاشتراك في أعمال المنظمات الدولية عملاً بالمادة 8 من الاتفاقية.
- إتاحة فرص العمل للمرأة وتنويع مجالات عملها بما يسمح بخلق نوع من التوازن بينها وبين الرجل في هذا المجال تحقيقاً للضوابط والغايات المنصوص عليها في المادة 11 من الاتفاقية.
- وضع خطة وطنية للبدء في تغيير الأنماط الاجتماعية التي تعتبر المرأة في منزلة أقل من الرجل بما يترتب عليه إهدار للعديد من حقوقها المشروعة تنفيذاً للمادة الخامسة من الاتفاقية.
- ضرورة إنشاء لجان لدعم المرأة في عملية التقاضي لتعريفهن بحقوقهن وبإجراءات التقاضي تحقيقاً للغاية من المادة 2 فقرة (ج) التي تلزم الدولة باتخاذ تدابير لتوفير الحماية القانونية للمرأة عن طريق المحاكم. إذ أن الوضع الراهن لممارسة المرأة لحق التقاضي لا يمكنها من ممارسة هذا الحق أسوة بالرجل.
- ربط الولاية بتمام الأهلية عن طريق تحديد سن الرشد للجنسين وذلك بإيراد نص نظامي يحسم هذه المسألة ويمنع الممارسات الحالية لأسلوب الولاية الذي تناهضه أسس شرعية معتبرة. ونظراً لعدم وجود تقنين مدني للمعاملات عموماً، فيمكن أن يستعاض عن ذلك بنص في نظام المرافعات الشرعية بتحديد سن الأهلية للمرأة والرجل في إبرام التصرفات بسن ثمانية عشرة عاماً.
- إصدار نظام لمباشرة الحقوق السياسية ينص صراحة على حق المرأة في التصويت والترشيح.
- تجريم أي تمييز ضد المرأة يترتب عليه تعطيل أو إلغاء حقوقها المشروعة.
- تقنين مسائل الأحوال الشخصية، بحيث يتم حصر وتحديد حقوق المرأة في مسائل الزواج والطلاق والحضانة بشكل يمكنها من الإحاطة

بها. وكذلك تسهيل قواعد الإثبات في هذه المسائل ذات الطابع الخاص. فضلاً عن التعجيل بإنشاء محاكم لقضايا الأسرة.
- اتخاذ كل ما من شأنه النهوض بالمرأة، والنص صراحة على مختلف حقوقها وكفالة احترامها في كافة الميادين عملاً بالمادة الأولى والمادة الرابعة والعشرون من الاتفاقية.
ثالثاً:
اتفاقية مناهضة التعذيبوغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة
المعتمدة بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 39/46 في 10 ديسمبر 1984
ثالثاً : اتفاقية مناهضة التعذيبوغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة
1- وضع الاتفاقية بالنسبة للمملكة
اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة المعتمدة بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (46/39) في 10 كانون الأول / ديسمبر 1984م في الدورة التاسعة والثلاثون، والتي دخلت حيز النفاذ طبقاً للمادة (42/ب) في 26 يوليو 1987م.
وانضمت إليها المملكة في 23 سبتمبر 1997م، وأوردت المملكة تحفظاً. ولم تنضم المملكة للبرتوكول الاختياري التابع للاتفاقية والذي تم إعداده في 18 ديسمبر 2002م.
وعلى عكس إعلانات حقوق الإنسان، فإن الاتفاقية ملزمة قانوناً للمملكة مثل غيرها من الدول المنضمة إليها؛ حيث تلتزم المملكة باتخاذ كافة الإجراءات الكفيلة بتطبيقها في المجال الداخلي بما في ذلك إصدار القوانين واللوائح التي تتسق مع أحكامها، ويلتزم القاضي بتطبيقها والامتناع عن تطبيق نص أي نظام يخالفها.
2- الإطار العام للاتفاقية

أ) الاتفاقية مكونة من (43) مادة مقسمة بعد الديباجة إلى جزأين:
الجزء الأول (المواد من 1 إلى 16) يحدد مفهوم التعذيب، وعلى عكس الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948م، فإن الاتفاقية تحتوي على التزامات محددة تقع على عاتق الدول المنضمة إليها، بحيث تضمن كل دولة طرف أن تكون جميع أعمال التعذيب جرائم بموجب قانونها الجنائي وتتخذ ما يلزم من الإجراءات لإقامة ولايتها القضائية عليها، وتعد جرائم قابلة لتسليم مرتكبيها، وتقدم الدولة أكبر قدر من المساعدة للدول الأخرى بشأنها، وتكفل لضحية التعذيب الحق في رفع الشكوى إلى سلطاتها المختصة والحصول على تعويض عادل، وتتعهد بعدم حدوث أي أعمال أخرى من أعمال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة التي لا تصل إلى حد التعذيب.
أما الجزء الثاني منها، وهو الأكبر حجماً (المواد من 17 إلى 43)، فهو مخصص لتنظيم جهاز الرقابة على حسن تنفيذ الاتفاقية، وذلك من خلال اللجنة المنصوص عليها في المادة (17) والتي تسمى لجنة مناهضة التعذيب)، يتم انتخاب أعضائها بطريق الاقتراع السري من قائمة بأشخاص ترشحهم الدول الأطراف، وتكون مهمتها تلقى تقارير من الدول الأطرف عن التدابير التي اتخذتها تنفيذاً لتعهداتها بمقتضى هذه الاتفاقية، وتجرى تحقيقاً سرياً في حالات التعذيب أو انتهاك أحكام الاتفاقية، ولها أن تخذ ما يلزم من إجراءات. ولم تصدر المملكة الإعلان الخاص بالاعتراف بهذا الاختصاص للجنة.
و تهدف لجنة مناهضة التعذيب إلى حسن تنفيذ الاتفاقية من قبل الدولة المنضمة إليها. ولها بهذا الشأن صلاحيات موسعة؛ بما في ذلك فحص المخالفات التي تصل إلى علمها، والتحقيق فيها، وتعقد اجتماعات مغلقة عند قيامها بدراسة البلاغات المقدمة إليها، وتقدم اللجنة تقريراً سنوياً إلى الدول الأطراف وإلى الجمعية العامة للأمم المتحدة عن أنشطتها المضطلع بها بموجب هذه الاتفاقية، مبرزة فيه حالة تطبيق الاتفاقية عن السنة المنصرمة وتوصي بالإجراء الواجب إتباعه إزاء

الدولة المخالفة، مثل لفت نظر الدولة إلى المخالفات، ومن ضمن الآليات الخاصة التي تضمنتها هذه الاتفاقية هو ما ورد بالمادة (40) من إحالة النزاع الناشئ عن تفسير الاتفاقية أو تطبيقها للتحكيم بناء على طلب إحدى الدول الأطراف، إذا لم يمكن تسويته عن طريق التفاوض، وفي حال عدم الموافقة على تنظيم التحكيم يجوز لأي من الأطراف إحالته إلى محكمة العدل الدولية. ولا تسرى هذه الآلية في شأن المملكة بسب تحفظها عليها.

ب ـ تلزم الاتفاقية الدول الأعضاء بأن تتخذ إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة أو أية إجراءات أخرى لمنع أعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي. ولا تحدد الاتفاقية وسيلة محددة لهذا المنع. فلكل دولة حرية اختيار الوسيلة التي تناسبها لمنع كافة أعمال التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهنية. فلا يقتصر التزام الدولة على تنقية قوانينها وأنظمتها مما يخالف الاتفاقية ويعكس شكلاً من أشكال التعذيب الذي تنهي عنه الاتفاقية، وإنما يقع على عاتق الدولة التزام باتخاذ ما يلزم، بما في ذلك إصدار الأنظمة واللوائح والقرارات، من أجل منع التعذيب والمعاقبة عليه وكفالة تعويض عادل وحال لمنع وقع ضحية للتعذيب أو المعاملة اللا إنسانية، وعدم الاعتداد بالدليل المستمد من الاعتراف الناتج عن التعذيب.

ج ـ ويقصد بالتعذيب الذي تحظره الاتفاقية: أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسدياً كان أم عقلياً، يلحق عمداً بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص، أو من شخص ثالث، على معلومات أو على اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه، هو أو شخص ثالث أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث؛ أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أياً كان نوعه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية. ولا

يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها.
ويلاحظ أن الاتفاقية حرصت على تقرير أن الحماية التي تقررها للإنسان في مجال منع التعذيب تعد بمثابة الحد الأدنى، إذ نصت في المادة (2/1) على أن هذه المادة لا تخل " بأي صك دولي أو تشريع وطني يتضمن أو يمكن أن يتضمن أحكاماً ذات تطبيق أشمل".
كما قررت أنه لا يجوز للدولة " التذرع بأية ظروف استثنائية أيا كانت، سواء أكانت هذه الظروف حالة حرب أو تهديداً بالحرب أو عدم استقرار سياسي داخلي أو أية حالة من حالات الطوارئ العامة الأخرى كمبرر للتعذيب (م 2/2)، كما لا يجوز التذرع بالأوامر الصادرة من موظفين أعلى مرتبة أو عن سلطة عامة كمبرر للتعذيب (م3/2).
وسوف نعمل لإظهار أوجه الاتفاق وأوجه الاختلاف بين الموضوعين محل الدراسة، وذلك من أجل البحث عن سبل لتلافي أوجه القصور إن وجدت في الأنظمة السعودية، وذلك بما يكفل تفعيل مضمون الاتفاقية موضوع الدراسة على الصعيد المحلي.
وفي إطار هذا المنهج فقد قمنا بحصر الأنظمة ذات العلاقة بموضوع التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة في المملكة العربية السعودية، وذلك لإجراء المقارنة بينها وبين نصوص الاتفاقية من النواح الآتية:
1- هل يوجد نص عام في الأنظمة السعودية يحظر التعذيب، وموضع هذا النص، ومداه أو قيمته ؟.
2- هل هناك نص على أن جميع أعمال التعذيب تعد جرائم بموجب الأنظمة الداخلية للمملكة؟.
3- ماهية الإجراءات التي تتخذها السلطات المختصة في المملكة ضد من يرتكب جرائم التعذيب. هل توجد نصوص تحدد هذه الإجراءات ؟

4- هل يوجد نصوص إجرائية في المملكة تسمح لسلطاتها المختصة بتعقب الشخص الذي ارتكب أعمال تعذيب والتحقيق معه واستجوابه ومحاكمته؟.
5- هل يوجد نصوص في الأنظمة السعودية تقرر إجراء تحقيق سريع ونزيه؟.
6- هل يحق للفرد الذي تعرض للتعذيب رفع شكوى؟.
7- هل يوجد نصوص في الأنظمة السعودية تقرر حماية فعالة للشهود في جريمة التعذيب؟.
8- هل يوجد نص في الأنظمة السعودية على حق الفرد الذي يتعرض للتعذيب في الحصول على تعويض عادل ومناسب؟.
9- هل يوجد نصوص في الأنظمة السعودية تقرر عدم الأخذ أو الاستشهاد بأية أقوال يثبت أنه قد تم الإدلاء بها نتيجة التعذيب؟.
أما من حيث الأنظمة السعودية ذات العلاقة فهي :-
1- النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/ 90) وتاريخ 1412/8/27هـ.
2- نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ 39) وتاريخ 1422/7/28هـ.
3- نظام السجن والتوقيف.
4- لائحة الاستيقاف والتوقيف والقبض.
5- نظام قوات الأمن الداخلي.
6- نظام الأمن العام.
7- نظام الإقامة.
8- نظام هيئة التحقيق والإدعاء العام.
9- نظام هيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.
10- قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم.
3 - بعض أوجه الاتفاق بين الاتفاقية وأنظمة المملكة
تتفق الأنظمة المعمول بها في المملكة إجمالاً مع نصوص هذه الاتفاقية، إذ إن منع التعذيب واحترام الإنسان ومعاملته المعاملة

الإنسانية هو من المبادئ السامية التي جاءت بها الشريعة الإسلامية، قال تعالى: (ولقد كرمنا بني آدم) وهو ما أكده النظام الأساسي للحكم في المملكة الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/ 90) وتاريخ 1412/8/27هـ في المادة (26) التي تنص على أن : " تحمى الدولة حقوق الإنسان وفق الشريعة الإسلامية".

وتضمن نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/39) وتاريخ 1422/7/28هـ نصوصاً مهمة في هذا الصدد تشير إلى ما يجب أن يعامل به المتهم من معاملة إنسانية، فلا يجوز إيذاؤه جسدياً أو معنوياً، منها نص المادة (2/2) الذي يحظر صراحة " إيذاء المقبوض عليه جسدياً، أو معنوياً، كما يحظر تعريضه للتعذيب أو المعاملة المهينة للكرامة "، والمادة (35) التي تقرر أنه: " في غير حالات التلبس، لا يجوز القبض على أي إنسان أو توقيفه إلا بأمر من السلطة المختصة بذلك، ويجب معاملته بما يحفظ كرامته، ولا يجوز إيذاؤه جسدياً أو معنوياً، ويجب إخباره بأسباب إيقافه، ويكون له الحق في الاتصال بمن يرى إبلاغه".

كما تضمنت المادة (36) من هذا النظام نصاً يقضى بعدم جواز توقيف أي إنسان أو سجنه إلا في السجون أو دور التوقيف المخصصة لذلك نظاماً.

وقد كفلت المواد (36 و 37 و 38) للمسجون الحق في الشكوى سواء أكانت شكوى كتابية أو شفهية، كما ألزمت المادة (39) عضو هيئة التحقيق والإدعاء العام بمجرد علمه بوجود مسجون أو موقوف بصفة غير مشروعة أو في مكان غير مخصص للسجن أو التوقيف أن ينتقل فوراً إلى المكان الموجود فيه المسجون أو الموقوف، وأن يقوم بإجراء التحقيق، وأن يأمر بالإفراج عنه إذا كان سجنه أو توقيفه جرى بصفة غير مشروعة، وعليه أن يحرر محضراً بذلك يرفع إلى الجهة المختصة لتطبيق ما تقضى به الأنظمة في حق المتسبب في ذلك.

وأوجب النظام ضرورة أن يشتمل أمر التوقيف على تكليف مأمور التوقيف بقبول المتهم في دار التوقيف مع بيان التهمة المنسوبة إليه

ومستندها، هذا فضلاً عن تحديد بيانات الشخص الذي يتم توقيفه تحديداً دقيقاً(م 104).
كما حدد هذا النظام الجرائم الموجبة للتوقيف (م 112) ومدة التوقيف ، حيث لا يجوز أن تزيد على 6 أشهر من تاريخ القبض على المتهم (المواد 113 و 114) ، وأوجب تسليم أصل أمر التوقيف لمأمور دار التوقيف بعد توقيعه على صورة من هذا الأصل بالتسلم (م 115) ، وأجب تبليغ كل من يقبض عليه أو يوقف فوراً بأسباب القبض عليه أو توقيفه ، ويكون له حق الاتصال بمن يراه لإبلاغه (م 116) ، ولا يجوز تنفيذ أوامر القبض أو الإحضار أو التوقيف بعد مضى ثلاثة أشهر من تاريخ صدورها ما لم تجدد (م 117) ، وأعطى للمحقق صلاحية الأمر بالإفراج عن المتهم إذا وجد أن توقيفه ليس له مبرر، وأنه لا ضرر على التحقيق من إخلاء سبيله ، ولا يخشى هروبه أو اختفاؤه(م120)، وأعطى النظام للمتهم الحق في الاستعانة بوكيل أو محام لحضور التحقيق (م 64)، ولم يجز للمحقق أن يعزل المتهم عن وكيله أو محاميه الحاضر معه في أثناء التحقيق (م 1/70) ، إذ إن حضور الوكيل أو المحامي من شأنه أن يحقق فاعلية المعاملة الإنسانية للمتهم.
ومن أهم النصوص في هذا النظام كذلك نص المادة (102) الذي يوجب أن يتم الاستجواب في حال لا تأثير فيها على إرادة المتهم في إبداء أقواله، ولا يجوز تحليفه ولا استعمال وسائل الإكراه ضده، ولا يجوز استجوابه خارج مقر جهة التحقيق إلا لضرورة يقدرها المحقق.
كما راعى النظام الحالة الصحية للمتهم المقبوض عليه عند نقله للتحقيق معه، إذا اعترض على نقله أو كانت حالته الصحية لا تسمح بالنقل فيجب تبليغ المحقق بذلك وعليه أن يصدر أمره فوراً بما يلزم (م 111).
ولما كان القبض من المقدمات التي تسبق التعذيب والمعاملة المهينة و اللإنسانية فقد حرص النظام على وضع ضمانات للقبض في المواد من 33 إلى 39 ، تتعلق بوجود دلائل كافية على الاتهام وتحرير محضر

بذلك....إلخ. وصدور أمر من السلطة المختصة بذلك، كما وضع ضمانات لتفتيش الأشخاص والمساكن والمكاتب والمراكب (م 40 إلى 54) ولضبط الرسائل ومراقبة المحادثات (م 55 إلى 61).
وأعطى النظام لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يدعي بحقه الخاص في أثناء التحقيق في الدعوى (م 68) أو أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجزائية (م 148)؛ كما كفل النظام للمتهم الحق في أن يدلي بأقواله بعيداً عن التأثير الأدبي على إرادته، حيث حظر على المحقق الذي يقوم باستجوابه تحليفه اليمين (م 102)، كي لا يكون هناك أي ضغط نفسي أو أدبي عليه في أن يدلي بإجاباته في الاستجواب بحرية تامة. وهذه ضمانة مهمة أخذ بها القضاء في العديد من الدول ولم تنص عليها قوانين الإجراءات الجنائية في بعض الدول، ومن ثم يعد تقريرها في النظام السعودي أمرًا محموداً.
4 ـ أوجه الاختلاف أو شبهات الاختلاف
4 ـ 1ـ لم يتضمن النظام الأساسي للحكم نصاً عاماً يحظر التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة، وإن كانت المادة (36) من النظام الأساسي تنص على أن: " توفر الدولة الأمن لجميع مواطنيها والمقيمين على إقليمها ولا يجوز تقييد تصرفات أحد أو توقيفه أو حبسه إلا بموجب أحكام النظام"؛ حيث نهت عن القبض والتوقيف والحبس دون مراعاة أحكام النظام، ولم تتعرض للتعذيب والمعاملة المهينة وغير الإنسانية.
وفي هذا الصدد يمكن القول بأن نص المادة (2) من نظام الإجراءات الجزائية الذي يحظر تعريض المتهم للتعذيب أو المعاملة المهينة للكرامة قد جاء ليوفر حماية للمتهم بالنهي عن التعذيب، إلا أنه لم يوفر الحماية الكافية، حيث لم ينص على جزاء أو عقوبة توقع على من يرتكب أعمال التعذيب والأعمال المهينة للكرامة الإنسانية، ولم يجرم هذه الأعمال، بحيث يمكن القول بأن الأنظمة السعودية في مجملها لا تتضمن نصاً يجرم تلك الأعمال، وهذا يعد مخالفة للمادة (4) من الاتفاقية التي تنص على أن:

1- تضمن كل دولة طرف أن تكون جميع أعمال التعذيب جرائم بموجب قانونها الجنائي، وينطبق الأمر ذاته على قيام أي شخص بأية محاولة لممارسة التعذيب وعلى قيامه بأي عمل آخر يشكل تواطؤ ومشاركة في التعذيب.
2- تجعل كل دولة طرف هذه الجرائم مستوجبة للعقاب بعقوبات مناسبة تأخذ في الاعتبار طبيعتها الخطرة".
والضرورة تدعو لوجود نص يحظر التعذيب على غرار ما تنص عليه بعض القوانين العربية، مثال ذلك المادة (126) من قانون العقوبات المصري التي تنص على أنه:" كل موظف أو مستخدم عمومي أمر بتعذيب متهم أو فعل ذلك بنفسه لحمله على الاعتراف يعاقب بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى عشر. وإذا مات المجني عليه يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمداً".
أي أن الاتساق مع نص المادة (4) من الاتفاقية يتطلب وضع نص عام يجرم التعذيب ويعتبره من الجرائم الكبيرة، ويجرم الشروع فيه ويقرر له عقوبة رادعة، كما يجرم أعمال المساهمة التبعية في جريمة التعذيب سواء أكانت بالاتفاق أو التحريض أو المساعدة.
4 - 2- لا يوجد نص في نظام الإجراءات الجزائية يقرر بطلان إجراءات التحقيق وبطلان الحكم الذي استند إلى اعتراف المتهم نتيجة تعذيبه، وإن كانت المادة (188) قد قررت بطلان كل إجراء مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية أو الأنظمة المستمدة منها، بحيث يمكن القول بأن اعتراف المتهم نتيجة التعذيب يعد مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية، كما أن المادة (201) تقرر نقض الحكم إن خالف نصاً من الكتاب أو السنة أو الإجماع.
ومع ذلك فإن نظرية البطلان في نظام الإجراءات الجزائية بصفة عامة تتسم بالغموض، حيث يكون للقاضي سلطة تقديرية واسعة في تقدير مدى صحة أو سلامة الإجراء أو بطلانه لعدم النص على بطلان الإجراءات الجوهرية على نحو ما تسير عليه بعض قوانين الإجراءات

الجنائية المقارنة. مثال ذلك ما تنص عليه المادة (2/9302 من قانون الإجراءات الجنائية المصري من أن: " كل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه".

والواقع أن عدم وجود نص يقرر بطلان إجراءات التحقيق التي استندت إلى اعتراف جاء نتيجة للتعذيب، هذا يخالف المادة(15) من الاتفاقية التي تنص على أن : " تضمن كل دولة طرف عدم الاستشهاد بأية أقول يثبت أنه تم الإدلاء بها نتيجة للتعذيب ، كدليل في أية إجراءات، إلا إذا كان ذلك ضد شخص متهم بارتكاب التعذيب كدليل على الإدلاء بهذه الأقوال ".

4 - 3- لا يوجد نص نظامي أو لائحي أو نص في معاهدة لتسليم المجرمين المملكة طرف فيها يعتبر جرائم التعذيب المنصوص عليها في المادة (4) من الاتفاقية جرائم قابلة لتسليم مرتكبيها مثل الجرائم الإرهابية والمنظمة.

4 - 4 - لا يوجد نص نظامي أو لائحي يقرر حق كل فرد يدعي أنه قد تعرض للتعذيب في أن يرفع شكوى إلى السلطات السعودية المختصة وفي أن تنظر هذه السلطات في حالته على وجه السرعة وبنزاهة.

وهذا النقص يخالف نص المادة (13) من الاتفاقية.

ومن الملاحظ أن المادتين (37) و (38) من نظام الإجراءات الجزائية قد كفلتا للمسجون الحق في الشكوى الكتابية أو الشفوية وألزمتا مأمور السجن أو دار التوقيف بأن يبلغها في الحال إلى عضو هيئة التحقيق والإدعاء العام بعد إثباتها في سجل معد لذلك وتزويد مقدمها بما يثبت تسلمها ، إلا أن النص لم يوضح مدى الحماية التي يجب كفالتها للمسجون ، بمعنى أنه لم يبين ما يقوم به عضو الهيئة من التحقيق ومجازاة المتسبب في الأفعال والأضرار التي أصابت السجين والتي يشتكي منها ، حيث اكتفت المادة (38) بأن تقرر في عجزها بأن " على إدارة السجن أو التوقيف تخصيص مكتب مستقل لعضو الهيئة المختص لمتابعة أحوال المسجونين أو الموقوفين " ، ونحن نرى أن

هذا النص يتطلب كفالة حماية للمسجون وذلك بإعطاء عضو هيئة التحقيق أو غيره صلاحية التحقيق في شكوى الموقوف أو السجين و إذا كان هناك تعذيب أو معاملة قاسية تعرض لها يكون له سلطة توقيع العقاب على المتسبب أو إحالة القضية إلى القضاء لاتخاذ ما يلزم حياله نظاماً.

ذلك أن مهمة عضو هيئة التحقيق والإدعاء العام طبقاً للمادتين 37 و 38 تقتصر على مجرد سماع شكوى الموقوف أو المسجون أو استلامها، فم توضح هاتان المادتان الدور الذي يقوم به المحقق فيما يتعلق بالتحقيق في المعاملة القاسية أو اللإنسانية أو التعذيب الذي قد يتعرض له الموقوف أو السجين.

وعلى ذلك يتضح لنا أن نظام الإجراءات الجزائية قد خلا من نص محدد يوضح الإجراءات التي تتخذها السلطات المختصة في المملكة ضد من يرتكب جرائم التعذيب أو المعاملة القاسية أو اللا إنسانية، كما لا توجد به نصوص إجرائية تسمح لتلك السلطات بتعقب الشخص الذي ارتكب أعمال تعذيب أو المعاملة غير الإنسانية والتحقيق معه واستجوابه ومحاكمته. وهذا يعد مخالفاً لنصوص المواد (5 ، 6 ، 7) من الاتفاقية موضع الدراسة التي تلزم كل دولة طرف بأن تتخذ ما يلزم من الإجراءات لإقامة ولايتها القضائية على جرائم التعذيب إذا ارتكبت هذه الجرائم في إقليمها أو على ظهر سفينة أو على متن طائرة مسجلة فيها أو إذا كانت مرتكب الجريمة أو المعتدى عليه من مواطنيها . فضلاً عن أنه لا توجد قواعد نظامية لحماية مقدم الشكوى والشهود من كافة أنواع المعاملة السيئة أو التخويف نتيجة لشكواه أو لأي أدلة تقدم، مما يخالف المادة (13).

4 - 5 ـ لما كانت الاستعانة بمحام في أثناء التحقيق تعد من أهم الضمانات الإجرائية للمتهم في نظام الإجراءات الجزائية، تلك الضمانة التي تدعم حق المتهم في الإدلاء بأقواله دون تأثير على إرادته باستعمال وسائل الإكراه ضده؛ أي أن وجود المحامي مع المتهم يعزز من موقفه ويحميه من التأثير عليه ؛ إلا أن نظام الإجراءات

الجزائية لم ينص على حق المتهم في الاستعانة بمحام في مرحلة الاستدلال ، كما أنه أجاز في المادة (69) للمحقق أن يجرى التحقيق في غيبة المتهم والمجني عليه والمدعى بالحق الخاص ووكيل كل منهم أو محاميه أو بعضهم متى رأى ضرورة لذلك لإظهار الحقيقة . ونرى أن حضور المتهم مع المحامي منذ مرحلة الاستدلال يعد ضمانة أساسية لمنع التعذيب عنه أو المعاملة غير الإنسانية أو التأثير عليه عند القبض عليه من قبل رجال الضبط الجنائي أو عند إبداء أقواله لدى المحقق.

4 - 6- لا توجد في الأنظمة السعودية نصوص تقرر إنصاف من يتعرض لعمل من أعمال التعذيب وتمتعه بحق قابل للتنفيذ في تعويض عادل ومناسب بما في ذلك وسائل إعادة تأهيله على أكمل وجه ممكن، ولا يوجد نص صريح يقرر حق الأشخاص الذين كان يعولهم المعتدى عليه في جرائم التعذيب في الحصول على التعويض المناسب. وهذا يتعارض مع نص المادة (14) من الاتفاقية.

ويذكر أن المادة (148) من نظام الإجراءات الجزائية تقرر للمضرور من الجريمة الحق في المطالبة بحقه الخاص، حيث تنص على أن: " لمن لحقه ضرر من الجريمة ولوارثه من بعده أن يطالب بحقه الخاص مهما بلغ مقداره أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجزائية في أي حال كانت عليها الدعوى، حتى ولو لم يقبل طلبه أثناء التحقيق ".

ومع ذلك يظل هذا النص عاماً يتعلق بكافة الجرائم التي يجري التحقيق والاتهام بشأنها ولكنه غير مخصص لجريمة التعذيب؛ حيث إن التعذيب غير منصوص عليه كجريمة في النظام السعودي إذا استثنينا منع أحكام الشريعة الإسلامية له، ومن ثم فالحماية التي يقررها هذا النص للمجني عليه ولورثته تعد حماية ناقصة. فضلاً عن أن المادة (2/217) من هذا النظام تقرر إمكانية التعويض عن الاتهام الكيدي والسجن والتوقيف، إذ تنص على أن : " لكل من أصابه ضرر نتيجة اتهامه كيداً، أو نتيجة إطالة مدة سجنه أو توقيفه أكثر من المدة المقررة

الحق في طلب التعويض " . ولكن هذه المادة لم تشر إلى حق من يتعرض للتعذيب في طلب التعويض العادل والمناسب.

4-7- لا توجد نصوص بنظام الإجراءات الجزائية تكفل الرقابة الكافية من قبل السلطات القضائية على أعمال التحقيق والاتهام في مرحلة ما قبل المحاكمة.

4-8- طبقاَ لنظام هيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ 37) وتاريخ 1400/10/26هـ ، ولائحته التنفيذية الصادرة برقم (2740) وتاريخ 1407/10/24هـ تتمتع تلك الهيئة باختصاصات وسلطات واسعة تتمثل في الضبط والقبض والتفتيش والتحقيق، وهي سلطات غير محددة تحديداً دقيقاً في نظام الهيئة ولائحته، مما يخشى منه ارتكاب أعمال مخالفة لأحكام الاتفاقية.

4 ـ 9 ـ تضمنت المادة (19) من نظام الإجراءات الجزائية حكماً يقضي بإعطاء المحقق صلاحية منع المسجون أو الموقوف من الاتصال بغيره من المسجونين والموقوفين وألا يزوره أحد لمدة لا تزيد على ستين يوماً. وإذا كان هذا النص مقبولاً في شطره الأول المتعلق بمنع اتصاله بغيره من المسجونين والموقوفين إلا أنه في شطره الثاني يتعارض مع مضمون الاتفاقية؛ حيث إن منع المسجون والموقوف من الاتصال بمحاميه وأقاربه وغيرهم ممن يرغبون في زيارته من خارج السجن لمدة ستين يوماً يعد نوعاً من المعاملة اللا إنسانية.

4-10- لا توجد بالأنظمة السعودية التي تم الرجوع إليها نصوص تتعلق بإدراج التعليم والإعلام فيما يتعلق بحظر التعذيب على الوجه الكامل في برامج تدريب الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، سواء أكانوا من المدنيين أو العسكريين والعاملين في ميدان الطب والموظفين العموميين أو غيرهم ممن قد تكون لهم علاقة باحتجاز أي فرد معرض لأي شكل من أشكال التوقيف أو الاعتقال أو السجن أو باستجواب هذا الفرد أو معاملته . وهذا النقص في الأنظمة يتعارض مع نص المادة

(10) من الاتفاقية الذي يوجب على كل دولة طرف الالتزام بما ورد بها.

فيتضح في المواد (من 115 إلى 118) من نظام قوات الأمن الداخلي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/30) وتاريخ 1384/12/4هـ (على قرار مجلس الوزراء رقم (501) وتاريخ 26-1384/11/27هـ) أنها حددت الواجبات والمحظورات المفروضة على الجنود وضباط الصف والضباط ولم يرد من بينها حظر التعذيب أو المعاملة المهينة أو اللا إنسانية ، وهؤلاء من أهم الأشخاص الذين يعهد إليهم بإنفاذ القوانين ذات الصلة بموضوع الاتفاقية موضوع الدراسة .
4 - 11- نصت المادة (224) من نظام الإجراءات الجزائية على أن " يلغى هذا النظام كل ما يتعارض معه من أحكام " . ومع ذلك فإن لائحة أصول الاستيقاف والقبض والحجز المؤقت والتوقيف الاحتياطي الصادرة بالقرار الوزاري رقم 233 وتاريخ 1404/1/17هـ، وإن كانت تعد ملغاة بمقتضى هذا النص إلا أنها تضمنت أحكاماً تتعلق بالاستيقاف وهو إجراء لم ينص عليه نظام الإجراءات الجزائية، حيث تنص المادة الأولى من هذه اللائحة على أن : " لرجال الدوريات وغيرهم من رجال السلطة العامة حق استيقاف كل من يوجد في حال تدعو للاشتباه في أمره ". ونرى أن وجود هذا الحق لرجال السلطة العامة قد يترتب عليه ارتكاب أعمال مهينة أو غير إنسانية مما يتنافى مع الاتفاقية.
رابعاً:
اتفاقية حقوق الطفل
اعتمدت في 20 نوفمبر 1989م
رابعاً : اتفاقية حقوق الطفل
1-وضع الاتفاقية بالنسبة للمملكة :-
أعتمدت في 20 نوفمبر 1989م وبدء نفاذها في 2 سبتمبر 1990م وفقاً للمادة 49 ، وانضمت إليها المملكة في 25 فبراير عام 1996م

موردة تحفظاً عاماً على المواد التي تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية دون تحديد لتلك المواد.

ولم تنضم المملكة إلى البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل الخاص باشتراك الأطفال في النزاع المسلح، والذي أُقر في 25 مايو 2000م ، أو البرتوكول الخاص ببيع الأطفال ، بغاء الأطفال واستغلال الأطفال في المواد الإباحية المقر أيضاً في 25 مايو 2000م . ولا يوجد ما يبرر عدم الانضمام إلى هذين البروتوكولين، إذ أن أنظمة المملكة لا تظهر تعارضاً معتبراً مع ما ورد بها من التزامات.

2-الإطار العام للاتفاقية :-

أ- الاتفاقية مكونة من 54 مادة ، موزعة على ثلاثة أجزاء على النحو التالي :-

الجزء الأول:- المواد من 1 إلى 41 ويتناول هذا الجزء مختلف حقوق الطفل، والتدابير الواجبة على الدولة العضو من أجل إنفاذ واحترام هذه الحقوق. وتتعلق هذه الحقوق ب : حقوق الطفل الأساسية، كالحق في الحياة وفي الرعاية الصحية والتعليم وفي التعبير وفي كرامته وسلامة جسده. كما يتناول هذا الجزء حقوقاً أخرى عديدة للطفل، إما مباشرة أو من خلال والديه، مثل الحقوق المتصلة بأسرته أو بوالديه، بإقامته معهم، وحقه في الحصول على جنسية دولة ما منذ ولادته، وله أيضاً حقوق ثقافية. كما نصت هذه المواد على حماية خاصة بالطفل في مجال التجريم والعقاب، وحقوقاً خاصة بالطفل المعوق. وهذا الجزء هو الذي يهم دراستنا في المقام الأول.

الجزء الثاني:- المواد من 42 إلى 45 وتنظم الهيكل الرقابي للاتفاقية من خلال "لجنة حقوق الطفل" التي تتلق تقارير الدول المنضمة للاتفاقية وتقترح التوصيات اللازمة لتفعيلها.

الجزء الثالث:- المواد من 46 إلى 54 وتنظم هذه المواد الأحكام الإجرائية الخاصة بنفاذ الاتفاقية.

ب- طبيعة الالتزامات التي تفرضها الاتفاقية على الدولة :-

يغلب على مواد الاتفاقية الطابع العام الذي يعتمد على أسلوب رصد نتيجة أو هدف وإلزام الدولة العضو باتخاذ التدابير المناسبة لتحقيقه ، دون أية محددات من حيث الطريقة التي ينبغي على الدولة سلوكها لتحقيق هذه النتيجة ، أو وضع قيد زمني كحد أقصى لبلوغ هذه النتائج أو الأهداف. ولعل ذلك يمكن أن يفسر في بعض الأحيان بأنه ثمة حقوق للطفل تحتاج رعايتها لوضع سياسات اجتماعية واقتصادية من قبل الدولة، كتلك الحقوق الخاصة بالتعليم والرعاية الصحية ، والضمان الاجتماعي. وعلى غرار الاتفاقيات السابقة ، لا تلزم الاتفاقية الدولة العضو باتخاذ تدابير من نوع معين، وإن كانت طبيعة ونوعية هذه التدابير لا تخرج عن أربعة تدابير رئيسية : أنظمة (عن طريق إصدار نظام جديد، أو تعديل الأنظمة القائمة بحذف نصوصها التي تخالف الاتفاقية أو إدخال نصوص جديدة عليها إعمالاً للاتفاقية. وجملة هذه التدابير تسمى تدابير تشريعية) – إنشاء هيئة متخصصة تعنى بموضوع الاتفاقية – وضع سياسة معينة لتحقيق أهداف الاتفاقية – وضع برنامج عمل للوصول إلى هدف أو أهداف محددة من أهداف الاتفاقية. ويكون للدولة اتخاذ ما تراه مناسباً من تدابير ، وإن كانت التدابير التشريعية هي الحتمية فيما يتعلق ببعض أنواع حقوق الطفل، مثل حقه في الحصول على جنسية منذ ولادته. وتتميز هذه الاتفاقية بورود استثناءات تسمح بعدم التقيد ببعض ما تقضي به لدواعي الصالح العام، أو النظام العام، أو الصحة العامة، أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم، على نحو ما ورد في المواد 10-2، 13-2، 14-3، 15-2 من الاتفاقية.

ولكن توجد أيضاً مواد تتضمن التزامات محددة وليست ذات طابع عام ، ولا تجعل للدولة العضو من سبيل إلا التقيد بحكمها وإلا اعتبرت مخالفة لها. ومن أمثلة ذلك ما ورد بالمادة 2-1، 3، 4، 5 7 (1)، المادة 12 .....الخ.

ويكون لطبيعة الالتزام الذي تقضي به مواد الاتفاقية من تباين على هذا النحو آثرا حاسماً في الوقوف على مدى مخالفة الدولة من عدمه لمواد الاتفاقية على نحو ما سنرى.

ج- مدى إمكانية الاحتجاج بالاتفاقية أمام القاضي :-

وفقاً للقواعد العامة بهذا الشأن والتي سبق وأن أشرنا إليها، فإن الاتفاقية تعلو في القيمة القانونية على الأنظمة الصادرة عن الدولة، مما يؤدي إلى أو يحتم على القاضي تطبيق نص الاتفاقية واستبعاد نص النظام المخالف. وهو ما دعى لجنة حقوق الطفل أن تطلب من المملكة بيان ما إذا كانت الاتفاقية تطبق مباشرة أمام القضاء الوطني وتزويدها بحالات من هذا القبيل. ولقد دعت هذه المسألة للخلط وعدم الوضوح بسبب صياغة المادة 70 من النظام الأساسي. إذ تنص هذه المادة على أن "تصدر الأنظمة ، والمعاهدات ، والاتفاقيات الدولية ، والامتيازات ويتم تعديلها بموجب مراسيم ملكية". وفقاً لهذه المادة، يجب أن تصدر الاتفاقية الدولية في شكل مرسوم ملكي وإلا لا تصبح نافذة في المجال الداخلي ولا يُعتّد بالتالي بها أمام المحاكم السعودية. ولكن قد يستفاد من هذه المادة أيضاً أن النظام والاتفاقية الدولية هما بنفس المنزلة، بحيث إذا تعارضت اتفاقية مع نظام أو نظام مع اتفاقية، كانت العبرة في علو احدهما على الآخر بتاريخ كل منهما. فاللاحق يعلو على السابق وفقاً للقواعد العامة في القانون.

ولكن مثل هذا المعنى الذي قد يتبناه البعض غير صحيح. فلا يمكن أن يعلو النظام على الاتفاقية الدولية ولو كان النظام هو الأحدث في التاريخ. ولا يمكن أن تتحلل الدولة من الالتزامات الواردة بالاتفاقية الدولية بإرادتها المنفردة عن طريق إصدار أنظمة مخالفة لها ، طالما أنها لم تنسحب منها رسمياً.

فالآلية التي وضعت بها الاتفاقية الدولية، وهو اتفاق الدول الأعضاء في الاتفاقية عليها، تختلف تماماً عن تلك التي توضع بها الأنظمة، ولا يمكن بالتالي أن يعاملا على قدم المساواة في حالة تعارض كل منهما مع الأخر. فالأثر الوحيد للمادة 70 من النظام الأساسي للحكم هو أن

الاتفاقية لا تصبح نافذة في المجال الداخلي إلا بعد صدورها في شكل مرسوم ملكي. وهو إجراء تأخذ به العديد من الدول حتى تلك التي تعلي صراحة شأن الاتفاقية على قوانينها الوطنية.

يعزز ذلك نص المادة 81 من النظام الأساسي نفسه والتي نص على أن " لا يخل تطبيق هذا النظام بما ارتبطت به المملكة العربية السعودية مع الدول والهيئات والمنظمات الدولية من معاهدات واتفاقيات". فإذا كان النظام الأساسي للحكم نفسه ، وهو من قبيل الأنظمة الدستورية ، يصرح بأنه لا يشكل إخلالاً بما سبق وأن ارتبطت به المملكة من اتفاقيات دولية سابقة عليه ، أي انه لا يلغيها ولا يعلو عليها، فيكون ذلك من باب أولى إذا تعارض نظام أو نص في نظام آخر مع اتفاقية انضمت إليها المملكة.

ويسري بالتالي هذا الحكم وحتى ولو لم ينص النظام الأحدث نفسه والذي يتضمن ما يخالف اتفاقية ما ، على أن تطبيقه لا يخل بالاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها المملكة، كما فعلت المادة 34 من اللائحة التنفيذية لنظام الجنسية العربية السعودية.

ولكن مثل ذلك التطبيق المباشر يتوقف أيضاً على طبيعة الالتزام الذي يفرضه نص الاتفاقية ، على النحو المبين بعالية، والمستفاد من صياغة كل مادة من مواد الاتفاقية. فكما سبق وأن أشرنا فإن عدداً من مواد الاتفاقية يكتفي برصد هدف أو نتيجة وتترك للدولة اتخاذ التدابير المناسبة لتحقيق هذا الهدف أو هذه النتيجة. وعليه فإن كان باستطاعة القاضي أن يمتنع عن تطبيق النص النظامي المخالف للاتفاقية، فإنه لا يستطيع أن يحل محل الدولة في اتخاذ التدابير المناسبة لإعمال أهدافها. فمثل هذه المواد من الاتفاقية، إنما تخاطب الدولة العضو والتي ينبغي عليها اتخاذ التدابير المناسبة لإنفاذ مواد الاتفاقية وليس للقاضي أن يحل محلها بهذا الشأن. ومن أمثلة ذلك ما ورد بالمادة الرابعة من الاتفاقية والتي جاء نصها كالتالي : " تتخذ الدول الأطراف كل التدابير التشريعية والإدارية وغيرها من التدابير الملائمة لإعمال الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية. وفيما يتعلق بالحقوق الاقتصادية

والاجتماعية والثقافية ، تتخذ الدول الأطراف هذه التدابير إلى أقصى حدود مواردها المتاحة ، وحيثما يلزم ، في إطار التعاون الدولي."
" ومن ذلك أيضاً نص المادة (22) فقرة (1) والذي جاء فيه : " تتخذ الدول الأطراف في هذه الاتفاقية التدابير الملائمة لتكفل للطفل الذي يسعى للحصول على مركز لاجئ ، أو الذي يعتبر لاجئاً وفقاً للقوانين والإجراءات الدولية أو المحلية المعمول بها ، سواء صحبه أو لم يصحبه والداه أو أي شخص آخر ، تلقي الحماية والمساعدة الإنسانية المناسبتين في التمتع بالحقوق المنطبقة الموضحة في هذه الاتفاقية وفي غيرها من الصكوك الدولية الإنسانية أو المتعلقة بحقوق الإنسان التي تكون الدول المذكورة أطرافاً فيها."
فإذا لم تتخذ الدولة التدابير الموضحة في هاتين المادتين فلا يستطيع لأن يحل القاضي محلها في اتخاذها، وما عليه إلا استبعاد النص المخالف للاتفاقية والبحث عن حل آخر قابل للتطبيق.
كذلك الشأن بالنسبة للمواد التي تفرض على الدولة تبني سياسية معينة من أجل تحقيق أهداف الاتفاقية ، أو تلك التي تقتضي موارد مالية أو إنشاء هيئات أو مؤسسات معينة تعنى بتحقيق أهداف الاتفاقية. ومن ذلك المادة (23) فقرة (3) و (4) ، والمادة (24) في كل فقراتها، والمادة (27) وعدد آخر من مواد الاتفاقية.
وعلى النقيض من ذلك ، ثمة مواد أخرى من الاتفاقية تجسد وتلزم وتقر حق مباشر للطفل، لا تحتاج حمايته أو بالأحرى لسنا بحاجة إلى انتظار تدخل الدولة لتفعيله. ففي مواجهة نص من نصوص الأنظمة أو اللوائح يصادم أو يخالف مثل هذه المواد من مواد الاتفاقية ، ينبغي على القاضي إعلاء نص الاتفاقية على نص النظام المخالف وتطبيق نص الاتفاقية. ومن أمثلة هذه المواد التي تقر حق مباشر ومحدد ويصبح بالتالي نافذاً في المجال الداخلي ما ورد بالمادة (7) فقرة (1) والتي تقضي بأن "يسجل الطفل بعد ولادته فوراً ويكون له الحق منذ ولادته في اسم والحق في اكتساب جنسية...". ومن ذلك أيضاً ما ورد بالمادة (12) فقرة (2) والتي تلزم بأن "تتاح للطفل ، بوجه خاص ،

فرصة الاستماع إليه في أي إجراءات قضائية وإدارية تمس الطفل ، إما مباشرة ، أو من خلال ممثل أو هيئة ملائمة ، بطريقة تتفق مع القواعد الإجرائية للقانون الوطني".

د- تقييم تحفظ المملكة على الاتفاقية فيما يخالف الشريعة الإسلامية :-

سبق أن أشرنا إلى عيوب مثل هذا التحفظ العام، حيث أنه من جهة غير محدد، ومن جهة أخرى يفتح المجال أمام إدخال أراء فقهية أحادية أو غير مجمع عليها من قبل الفقهاء واعتبارها من ضمن أحكام الشريعة الإسلامية. والمضمون الغامض والغير محدد لهذا التحفظ آثار انتقادات لجان حقوق الإنسان ويثير قلقها حول مدى انسجامه مع هدف وغاية الاتفاقية. وذلك يقتضي استبدال هذا التحفظ العام بتحفظات واضحة ومحددة على مواد الاتفاقية التي تثبت مخالفتها للشريعة.

ويمكن التثبت من مدى اتفاق أو عدم اتفاق مواد الاتفاقية مع الشريعة الإسلامية من خلال إحدى طريقتين:- الأولى، عرض نصوص الاتفاقية، أو تلك النصوص التي توجد بها شبهة مخالفة للشريعة، عرضها على هيئة كبار العلماء لاستيضاح وضعها من الشريعة.

الطريقة الثانية، إفراغ المواد التي بها شبهة المخالفة في شكل أسئلة واضحة ومحددة وتعرض على هيئة كبار العلماء، بدلاً من عرض مواد الاتفاقية بحالتها الفنية مع ما يمكن أن يترتب على ذلك من صعوبات.

ومن جهة أخرى، ثمة حقوق للطفل أثارتها الاتفاقية ولا يوجد بشأنها قواعد نظامية وإنما تنظمها قواعد شرعية، كتلك التي تتعلق بالولاية على الطفل وحضانته وبالتبني وبتوقيع العقاب عليه (سواء كانت في شكل حدود أو تعازير) أو توقيع العقاب على المعتدي عليه إذا كان هذا الأخير من أسرته، كوالده مثلاً. والطابع الشرعي لهذه الحقوق يعزز ضرورة أن يتحدد موقف المملكة بدقة من الالتزامات الواردة بالاتفاقية من خلال التثبت من انسجام الاتفاقية مع قواعد الشريعة الإسلامية.

3-مدى توافق مواد الاتفاقية مع الأنظمة السعودية :-

مواد الاتفاقية إجمالاً إنسجاماً كبيراً مع الأوضاع النظامية والشرعية للمملكة. والأمثلة على ذلك كثيرة :- فوضع الأطفال المعاقين ووجود نظام خاص بهم يتفق ويحقق غايات الاتفاقية المنصوص عليها في المادة 23 من الاتفاقية. كذلك الشأن بالنسبة إلى جهود المملكة في مجال الرعاية الصحية للطفل وانسجام ذلك مع المادة 24 من الاتفاقية. ومن ذلك أيضاً حق الطفل في الضمان الاجتماعي واتفاقه مع المادة 26 من الاتفاقية. والجهود الكبيرة المبذولة في مجال حق الطفل في التعليم تتفق مع متطلبات المادة 28 من الاتفاقية. كما نجد الباب العاشر من نظام العمل الجديد يتفق اتفاقاً كبيراً مع المادة 32 فقرة 2 و 3 من الاتفاقية. وجملة الأنظمة العسكرية تتفق مع المادة 38 فقرة 2 والتي تقضي بعدم تجنيد من لم يبلغ سنة 15 سنة.

4-أوجه المخالفة بين الأنظمة السعودية ومواد الاتفاقية :-

4-1- حددت المادة الأولى من الاتفاقية الطفل بقولها :

"لأغراض هذه الاتفاقية ، يعنى الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه".

وفقاً لهذه المادة، كل من لم يبلغ الثامنة عشرة يعتبر طفلاً وتسري عليه أحكام الاتفاقية وما تقضى به من حقوق. أما إذا كانت أنظمة الدولة تحدد سن الرشد بأقل من ذلك (كسبعة عشرة عاماً مثلاً) فيكون طفلاً وتسرى أحكام الاتفاقية على من لم يبلغ هذه السن. والمشكلة التي تثيرها هذه المادة هو عدم وجود سن محددة كسن للرشد في المملكة بشكل عام. ففيما يتعلق بالعمل بالتجارة والتعامل مع البنوك فالعبرة بسن الثامنة عشر. ولا توجد سن محددة لأهلية الزواج. وتوجد سن ثالثة للعمل كموظف عام ، حددته المادة الرابعة من نظام الخدمة المدنية بسبعة عشر عاماً. وفيما يتعلق بسن الأهلية أو بمعنى أدق سن المسئولية الجنائية والتي تخص الجرائم والعقوبات التي تصدر عن الحدث، فالمسألة غير محددة، والمحاكم تتجه للأخذ بسن 15 عاماً .

وهذا وضع معوق لتنفيذ الاتفاقية في المجال الداخلي. فلا نعلم بدقة على أي شريحة تنطبق الاتفاقية في المملكة. ولعل الأنسب هو الأخذ بما حددته المادة الأولى من الاتفاقية ذاتها وهو سن الـ 18 عاماً وتعميمه على كل الحالات السابقة، على اعتبار أن القوانين الوطنية لم تحدد سناً أخر من جهة ، وعلى أساس أن هناك قرار لمجلس الشوراء السابق في المملكة اخذ بسن 18 سنة من جهة ثانية ، وما حددته المادة الأولى فقرة (ج) من اللائحة التنفيذية لنظام الجنسية والتي حددت سن الرشد بتمام الثامنة عشرة من العمر. وهو ما أقرته أيضاً المادة 41 من نظام الإقامة، إذ اعتبرت القاصر هو من لم يبلغ سن الثامنة عشرة عاماً.

4-2- حق الطفل في اكتساب الجنسية، أو تفادي انعدام جنسية الطفل منذ الميلاد :

حرصت الاتفاقية على كفالة حق الطفل في اكتساب جنسية دولة ما ، بحيث تعمل الدولة العضو على تفادي حالات انعدام جنسية الطفل. ولقد نصت على ذلك الحق المادة 7 في فقرتها الأولى والثانية بقولها :-

"1. يسجل الطفل بعد ولادته فوراً ويكون له الحق منذ ولادته في اسم والحق في اكتساب جنسية ، ويكون له قدر الإمكان ، الحق في معرفة والديه وتلقي رعايتهما.

2. تكفل الدول الأطراف إعمال هذه الحقوق وفقاً لقانونها الوطني والتزاماتها بموجب الصكوك الدولية المتصلة بهذا الميدان ، ولاسيما حيثما يعتبر الطفل عديم الجنسية في حال عدم القيام بذلك. "

وعلى ذلك فإنه إذا ترتب على نظام الجنسية العربية السعودية ولائحته التنفيذية حالات انعدام لجنسية الطفل ، لشكل ذلك مخالفة للاتفاقية.

المادة السابعة من هذا النظام تنص على أن "يكون سعودياً من ولد داخل المملكة العربية السعودية أو خارجها لأب سعودي أو لأم سعودية وأب مجهول الجنسية أو لا جنسية له. أو ولد داخل المملكة لأبوين مجهولين ، ويعتبر اللقيط في المملكة مولود فيها ما لم يثبت العكس".

هذا النص يحقق ويتفق مع فقرتي المادة السابعة من الاتفاقية من وجه، ويخالفها من وجه آخر. فالنص على ثبوت الجنسية العربية السعودية بالميلاد لأم سعودية استثناءاً إذا كان الأب مجهول أو عديم الجنسية يستهدف بحق تفادي انعدام جنسية الطفل. إذ لو لم تثبت لهذا الطفل جنسية أمه السعودية لما كان له أية جنسية على الإطلاق لانعدام جنسية أبيه أو عدم ثبوتها. ولذا، ومن هذه الزاوية، فهذا النص يتطابق تماماً مع هدف المادة السابعة من الاتفاقية.

وضع اللقيط وفقاً لهذه المادة من نظام الجنسية العربية السعودية يحقق أيضاً حكمة وغاية وهدف المادة السابعة من الاتفاقية. فبالرغم من أن المادة السابعة من النظام لم تقل صراحة بثبوت الجنسية السعودية للقيط، إلا أن سياق نص المادة وتطبيقاتها العملية يؤيدان ذلك، حيث يحصل اللقيط على الجنسية السعودية وبقوة النظام. ولكن وجه المخالفة بين المادة السابعة من نظام الجنسية العربية السعودية وبين المادة السابعة الاتفاقية يظل قائماً. فقد يكون الأب معلوم الجنسية ولكنه لم يستطع نقل جنسيته إلى طفله لسبب أو لآخر، وسيترتب على ذلك عدم حصول هذا الطفل على جنسية أبيه الأجنبي ولا على جنسية أمه السعودية ويصبح بالتالي عديم الجنسية. وكان الأجدى، تحقيقاً ومراعاة لحق الطفل في الحصول على جنسية، أن تمد المادة السابعة من النظام حالات ثبوت الجنسية السعودية للمولود لأم سعودية وأب أجنبي إذا لم يحصل هذا الطفل على جنسية أبيه، أياً كان سبب ذلك، ودون حصر هذه الحالات في حالة ما إذا كان الأب الأجنبي مجهول أو عديم الجنسية. والمولود لأم سعودية وأب أجنبي على الأراضي السعودية يكون من مصلحته الحصول على جنسية الأم لكي لا يحيى في بلد أمه أجنبيا ويعامل معاملة الأجنبي ، حيث أن نص المادة السابعة يجبره على أن يحيا أجنبياً في بلد أمه. ولا يغير من ذلك تغييراً جوهرياً إمكانية حصوله على جنسية أمه السعودية عند بلوغه سن الرشد إذا أقام بالمملكة إقامة دائمة وحقق بقية الشروط المنصوص عليها في

المادة 8من النظام فذلك لا يغير وضعه قبل بلوغه سن الرشد (حتى عند بلوغه هذه السن لا تمنحه المادة 8 الجنسية السعودية تلقائياً).
وجدير بالذكر أيضاً أن المادة السابعة من نظام الجنسية لا تسمح للمولود لأب سعودي باكتساب الجنسية السعودية إلا إذا كان مولوداً عن زواج شرعي من جهة ومعترفاً بهذا الزواج من جهة أخرى.
فالطفل غير الشرعي قد لا تثبت له جنسية الأب السعودي (ولو أعترف به؟) ويكون بالتالي عديم الجنسية. والمولود لأب سعودي وأم أجنبية من زواج لا تعترف الدولة به ، لعدم الترخيص سلفاً لهذا الزواج ، يمنع انتقال الجنسية السعودية من الأب إلى الطفل. وقد لا تثبت لهذا الطفل المولود من أم أجنبية جنسية الأم إذا كان قانون الجنسية الخاضعة له يتبنى نفس موقف المادة السابعة من نظام الجنسية السعودي، بحيث لا يسمح للمولود لأم وطنية وأب أجنبي معلوم الجنسية الحصول على جنسية الأم، وبذلك يصبح الطفل عديم الجنسية.
§ ولا تقتصر حالات انعدام جنسية الطفل على نتائج تطبيق المادة السابعة من نظام الجنسية العربية السعودية فقط، فوفقاً للمادة 23 من هذا النظام فإنه "يترتب على سحب الجنسية العربية السعودية من المتجنس بها زوال هذه الجنسية عن صاحبها وسحبها أيضاً ممن كان قد كسبها من المتجنس بطريق التبعية. فإذا ثبت أن من أكتسبها بالتبعية من ذوي الأخلاق الحسنة، وثبت عدم جود ما يمنع منحه الجنسية فتمنح له مع احتساب المدة الماضية له".
ووفقاً للمادة 14فقرة (ب) من نظام الجنسية ، فإن أولاد المتجنس القصر (وهم أطفال وفقاً للمادة الأولى من الاتفاقية) يكتسبون الجنسية السعودية بالتبعية لتجنس أبيهم بالجنسية السعودية إذا قدموا إلى المملكة للإقامة فيها. وتطبيقاً للمادة 23 فإن هؤلاء الأطفال تُسحب منهم الجنسية السعودية إذا سُحبت من أبيهم كأصل عام. وذلك بالرغم من أن أسباب سحب الجنسية عن أبيهم قد يكون بسبب إدانة الأب "بحد شرعي أو بالسجن مدة تزيد على سنة لارتكابه عملاً يمس الأمانة أو الشرف" بحسب ما نصت عليه المادة 21 فقرة (أ) من نظام الجنسية.

فمن جملة هذه النصوص يمكن أن يصبح أطفال من سُحبت منه الجنسية السعودية لجُرم مما حددته هذه المادة الأخيرة عديمي الجنسية، حيث يترتب على سحب جنسية الأب سحب جنسية من حصلوا عليها بالتبعية وفقاً للمادة 23 من نظام الجنسية العربية السعودية. وفضلاً عن أن ذلك ينافي مبدأ شرعي هام "لا تزر وازرة وزر أخرى" ، وأن العقوبة شخصية لا يمكن أن تمتد إلى غير من أرتكبها ، فإن ذلك أيضاً لا يراعي مصالح الأطفال ويخالف بالتالي المادة السابعة من الاتفاقية.
وعليه ينبغي تعديل المادة 23 من نظام الجنسية بحيث لا يمتد سحب الجنسية عن الأب إلى أطفاله ممن حصلوا عليها بالتبعية له في حالة ارتكاب الأب لجريمة مما حددته المادة 21 ، أسوة بآثار إسقاط جنسية الأب على الأولاد القصر والذي نصت عليه المادة 19 فقرة (ب) من النظام. حيث قضت هذه المادة الأخيرة صراحة بأنه "لا يترتب على سقوط الجنسية العربية السعودية عن شخص تطبيقاً للمادة (11) سقوطها عن زوجته وأولاده أو ممن كان يتمتع بها من ذويه بطريقة التبعية".
ومما يستوجب إزالة هذه المخالفات من قبل نظام الجنسية السعودية للمادة السابعة من الاتفاقية ويجعلها غريبة وشاذة ما نصت عليه المادة (34) من اللائحة التنفيذية لنظام الجنسية العربية السعودية والتي نصت على :-
"يراعي في تطبيق أحكام النظام الاتفاقيات الدولية والإقليمية والثنائية التي تبرمها المملكة مع الدول الأخرى مع الأخذ في الاعتبار مبدأ المعاملة بالمثل".
4-3- تنص المادة 2 من الاتفاقية على ضرورة عدم التمييز بين الأطفال بقولها :-
1. تحترم الدول الأطراف الحقوق الموضحة في هذه الاتفاقية وتضمنها لكل طفل يخضع لولايتها دون أي نوع من أنواع التمييز ، بغض النظر عن عنصر الطفل أو والديه أو الوصي القانوني عليه أو لونهم أو جنسهم أو لغتهم أو دينهم أو رأيهم السياسي أو غيره أو

أصلهم القومي أو الإثني أو الاجتماعي ، أو ثروتهم ، أو عجزهم ، أو مولدهم ، أو أي وضع آخر.
2. تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة لتكفل للطفل الحماية من جميع أشكال التمييز أو العقاب القائمة على أساس مركز والديّ الطفل آو الأوصياء القانونين عليه أو أعضاء الأسرة ، أو أنشطتهم أو آرائهم المعبر عنها أو معتقداتهم.
ويعتبر بالتالي مخالفاً لهذه المادة أية ممارسة أو قرار أو تعميم أو نظام يترتب عليه أن يكتسب الطفل الذكر حقوقاً أكثر من الطفل الأنثى، أو أن لم يتم تقييد حقوق الطفل الأنثى وإطلاق تلك المتعلقة بالطفل الذكر ، كمنع الأنشطة الرياضية بالنسبة للأطفال الإناث ، أو التمييز بينهم في مجالات التعليم. ويسري نفس هذا الحكم على أي عمل تمييزي في الحقوق بين طفل سعودي وطفل غير سعودي، طالما يخضع هذا الأخير بحكم إقامته في المملكة لولاية الدولة السعودية. ويجدر بالتالي إزالة كل أشكال التمييز لعدم اتفاقها مع هذه المادة. وربما يكون الأجدر بالإتباع والأكثر فعالية هو إصدار قرار تنظيمي يمنع كافة أشكال التمييز بين الأطفال لاسيما في مجال التعليم وفي كافة المجالات ذات الصلة بالطفل.
4-4- تنص المادة (6) من الاتفاقية على :-
" 1. تعترف الدول الأطراف بأن لكل طفل حقاً أصيلاً في الحياة.
2. تكفل الدول الأطراف إلى أقصى حد ممكن بقاء الطفل ونموه."
لا تسري الاتفاقية على الجنين وحمايته من الإجهاض وهو ما تكفله الأنظمة السعودية، إذ أنه لا يوصف بأنه طفل. ولكن المخالفة لهذا النص، ولاسيما للفقرة (1) ، تأتي من عدم تطبيق بعض المحاكم للحد الشرعي إذا كان القتل صادر عن الأب[3]. إذ أن ذلك يعد عدم اعتراف واضح بالحق الأصيل للطفل في الحياة ، ويتضمن شيء من معنى أن حياة الطفل ملكاً لأبيه. وينافي ذلك المسلك أيضاً ويصادم الفقرة (2) السابقة. فعدم تطبيق الحد الشرعي في هذه الحالة هو إخلال

بواجب الدولة في الحفاظ على "بقاء الطفل" الذي أشارت إليه هذه الفقرة.
ومثل هذا الموقف من قبل بعض القضاة يستوجب حسم جوانبه وأسسه الشرعية، بحيث لا تُترك حياة الطفل كما لو كانت ملكاً لأبيه، وبحيث نتفادى وجود تطبيقات قضائية مختلفة حول هذه المسألة.
4-5- تقضي المادة 7 فقرة (1) من الاتفاقية بضرورة أن "يسجل الطفل بعد ولادته فوراً"، ولكنها لم تضع مدة زمنية معينة لذلك. في حين أن المادتين 32 و 34 من نظام الأحوال المدنية تفرضان أن يتم التبليغ خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الولادة. ولا يعتبر ذلك مخالفة حقيقية للمادة 7 فقرة 1 من الاتفاقية التي تستلزم تسجيل الطفل فوراً. فمن جهة المادة 44 من النظام تفرض على الطبيب أو الجهة الصحية مسك دفاتر لقيد المواليد بها يحدد تاريخ ويوم ووقت الولادة، مما يعنى أن تسجيل الطفل يتم فوراً. من جهة أخرى مدة الـ 15 يوماً المفروضة على أسرة المولود للتبليغ عنه، ما هي إلا مدة تنظيمية مرتبطة بمدى قرب أو بعد مكتب الأحوال المدنية، وليس الغرض منها التراخي في تسجيل المولود.
4-6- تقضي المادة (8 فقرة 1) من الاتفاقية بضرورة احترام "حق الطفل في الحفاظ على هويته بما في ذلك جنسيته، وأسمه ، وصلاته العائلية ، على النحو الذي يعتبره القانون ، وذلك دون تدخل غير شرعي". كما سبق وأن بينا، فالمادة (2 فقرة 1) من الاتفاقية تمنع التمييز بين الأطفال بناء على جنسهم. المادة 67 من نظام الخدمة المدنية تخالف هاتين المادتين من الاتفاقية، حيث فرضت على الطفل الذي "أكمل الخامسة عشرة من عمره من المواطنين السعوديين الذكور مراجعة إحدى دوائر الأحوال المدنية للحصول على بطاقة شخصية خاصة به"، في حين لم تفرض ذلك على الأطفال من الإناث ممن بلغن هذه السن وربطته بموافقة ولي الأمر. وفي ذلك مخالفة صريحة للمواد (2 فقرة 1) و (8 فقرة1) من الاتفاقية.

4-7- لم يتضمن نظام الأحوال المدنية أي بيان لتحديد الحد الأدنى لسن الزواج من الذكور أو الإناث، وذلك بالرغم من تخصيص هذا النظام لفصل كامل، وهو الفصل السادس ، لموضوع الزواج والطلاق. تاركاً بذلك هذه المسألة للاختلافات الفقهية حولها ، وهو ما يعد من قبيل عدم توفير الحماية للأطفال، أي لمن يتم زواجهم دون سن الثامنة عشرة ، ويخالف بذلك فقرات المادة (3) من الاتفاقية.

4-8- تقضى المادة (12 فقرة 2) من الاتفاقية بضرورة أن تتح فرصة الاستماع إلى الطفل "في أي إجراءات قضائية وإدارية تمس الطفل ، إما مباشرة ، أو من خلال ممثل أو هيئة ملائمة ، بطريقة تتفق مع القواعد الإجرائية للقانون الوطني".

غير أن القواعد الإجرائية القضائية في المملكة، مثل نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية، لا تنص على ضرورة سماع الطفل (الذي بلغ سناً يسمح له بالتعبير) في الدعاوى المتعلقة به. فذلك متروكاً لتقدير القاضي. وربما يكون الأجدر والأكثر اتفاقاً مع هذا النص من الاتفاقية أن يُنص صراحة على هذا الحق في هذه الأنظمة الإجرائية بحيث يُنص على : "يجب سماع الطفل في كل الدعاوى المرتبطة أو المتعلقة بحق من حقوقه طالما أن ذلك ممكناً". وميزة مثل هذا النص أنه يلزم القاضي بسماع الطفل ولا يترك ذلك لتقديره. ولعل أبرز مجالات مثل هذا النص هو مجال الأحوال الشخصية ومجال جرائم الاعتداء على الطفل.

4-9- المادة 15 فقرة (أ) من الاتفاقية تنص على أن "تعترف الدول الأطراف بحقوق الطفل في حرية تكوين الجمعيات وفي حرية الاجتماع السلمي".

وهذا النص يقتضى تعديل نظام الجمعيات بما يسمح بتقليل سن أعضاء الجمعيات وسن مؤسسيها حتى يتم تفعيل هذا النص من الاتفاقية.

ويمكن أن يسمح بذلك لكل من بلغ سن الخامسة عشرة على اعتبار أنه منذ ذلك السن يحصل الطفل على بطاقة أحوال تحدد هويته.

4- 10- مفاد المادة 16 بفقرتيها الأولى والثانية من الاتفاقية تستدعي إدخال نص على نظام المطبوعات والنشر يمنع إظهار صورة الطفل أو أسمه إذا كان في ذلك مساساً بشرفه أو بسمعته. ويجدر أيضاً النص على جزاء مناسب على مخالفة مثل هذا النص.

4-11- تنص المادة 18 فقرة (1) من الاتفاقية على أن :-

تبذل الدول الأطراف قصارى جهدها لضمان الاعتراف بالمبدأ القائل إن كلا الوالدين يتحملان مسؤوليات مشتركة عن تربية الطفل ونموه. وتقع على عاتق الوالدين أو الأوصياء القانونيين ، حسب الحالة ، المسؤولية الأولى عن تربية الطفل ونموه. وتكون مصالح الطفل الفضلى موضع اهتمامهم الأساسي.

وتفعيل هذا النص يستدعى عقاب أي من الوالدين يخل إخلالاً جسيماً بالالتزام بتربية طفله ونموه. ويمكن تضييق هذا الاقتراح وحصره في حالة ترك الأب لأولاده دون نفقة أو رعاية مع قدرته على ذلك. فمجرد عدم وجود آلية قانونية لعقاب هذه الأفعال من جانب الأب أو الأم يشكل نوعاً من عدم حماية للطفل يخالف المادة 19 من الاتفاقية فضلاً عن هذه المادة.

4- 12- تنص المادة 19 من الاتفاقية على أن :-

1. " تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتعليمية الملائمة لحماية الطفل من كافة أشكال العنف أو الضرر أو الإساءة البدنية أو العقلية والإهمال أو المعاملة المنطوية على إهمال، وإساءة المعاملة أو الاستغلال ، بما في ذلك الإساءة الجنسية ، وهو في رعاية الوالد (الوالدين) أو الوصي القانوني (الأوصياء القانونيين) عليه ، أو أي شخص آخر يتعهد الطفل برعايته.

2. ينبغي أن تشمل هذه التدابير الوقائية ، حسب الاقتضاء ، إجراءات فعالة لوضع برامج اجتماعية لتوفير الدعم اللازم للطفل ولأولئك الذين يتعهدن الطفل برعايتهم ، وكذلك للأشكال الأخرى من الوقاية ، ولتحديد حالات إساءة ومعاملة الطفل المذكور حتى الآن والإبلاغ عنها

والإحالة بشأنها والتحقيق فيها ومعالجتها ومتابعتها وكذلك لتدخل القضاء حسب الاقتضاء.
فمن حيث التدابير التشريعية التي تُلزم هذه المادة باتخاذها، فهي تأخذ شكل أنظمة أو نصوص نظامية تدخل على الأنظمة القائمة ذات العلاقة. وحقيقة الأمر هو أن هذا النص يتضمن لأفعال لابد من اعتبارها مُشكلة لجرائم لابد بالتالي من وتحديد العقاب المناسب لها وتغليظه في أقسى صورة لصدورها عن من يفترض فيه رعاية الطفل لا الاعتداء عليه. وذلك النص يستلزم تقنين هذه الجرائم وعدم تركها لتقدير كل قاضي في ظل قواعد التعازير. وقد يتحقق ذلك إما من خلال مشروع تقنين التعازير أو من خلال نظام جزائي خاص بالجرائم التي يكون ضحيتها طفل.
4- 13- المادة 31 فقرة 1 تنص على أن :-
تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في الراحة ووقت الفراغ ، ومزاولة الألعاب وأنشطة الاستجمام المناسبة لسنه والمشاركة بحرية في الحياة الثقافية وفي الفنون.
ويتعارض بالتالي مع هذا النص قصر ممارسة هذه الأنشطة على الأطفال الذكور من دون الإناث، طالما انه لا يوجد اختلاط فيها.
4- 14- عمل الأطفال : تنص المادة 32 فقرة (2) على ضرورة :-
" تتخذ الدول الأطراف التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتربوية التي تكفل تنفيذ هذه المادة. ولهذا الغرض ، ومع مراعاة أحكام الصكوك الدولية الأخرى ذات الصلة ، تقوم الدول الأطراف بوجه خاص بما يلي :
أ. تحديد عمر أدنى أو أعمار دنيا للالتحاق بعمل؛
ب. وضع نظام مناسب لساعات العمل وظروفه.
ج. فرض عقوبات أو جزاءات أخرى مناسبة لضمان بغية إنفاذ هذه المادة بفعالية.
ففيما يتعلق بعمل الطفل في الوظيفة العامة، حددت المادة الرابعة من نظام الخدمة المدنية السن أو العمر الأدنى للالتحاق بالوظيفة العامة

بسن السابعة عشر عاماً. وهو ما يعنى أن مثل هذا الموظف العام سيكون طفلاً وفقاً للاتفاقية. وربما يكون من الأنسب تعديل هذا النص ورفع السن إلى ثمانية عشر عاماً كي نتفادى خضوع هذا الطفل لجرائم الوظيفة العامة ، رغم أنه لا يزال طفلاً وفقاً للاتفاقية. ومثل هذا التعديل يتمشى أيضاً مع بقية القواعد النظامية التي حددت سن الرشد في المملكة بسن ثمانية عشرة عاماً على نحو ما سبق وأن بينا (نظر ما سبق النقطة رقم 4-1).

أما فيما يتعلق بنظام العمل، والذي ينظم العمل بالقطاع الخاص ، فهو متوافق تماماً مع هذه المادة. فلقد خصص بابا مستقلاً لعمل الأحداث (الباب العاشر). والحدث وفقاً للمادة الأولى من هذا النظام هو كل من بلغ سن الخامسة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة. وأكدت المادة 162 منه على السن الأدنى للالتحاق بالعمل وحددته بخمسة عشر عاما.

ووضعت المادة 164 من نظام العمل قواعد مناسبة لساعات عمل الأحداث، بحيث لا يجوز تشغيل الحدث أكثر من 6 ساعات في اليوم الواحد وبحد أقصى 4 ساعات متصلة. كما حظرت المادة 161 تشغيل الأحداث في الأعمال الخطرة ، وقيدت العمل بالليل (م .163).

4- 15- جرائم الأحداث

تنص المادة 37 (أ) على أن تكفل الدول الأطراف : "ألا يعرض أي طفل للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة. ولا تفرض عقوبة الإعدام أو السجن مدى الحياة بسبب جرائم يرتكبها أشخاص تقل أعمارهم عن ثماني عشرة سنة دون وجود إمكانية للإفراج عنهم".

إجمالي بنود هذه المادة تحتم وجود نظام جزائي متكامل خاص بالأحداث، سواء فيما يتعلق بالعقوبات أو بالإجراءات. وهو ما أكدت عليه المادة 13 من نظام الإجراءات الجزائية بقولها : "يتم التحقيق مع الأحداث والفتيات ومحاكمتهم وفقاً للأنظمة واللوائح المنظمة لذلك".

ولكن لم يصدر نظام جزائي خاص بجرائم الأحداث على غرار ما هو موجود في معظم دول العالم. حيث أن الوضع الراهن يترك للقاضي

حرية تحديد سن المسئولية الجنائية وهو ما يترتب عليه مخالفات صريحة لهذه المادة من الاتفاقية.
وفي جميع الأحوال، فإن الفقرة (أ) من المادة 37 تمنع صراحة توقيع عقوبة الإعدام أو السجن مدى الحياة لمن تقل أعمارهم عن 18 عاماً. غير أن المحاكم لم تحترم هذا النص من الاتفاقية وأصدرت بعضها أحكاماً بالإعدام على أحداث. وكان الفرض أن وجود هذه المادة من الاتفاقية يمنع ذلك، طالما أن تحديد سن المسئولية الجنائية محل خلاف في الفقه الإسلامي.
كما تمنع الفقرة (ج) من المادة 37 احتجاز من لم يبلغ الثامنة عشرة مع البالغين، وهو ما لم ينفذ لا على مستوى الاحتجاز المؤقت أو السجن. وهو وجه آخر للمخالفة يستوجب إما تعديل نظام السجون، أو بالأحرى إصدار نظام للأحداث للتعجيل برفع مخالفة هذه المادة من الاتفاقية. يضاف إلى ذلك أن هذا النظام سيتضمن أيضاً لتدابير مناسبة لتأهيل الحدث عملاً بالمواد 39 و 40 من الاتفاقية. ويجب أن يتضمن مثل هذا النظام جانب موضوعي خاص بالجرائم والعقوبات وجانب إجرائي خاص بالتحقيق وضماناته مع الحدث عملاً بالمادة 13 من نظام الإجراءات الجزائية، من أجل أن تطبق وتفعل الضمانات التي نصت عليها المادة 40 من الاتفاقية. ويلحق أيضاً بهذا النظام تشكيل محكمة متخصصة في قضايا الأحداث. والفقرة (3) من المادة 40 تحث الدولة الطرف صراحة على إقامة "قوانين وإجراءات وسلطات ومؤسسات منطبقة خصيصاً على الأطفال الذين يدعى أنهم انتهكوا قانون العقوبات .....".
4- 19- تنص الفقرة (6) من المادة 44 على ضرورة أن : "تتيح الدول الأطراف تقاريرها على نطاق واسع للجمهور في بلدانها". مما يستلزم نشر تقارير المملكة المقدمة للجنة حقوق الطفل في الصحف اليومية السعودية مثلاً ، أو بأية وسيلة أخرى فعالة.

كما تنص المادة 42 على ضرورة قيام الدولة بنشر مبادئ الاتفاقية وأحكامها على نطاق واسع بالوسائل الملائمة والفعالة بين الكبار والأطفال على السواء. وهو ما يقتضي التوعية بها في المدارس ولدى كل الجهات القائمة على حماية ورعاية الطفل وعبر وسائل الإعلام.

§ المادة الرابعة من الاتفاقية تنص على ضرورة أن "تتخذ الدول الأطراف كل التدابير التشريعية والإدارية وغيرها من التدابير الملائمة لإعمال الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية...".

وهذا النص يضفي أهمية كبرى على هذه الدراسة. فبموجبه ينبغي على الدولة حذف أي نص من نصوص أنظمتها يعيق إعمال الحقوق الواردة بالاتفاقية، أي حذف أي نص يخالف الاتفاقية على النحو المبين في هذا الجزء من الدراسة. وهذا الحذف إنما يتم بموجب تدابير تشريعية ، أي تعديل النظام المعني. ولا يقتصر دور التدابير التشريعية أو النظامية على هذه الوظيفة وإنما يمتد ليشمل إدخال نصوص جديدة لإعمال حقوق الطفل الواردة بالاتفاقية ، ولقد بينا المواضع التي يجب التدخل التشريعي بشأنها من أجل تفعيل حقوق الطفل الواردة بالاتفاقية في المجال الداخلي.

5-تدابير أخرى لتفعيل الاتفاقية

الجزء السابق يحصر المخالفات الواردة بالأنظمة السعودية والتي تخالف الاتفاقية ويجب بالتالي حذفها. وهذا الحذف لا يشكل إلا الوجه الأول لاحترام الاتفاقية "عدم المخالفة". ولكن هناك وجه آخر لاحترام الاتفاقية يقتضي اتخاذ تدابير لتفعيل وتحقيق أهداف الاتفاقية "التطابق مع الاتفاقية". النقاط التالية هي من هذا القبيل :-

5-1- تفعيل الفقرات الأربع للمادة التاسعة من الاتفاقية يتم بشكل أكثر جدية عن طريق إنشاء محاكم لقضايا الأسرة ، وهو ما أقرته الترتيبات الجديدة للمحاكم. فيجب التسريع بإنشاء هذه المحاكم المتخصصة وتطعيمها بعدد من الأجهزة المعاونة، كجهاز للطب النفسي وآخر للشئون الاجتماعية، حتى تلبي هذه المحاكم الغرض منها على أكمل

وجه. ففقرات المادة التاسعة تتركز حول حقوق الطفل في حال انفصال والديه.
5-2 أن من أهم الوسائل لتفعيل حقوق الطفل في مجال مسائل الأسرة ، مثل مسائل الحضانة والنفقة ورؤية الطفل لأحد والديه في حالة الطلاق.....الخ هو تقنين أحكام الشريعة الإسلامية الخاصة بالأسرة، على غرار أغلب الدول الإسلامية. إذ أن في ذلك مصلحة كبرى للولدين وللأطفال وأوضح لحقوق كل عضو من أعضاء الأسرة ، بما فيهم الطفل. وهو ما يحقق مبدأ مراعاة مصلحة الطفل المنصوص عليه في المادة 3 من الاتفاقية ، وكذلك للحقوق المنصوص عليها في المادة التاسعة. وعلى عكس ما أوردته لجنة حقوق الطفل في توصياتها إلى المملكة في جلستها رقم 1120 والتي عقدت في 27 يناير 2006م، فالمادة 3 من الاتفاقية لا يمكن نقلها بالكامل إلى أنظمة المملكة وذلك لاتصالها بعدد من الأنظمة من جهة، لاسيما أنظمة التعليم والأنظمة الاجتماعية، ولعدم تقنين أحكام الفقه الإسلامي والشريعة الإسلامية الخاصة بمسائل الأسرة من جهة أخرى.
5- 3- تنص المادة 31 فقرة 2 على ضرورة أن : "تحترم الدول الأطراف وتعزز حق الطفل في المشاركة الكاملة في الحياة الثقافية والفنية وتشجع على توفير فرص ملائمة ومتساوية للنشاط الثقافي والفني والإستجمامي وأنشطة أوقات الفراغ". ولا تزال هذه المادة بحاجة إلى تفعيل، حيث يفتقر الطفل في المملكة إلى وسائل التثقيف والترفيه اللازمين لبلورة شخصيته، كإنشاء مكتبات ومراكز اجتماعية في الأحياء السكنية، وكذلك النوادي الرياضي. فيمكن مثلاً إلزام مالك أي مخطط سكني بتجهيز مثل هذه الأماكن حتى يعتمد مخططه.
5- 4- كما سبق وبينا مدى الحاجة إلى نظام لجرائم الأحداث (الطفل معتدي)، تظهر الحاجة أيضاً إلى إصدار نظام لحماية الطفل من شتى أنواع الإيذاء والإهمال والاتجار والتسول والاستغلال الجنسي ... الخ (الطفل معتدى عليه). ويبين مثل هذا النظام العقوبات المقررة على كل أنواع الاعتداء على الطفل، ويراعى فيه أن تكون العقوبات رادعة،

وتدرس إمكانية التشهير بالمعتدي على نحو ما تقوم به بعض الدول التي استطاعت بفضل هذه الإجراءات تقليص حالات الاعتداء على الطفل. كما يجب أن يتضمن مثل هذا النظام النص على عدد من التدابير التي تهدف إلى علاج الآثار النفسية والاجتماعية والاقتصادية التي تصاحب أو تترتب على الاعتداء عليه، عملاً بالمادة 19 من الاتفاقية.

5- 5- العمل على القضاء على كل أشكال التمييز الواقعي بين الأطفال الإناث والذكور ، تفعيلاً للمادة الثانية من الاتفاقية. ولا يكفي للوصول إلى ذلك اتخاذ تدابير تشريعية ، أي عبر الأنظمة، وإنما يلزم أيضاً، ولاسيما، اللجوء إلى تدابير إدارية وتنظيمية خاصة على مستوى قطاع التعليم، من أجل الوصول إلى هذا الهدف. وينبغي إعطاء تعليمات واضحة بهذا الشأن إلى القائمين على قطاعات التعليم.

5- 6- منح اللجنة الوطنية للطفولة الحق في رفع الدعاوى التي تهدف إلى حماية حقوق الطفل أو طلب المعاقبة على انتهاكها من قبل أي شخص.

5-7 عدم كفاية راحة الرضاعة التي نص عليها نظام العمل بالنسبة للام العاملة مما يشكل مساساً بحقوق الطفل، وإن كان ذلك لا يعد من قبيل مخالفة الاتفاقية وإنما من باب منحها مزيد من الفعالية.

5-8 منع الأجنبي من العمل في المملكة أو منحه تأشيرة دخول للعمل بالمملكة إذا لم يكن قد بلغ سن الثامنة عشرة عاماً ، وذلك يستوجب تعديل أنظمة الإقامة والاستقدام لإدخال هذا النص، بما في ذلك تعديل المادة 32 من نظام العمل لإضافة شرط السن بالنسبة للعامل الأجنبي. ولا يمكن أن يُقاس في ذلك على العامل الوطني الذي يجوز له أن يعمل بالقطاع الخاص منذ بلوغه الخمسة عشر عاماً، إذ أنه بين أهله وأسرته. وليس كالطفل الأجنبي الذي يضطر لترك بلده وأسرته للسفر للعمل. ومثل هذا النص يعد تدعيماً لحقوق الطفل ومحققاً لأهداف الاتفاقية وليس تمييزاً بين الطفل الوطني والطفل الأجنبي

القسم الثاني

الاتفاقيات التي لم تنضم إليها المملكة أو في سبيلها إلى الانضمام إليها
أولاً : اتفاقيات في طور التصديق
1-العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية
2-العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية
ثانياً : اتفاقيات لم تنضم إليها المملكة وليست في طور الانضمام إليها
- الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم
أولاً : اتفاقيات في طور التصديق
أ- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية
1- وضع العهد بالنسبة للمملكة
اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة 2200 ألف المؤرخ في 16 كانون الأول/ ديسمبر 1966م، وبدء نفاذه في 23 آذار / مارس 1976م، طبقا للمادة 49 منه.
لم تنضم المملكة إلى هذا العهد حتى تاريخ هذه الدراسة. وبموجب خطاب رسمي تلقته الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان من وزارة الخارجية السعودية، فإن المملكة في سبيلها إلى الانضمام إلى هذا العهد فور الانتهاء من دراسته وإعداد الإجراءات الخاصة بذلك. ولا يوجد تاريخ معين متوقع لهذا الانضمام، إلا أن ما يمكن الإشارة إليه هو أن العهد قطع شوطاً مهماً من دراسته تهيئة للانضمام إليه. ولقد تكونت لدى المملكة خبرة لا بأس بها في مجال الاتفاقيات العالمية لحقوق الإنسان من خلال انضمامها إلى الاتفاقيات الأربعة السابقة دراستها، ومن خلال إعدادها لتقارير العمل المنجز التي تفرضها هذه الاتفاقيات والتي تمت مناقشتها والتعليق عليها من قبل اللجان التابعة لكل اتفاقية.
وكما هو الحال في معظم أو كل اتفاقيات حقوق الإنسان العالمية، من المستبعد أن تنضم المملكة إلى هذا العهد دون قيد أو شرط. أي أنه من المتوقع إيراد تحفظ أو تحفظات على بعض نصوص العهد التي لا يكون مناسباً الالتزام بها، لاسيما بسبب عدم انسجامها مع أحكام

الشريعة الإسلامية. ولعل الخبرة التي تكونت لدى المملكة في هذا المجال ستبرز أو يجب أن تبرز من خلال تغيير طريقة التحفظ التي ستعتمدها المملكة هذه المرة. وسنعرض في هذا الجزء من الدراسة مقترحاتنا بشأن النصوص التي تثير مسألة التحفظ وطريقة التحفظ المناسبة.

ويرتبط بالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بروتوكول اختياري أول أعتمد في 16 ديسمبر 1966م، وبرتوكول أخر يهدف إلى إلغاء عقوبة الإعدام في 15 ديسمبر 1989م. وكما هو الحال بالنسبة للبرتوكولات الأخرى المرتبطة بالاتفاقيات السابقة، فمن غير المتوقع، على الأقل في الأمد القصير، أن تصادق المملكة على هذين البرتوكولين عقب انضمامها رسمياً إلى العهد، لاسيما وأن هذا البرتوكول الأخير يخالف صراحة أحكام الشريعة الإسلامية التي تأخذ بمبدأ القصاص وتقر عقوبة الإعدام.

فضلاً عن الانضمام إلى العهد، لا يعني الاعتراف باختصاصات لجنة حقوق الإنسان، وهي الهيئة التي تشرف وتراقب تنفيذ العهد، فالاعتراف بهذا الاختصاص لا يترتب في حق الدولة المنضمة إلى العهد تلقائياً، وإنما يحتاج إلى إصدار اعتراف رسمي خاص بذلك، وهو ما بينته المادة 41 فقرة 1 من العهد :

" لكل دولة طرف في هذا العهد أن تعلن في أي حين، بمقتضى أحكام هذه المادة، أنها تعترف باختصاص اللجنة في استلام ودراسة بلاغات تنطوي على ادعاء دولة طرف بأن دولة طرفا أخرى لا تفي بالالتزامات التي يرتبها عليها هذا العهد . ولا يجوز استلام ودراسة البلاغات المقدمة بموجب هذه المادة إلا إذا صدرت عن دولة طرف أصدرت إعلاناً تعترف فيه، في ما يخصها ، باختصاص اللجنة. ولا يجوز أن تستلم اللجنة أي بلاغ يهم دولة طرفا لم تصدر الإعلان المذكور"

ولم تصدر المملكة أي اعتراف باختصاص لجان حقوق الإنسان التي أنشأتها الاتفاقيات السابقة، ولا يتوقع بالتالي، على الأقل في الوقت

الراهن، أن تصدر المملكة مثل هذا الاعتراف بخصوص العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، نظراً لما يمكن أن يترتب على ذلك من إمكانية نشوء خلافات بين الدول الأعضاء بشأن مسائل حقوق الإنسان. إذ أن مثل هذا الاعتراف يسمح لأي دولة عضو بأن تختصم دولة أخرى عضو بشأن حق من الحقوق المنصوص عليها في العهد، وتقوم اللجنة بالتوفيق - وفق آليات محددة نص عليها العهد- لحل الخلاف بين الدولتين.

2- تقييم النصوص التي يمكن أن تثير فكرة التحفظ عليها :-

على عكس بعض الاتفاقيات السابقة والتي تتضمن نصوصاً تسمح بإحالة بعض الخلافات بين الدول الأعضاء في الاتفاقية إلى محكمة العدل الدولية، وهو ما دعى المملكة للتحفظ عليها، فإن مثل هذه النصوص غير متوافر في العهد. حيث استبدلت هذه الآلية بآلية أخرى تسمح بإحالة النزاع إلى هيئة توفيق. وفي جميع الأحوال، فإن هذه الإجراءات لا تنطبق إلا إذا أصدرت المملكة الاعتراف الخاص باختصاصات لجنة حقوق الإنسان الذي أشارت إليه المادة 41 سالفة الذكر. وعليه ، فلا توجد حاجة لإثارة تحفظات على العهد من هذا النوع.

سيتبقى السبب الآخر للتحفظ، آلا وهو ما يمكن أن تثيره بعض نصوص العهد من مخالفات لأحكام الشريعة الإسلامية. وكما سبق أن بينا[4]، فإن الأسلوب الذي اتبعته المملكة هو إيراد تحفظ عام على أي نص يخالف أحكام الشريعة الإسلامية دون تحديد لنص محدد. ولقد بينا أيضاً عيوب مثل هذا التحفظ العام الذي يضفي الغموض على التزامات المملكة بموجب اتفاقيات حقوق الإنسان، وضرورة أن يستبدل هذا التحفظ العام، على الأقل فيما يتعلق بالعهد، بتحفظات على مواد محددة من مواد العهد تثبت مخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية. وفيما يلي بعض نصوص العهد التي تجدر مراجعتها على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية نظراً لما يمكن أن تثيره من شبهات مخالفة لهذه الأحكام :-

تقييم نصوص العهد التي تثير شبهة مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية :-

· تنص الفقرة الثانية من المادة السادسة على أنه : " لا يجوز في البلدان التي لم تلغ عقوبة الإعدام ، أن يحكم بهذه العقوبة إلا جزاء على أشد الجرائم خطورة وفقا للتشريع النافذ وقت ارتكاب الجريمة وغير المخالف لأحكام هذا العهد ولاتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها . ولا يجوز تطبيق هذه العقوبة إلا بمقتضى حكم نهائي صادر عن محكمة مختصة". للوهلة الأولى لا يثير هذا النص مشكلة تذكر تستحق التوقف عندها للنظر في مسألة إيراد تحفظ عليه من عدمه. ولكن المشكلة تأتي من مفهوم عبارة "أشد الجرائم خطورة" المعمول به في إطار لجان الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، والذي يتركز في "جرائم العمد التي تنتج عنها الوفاة أو غيرها من العواقب شديدة الخطورة". ففي ظل هذا المفهوم الضيق لعبارة "أشد الجرائم خطورة" سيتنافى معها تطبيق عقوبة الإعدام على الزاني المحصن أو الزانية المحصنة أو على بعض صور جرائم السطو أو التعزير بالإعدام أو جرائم المخدرات.

إلا أنه لا نرى مع ذلك داعياً للتحفظ على هذه الفقرة من المادة السادسة، ففي نهاية المطاف نص المادة يتصف بالعمومية والإطلاق ولم يرد به إلا قيداً وحيداً وهو أن يقتصر توقيع عقوبة الإعدام على الجرائم التي تتصف بالخطورة الشديدة. وهذه الخطورة الشديدة تقاس من بين ما تقاس به على ضوء أثرها على المجتمع السعودي. فتقييم ما إذا كانت جريمة ما شديدة الخطورة أم لا يقاس على ضوء أثر هذه الجريمة على المجتمع السعودي. فجريمة الاغتصاب مثلاً ذات أثر سيئ بالغ على مجتمع مسلم محافظ كالمجتمع السعودي، فهي تعتبر شديدة الخطورة بالنسبة له بما يسمح بتوقيع عقوبة الإعدام على من يرتكبها، مع أنه قد لا يكون الأمر كذلك بالنسبة لمجتمع أخر.

· تنص الفقرة 5 من المادة السادسة على أنه "لا يجوز الحكم بعقوبة الإعدام على جرائم ارتكبها أشخاص دون الثامنة عشرة من العمر". هذا النص موجود أيضاً في اتفاقية حقوق الطفل (المادة 34). والمشكلة التي يثيرها ناتجة عن كون الفقه الإسلامي لم يُجمع على تحديد سن المسئولية الجنائية. ويوجد توجه لدى القضاء للاعتداد بالبلوغ كمسألة واقع وليس اعتماد سن معينة، فمن بلغ فعلاً وواقعاً أصبح من الجائز توقيع عقوبة الإعدام عليه، وهو ما أدى إلى إصدار أحكام بالإعدام على من لم يبلغوا سن الثامنة عشرة. أما من الناحية القانونية أو النظامية، فلا يوجد نظام متكامل خاص بالأحداث كما أسلفنا (أنظر ما سبق أن قيل بشأن اتفاقية حقوق الطفل). وينظم هذا الموضوع في المملكة لائحة دور الملاحظة الاجتماعية الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم 611 وتاريخ 1395/5/13هـ والتي تقضي بضرورة إيداع الحدث، وهو من لم يبلغ سن الثامنة عشرة وفقاً للمادة الأولى من هذه اللائحة، دور الملاحظة الاجتماعية فور القبض علي. ويتم التحقيق معه ومحاكمته ومجازاته داخل هذه الدور. ولكن يستثنى من هذه المعاملة ويعامل بالتالي معاملة الرشيد الحدث المتهم في جرائم الخطف والسطو والقتل والرجم والقطع (وهو ما نصت عليه قرارات وتعميمات وزارة الداخلية، مثل القرار رقم 8ت 142 وتاريخ 1410/8/12هـ). وهو ما يؤدي إلى إمكانية الحكم بالإعدام على الحدث (من بلغ السابعة من العمر ولم يتجاوز الثامنة عشرة) فقهاً ونظاماً. وأمام هذا الوضع المخالف للفقرة الخامسة لا مناص إذاً من أحد حلين :-

الأول: التحفظ على هذه الفقرة، وذلك إذا كان الرأي الراجح في الفقه الإسلامي يعارض توقيع عقوبة الإعدام على من هم دون الثامنة عشرة. علماً بأن تقرير المملكة المقدم إلى لجنة حقوق الطفل في نوفمبر 2004م أشار إلى أن الشريعة الإسلامية لا تفرض تطبيق عقوبة الإعدام على من لم يبلغوا هذه السن.

الثاني: إصدار نظام جزائي خاص بالأحداث يتناول الجوانب العقابية "الجرائم والعقوبات" والجوانب الإجرائية لجرائم الأحداث، وهو الحل الأمثل والذي هو من مستلزمات اتفاقيات حقوق الإنسان التي انضمت إليها المملكة، ولاسيما اتفاقية حقوق الطفل. وهو أيضاً الحل الذي يقتضيه نص المادة 13 من نظام الإجراءات الجزائية (أنظر ما سبق أن قيل بشأن اتفاقية حقوق الطفل). كما يمكن إدخال نص على لائحة دور الملاحظة الاجتماعية يمنع استثناء أية جريمة من المعاملة الخاصة للحدث، بحيث يمنع تطبيق عقوبة الإعدام على الحدث. ثمة عدة اعتبارات يمكن أن تدعم هذا الحل. فسن الثامنة عشرة هو السن الذي اعتمدته العديد من الأنظمة واللوائح كسن للرشد، وهو الذي اعتمدته صراحة المادة الأولى من لائحة دور الملاحظة الاجتماعية كسن للمسئولية الجنائية. فلا عبرة إذاً بالبلوغ، حيث أن سن الرشد يُنظر في تحديده إلى قدرة الصبي على الإدراك والتمييز، وهي مسألة عقلية وليست عضوية كالبلوغ. وارتكاب الجرائم هي مسألة إدراك وتمييز وليست مسألة نمو عضوي، ولذلك لا يعدم المجنون وإن بلغ. فليس كل من بلغ عضوياً توفر لديه الإدراك والتمييز اللازمين لحسن التصرف. فقد يكون البلوغ عند العاشرة من العمر، فهل يعدم ابن العاشرة ؟! يعزز ذلك أيضاً عدم وجود إجماع في مذاهب الفقه الإسلامي على تحديد سن المسئولية الجنائية، مما يسمح لولي الأمر بتحديد هذه السن على ضوء مراعاة ظروف المجتمع السعودي ومصالحه.

§ تنص الفقرة السادسة من المادة السادسة على أنه " ليس في هذه المادة أي حكم يجوز التذرع به لتأخير أو منع عقوبة الإعدام من قبل أية دولة طرف في هذا العقد". لا تحتاج هذه المادة في نظرنا إلى تحفظ خاص بها، وذلك رغم ظهور ووضوح مخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية التي تقضي بالقصاص. إذ الغرض من هذه المادة هو الحث على إلغاء عقوبة الإعدام لا استلزام إلغائها، وإلا لأصبح حكم الفقرة الثانية من نفس المادة لغواً، والتي تقضي بأنه "لا يجوز في البلدان

التي لم تلغ عقوبة الإعدام، أن يحكم بهذه العقوبة إلا جزاء على أشد الجرائم خطورة وفقاً للتشريع النافذ وقت ارتكاب الجريمة ...".
فمجموع الفقرتين الثانية والسادسة يؤدي إلى نتيجة مؤداها أن العهد لا يحبذ عقوبة الإعدام ولا يشجع عليها، بل يشجع على إلغاؤها. ولئن كان المعنى هو ضرورة إلغاء عقوبة الإعدام لجاء نص الفقرتين الثانية والسادسة مختلفاً، بحيث يقضي صراحة بأنه لا يجوز تطبيق عقوبة الإعدام، أو يقضي بتعهد الدول الأعضاء بإلغاء عقوبة الإعدام. وأياً من مثل هذه الصياغات لم يرد بالعهد. ويؤكد هذا الفهم وجود بروتوكول اختياري منفصل يهدف إلى إلغاء عقوبة الإعدام (معتمد في 15 ديسمبر 1989م).

· تنص المادة 11 على أنه " لا يجوز سجن أي إنسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدي". ونص هذه المادة قاطع الدلالة، بحيث لا يسمح بذلك ولو على سبيل الاستثناء. وفي ذلك مخالفة لما هو معمول به في المملكة من السماح بحبس المدين غير المعسر المتوقف عن الوفاء. وهو ما درج عليه العمل أمام المحاكم السعودية. لذا لا يمكن أن يصادق على العهد دون معالجة هذه المسألة، إما بالتحفظ صراحة على هذه المادة أو بتبني حل آخر يلغي الحبس في الدين ويكتفي بالحجز على أموال المدين إن وجدت والتنفيذ عليها، لاسيما وأنه يمكن الاحتجاج بهذه المادة أمام المحاكم الوطنية في حالة الانضمام لهذا العهد.

· تنص المادة 18 فقرة (1) على أنه " لكل إنسان حق في حرية الفكر والوجدان والدين. ويشمل ذلك حريته في أن يدين بدين ما، وحريته في اعتناق أي دين أو معتقد يختاره، وحريته في إظهار دينه أو معتقده بالتعبد وإقامة الشعائر والممارسة والتعليم بمفرده أو مع جماعه ، وأمام الملأ أو على حده".
فأما بخصوص الحق في حرية الفكر والوجدان والدين فلا تثريب عليه، من حيث أن هذا أمر قلوب، ولا رقابة لبشر عليه. وأما بخصوص الحرية في تغيير المسلم لدينه فهذا أمر غير مقبول شرعا

وبالتالي فلا مناص من التحفظ، وأما بخصوص الحق في إظهار الدين أو المعتقد بالتعبد وإقامة الشعائر أمام الملأ، فهو محل نظر. إذ أن ذلك أمراً غير مقبول ولا يمكن أن يكون مقبولاً في المملكة. ومع ذلك فقد لا توجد حاجة للتحفظ على هذه الفقرة، بفضل نص الفقرة (3) من هذه المادة والذي جاء على النحو التالي : "لا يجوز إخضاع حرية الإنسان في إظهار دينه أو معتقده إلا للقيود التي يفرضها القانون والتي تكون ضرورية لحماية السلامة العامة أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم الأساسية". فهذه الفقرة تضع قيداً هاماً على حرية إظهار الدين وممارسة الشعائر بحيث لا يُمارس هذا الحق إذا ترتب على ذلك إخلالاً بالنظام العام. فهذا القيد يحول دون التحفظ على نص الفقرة الأولى، إذ أن ممارسة الشعائر الدينية غير الإسلامية على الملأ يخالف النظام العام للمملكة من حيث كونه يصدم الشعور العام ويتنافى مع المكانة الدينية للمملكة على مستوى العالم الإسلامي. وليس في ذلك أي مغالاة، إذ أن مفهوم النظام العام في القانون الدولي لا يخرج عن هذا التحليل.

· تنص المادة 23 فقرة (4) على ضرورة أن " تتخذ الدول الأطراف في هذا العهد التدابير المناسبة لكفالة تساوى حقوق الزوجين وواجباتهما لدى التزوج وخلال قيام الزواج ولدى انحلاله. وفي حالة الانحلال يتوجب اتخاذ تدابير لكفالة الحماية الضرورية للأولاد في حالة وجودهم". برغم ما يمكن أن تثيره هذه الفقرة من شبهه مخالفة لأحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، إلا أنه لا توجد حاجة حقيقية للتحفظ عليها نظراً للطابع العام والفضفاض لعبارات المادة. فقواعد الأسرة في الشريعة الإسلامية ليست مبنية على عدم التساوي بين الزوج والزوجة، بل هي مبنية على توزيع الأدوار بينهما بما يتناسب مع الدور الطبيعي لكل منهما. ومن وجهة النظر هذه يمكن أن لا يشمل هذه الفقرة تحفظ خاص بها.

· تنص المادة 27 على أنه "لا يجوز، في الدول التي توجد فيها أقليات أثنية أو دينية لغوية ، أن يحرم الأشخاص المنتسبون إلى الأقليات

المذكورة من حق التمتع بثقافتهم الخاصة أو المجاهرة بدينهم وإقامة شعائره أو استخدام لغتهم،بالاشتراك مع الأعضاء الآخرين في جماعتهم".
إذا اعتبرنا أن الشيعة ليسوا أقلية دينية، على اعتبار أنهم مسلمون، فلا وجه بالتالي للتحفظ على هذه المادة. وأما إذا قلنا بعكس ذلك فوجب التحفظ على هذه المادة لما تسمح به من مجاهرة بالشعائر، لاسيما وأنه لا يوجد بشأن هذه المادة قيد أو استثناء يسمح بتجنب حكمها على غرار ما ورد في المادة 18 فقرة (1).
3- الإطار العام للعهد
أ) مضمون العهد :
العهد مكون من 53 مادة ومقسم إلى ستة أجزاء على النحو التالي :-
- الجزء الأول مكون من مادة واحدة وهي المادة الأولى. وهذه المادة تستقل وتستهل العهد بالحديث عن حق الشعوب في تقرير مصيرها كأحد حقوق الإنسان. ولعل تكريس المادة الأولى من العهد لهذا الحق يرجع إلى شمولية حق تقرير المصير وعموميته من جهة، وإلى أهميته من جهة ثانية، وإلى ارتباط وتعلق عدد كبير من حقوق الإنسان الأخرى به من جهة ثالثة.
- الجزء الثاني وهو مكون من المواد من 2 إلى 5، وهو يعنى ببيان كيفية تنفيذ وإعمال الحقوق محل العهد.
- الجزء الثالث مكون من المواد من 6 إلى 27، وهو الجزء المشكل لقلب العهد ومحوره، حيث تتحدد في مواد هذا الجزء الحقوق المدنية والسياسية التي يلزم العهد بحمايتها. وتكاد كل مادة من مواد هذا الجزء تكاد تكون مُكرسة لحق معين من هذا الحقوق. وهذا الجزء من العهد هو الذي يخص دراستنا، حيث يتركز العرض والتحليل على مدى انسجام أنظمة المملكة مع ما ورد في العهد من حقوق، أي تلك التي وردت في هذا الجزء من العهد.
- الجزء الرابع مكون من المواد من 28 إلى 45، وهو مخصص لتنظيم الجهة الرقابية التي تشرف وتراقب تنفيذ الالتزامات الواردة

بالعهد. وعلى غرار مثيلاتها الخاصة بالاتفاقيات الأخرى لحقوق الإنسان، تأخذ هذه الجهة تسمية "لجنة"، وتحديداً "اللجنة المعنية بحقوق الإنسان".

- الجزء الخامس مكون من المادتين 46 و 47 ويخصان بعض الاعتبارات اللازم مراعاتها لتأويل وتفسير العهد.

- الجزء السادس مكون من المواد من 48 إلى 53 ويعنى ببيان الأحكام الخاصة بإجراءات الانضمام إلى العهد وقواعد نفاذه.

ب) طبيعة الالتزامات التي يفرضها العهد على الدولة :-

العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية هو اتفاقية دولية مثل سائر الاتفاقيات الدولية الأخرى المتعلقة بحقوق الإنسان، وذلك برغم حمله لصفة "عهد". فهذه الصفة لا تضفي عليه قيمة أكبر أو أقل من تلك المعترف بها للاتفاقيات الدولية عموماً.

ويتميز العهد عن اتفاقيات حقوق الإنسان العالمية الأخرى والتي سبق دراستها بعمومية موضوعه. فالاتفاقيات الأربع السابقة اقتصرت وانحسرت في موضوع محدد أو في فئة معينة من الناس استهدفت حمايتهم نظراً لحساسية وضعهم وتعرض حقوقهم للانتهاك. وهكذا نجد أن الاتفاقيات الأربعة السابقة قد اقتصرت على موضوعين هما التمييز العنصري والتعذيب : " اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري" و"اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللإنسانية أو المهينة "، وعلى فئتين اثنتين هما المرأة والطفل : "اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة" و"اتفاقية حقوق الطفل". أما العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، وكما يدل عليه أسمه، فهو يعنى بموضوعات أرحب وأوسع ولا يقتصر على فئة معينة. وهو يشابه من حيث هذه السعة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، بل أن هذا العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية مع العهد الدولي الأخر الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، هما تجسيد وتوسيع للحقوق الواردة بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان وإضفاء صفة الإلزامية عليها.

إلا أن عمومية وسعة العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ليست مطلقة، فهو يعالج ويحمي نوعين من الحقوق : الحقوق المدنية، أي تلك التي تثبت للأفراد في مجال حياتهم العادية واحتكاكهم بغيرهم من الأفراد وبمؤسسات الدولة، كالحق في الحياة وفي الحرية وفي المساواة وفي التنقل وفي العدالة...الخ. أما الحقوق السياسية فهي تلك التي تتعلق بمشاركة الفرد في إدارة الدولة التي ينتمي إليها، كحقه في الانتخاب وفي الترشيح وفي التعبير وفي تكوين جمعيات أو نقابات...الخ. ولا توجد أهمية قانونية للتفرقة بين الحقوق المدنية من جهة والحقوق السياسية من جهة أخرى فيما يتعلق بهذا العهد. فكل ما ورد به من حقوق يشملها العهد بحمايته وآياً كان نوعها، مدنية أو سياسية.

تجدر الإشارة أيضاً إلى أن نصوص العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ذات طابع متميز مختلف عن ذلك الذي يستفاد من نصوص الاتفاقيات الأربعة السابقة. فنصوص العهد لا تخاطب الدولة العضو وتطالبها باتخاذ تدابير مناسبة لتحقيق غايات وأهداف معينة على نحو ما بينا في حينه، وإنما تحدد مباشرةً طبيعة الحق والقيود المقبولة عليه، مما يترتب عليه إمكانية نفاذ هذه النصوص في المجال الداخلي دون حاجة لأن يصدر بها نظام. وسيترتب على ذلك أيضاً أنه عند انضمام المملكة إلى العهد فإن نصوصه ستُلغي أية نصوص أخرى واردة في الأنظمة وتخالف نصاً من نصوصه، وذلك بطبيعة الحال في حدود التحفظات التي ستوردها المملكة على العهد. وسيكون لذلك الطابع المباشر والمحدد أثر بالغ على مسألة تطبيق القاضي لمضمون العهد والتي سنعرض لها حالاً.

ج) مدى إمكانية الاحتجاج بنصوص العهد أمام القضاء الوطني :-

العهد، شأنه شأن الاتفاقيات الدولية الأخرى، إما أن تكون له قيمة قانونية مساوية لأنظمة الدولة أو تكون له قيمة قانونية أعلى. فلو كانت له قيمة قانونية مساوية للنظام لثار التساؤل في حالة مخالفة نص من نصوص الأنظمة للعهد، فأي نص يعلو على الآخر ويلغيه؟ وسيكون

الحل الوحيد حينها هو تطبيق قاعدة اللاحق يعلو على السابق، أو الأحدث يلغي الأقدم، طالما لم يوجد نص في النظام الأحدث يُعدل من ذلك الوضع ويعطل هذه القاعدة.
ولكن مثل هذا الحل تعترضه عدة أمور، ومنها فكرة أنه سيسمح للدولة بالتحلل من التزاماتها الدولية الواردة بالاتفاقية بالرغم من أنها لازالت طرفاً فيها. فلا يمكن للدولة أن تعطل اتفاقية أبرمتها عن طريق إصدار نظام يعارض ما ورد بها، وحتى ولو كان هذا النظام أحدث في الإصدار. فكما سبق أن بينا[5]، فإن صياغة المادة 70 من النظام الأساسي للحكم لا يمكن أن تُفسر على نحو يترتب عليه أن الاتفاقية الدولية والنظام الداخلي يتمتعان بنفس القيمة القانونية. فالآلية التي وضعت بها الاتفاقية الدولية، وهو اتفاق الدول الأعضاء في الاتفاقية عليها، تختلف تماماً عن تلك التي توضع بها الأنظمة، ولا يمكن بالتالي أن يعاملا على قدم المساواة في حالة تعارض كل منهما مع الأخر.
فالأثر الوحيد للمادة 70 من النظام الأساسي للحكم هو أن الاتفاقية لا تصبح نافذة في المجال الداخلي إلا بعد صدورها في شكل مرسوم ملكي. وهو إجراء تأخذ به العديد من الدول حتى تلك التي تُعلي صراحة شأن الاتفاقية على قوانينها الوطنية. وكما سبق أن أشرنا أيضاً، فإن نص المادة 81 من النظام الأساسي نفسه يعزز من أمر علو الاتفاقية على نصوص الأنظمة. فلقد نصت هذه المادة على أن " لا يخل تطبيق هذا النظام بما ارتبطت به المملكة العربية السعودية مع الدول والهيئات والمنظمات الدولية من معاهدات واتفاقيات". فإذا كان النظام الأساسي للحكم نفسه ، وهو من قبيل الأنظمة الدستورية، يصرح بأنه لا يشكل إخلالاً بما سبق وأن ارتبطت به المملكة من اتفاقيات دولية سابقة عليه، أي انه لا يلغيها ولا يعلو عليها، فيكون ذلك من باب أولى إذا تعارض نظام أو نص في نظام آخر مع اتفاقية انضمت إليها المملكة. ويسري بالتالي هذا الحكم وحتى ولو لم ينص النظام الأحدث نفسه والذي يتضمن ما يخالف اتفاقية ما ، على أن تطبيقه لا يخل بالاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها المملكة.

نخلص من ذلك أن على القاضي حين يتبين له أن نصاً من نصوص الأنظمة يتعارض مع نص من نصوص العهد، عليه أن يطبق نص العهد لا نص النظام.
وعلى عكس معظم نصوص الاتفاقيات السابقة، فإن نصوص العهد تسمح بأن يطبقها القاضي مباشرة على ما يعرض عليه من نزاعات، وحتى ولو ترتب على ذلك استبعاد نص النظام المخالف لنصوص العهد. فغالبية نصوص العهد هي نصوصاً ترتب حقوقاً مباشرة يُعتد بها أمام القاضي الوطني، ولا تحتاج لأن يصدر بها نظاماً خاص بها. فنصوص العهد مثلاً لا تطلب من الدولة اتخاذ تدابير تشريعية (أي إصدار أنظمة) لمنع الاعتقال التعسفي، وإنما يرتب العهد هذا الحق مباشرة بقوله في المادة التاسعة "لا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفاً". ومن ذلك أيضاً نص الفقرة 5 من نفس المادة "لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني حق في الحصول على تعويض". وهذا هو الطابع الغالب على نصوص العهد والذي يُمَكن القاضي من تطبيق نصوصه فيما يعرض عليه من قضايا دون أن ينتظر إصدار الدولة لنظام يسمح له صراحة بذلك. وسيكون بالتالي الغرض الرئيس من تعديل أنظمة الدولة بحيث تنسجم مع نصوص العهد هو وضع القواعد المناسبة لإعمال وتفصيل وتفعيل الحقوق الواردة بالعهد من جهة، ولتسهيل مهمة القاضي من جهة أخرى حيث اعتياد المحاكم على الرجوع إلى الأنظمة من دون الاتفاقيات الدولية طالما لم يحتج بها أمام القاضي.
4- بعض أوجه الاتفاق بين العهد والأنظمة السعودية :-
مجمل نصوص العهد تتفق مع الأوضاع الشرعية والنظامية للمملكة، ولا يشذ عن ذلك إلا القليل من النصوص التي سنعرض لها في النقطة الخامسة. ونستطيع القول أن كل ما لا يخالف نصوص العهد من الأنظمة السعودية والواردة في النقطة الخامسة التالية، يعتبر متوافق مع القواعد الشرعية والنظامية للمملكة. والأمثلة على هذا التوافق أو

الاتفاق بين نصوص العهد والأوضاع الشرعية والنظامية للمملكة كثيرة، نذكر منها :-

§ نص الفقرة (1) من المادة السادسة على أن "الحق في الحياة حق ملازم للإنسان. وعلى القانون أن يحمي هذا الحق ولا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفاً". وهذا النص يتفق مع النصوص الشرعية العديدة التي تتحدث عن أهمية هذا الحق "من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً" (الآية).

§ المادة السابعة من العهد والتي نصت على أنه "لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللإنسانية أو الحاطة بالكرامة". وهو ما نص عليه صراحة عجز المادة الثانية من نظام الإجراءات الجزائية "... ويحظر إيذاء المقبوض عليه جسدياً أو معنوياً، كما يحظر تعريضه للتعذيب أو المعاملة المهينة للكرامة".

§ تنص المادة التاسعة فقرة (1) على أنه : لكل فرد حق في الحرية وفي الأمان على شخصه. ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفاً. ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقاً للإجراء المقرر فيه". وهو ما نصت عليه أيضاً المادة الثانية من نظام الإجراءات الجزائية بنصها : " لا يجوز القبض على إنسان أو تفتيشه أو توقيفه أو سجنه إلا في الأحوال المنصوص عليها نظاماً ...". ومع المادة 38 من النظام الأساسي للحكم: "العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص شرعي أو نص نظامي".

وهناك أمثلة أخرى عديدة على التوافق أو الاتفاق بين نصوص العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وبين الأنظمة السعودية لا داعي لعرضها بالتفصيل، حيث تتفق الفقرتين الثانية والثالثة من المادة التاسعة من العهد مع المواد 33، 34، 35 من نظام الإجراءات الجزائية. وكذلك الشأن بالنسبة للمادة 14 فقرة (1) من العهد والخاصة بعلنية الجلسات وعلنية النطق بالحكم القضائي، والتي تتفق تماماً مع المادة 15 من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم، ومع

المواد 61 و 163 من نظام المرافعات، ومع المواد 15 و 182 من نظام الإجراءات الجزائية. كما تتفق أيضاً المادة 15 من العهد مع المادة 38 من النظام الأساسي للحكم...الخ.

5- أوجه الاختلاف بين الأنظمة السعودية والعهد :-

5-1 نظمت المادة 12 من العهد "حرية التنقل: ونصت الفقرة (2) منها على أنه "لكل فرد حرية مغادرة أي بلد ، بما في ذلك بلده".

ونصت الفقرة (3) من نفس المادة على نوعية القيود المقبولة على الحق في حرية التنقل بقولها : "لا يجوز تقييد الحقوق المذكورة أعلاه بأية قيود غير تلك التي ينص عليها القانون ، و تكون ضرورية لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأدب العامة أو حقوق الآخرين و حرياتهم ، وتكون متمشية مع الحقوق الأخرى المعترف بها في هذا العهد".

وحيث أن هذه النصوص لا تفرق بين المواطن والأجنبي، فإنه يخالف هذه الفقرات إذاً "الممارسة المتعارف عليها في المملكة"، والتي تسمح للكفيل بأن يحتجز جواز سفر مكفولة و بألا يحصل على تأشيرة خروج إلا بعد الحصول على أذن وقبول الكفيل. فهذه مخالفات للفقرة (2) ولا يبررها أي قيد من القيود الواردة في الفقرة (3) مما يستوجب اتخاذ تدابير فعالة من أجل منع مثل هذه الممارسات والعقاب عليها إذا لزم الأمر. خاصة وان مثل هذه الممارسات ليس لها مثيل في الدول المنضمة إلى العهد، ويُعرض المملكة للتساؤلات والنقد والتوصيات من قبل : "لجنة حقوق الإنسان" المنصوص عليها في المادة 28 وما بعدها منه.

§ المسألة أدق فيما يتعلق بالقيود الواردة على سفر النساء وأولئك الذين لم يبلغوا سن الواحد والعشرين سنة على سفرهم. فهل هذه القيود ممنوعة بموجب الفقرة (2) أم أنها مُبررة بما ورد بالفقرة (3) من حماية للنظام العام " الاجتماعي" والآداب العامة؟ منع المرأة من السفر مطلقاً إلا بإذن وليها أو زوجها وآياً كان سنها أو حالتها الاجتماعية والأسرية على نحو ما ورد بالمواد 5 و 8 و 9 من اللائحة

التنفيذية لنظام وثائق السفر (أنظر في تفصيل هذه المواد ما سبق أن قيل بشأن اتفاقية المرأة) قد يعتبر مغالاة يصعب إدخالها تحت مبررات النظام العام والآداب العامة. ويمكن بالتالي أن تشكل مخالفة للفقرة (2) من المادة 12. أما بخصوص فرض قيود على سفر من لم يبلغ سن الـ21 سنة، وذلك باشتراط إذن وليه (أنظر نظام وثائق السفر) ، فهو وإن كان من الممكن أن يُفسر على أنه حماية لهم من الانحرافات الأخلاقية ويُبرر بالتالي بمبرر الآداب العامة، إلا أنه يفتقر إلى الانسجام مع بقية قواعد الأحداث وقواعد سن الرشد. فمن بلغ سن الـ21 سنة هو رشيد ولا ولي له. وينبغي بالتالي تقليص هذه السن إلى 18 سنة.

§ من جهة ثالثة، فإن مقتضي الفقرة الثانية يفرض حصر أسباب المنع من السفر من خلال نصوص نظامية. إذ أن المغالاة فيه الناتجة عن عدم حصر أسبابه أو التعسف فيه قد يجعله عرضة لعدم الانسجام مع الفقرة الثانية من المادة 12. فحصر أسبابه وربطها بالمبررات الواردة بالفقرة (3) هو الذي يسمح لهذا الانسجام مع الفقرة الثانية أن يكون أكثر وضوحاً.

2-5 تنظم المادة 13 حماية الأجنبي المقيم من الإبعاد بنصها : " لا يجوز إبعاد الأجنبي المقيم بصفة قانونية في إقليم دولة طرف في هذا العهد إلا تنفيذاً لقرار أتخذ وفقا للقانون ، و بعد تمكينه ، ما لم تحتم دواعي الأمن القومي خلاف ذلك ، من عرض الأسباب المؤيدة لعدم إبعاده و من عرض قضيته على السلطة المختصة أو على من تعينه أو تعينهم خصيصا لذلك ، و من توكيل من يمثله أمامها أو أمامهم". وهذا النص يُلزم بحصر أسباب الإبعاد، وهو ما نصت عليه المواد 32 وما بعدها من نظام الإقامة، وأن يُمكن الأجنبي المبعد من التظلم من قرار إبعاده قبل تنفيذه. ويصطدم بنص هذه المادة من العهد، ما ورد بالمادة 33 من نظام الإقامة والتي قضت بأنه "لوزارة الداخلية أن تسحب من أي أجنبي حق الإقامة ورخصتها وأن تكلفه بمغادرة البلاد متى شاءت بدون إبداء أسباب". صحيح أن للدولة حق السيادة على إقليمها بأن

تمنع من تشاء من الأجانب من الإقامة فيه، لكن صياغة هذه المادة تتنافي مع المادة 13 من العهد والتي تستلزم أن يكون هناك سبباً يبرر إبعاد الأجنبي بحيث يمكن مراجعته هذا السبب عن طريق تظلم أو طعن قضائي، وهو ما لا يوفره نص المادة 33 من نظام الإقامة، والتي تسمح بأن يكون الإبعاد بدون إبداء أسباب. وكان الأجدى صياغة هذه المادة على نحو يجعل سبب الإبعاد تهديد الأجنبي للأمن القومي للدولة أو ما شابه ذلك حتى تنسجم مع المادة 13 من العهد.

أما من حيث تمكين الأجنبي المُبعد من التظلم من قرار الإبعاد، فذلك يقتضي أولاً أن لا يُنفذ قرار الإبعاد إلا بعد مضي مدة معينة معقولة يمكن للأجنبي إبداء التظلم خلالها. كما أن نص المادة 13 يقتضي أيضاً تحديد آلية أو آليات التظلم الفعالة من قرار الإبعاد. صحيح أن قرار الإبعاد هو قرار إداري يمكن الطعن فيه أمام الدوائر الإدارية لديوان المظالم، ولكن نص المادة 13 من العهد لا يستلزم بالضرورة طعن قضائي في قرار الإبعاد، كما أن مثل هذا الإجراء هو فني من جهة ويأخذ الفصل فيه وقت طويل من جهة أخرى. لذا وجب اتخاذ إجراءات أخرى أكثر فعالية مثل تحديد مدة قصوى للجهة القضائية ينبغي خلالها النظر في قرارات الإبعاد المتظلم منها والفصل فيها حتى ترتفع المخالفة للمادة 13 من العهد.

3-5 تنص المادة 16 على أن "لكل إنسان، في كل مكان، الحق بأن يعترف له بالشخصية القانونية". ويناقض هذا النص العام المطلق ويخالفه، كافة نصوص الأنظمة التي تنتقص من أهلية المرأة ، وبالتالي من شخصيتها القانونية، باستلزام استئذان وليها في كل صغيرة وكبيرة على نحو ما فصلناه حين الحديث عن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة. ومن ذلك : كل أشكال الولاية في المعاملات المالية للمرأة والتي تمنعها من التصرف في مالها أو أن تبرم أي عقد من العقود المالية إلا عن طريق ولي لها من الذكور. ومن حيث النصوص النظامية نجد المادة 76 من نظام الأحوال المدنية، المادة 7 من نظام جوازات السفر السياسية والخاصة، المواد 5 و 8 و 9 من اللائحة

التنفيذية لنظام وثائق السفر. فكل هذه النصوص يُمكن أن تُفسر على أنها انتقاص من الشخصية القانونية للمرآة وتخالف بالتالي المادة 16 من العهد.

4-5 المادة 19 من العهد مخصصة لحرية التعبير والقيود والمقبولة عليها على النحو التالي :-

1-لكل إنسان حق في اعتناق آراء دون مضايقة.

2-لكل إنسان حق في حرية التعبير . ويشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين 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 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.

فالحق في حرية التعبير ليس مطلقاً، وإنما مقيد بالقيود المنصوص عليها في الفقرة الثالثة، وهي قيود منصوص عليها على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال، بحيث لا يمكن لنظام إضافة قيد غير منصوص عليه في هذه الفقرة. ويثير الحق في حرية التعبير والقيود عليه كثيراً من الجدل، وإن كان هذا الجدل مثاره بعض الممارسات الماسة أو المقيدة لهذا الحق خارج إطار الطبيعية الواردة عليه.

والزاوية الوحيدة التي تهم دراستنا لهذا الحق هي زاوية قانونية صرفة يُعبر عنها السؤال التالي : هل ما ورد في الأنظمة السعودية من نصوص تتعلق بحرية التعبير وقيودها تتفق مع نص المادة 19 من العهد أو لا تتفق؟ وفيما يتمثل عدم الاتفاق؟ وما هو التدبير أو الإجراء الواجب اتخاذه لإزالة مثل هذا الاختلاف؟

تنظم حق الحرية في التعبير والقيود الواردة عليه في المملكة النصوص الآتية:-

4-1- نص المادة 39 من النظام الأساسي للحكم :-

"تلتزم وسائل الإعلام والنشر وجميع وسائل التعبير بالكلمة الطيبة، وبأنظمة الدولة، وتسهم في تثقيف الأمة ودعم وحدتها، ويحظر ما يؤدي إلى الفتنة أو الانقسام، أو يمس بأمن الدولة وعلاقتها العامة، أو يسيء إلى كرامة الإنسان وحقوقه، وتبين الأنظمة كيفية ذلك".

تحدث هذا النص عن قيود على حرية التعبير وينبغي بالتالي مطابقته بالفقرة الثالثة من المادة 19 المخصصة للقيود المقبولة من قبل العهد على حرية التعبير. فوفقاً لهذه الفقرة لابد لأي قيد على حرية التعبير حتى يكون مقبولاً أن يتوخى آياً من الأمور التالية :-

1-احترام حقوق الآخرين

2-احترام سمعة الآخرين

3-حماية الأمن القومي

4-حماية النظام العام

5-حماية الآداب العامة

ومشكلة هذه القيود التي أوردها العهد أن بعضها ذو دلالة واسعة عامة فضفاضة يمكن أن يدخل تحتها كثير من القيود التي تقوض الحق في حرية التعبير، كمفهوم الأمن القومي ومفهوم النظام العام. لذا جب تبني تفسير ضيق وليس موسع لهذه المفاهيم طالما أنها تشكل قيداً أو استثناءاً على حق، عملاً بالمبدأ القانوني القائل بأن الاستثناء لا يتوسع في تفسيره ولا يقاس عليه.

وبمطابقة القيود الواردة في نص المادة 39 مع تلك المسموح بها وفقاً للمادة 19 فقرة 3 من العهد يتضح الآتي :- المادة 39 من النظام الأساسي للحكم

المادة 19 فقرة 3 من العهد

قيد الكلمة الطيبة

يتصف هذا القيد بالغموض وهو ليس ذو دلالة محددة، بحيث يتعذر إدخاله تحت مظلة أياً من القيود الخمسة المنصوص عليها في هذه الفقرة من العهد. ويعتبر هذا القيد بالتالي تزيداً وقيداً يفسد الطابع الاستثنائي لقيود حرية التعبير، وهو بذلك لا ينسجم مع القيود التي تسمح بها هذه الفقرة.

ضرورة احترام أنظمة الدولة

ليس لهذا القيد ضرورة، فهو بديهي، فكل مؤسسات الدولة العامة والخاصة وكل أفرادها من مواطنين وأجانب ملزمين باحترام أنظمة الدولة. وهو قيد لا حاجة للنص عليه رغم أنه لا يصطدم صراحة بقيود العهد على حرية التعبير. ولكن يمكن أن تثور مشكلة قانونية بسبب هذا النص حال انضمام المملكة إلى العهد. فهل حينها ستلتزم وسائل الإعلام بالقيود على حرية التعبير المنصوص عليها في هذا العهد أم بتلك التي تنص عليها أنظمة الدولة كالقيود التي وردت بالمادة 39 من النظام الأساسي وتلك التي وردت بنظام الإعلام والنشر؟ وطالما لم تتحفظ المملكة على هذه المادة أو هذه الفقرة من العهد، فالغلبة لنصوص العهد على نصوص الأنظمة المخالفة لها على نحو ما سبق وأن بينا.

تسهم في تثقيف الأمة ودعم وحدتها

هذا ليس صريحاً في اعتباره قيداً فهو ليس قيد وإنما هدف.

يحظر ما يؤدي إلى الفتنة

ما هي "الفتنة" المقصودة هنا؟ وهل هي تلك التي تهدد الأمن القومي المنصوص عليه في العهد؟ وما هو الأمن القومي؟ المقصود بالأمن القومي منع كل ما من شأنه إحداث فتنة طائفية، أو الحث على العدوان وغيره مما يهدد كيان الدولة وسيادتها على أراضيها. فمفهوم الأمن القومي على عموميته أضيق من مفهوم "الفتنة" وأكثر تحديداً، وهو ما يمكن أن يسمح بأن تمر طائفة من القيود باسم "منع الفتنة" لا تتعلق ولا تستهدف حماية الأمن القومي أو حماية النظام العام. لذا فإن هذا القيد لا ينسجم مع القيود التي يسمح بها العهد.

ما يؤدي إلى الإنقسام

هذا قيد واسع فضفاض، من الصعب أن يدخل تحت مظلة أياً من القيود المنصوص عليها في الفقرة الثالثة. فمن المتعذر اعتبار ذلك القيد من قبيل مراعاة الأمن القومي أو النظام العام دون مغالاة تجافي المنطق القانوني. ولذا فهذا القيد يخالف الفقرة الثالثة من المادة التاسعة عشر، ناهيك عن أن مضمونه الفضفاض يمكن أن يكون معبراً لكثير من القيود على حرية التعبير من شأنها تقويض هذه الحرية بشكل يتنافى مع مراد المادة التاسعة عشر من العهد.

ما يمس بأمن الدولة

هذا القيد يدخل بوضوح تحت عباءة حماية الأمن القومي المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة 19، فأمن الدولة هو نواة الأمن القومي وقلبه. ولذا فإن هذا القيد ينسجم مع العهد.

ما يمس علاقات الدولة العامة

ولعل المقصود بها ما يمس علاقات الدولة بالدول الأخرى. ويبقى هذا القيد متصفاً بعدم وضوح مضمونه ومرونته الغير منسجمة مع فلسفة القيد. كما أنه من المتعذر أيضاً ربط هذا القيد بأحد القيود المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 19، فليس ذلك مما يتعلق باحترام حقوق الآخرين أو احترام سمعتهم، وليس ذلك من قبيل حماية الآداب العامة، كما أن ليس ذلك من قبيل حماية النظام العام الداخلي للمملكة. كما انه من المغالاة اعتبار ذلك من قبيل حماية الأمن القومي لذا فهذا القيد لا ينسجم مع العهد.

ما يسيء إلى كرامة الإنسان

يدخل هذا القيد ذو المضمون المحدد بسهولة تحت مظلة احترام حقوق الآخرين وسمعتهم المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة 19. ولذا فإن هذا القيد ينسجم مع ما نص عليه العهد من قيود على حرية التعبير.

ما يسيء إلى حقوق الإنسان

هذا القيد ذو سعة ويفتقر إلى التحديد، أي حقوق؟ وربما دل عطف الإساءة إلى كرامة الإنسان على الإساءة إلى حقوقه، دل على أن المقصود هو حق الإنسان في السمعة وحرمة الحياة الخاصة. ولئن كان هذا هو المعنى المقصود فهو قيد يهدف إلى احترام حقوق الآخرين وسمعتهم، مما يسمح بالقول باعتباره منسجماً مع القيود المسموح بها في العهد.

4-2- نصت المادة الثامنة من نظام المطبوعات والنشر الصادر عام 1421 هـ على أن

"حرية التعبير عن الرأي مكفولة بمختلف وسائل النشر في نطاق الأحكام الشرعية والتنظيمية".

الأحكام الشرعية والتنظيمية في المملكة هي التي تشكل نظامها القانوني، فبات حكم هذه المادة يقضي بضرورة احترام القانون في المملكة كقيد على حرية التعبير. وليس في ذلك ما يخالف المادة التاسعة عشر من العهد، إلا أن يتضمن النظام القانوني نفسه ما يخالف هذه المادة على نحو ما سيتبين من دراسة المادتين التاسعة والثامنة عشرة من نفس النظام.

4-3- أوردت المادة التاسعة من نفس النظام قائمة بالقيود على حرية التعبير تجدر مقارنتها بالقيود المعترف بها في العهد بموجب المادة التاسعة عشرة فقرة 3 على النحو التالي :- قيود المادة 9 من نظام الإعلام والنشر

القيود المعترف بها في العهد

يراعى عند إجازة المطبوعة ما يلي :-

1- ألا تخالف الشريعة الإسلامية

قلنا أن الشريعة الإسلامية مع الأنظمة تشكل النظام القانوني للمملكة، بل أن أحكام الشريعة الإسلامية ذات قيمة قانونية اكبر وأعلى من الأنظمة. وهي جزء لا يتجزأ من النظام العام للمملكة. ولقد سمحت المادة 19 فقرة (3) بالقيود التي تستهدف حماية النظام العام، وهو ما يؤدي بنا إلى القول بانسجام هذا القيد مع المادة 19 من العهد. لكن ذلك

يتوقف عند أحكام الشريعة الإسلامية ولا يمتد إلى الأحكام الفقهية الفردية التي لا تحوز إجماعاً أو التي لا يلتف حولها رأي أغلبية الفقهاء.

2- ألا تفضي إلى ما يخل بأمن البلاد أو نظامها العام أو ما يخدم مصالح أجنبية تتعارض مع المصلحة الوطنية

هذا القيد يقابل ويلتقي مع القيود المسموح بها في المادة 19، وتحديداً حماية الأمن القومي وحماية النظام العام. ولذا فهو منسجم مع المادة 19 فقرة 3 من العهد.

3- ألا تؤدي إلى إثارة النعرات وبث الفرقة بين المواطنين

هذا القيد ليس له نظير أو شبيهه فيما أوردته وسمحت به المادة 19 فقرة 3 من العهد. ومدلول عباراته الواسعة قد يحول بينه وبين التصاقه بقيد حماية الأمن القومي أو النظام العام. وهذا المدلول الواسع الذي يتنافى مع مفهوم القيد في القانون قد يجعل منه مَعبراً نظامياً لتقويض حرية التعبير على نحو يخالف مفهومها المنصوص عليه في المادة 19. ولذا فهذا القيد لا ينسجم مع العهد.

4- ألا تؤدي إلى المساس بكرامة الأشخاص وحرياتهم أو إلى ابتزازهم أو إلى الإضرار بسمعتهم أو أسمائهم التجارية

هذا القيد يتفق مع ما سمحت به الفقرة الثالثة من المادة 19، حيث أنه يتوخى احترام حقوق الآخرين وسمعتهم، ويتفق بالتالي مع ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 19 من العهد.

5- ألا تؤدي إلى تحبيذ الإجرام أو الحث عليه

هذا القيد يدخل في عداد حماية النظام العام للدولة المنصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 19 وينسجم بالتالي مع العهد.

6- ألا تضر بالوضع الاقتصادي أو الصحي في البلاد

هذا غير متناسب مع طبيعة حرية التعبير، إذ من الصعب تصور تقييد حرية التعبير لحماية الوضع الاقتصادي والصحي للبلاد. وفي جميع الأحوال، فإن هذا القيد الغامض الواسع لا ينطوي بسهولة تحت عباءة

مفهوم النظام العام أو الأمن القومي، ولا ينسجم بالتالي مع الفقرة الثالثة من المادة 19 ويعتبر قيداً إضافياً غير منسجم مع العهد.
7- ألا تُفشي وقائع التحقيقات أو المحاكمات إلا بعد الحصول على إذن من الجهة المختصة
الأصل هو حرية التعبير والاستثناء هو تقيدها بقيود معينة. وهذا هو مفهوم حرية التعبير وحدودها وفقاً للعهد. فالأصل إذاً ينبغي أن يكون حرية نشر وقائع التحقيقات والمحاكمات ما لم يصدر قرار يمنع ذلك مراعاة لمصلحة عامة أو لمصلحة القضية، مما يدخل في عداد حماية الآداب العامة، أو حماية حقوق الآخرين وسمعتهم أو حماية النظام العام. أما هذا القيد الوارد في المادة التاسعة من النظام فهو يجعل الأصل عدم حرية التعبير في هذا المجال والاستثناء السماح بها، وهو ما يخالف مفهوم حرية التعبير وفقاً للمادة 19. إذ لا يمكن اعتبار عدم نشر وقائع التحقيقات أو المحاكمات هو أمر يستلزمه دائماً النظام العام أو الآداب العامة.
8- أن تلتزم بالنقد الموضوعي البناء الهادف إلى المصلحة العامة والمستند إلى وقائع وشواهد صحيحة
أن لا تستند حرية التعبير إلى وقائع وشواهد صحيحة يجعل منها تهديداً لاحترام حقوق الآخرين وسمعتهم وتهديداً لأهداف أخرى مما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 19، وليس في ذلك إذاً أية مخالفة لها. أن تتقيد حرية التعبير أيضاً بالنقد الموضوعي البناء الهادف إلى الصالح العام، فهو قيد غامض الدلالة، نظراً لأنه يحتمل عدة تفسيرات ويمكن بالتالي أن يخرج عن إطار القيود التي تسمح بها المادة 19 من العهد.
4-4- تنص المادة 18 من نظام الإعلام والنشر على ما يلي :
" تجاز المطبوعات الخارجية إذا خلت من كل ما يسيء إلى الإسلام أو نظام الحكم أو يضر بالمصلحة العليا للدولة أو يخدش الآداب العامة وينافى الأخلاق".

وإذا ما قارنا القيود التي نصت عليها هذه المادة مع تلك التي نصت عليها الفقرة (3) من المادة 19 لتبين لنا الآتي :- قيود المادة 18من نظام الإعلام والنشر

قيود المادة 19- 3 من العهد

الإساءة إلى الإسلام

الإسلام هو أهم مكون للنظام العام في المملكة والإساءة إليه بدعوى حرية التعبير هو مساس بالأمن القومي السعودي، ولذلك ومن هذه الزاوية القانونية فإن هذا القيد ينسجم مع المادة 19- 3 من العهد. ولكن ذلك لا يسري بطبيعة الحال على المسائل الفقهية فالمقصود بالإساءة إلى الإسلام هو المساس بثوابته ومبادئه.

الإساءة إلى نظام الحكم

هل الإساءة إلى نظام الحكم تعنى المساس بالنظام العام أو بالأمن القومي ويدخل بالتالي هذا القيد تحت عباءة المادة 19- 3 من العهد؟ قد تؤدي بالفعل الإساءة إلى نظام الحكم إلى المساس بالنظام العام أو بالأمن القومي. ولكن ذلك ليس حتمياً. كما أن معنى "الإساءة" غامض ونسبي ومرن، بحيث يمكن أن ينطلي على مختلف صور النقد والرأي دون أن يترتب على ذلك مساس فعلي بالنظام العام أو بالأمن القومي. وهنا تكمن مخالفة هذا القيد لما أوردته المادة 19- 3 من قيود مسموح بها.

الإضرار بالمصلحة العليا للدولة

في هذا القيد غموض ومرونة يسمحان بتفسيره تارة بما يحقق أهداف المادة 19- 3 ، وتارة للخروج عليها. وهذا ينافي معنى كلمة "قيد" وينافي كون القيد "استثناء". فإمكانية التوسع في تفسير مثل هذا "القيد" يجعل منه وفي حد ذاته مخالفاً للمادة 19- 3 من العهد.

خدش الآداب العامة ومنافاة الأخلاق

هذا القيد يحمي الآداب العامة وينسجم بالتالي مع المادة 19- 3 من العهد.

4-5- المادة 39 من نظام المطبوعات والنشر تكرس جزاءاً لمخالفة القيود الواردة في المادتين التاسعة والثامنة عشرة، وهو جواز سحب المطبوعة. والمشكلة القانونية التي ستثور عند انضمام المملكة إلى العهد هو اختلاف مساحة القيود الواردة في هذا النظام عن تلك التي يسمح بها العهد، وتثور بالتالي مسألة من يعلو على من : العهد على النظام أم النظام على العهد؟ ولقد سبق أن عرضنا بالتفصيل للإجابة على مثل هذا السؤال[6]، فالعهد يعلو على النظام وسيعرقل بالتالي توقيع العقاب أو الجزاء المنصوص عليه في هذه المادة من نظام المطبوعات والنشر. والوضع المثالي هو ذلك الذي يتمثل في إعادة صياغة هذه المواد من النظام على نحو يجعلها تنسجم مع المادة 19- 3 من العهد على ضوء المقارنات الواردة بالجداول السابقة.

4-6- ويصطدم أيضاً بالمادة 19- 3 من العهد قرار مجلس الوزراء رقم 214 وتاريخ 1425/7/28هـ والذي يحظر على موظفي الدولة انتقادها. فالقيود على حرية التعبير التي تسمح بها هذه المادة من العهد هي تلك التي تهدف فقط إلى حماية حقوق الآخرين وسمعتهم أو حماية النظام العام أو الأمن القومي أو الآداب العامة. ولا يدخل القيد الذي ورد في قرار مجلس الوزراء تحت أياً من هذه القيود ويخالف بالتالي المادة 19- 3 من العهد.

6- ما من شأنه تفعيل الحقوق الواردة بالعهد:-

لا تعتبر النقاط التالية مخالفة لمواد ونصوص العهد، فمحل ذلك هو ما ورد في النقطة السابقة (رقم 5)، والنقاط التالية ما هي إلا مقترحات من شأن الأخذ بها الوصول إلى تطبيق أمثل وأكثر فعالية للحقوق الواردة بالعهد.

· الاحترام الكامل للفقرة 2 من المادة السادسة والسابقة الإشارة إليها يقتضي حصر الحالات التي توقع فيها عقوبة الإعدام بحيث لا يسمح بتوقيعها خارج هذه الحالات.

· المادة السادسة فقرة 4 والتي تنص على أن "لأي شخص حكم عليه بالإعدام حق التماس العفو الخاص أو إبدال العقوبة. ويجوز منح العفو العام أو العفو الخاص أو إبدال عقوبة الإعدام في جميع الحالات".
ونص هذه المادة تقتضي وضع آلية لتنفيذ "حق التماس العفو". والعفو معروف في المملكة وممنوح لأهل القتيل، وتشجع الدولة عليه. وهو ما يمكن أن يدخل تحت وصف "العفو الخاص". أما منح العفو العام من ولي الأمر فهو معروف أيضاً في الجرائم ذات الطابع العام كجرائم الإرهاب.
ويمكن تفعيل هذه الفقرة عن طريق تضمين نظام الإجراءات الجزائية نصاً يضع آلية التماس العفو من قبل المحكوم عليه بالإعدام أو من نائبه أو ذويه.
· تفعيل عدد من مواد العهد، لاسيما فقرات المادة التاسعة، يقتضي سرعة إصدار اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية وأن تأتي نصوصها بما يحقق بشكل فعال غايات وأهداف هذه الفقرات على نحو ما سبق وأن أوصينا.
§ لا يوجد نظام أو نص من نظام يصادم الفقرة الأولى من المادة التاسعة : " لكل فرد حق في الحرية و في الأمان على شخصه. و لا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفا . و لا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون و طبقا للإجراء المقرر فيه".
والمخالفات لهذه الفقرة تأتي من بعض الممارسات التي لا تستند إلى أساس نظامي. ولكن التطبيق الصحيح والفعال لهذه المادة يقتضى حصر أسباب التوقيف في إطار نظام واحد، وهو ما لم يتوفر في الوقت الراهن. فنظام الإجراءات الجزائية تضمن سبباً واحداً للقبض على أحد الأشخاص وهو حالة التلبس بالجريمة (م. 33)، وفي غير حالات التلبس قضت المادة 35 بعدم جواز القبض على إنسان أو توقيفه إلا بأمر من السلطة المختصة بذلك ، تاركة سبب التوقيف دون تحديد. وذلك بالرغم من أن المادة الثانية من النظام تقضي بأنه "لا يجوز القبض على أي إنسان أو تفتيشه أو توقيعه أو سجنه إلا في

الأحوال المنصوص عليها نظاماً". كما توجد حالة التوقيف للاشتباه والذي نصت عليها لائحة أصول الاستيقاف والتي تركت التوقيف للاشتباه مطلقاً. وفي إطار محاولة تحديد أسباب التوقيف وتضييق نطاقها نجد المادة 112 تقضي بأن "يحدد وزير الداخلية – بناء على توصية رئيس هيئة التحقيق والادعاء العام – ما يعد من الجرائم الكبيرة الموجبة للتوقيف". ولقد نصت المادة 10 من لائحة أصول الاستيقاف والحجز المؤقت والتوقيف الاحتياطي الصادرة بالقرار رقم 233 لسنة 1404هـ على تعداد للجرائم الكبيرة. وإذا قاربنا المادة 112 من نظام الإجراءات من المادة 10 من لائحة الاستيقاف لأعتبر ذلك حصراً لحالات القبض، وهو ما يؤيده نص المادة 11 من لائحة الاستيقاف. إلا أن أهمية هذه المسألة والتجاوزات العديدة عليها والإسراف في حالات الاستيقاف تقتضي حصر هذه الأسباب في إطار نظام واحد وتحديد الجزاء أو الأثر المترتب على الاستيقاف في غير هذه الحالات (أنظر حالة التعويض عن الاستيقاف غير القانوني). كما أن المادة 10 من لائحة الاستيقاف لم تتضمن حصراً للجرائم الكبيرة. ومن ذلك نفهم أنه لا يجوز التوقيف في الجرائم الصغيرة، وهو ما يخالف التوقيف في الحوادث المرورية التي لا تترتب عليها إصابات. وكل ذلك يدلل على ضرورة حصر أسباب التوقيف بموجب نظام يحصر الجرائم التي تستوجب ذلك ، وهو ما لم يتأت بشكل كامل إلا بتدوين أو تقنين أحكام الشريعة والفقه الإسلامي (تقنين التعازير)، حتى يتحقق التطبيق الأمثل لهذه الفقرة.

§ نصت الفقرة الثانية من المادة التاسعة على أنه "يتوجب إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف لدى وقوعه كما يتوجب إبلاغه سريعا بأية تهمة توجه إليه". ونص هذه الفقرة يقتضي أمرين : الأول إبلاغ الموقوف بأسباب التوقيف، والثاني أن يكون توقيت هذا الإبلاغ "لدى التوقيف"، أي ليس بعد التوقيف. وهذا المعنى في شقيه تحققه المادة 116 من نظام الإجراءات الجزائية بنصها "يبلغ فوراً كل من يقبض عليه أو يوقف بأسباب القبض عليه أو توقيفه، ويكون له حق

الاتصال بمن يراه لإبلاغه ويكون ذلك تحت رقابة رجل الضبط الجنائي". فنص هذه المادة يضمن الأمر بالإبلاغ وأن يتم فوراً. ولكن ذلك لا يكفي، فلا يوجد أي تحديد لمضمون هذا الإبلاغ وطريقته (شفهي أو مكتوب) والجهة أو الشخص الذي يجب عليه القيام به. ومثل هذه التحديدات الهامة مكانها في اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية التي لم تصدر بعد. وبدون هذه التحديدات يصبح الحق في التبليغ غير مجدياً، مما يمكن أن يؤدي إلى ممارسات تخالف نص الفقرة 2 من المادة التاسعة وتخالف أيضاً المادة 116 من نظام الإجراءات الجزائية.

§ الفقرة الثالثة من المادة التاسعة تنص على : "يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية ، سريعا ، إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانونا بمباشرة وظائف قضائية ، و يكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة أو أن يفرج عنه . و لا يجوز أن يكون احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة، و لكن من الجائز تعليق الإفراج عنهم على ضمانات لكفالة حضورهم المحاكمة، في أية مرحلة أخرى من مراحل الإجراءات القضائية، ولكفالة تنفيذ الحكم عند الاقتضاء". وهذا النص يفرض واجبين ويحبذ ثالث. يفرض سرعة التحقيق مع الموقوف، ويفرض سرعة تقديمه للمحاكمة، ويحبذ الإفراج المشروط (بكفالة مثلاً) كبديل عن التوقيف. فأما من حيث سرعة التحقيق مع الموقوف فكفلته صراحة عدة نصوص من نظام الإجراءات الجزائية مثل المادة 109. وأما سرعة التقديم للمحاكمة فيستفاد من نص المادة 114. ولكن سواء سرعة التحقيق أو سرعة التقديم للمحاكمة فآياً منهما لن يتحقق واقعاً إلا بتأمين وسائل وتدابير غير تشريعية لتحقيقها ، كزيادة عدد أعضاء هيئة التحقيق والادعاء العام وتوفير الإمكانات اللازمة لقيامهم بالتحقيق بسرعة وبفعالية .. الخ. وكذلك زيادة أعداد القضاة وتفعيل دور التفتيش القضائي لضمان عدم تأخر الفصل في القضايا لمدد طويلة.

وأما من حيث الحث على الإفراج المؤقت أو المشروط فهو منظم بموجب نصوص الفصل التاسع (المواد 120 وما بعدها) من نظام الإجراءات الجزائية. ولكن الملاحظ عملاً هو قلة حالاته أو ندرتها، حيث الواقع العملي الراهن يسمح بالقول بأن احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة وآياً كان نوع الجريمة المتهم بها الشخص الموقوف. فذلك يقتضي اتخاذ تدابير أخرى لتفعيله. فيمكن مثلا جعل الإفراج المؤقت أو المشروط وجوبياً وليس جوازياً في حالات محددة وبشروط محددة، كما هو الحال بالنسبة لنوع معين من الجرائم لا تتسم بالخطورة وإذا تحققت شروط أخرى، كالكفالة المالية أو الكفالة الشخصية حتى نضمن عدم هروب المتهم. وذلك يقتضي إدخال تعديلات على نظام الإجراءات الجزائية أو بيان ذلك في لائحته التنفيذية، بدلاً من الاكتفاء بمجرد تعميمات من وزارة الداخلية أو هيئة التحقيق والادعاء العام.

· تنص الفقرة الخامسة من المادة التاسعة من العهد على أن "لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني حق في الحصول على تعويض". هذا النص لا يخالف القواعد الشرعية أو النظامية المعمول بها في المملكة.فالمادة السابعة عشرة بعد المائتين تنص على أن "لكل من أصابه ضرر نتيجة اتهامه كيدا، أو نتيجة إطالة مدة سجنه أو توقيفه أكثر من المدة المقررة الحق في طلب التعويض" ولكن إعمال وكفالة حسن تطبيق هذا الحق تقتضي تنظيمه من خلال نص في نظام الإجراءات أو لائحته التنفيذية يحدد ضوابط مثل هذا التعويض من حيث :

(أ) تحديد الأسباب أو الحالات الموجبة للتعويض (كما هو الحال في حالات الخطأ الواضح في إجراءات القبض والاحتجاز، حالات الخطأ القضائي الجسيم، الحجز التعسفي، الاحتجاز في غير حالات التي نص عليه النظام..... الخ).

(ب) ضوابط تحديد نطاق التعويض (طول مدة الاحتجاز – مدى الضرر المادي والمعنوي الواقع على ضحية الاعتقال غير القانوني وعلى ذويه. فداحة الخطأ الذي أدى إلى الاحتجاز).

· نظمت المادة العاشرة من العهد حقوق الموقوفين في فقرات ثلاث تتفق في مجملها مع نظام الإجراءات الجزائية ونظام السجون ولائحة أصول الاستيقاف ولائحة دور الملاحظة الاجتماعية. وتظل المشاكل التي يمكن أن تنجم عن فقرات المادة العاشرة من العهد هي مشاكل تنظيم السجون إدارياً والعناية بها مادياً، بالإضافة إلى مشكلات ممارسات يمكن أن تنافي الحقوق الواردة بهذه المادة من العهد. وتفعيل هذه المادة لا يقتضي بالضرورة إصدار قواعد نظامية قدر ما يقتضي تدابير إدارية وتنظيمية ومالية.

· فيما يتعلق بوضع الأحداث الذي نصت عليه الفقرة (2) (ب) وعجز الفقرة (3) من المادة العشرة من العهد واللتين عالجتا وضع الحدث كمتهم (فقرة 2 (ب)) ، والحدث كمذنب (فقرة 3) كما يلي :-

- فقرة 2 (ب) : " يفصل المتهمون الأحدث عن البالغين ويعاملون معاملة تتفق مع سنهم ومركزهم القانوني".

- عجز الفقرة (3) : "ويفصل المذنبون الأحداث عن البالغين ويعاملون معاملة تتفق مع سنهم ومركزهم القانوني".

وتطبيق وتفعيل حقوق الأحداث الواردة بهاتين الفقرتين يقتضي وجود قواعد كافية وكاملة خاصة بالأحداث، وهو غير متوفر حالياً. فالمادة الأولى من نظام السجون ورد بها عبارة "مع عدم الإخلال بالقواعد المتعلقة بمعاملة الأحداث". ولم يتضمن نظام السجون ذاته قواعد خاصة بالأحداث، فيما عدا ما ورد بالمادة 16 من لائحة أصول الاستيقاف من وجوب الإفراج عن الأحداث احتياطياً بكفالة وفق ضوابط محددة. وورد بالمذكرة الإيضاحية لنظام السجن والتوقيف أن قواعد توقيف الأحداث سيتضمنها مشروع نظام الإجراءات الجنائية، على حد قولها. ثم جاء نظام الإجراءات الجزائية في المادة الثالثة عشر منه مبينة أن "يتم التحقيق مع الأحداث والفتيات ومحاكمتهم وفقاً

للأنظمة واللوائح المنظمة لذلك". ولكن لم يصدر أي نظام متكامل خاص بالأحداث، وهو ما أوصينا بضرورته في مواضيع سابقة. ولم يتبقى إلا لائحة دور الملاحظة الاجتماعية الصادرة في عام 1395 هـ والتعميمات الصادرة عن وزارة الداخلية المكملة لها. ولكن هذه اللائحة يكتنفها القصور ولم تتضمن أية إجراءات خاصة بالتحقيق مع الحدث، ولم تتضمن تفصيلاً لإجراءات محاكمة الأحداث أو تشكيل هذه المحكمة أو آلية انعقادها أو بيان العقوبات الممكن توقيعها على الحدث..... الخ. وكل ذلك يجعل من مسألة إصدار نظام متكامل خاص بالأحداث، ضرورة تتطلبها اتفاقية حقوق الطفل من جهة والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية من جهة أخرى.

§ تنص المادة 14 فقرة 3 (أ) على "أن يتم إعلامه (المتهم) سريعاً وبالتفصيل، وفي لغة يفهمها بطبيعة التهمة الموجهة إليه وأسبابها". ومعنى هذا النص يستفاد من نص المواد (33، 34، 35 من نظام الإجراءات الجزائية. لكن تحديد طريقة الإعلام (شفاهة أو كتابة) ومضمونه (طبيعة التهمة وأسبابها) ولغة الإعلام، كل هذه تفصيلات هامة يجب أن تحددها اللائحة التنفيذية المرتقبة لنظام الإجراءات الجزائية.

كذلك الشأن بالنسبة للفقرة 3 (ب) والتي تقضي بأن يُعطى المتهم " من الوقت ومن التسهيلات ما يكفيه لإعداد دفاعه وللاتصال بمحام يختاره". فمجال النص على طبيعة هذه التسهيلات وطريقة تطبيقها ومدتها هو النص عليها في اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية. وستظل إمكانية مخالفة هاتين الفقرتين بسبب ممارسات رجال الضبط القضائي قائمة طالما لم تصدر اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات متضمنة لمقتضيات الفقرتين (أ) و (ب).

§ تقضي المادة 14 فقرة 3 (د) بضرورة أن يخطر المتهم بحقه " في وجود من يدافع عنه إذا لم يكن له من يدافع عنه، وأن تزوده المحكمة حكماً، كلما كانت مصلحة العدالة تقتضي ذلك، بمحام يدافع عنه دون تحميله أجراً على ذلك إذا كان لا يملك الوسائل الكفيلة لدفع هذا

الأجر". فهذا النص يلزم بأن لا يقدم متهم إلى محاكمة دون محام، وحتى ولو لم يكن يريد ذلك أو لم يكن في استطاعته ذلك. وتوفير محام للمتهم وحضوره للدفاع عنه كشرط لصحة إجراءات المحاكمة يقتضي النص عليه صراحة في نظام الإجراءات الجزائية أو لائحته التنفيذية، كما يقتضي ذلك التنسيق مع لجنة المحامين لوضع آلية لتنفيذ هذا الإجراء. ولن يكون ذلك بطبيعة الحال في كل أنواع الجرائم، وإنما في تلك التي تتمتع بقدر معقول من الأهمية.

§ تقضي المادة 14- 6 بضرورة التعويض عن الخطأ القضائي وفق ضوابط معينة بنصها "حين يكون قد صدر على شخص ما حكم نهائي يدينه بجريمة، ثم أبطل هذا الحكم أو صدر عفو خاص عنه على أساس واقعة جديدة أو واقعة حديثة الاكتشاف تحمل الدليل القاطع على وقوع خطأ قضائي، يتوجب تعويض الشخص الذي أنزل به العقاب نتيجة تلك الإدانة، وفقا للقانون، ما لم يثبت أنه يتحمل،كليا أو جزئيا المسؤولية عن عدم إفشاء الواقعة المجهولة في الوقت المناسب". ولا شك أن هذه الفقرة إنما تقر فقط مبدأ التعويض عن الخطأ القضائي، والأمر لا يزال بحاجة إلى توضيح كافة القواعد والضوابط المحددة للتعويض عن الخطأ القضائي وذلك من وجهين: -

الأول: تحديد ماهية الخطأ القضائي وصوره الموجبة للتعويض؛ الثاني : تحديد نطاق التعويض وأنواع الأضرار التي يعوض عنها. وبدون النص على هذه التحديدات الهامة يظل مصير الدعوى التي يرفعها ضحية الخطأ القضائي ، مجهولة من حيث قبولها ومن حيث نطاقها، مما قد يؤدي إلى وجود ممارسات قضائية تصطدم بهذه الفقرة.

§ تفعيل المادة 17، والتي تنص على :-

1- لا يجوز تعريض أي شخص، على نحو تعسفي أو غير قانوني، لتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته، ولا لأي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته.

2- من حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس.

تفعيل هذه المادة يقتضي النص على عقاب المساس بحرمة الحياة الخاصة (جريمة التشهير) والنص على العقوبات التكميلية لها، والنص على حق المتضرر في التعويض. ومثل هذه النصوص تأخذ أحد مكانين : الأول مشروع تقنين التعازير والثاني نظام الإعلام والنشر. إلا أن المكان الأول هو الأنسب، إذ أن المساس بحرمة الحياة الخاصة قد لا يأخذ بالضرورة الشكل الإعلامي التقليدي، فقد يتم مثلاً عن طريق شبكة الإنترنت أو بطريق فردي، مما يستوجب أن تكون الحماية عامة تطبيقاً لهذا النص. ومثل هذا الإجراء ضروري لأن نص المادة (17) لا يحدد لا نوع العقاب المناسب ولا إمكانية أو طريقة الحكم بالتعويض، وإنما يحيل في ذلك على "قانون" الدولة العضو.

§ تنص المادة 21 على أن "يكون الحق في التجمع السلمي معترفا به. ولا يجوز أن يوضع من القيود على ممارسة هذا الحق إلا تلك التي تفرض طبقا للقانون وتشكل تدابير ضرورية، في مجتمع ديمقراطي، لصيانة الأمن القومي أو السلامة العامة أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم". هذه المادة تنظم الحق في التجمع السلمي وتقضي بوجوب توافر ثلاثة أشياء بشأن هذا الحق :-

أ. الاعتراف بالحق في التجمع السلمي يجد مصدره المباشر في نص هذه المادة. فيناقض هذه المادة بالتالي أي نص نظامي يمنع الحق في التجمع السلمي. وبمجرد التصديق على العهد يثبت قانوناً الحق في التجمع السلمي.

ب.القيود المسموح بها على هذا الحق، وهي ما كان لازماً :-

- لصيانة الأمن القومي
- للحفاظ على السلامة العامة
- للحفاظ على النظام العام
- لحماية الصحة العامة
- لحماية الآداب العامة

- لحماية حقوق الآخرين وحرياتهم

ج. الآلية اللازمة للعمل بهذه القيود هي نص نظامي، بحيث يتعين إصدار نظام أو إدخال نص على نظام يُخصص للحقوق السياسية (نظام مباشرة الحقوق السياسية) على نحو ما سبق أن أوصينا بحيث يتحدد في هذا النص أو في هذا النظام مثل هذه القيود، ويمكن أن يتم تفصيلها فيه، ولكن لا يمكن الزيادة عليها.

§ سبق أن علقنا على الحق في إنشاء نقابات والانضمام إليها، وهو حق منصوص عليه في العهد في المادة 22. وقلنا أن استخدام مصطلح "نقابة" في الأنظمة السعودية نادر جداً (استخدم مرة واحدة في إطار نقابات السيارات)، وأن الآلية التنظيمية المقابلة لهذا المصطلح هو كلمة لجنة أو هيئة أو جمعية. فتوجد في المملكة لجان أو هيئات أو جمعيات مهنية وحرفية واقتصادية في مختلف الأنشطة، سواء في إطار الغرف التجارية أو غيرها. كما أن نظام الجمعيات يسمح هو الآخر بتكوين جمعيات مهنية. أما فيما يتعلق بمدى وجود ما يوازي النقابات العمالية في المملكة، فهناك قواعد نظامية تسمح للشركات التي يزيد عدد عمالها على مائة عامل بتكوين "لجنة عمالية" (نقابة) بحد أقصى تسعة أعضاء.

ولا شك في نقص هذه النصوص المتفرقة وعدم تلبيتها لمقتضيات المادة 22 من العهد. ولذا وجب إصدار نظام موحد للتكتلات المهنية وإدخال نصوص متعلقة بالتنظيم النقابي في نظام العمل تتفق مع مقتضيات المادة 22. فالقواعد المنظمة حالياً لهذا الموضوع غير كافية من جهة، ولا تلبي غرض هذه المادة من جهة أخرى، لا من حيث عدد الأعضاء في "اللجنة العمالية" ولا من حيث قواعد الانضمام إليها.

ويدرس حاليا في مجلس الشورى نظام للجمعيات والمؤسسات الأهلية كما اشرنا لذلك سابقا.

§ تنص المادة 23 فقرة 2 من العهد على أن "يكون للرجل والمرآة، ابتداء من بلوغ سن الزواج، حق معترف به في التزوج وتأسيس

أسرة". فهذه المادة يستلزم تفعيلها تحديد الحد الأدنى لسن الزواج في المملكة سواء بالنسبة للمرأة أو للرجل.
§ تنص المادة 24 فقرة (3) على أن "لكل طفل حق في اكتساب جنسية" ولقد سبق وأن بينا بالتفصيل حالات انعدام جنسية الطفل التي يمكن أن تنتج عن نظام الجنسية العربية السعودية (أنظر ما سبق أن قيل بخصوص اتفاقية حقوق الطفل التي انضمت إليها المملكة). وتفعيل هذا النص من العهد وحسن تطبيقه يقتضي معالجة بعض نصوص نظام الجنسية العربية السعودية على النحو السابق بيانه.
§ تنظم المادة 25 من العهد الحق في مباشرة الحقوق السياسية سواء من حيث الانتخاب أو من حيث الترشيح. كما سبق وأن أشرنا، فإن عدم السماح للمرأة بالترشيح أو الانتخاب يخالف أيضاً هذه المادة من العهد. كما أن تفعيل مضمون هذه المادة لا يتم إلا من خلال نظام كامل منظم للحقوق السياسية وليس من خلال قواعد فرعية أخرى.
§ المادة 26 تكرس الحق في المساواة وعدم التمييز أمام القانون. ولقد خصصت لهذا الحق اتفاقية كاملة هي اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التي سبق دراستها. ونص المادة 26 من العهد يعود ويلزم هو الآخر بضرورة وجود نظام أو نص نظامي يحمي هذا الحق بحيث ينص على عقوبة لمن يخل به من جهة، ورد اعتبار ضحية التمييز من جهة أخرى بما في ذلك حقه في التعويض.
ب- العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية
1- وضع العهد بالنسبة للمملكة
أُعتمد العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وعُرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة 2200 ألف (د- 21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966م، أي في نفس توقيت العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. ولعل الحكمة من الفصل بين العهدين وعدم ظهورهما في وثيقة أو اتفاقية واحدة هو الرغبة في تسهيل عملية الانضمام إلى أي منهما، بحيث إذا لم ترتض دولة ما فكرة الانضمام إلى العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يمكنها

الانضمام إلى العهد الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. ولقد بدء نفاذ هذا العهد الأخير في 3 يناير 1976م، طبقاً للمادة 27 منه. وعلى عكس العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، لم يرتبط بهذا العهد أي بروتوكول اختياري.

ولم تنضم المملكة إلى هذا العهد حتى تاريخ هذه الدراسة، بيد أنها أعلنت أنها في طور الانضمام إليه بعد تتمة دراسته واتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك. ويبدو أن المملكة تنوي الانضمام إلى العهدين في نفس الوقت. وبطبيعة الحال للمملكة الحق في إيراد ما تشاء من تحفظات على أياً من نصوص هذا العهد حين الانضمام إليه، وسنناقش بعد قليل جدوى مسألة أو فكرة إيراد تحفظ أو تحفظات على نصوص العهد الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

وقبل الخوض في مسألة التحفظات، تجدر الإشارة أولاً إلى أن هذا العهد متميز عن العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية من عدة وجوه : فلا توجد بشأن هذا العهد "لجنة" مُكرَسة للرقابة على تنفيذه كما هو الحال بالنسبة لكافة الاتفاقيات التي سبقت دراستها، وإنما عُهد بهذه المهمة إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة والذي يمكن له، عملاً بالمادة 19 من العهد، أن يحيل إلى "لجنة حقوق الإنسان" التابعة للجمعية العامة تقارير الدول التي تستلزمها المواد 16 و17 من العهد. وربما كان ذلك أيضاً سبباً في فصل كلا العهدين في وثيقتين مستقلتين. وجعل الرقابة على حسن تنفيذ الحقوق الواردة في هذا العهد إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي يرجع إلى دخول موضوعات العهد في صلب اختصاصات المجلس، وهو ما يتنافى معه خلق جهة مستقلة عن المجلس للإشراف عليه. والاختصاص الموكل إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي لا يحتاج إلى قيام الدولة العضو بإصدار اعتراف خاص بصلاحيات المجلس بهذا الشأن، على غرار الوضع بالنسبة لبعض اختصاصات لجان حقوق الإنسان السابقة الإشارة إليها، فصلاحيات المجلس تترتب مباشرة بمجرد الانضمام إلى العهد.

الوجه الآخر من أوجه خصوصية وتميز العهد الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية عن عهد الحقوق المدنية والسياسية هو أنه يخاطب الدولة العضو في المقام الأول ولا يرتب كثيراً من الحقوق التي يمكن أن تترتب مباشرةً في المجال الداخلي. ومظهر ذلك هو وجود عدد من النصوص التي تطلب من الدولة اتخاذ تدابير مناسبة لرعاية بعض الحقوق، كالحق في التعليم والحق في الرعاية الصحية والحق في الحياة الكريمة. وهذا ليس عيباً في العهد، وإنما هو مما تقتضيه طبيعة هذه الحقوق (لمزيد من التفاصيل حول هذه النقطة أنظر ما يلي النقطة رقم 3 ب).

2- تقييم النصوص التي يمكن أن تثير فكرة التحفظ عليها :-

باستطلاع موقف المملكة حيال اتفاقيات حقوق الإنسان التي انضمت إليها إلى الآن، يتضح أنها لم تنضم إليها دون قيد أو شرط، بل أوردت تحفظات تمنع سريان بعض النصوص في مواجهتها. وهذه التحفظات تعود إلى أحد سببين : الأول خاص بمراعاة علاقات المملكة الخارجية، حيث تحفظت على النصوص التي تسمح لأي دولة عضو في الاتفاقية باتخاذ إجراءات (تصل في بعض الأحيان إلى عرض الخلاف على محكمة العدل الدولية) تتعلق باحترام حق من حقوق الإنسان التي تنص عليها الاتفاقية ضد دولة عضو أخرى (وهو ما اتبعته اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، حيث تحفظت المملكة على المادة 22، واتفاقية مناهضة التعذيب، حيث تحفظت المملكة على المادة 30 فقرة (1)، واتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة، حيث تحفظت على المادة 29).

ولقد خلا العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من مثل هذه الإجراءات، وإن كان ذلك يرجع إلى طبيعة مضمون العهد واتصاله الشديد بسياسات الدولة العضو في الميادين الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تبعاً لمواردها المالية وتراثها الثقافي والاجتماعي. ولا يوجد بالتالي ما يثير مسألة التحفظ بهذا الشأن.

السبب الثاني من أسباب التحفظ يكمن في إمكانية وجود نصوص في العهد تخالف الشريعة الإسلامية وتستلزم بالتالي التحفظ عليها. إلا أن الأسلوب الذي اتبعته المملكة في التحفظ على مثل هذه المسائل أثار، كما سبق أن بينا، العديد من الانتقادات نظراً لعموميته. إذ تحفظت المملكة على أي نص يخالف الشريعة الإسلامية دون تحديد لنص أو نصوص محددة (أنظر ما سبق أن قيل بشأن هذه الانتقادات حين الحديث عن العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، وما قيل في الجزء الأول من هذه الدراسة بشأن تقييم تحفظات المملكة على اتفاقيات حقوق الإنسان التي انضمت إليها). وهو ما ينبغي تفاديه حين الانضمام إلى هذا العهد. والأسلوب البديل الوحيد هو ذلك الذي يتمثل في دراسة كل نص من نصوص العهد للإلمام بدقة بمضمونه القانوني ومقارنته بالثابت من أحكام الشريعة الإسلامية. والوصول إلى هذه النتيجة يحتم حصر النصوص التي تثير شبهة مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية وتحليلها وذلك على النحو التالي :-

تقييم نصوص العهد التي تثير شبهة مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية :-

لا يوجد في العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية إلا نص واحد قد تؤدي إحدى قراءاته إلى وجود شبهة مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية، وهو نص المادة الثالثة التي تنص على :

" تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بضمان مساواة الذكور والإناث في حق التمتع بجميع الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المنصوص عليها في هذا العهد ."

هناك اتفاقية قائمة بذاتها مخصصة للقضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة، وهي المعنية في المقام الأول بهذا الموضوع. ولقد انضمت المملكة إلى هذه الاتفاقية موردة تحفظاً عاماً عليها على أي نص يخالف الشريعة الإسلامية دون تحديد لنص معين. فلن يسعفنا إذاً موقف المملكة إزاء اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة للحكم على موقفها إزاء المادة 3 من العهد. فهذه المادة قد تصطدم في

بعض تطبيقاتها بأحكام الشريعة الإسلامية، لاسيما في ظل المضمون العام والواسع الذي أتت به. فالمساواة بين الذكور والإناث في التمتع بالحقوق الاقتصادية قد يصطدم بقواعد الميراث التي تجعل للذكر مثل حظ الأنثيين. كما أن هذه المساواة التي يستلزمها هذا النص في التمتع بالحقوق الاجتماعية قد تصطدم بقواعد الأسرة في الفقه الإسلامي.
وهنا تكمن شبه أو إمكانية مخالفة هذه المادة لأحكام الشريعة الإسلامية ، وتطرح بالتالي مسألة التحفظ عليها.
ولكن من الجائز والممكن أيضاً عدم إيراد تحفظ خاص على هذه المادة لعدة اعتبارات، أولها أن اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة واللجنة التابعة لها هما المعنيتين أساساً بمسالة المساواة أو عدم التمييز بين الرجل والمرأة في كافة الحقوق وليس المجلس الاقتصادي والاجتماعي. ولقد سبق للمملكة إيراد تحفظ عام على كل ما يخالف الشريعة الإسلامية.
ثانيها، سعة وعدم تحديد عبارات المادة الثالثة وعدم تحديدها لحق معين يمكن أن يقلل من حدة المخالفة المباشرة أو الصريحة لأحكام الشريعة الإسلامية.
ثالثها، أن قواعد الشريعة الإسلامية، مثل قواعد الميراث، هي بمثابة قواعد دستورية وجزء من النظام العام للمملكة الذي لا يمكن لأي اتفاقية دحضه، ولا حاجة بالتالي لإيراد تحفظ يكرس هذا المعنى.
ومن ذلك يتضح أن فرصة انضمام المملكة إلى العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية دون أي تحفظات جوهرية هي فرصة مهيأة تماماً.
3- الإطار العام للعهد
أ) مضمون العهد :
العهد مكون من 31 مادة ومقسم إلى خمسة أجزاء على النحو التالي :-
- الجزء الأول مكون من مادة واحدة وهي المادة الأولى. وهي مخصصة كما هو الحال في العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

للحديث عن حق الشعوب في تقرير مصيرها وفي حرية التصرف في ثرواتها كأحد حقوق الإنسان.
- الجزء الثاني وهو مكون من المواد من 2 إلى 5، وهو يعنى ببيان كيفية تطبيق وتفسير العهد.
- الجزء الثالث مكون من المواد من 6 إلى 15، وهو الجزء المخصص للحقوق محل العهد، وهي مرتبة كالتالي : الحق في العمل (المادة 6 و 7)، الحق في تكوين نقابات وفي الإضراب (المادة 8)، الحق في الضمان الاجتماعي (المادة 9)، حقوق الأسرة والطفل (المادة 10)، الحق في حياة اقتصادية كريمة (المادة 11)، الحق في الرعاية الصحية (12)، الحق في التعليم (المادة 13 و 14)، الحقوق الثقافية والفكرية (المادة 15). وهذا الجزء من العهد هو الذي يهم دراستنا من حيث مقارنة هذه الحقوق بالأنظمة السعودية.
- الجزء الرابع مكون من المواد من 16 إلى 25، وهو مخصص لتنظيم الرقابة على حسن تنفيذ مضمون العهد واختصاصات المجلس الاقتصادي والاجتماعي في الرقابة والإشراف على العهد.
- الجزء الخامس مكون من المواد 26 إلى 31، وهو مخصص للأحكام الختامية، مثل تلك المتعلقة بإجراءات الانضمام إلى العهد وإمكانية تعديله.
ب) طبيعة نصوص العهد وإمكانية تطبيقه بواسطة القاضي الوطني :-
على عكس العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، العهد الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية جاءت أغلب نصوصه مخاطبة الدولة العضو مطالبة إياها باتخاذ تدابير لحماية ورعاية الحقوق الواردة في العهد. وقلت بالتالي النصوص ذات التطبيق المباشر في المجال الداخلي. وعليه فإن هذا العهد يلزم الدولة العضو بترجمة الحقوق الواردة فيه إلى واقع ملموس في المجال الداخلي من خلال تدابير يتعلق أغلبها ويتصل بالسياسة العامة للدولة. ويقترب العهد من هذه الزاوية ويتشابه مع نهج اتفاقية القضاء على التمييز العنصري. والأمثلة على ذلك من العهد عديدة، منها نص المادة 2 فقرة

(1): "تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد بأن تتخذ ، بمفردها وعن طريق المساعدة والتعاون الدوليين ، ولاسيما علي الصعيدين الاقتصادي والتقني ، وبأقصى ما تسمح به مواردها المتاحة، ما يلزم من خطوات لضمان التمتع الفعلي التدريجي بالحقوق المعترف بها في هذا العهد ، سالكة إلي ذلك السبل المناسبة ، وخصوصاً سبيل اعتماد تدابير تشريعية"

والمادة 11 :

"تقر الدول الأطراف في هذا العهد بحق كل شخص في مستوي معيشي كاف له ولأسرته ، يوفر ما يفي بحاجاتهم من الغذاء والكساء والمأوى ، وبحقه في تحسين متواصل لظروفه المعيشية . وتتعهد الدول الأطراف باتخاذ التدابير اللازمة لإنفاذ هذا الحق ، معترفة في هذا الصدد بالأهمية الأساسية للتعاون الدولي القائم علي الارتضاء الحر"

والمادة 23 :-

"توافق الدول الأطراف في هذا العهد علي أن التدابير الدولية الرامية إلي كفالة إعمال الحقوق المعترف بها في هذا العهد تشمل عقد اتفاقيات ، واعتماد توصيات ، وتوفير مساعدة تقنية ، وعقد اجتماعات إقليمية واجتماعات تقنية بغية التشاور والدراسة تنظم بالاشتراك مع الحكومات المعنية".

فكل هذه النصوص تؤكد مدى اتصال العهد بالسياسة العامة للدولة وخططها للتنمية، وأن تنفيذ التزاماتها الواردة بالعهد يتوقف على مواردها وأولوياتها. وسيكون لهذا الطابع أثر بالغ على مسألة إمكانية تطبيق العهد بواسطة القاضي الوطني على ما يعرض عليه من نزاعات. إذ أن مثل هذه النصوص غير صالحة، كأصل عام، للتطبيق مباشرة بواسطة القاضي الوطني. إذ أن المخاطبة بهذه النصوص هي الدولة نفسها وفق اعتبارات تتعلق بالملائمة وبموارد الدولة وأولويات خطتها للتنمية. وليس للقاضي أن يحل محل الدولة في هذه الأمور أو أن يوجه سياستها العامة.

إلا أنه يوجد مع ذلك نصوص في العهد تقرر حقوقاً بشكل مباشر لا تحتاج إلى تدخل الدولة العضو لإدخالها في المجال الداخلي. فنفاذ هذه الحقوق في المجال الداخلي يحدث بمجرد الانضمام إلى الاتفاقية طالما لم يتم التحفظ على النص المُقر لحق مباشر. ومن أمثلة هذه النصوص في العهد الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية نص المادة (8) فقرة (1) والتي تنص على :

"تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بكفالة ما يلي :

(أ) حق كل شخص في تكوين النقابات بالاشتراك مع آخرين وفي الانضمام إلي النقابة التي يختارها ، دونما قيد سوى قواعد المنظمة المعنية ، علي قصد تعزيز مصالحه الاقتصادية والاجتماعية وحمايتها ، ولا يجوز إخضاع ممارسة هذا الحق لأية قيود غير تلك التي ينص عليا القانون وتشكل تدابير ضرورية ، في مجتمع ديمقراطي ، لصيانة الأمن القومي أو النظام العام أو لحماية حقوق الآخرين وحرياتهم،

(ب) حق النقابات في إنشاء اتحادات أو اتحادات حلافية قومية ، وحق هذه الاتحادات في تكوين منظمات نقابية دولية أو الانضمام إليها ؛

(ج) حق الإضراب ، شريطة ممارسته وفقاً لقوانين البلد المعني".

فالحق في تكوين نقابات، وحق النقابات في إنشاء اتحادات وحق الإضراب هي حقوق مباشرة تُستمد من العهد، ولا يحتاج تقريرها إلى تدخل خاص من قبل الدولة العضو، اللهم إلا من أجل تنظيم الحق وضبطه وتفعيله وليس من أجل تقرير الحق ذاته. ولذا فعلى القاضي الوطني تطبيق مثل هذه النصوص وحتى ولو لم توجد نصوص نظامية داخلية بشأنها، بل وحتى ولو وجدت نصوص نظامية تعارضها (انظر ما سبق أن قيل بشأن حكم مسألة تعارض نصوص الاتفاقية أو العهد مع نصوص الأنظمة).

ومن أمثلة ذلك أيضاً نص المادة التاسعة :

"تقر الدول الأطراف في هذا العهد بحق كل شخص في الضمان الاجتماعي ، بما في ذلك التأمينات الاجتماعية".
فهذا النص أيضاً واضح ومحدد فيما يقرره من حق كل شخص في الضمان الاجتماعي.
وبصفة عامة واستناداً إلى فكرة التفرقة بين إقرار الحق من جهة، وتنظيمه من جهة ثانية، وتقييده من جهة ثالثه، فإنه ليس بالعسير على القاضي الوطني أن يستخلص من نصوص العهد، حتى العامة منها، إقراراً بحقوق واضحة ومحددة. كما أن العهد نفسه يُحدد أحياناً القيود المقبولة على الحق على سبيل الحصر بحيث لا يسمح بالإضافة إليها، مثل الحقوق الواردة في المادة 8 فقرة (1) والاستثناءات الواردة عليها والمبينة في الفقرة الثانية من نفس المادة. ويظل الجانب المتروك للدولة اتخاذه بموجب تدابير مناسبة هو جانب تنظيم الحق ذاته وبيان طرق وشروط استيفاؤه. وهذا المنطق هو الذي يحافظ للقاضي الوطني على دوراً أكبر في تطبيق الحقوق الواردة بالعهد.
4- بعض أوجه الاتفاق أو التوافق بين العهد والأنظمة :-
يعتبر العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من أكثر المواثيق الدولية الخاصة بحقوق الإنسان اتفاقاً مع الأوضاع النظامية والشرعية للمملكة. والأمثلة على تماثل بعض نصوصه مع نصوص الأنظمة السعودية عديدة، ونذكر منها :-
§ المادة (9) والتي تنص على :-
" تقر الدول الأطراف في هذا العهد بحق كل شخص في الضمان الاجتماعي ، بما في ذلك التأمينات الاجتماعية" .
تتفق هذه المادة مع المادة 27 من النظام الأساسي للحكم والتي تنص على أن "تكفل الدولة حق المواطن وأسرته في حالة الطوارئ، والمرض، والعجز، والشيخوخة، وتدعم نظام الضمان الاجتماعي، وتشجع المؤسسات والأفراد على الإسهام في الأعمال الخيرية".
§ المادة (12) فقرة (1) التي تنص على :-

"تقر الدول الأطراف في هذا العهد بحق كل إنسان في التمتع بأعلى مستوي من الصحة الجسمية والعقلية يمكن بلوغه"
تتوافق هذه المادة مع المادة 31 من النظام الأساسي للحكم والتي تقضي بـ : " تعني الدولة بالصحة العامة، وتوفر الرعاية الصحية لكل مواطن".
§ المادة 13 فقرة (1) (أ) من العهد والتي تجعل التعليم الابتدائي "إلزامياً" وإتاحته مجانا للجميع تتوافق أيضاً مع المادة 30 من النظام الأساسي والتي تنص على أن "توفر الدولة التعليم العام، وتلتزم بمكافحة الأمية".
§ المادة 10 فقرة (2) تنص على : "وجوب توفير حماية خاصة للأمهات خلال فترة معقولة قبل الوضع وبعده ، وينبغي منح الأمهات العاملات ، أثناء الفترة المذكورة ، إجازة مأجورة أو إجازة مصحوبة باستحقاقات ضمان اجتماعي كافية".
تتوافق هذه المادة مع المادة (151) وما بعدها من نظام العمل. فالمادة 151 تنص على حق المرأة العاملة في إجازة وضع قبل التاريخ المحتمل للوضع وبعد الوضع. ثم نصت المادة 152 على حقها في الراتب أثناء إجازة الوضع، وأضافت المادة 153 حقها في الرعاية الطبية أثناء الحمل والولادة.
§ المادة 12 فقرة (د) تنص على ضرورة "تهيئة ظروف من شأنها تأمين الخدمات الطبية والعناية الطبية للجميع في حالة المرض".
ويتفق مع هذا النص ويعد تنفيذاً له إصدار "نظام الضمان الصحي التعاوني الإلزامي" الذي لا يفرق في ذلك بين مواطن ومقيم، بل ويعنى بالمقيمين في المقام الأول.
5- أوجه الاختلاف بين العهد والأنظمة السعودية :-
§ تنص المادة السابعة على شروط وضوابط الحق في العمل بقولها : "تعترف الدول الأطراف في هذا العهد بما لكل شخص من حق في التمتع بشروط عمل عادل ومرضية تكفل علي الخصوص :

أ . مكافأة توفر لجميع العمال ، كحد أدنى :
1- أجراً منصفاً ، ومكافأة متساوية لدي تساوي قيمة العمل دون أي تمييز ، علي أن يضمن للمرأة خصوصاً تمتعها بشروط عمل لا تكون أدنى من تلك التي يتمتع بها الرجل ، وتقاضيها أجراً يساوي أجر الرجل لدي تساوي العمل".
مبدأ الأجر المتساوي على العمل المتساوي، لا يوجد ما يخالفه في نظام العمل، الذي ترك حرية تحديد الأجر إلى الاتفاق بين العامل وصاحب العمل. وفي حالة عدم الاتفاق نصت المادة (15) من نظام العمل على وجوب الأخذ بأجر المثل. ولكن المخالفة لهذه المادة ظاهرة في مجال العمل ببعض الهيئات والمؤسسات العامة والتي تميز في الأجور بين المواطنين والأجانب رغم تطابق طبيعة العمل ونوعيته وكميته. كما تميز لوائح بعض هذه الهيئات بين طوائف العمال الأجانب أنفسهم من حيث الراتب على أساس جنسيتهم، كما هو الحال بالنسبة للمادة التاسعة من لائحة المتعاقدين في بعض الجامعات السعودية والتي تسمح لأعضاء هيئة التدريس من الجنسيات الأوروبية والأمريكية بتلقي رواتب تزيد بنسبة 50% إلى 100% على رواتب بقية الجنسيات. فمثل هذه النصوص تشكل إنتهاكاً لمبدأ الأجر المتساوي عن العمل المتساوي الذي نصت عليه هذه المادة. ولعل الأنسب أو الواجب عمله هو النص في نظام الخدمة المدنية على هذا المبدأ بحيث يمنع ذلك النص ما يخالفه في لوائح الهيئات والمؤسسات العامة.
§ وثمة أيضاً ما يخالف هذه الفقرة من المادة السابعة التي جاء نصها : "على أن يضمن للمرأة خصوصاً تمتعها بشروط عمل لا تكون ادني من تلك التي يتمتع بها الرجل". وهذه العبارة لا تقتصر على الأجر، وإنما على مجمل شروط العمل. ولقد سبق أن ناقشنا حق المرأة في العمل ومدى وجود تمييز بينها وبين الرجل بهذا الشأن حين الحديث عن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة. فمنع المرآة من العمل في بعض التخصصات واستلزام إذن ولي أمرها أو الزوج

للتقدم لشغل وظيفة ما، يعد مخالفةً لنص هذه المادة من العهد سواء كان ذلك مردة إلى مجرد ممارسات من قبل الهيئات والمؤسسات العامة أو الخاصة أو كان ذلك نتيجة لتعليمات أو تعميمات أو لوائح. فالممارسات المخالفة لهذا المادة موجودة، والتدبير الذي تستلزمه المادة الثانية من العهد لمنع هذه الممارسات أو التعميمات أو القرارات أو اللوائح هو التدبير التشريعي، أي ذلك الذي يقتضي وضع أو إدخال نصوص على نظام الخدمة المدنية ونظام العمل تمنع هذه الممارسات.

§ ويثور السؤال بالنسبة للمادة 149 من نظام العمل والتي تنص على : "مع مراعاة ما ورد في المادة الرابعة من هذا النظام تعمل المرأة في كل المجالات التي تتفق مع طبيعتها، ويحظر تشغيلها في الأعمال الخطرة أو الصناعات الضارة، ويحدد الوزير بقرار منه المهن والأعمال التي تعد ضارة بالصحة أو من شأنها أن تعرض النساء لأخطار محددة مما يجب معه حظر عملهن فيها أو تقييده بشروط خاصة". فقد تُفهم هذه المادة على أنها تمييزاً بين المرأة والرجل من حيث شروط العمل، حيث أنها تطلق مجالات عمل الرجل ولا تقيدها في حين تقيد مجالات عمل المرأة وتقصرها على ما يتفق مع طبيعتها. وهذا الفهم يؤدي إلى اعتبار هذه المادة مخالفة للمادة السابعة من العهد ومخالفة لاتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة. إلا أننا لا نؤيد مثل هذا الفهم ومثل هذه النتيجة. صحيح أن عبارة "التي تتفق مع طبيعتها" قد تفتح الباب للمغالاة، إلا انه ينبغي أن تُفسر هذه العبارة على ضوء بقية عبارات المادة (149). إذ الغرض منها حماية المرأة من العمل في مجالات عمل شاقة جسدياً أو في مجالات عمل تتصف بالخطورة. فلا يمكن مثلاً لهذه المادة أن تُتخذ ذريعة لمنع المرأة من العمل في مجالات الهندسة أو المحاماة، فليس في ذلك خطورة عليها، وليس في منعها من ذلك حماية لها. كما أن النص لا يمنعها من العمل في مجال الصناعة إلا بالنسبة للصناعات الخطرة والتي تحتاج إلى جهد جسدي. ففهم نص المادة 149 في هذه الحدود لا يكرس تصادماً مع المادة السابعة من العهد، لاسيما وان توسيع مجالات العمل أمام

المرأة على نحو كبير يحتاج إلى تهيئة المناخ الاجتماعي والثقافي لذلك.

§ تنص المادة الثامنة من العهد على أن :-

"تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بكفالة ما يلي :

(أ)حق كل شخص في تكوين النقابات بالاشتراك مع آخرين وفي الانضمام إلي النقابة التي يختارها ، دونما قيد سوي قواعد المنظمة المعنية ، علي قصد تعزيز مصالحه الاقتصادية والاجتماعية وحمايتها ، ولا يجوز إخضاع ممارسة هذا الحق لأية قيود غير تلك التي ينص عليها القانون وتشكل تدابير ضرورية ، في مجتمع ديمقراطي ، لصيانة الأمن القومي أو النظام العام أو لحماية حقوق الآخرين وحرياتهم ؛

(ب) حق النقابات في إنشاء اتحادات أو اتحادات حلافية قومية ، وحق هذه الاتحادات في تكوين منظمات نقابية دولية أو الانضمام إليها ؛

(ج) حق الإضراب ، شريطة ممارسته وفقاً لقوانين البلد المعني .

2. لا تحول هذه المادة دون إخضاع أفراد القوات المسلحة أو رجال الشرطة أو موظفي الإدارات الحكومية لقيود قانونية علي ممارستهم لهذه الحقوق".

لقد سبق أن بحثنا الحق في تكوين النقابات والانضمام إليها بخصوص عهد الحقوق المدنية والسياسية، حيث أن هذا الحق هو حق مدني من جهة وحق اقتصادي واجتماعي من جهة أخرى لما للنقابات من دور في المحافظة على حقوق العمال المالية والاجتماعية.

وبينا أن مصطلح "نقابة" نادر الاستعمال في المملكة وانه يُستعاض عنه بعبارة "لجنة" أو "جمعية" أما اللجان العمالية، وهي التي تماثل أو تقابل النقابات العمالية في الدول الأخرى، فهي قاصرة على الشركات التي بها أكثر من مائة عامل وشريطة ألا يزيد عدد أعضاء هذه اللجان على عدد محدود من الأعضاء (9 أعضاء). ووجه المخالفة للمادة الثامنة من العهد هو أن هذه القيود الخاصة باللجان العمالية لا تتفق مع القيود الواردة في هذه المادة. فهذه القيود ليست

ضرورية لصيانة الأمن القومي أو النظام العام أو لحماية حقوق الآخرين وحرياتهم.

§ تنص الفقرة (ج) من هذه المادة والتي تكرس "حق الإضراب، شريطة ممارسته وفقاً لقوانين البلد المعني". فهذه الفقرة تستوجب وجود تنظيم قانوني للحق في الإضراب ينظم ممارسته. وعدم وجود نظام أو نصوص من نظام (كنظام العمل) لتنظيم الحق في الإضراب يعد في حد ذاته مخالفةً لهذه الفقرة. لأنه وإن كان هذا الحق يستفاد ويترتب مباشرة على العهد وبمجرد الانضمام إليه، إلا أنه تتعطل ممارسته بمنعه بنص أو بعدم وجود قواعد نظامية تعنى بوضع ضوابط ممارسته.

6- سبل تفعيل العهد في المجال الداخلي

§ تفعيل المادة السابعة فقرة (أ) والتي تنص على ضرورة توفير "أجر منصف" يكفل عيشاً كريماً للعامل ولأسرته (فقرة ب) يقتضي وضع حد أدنى للأجور يراعي ظروف المعيشة في المملكة وتتم مراجعته سنوياً، وذلك بالتطبيق للمادة 89 من نظام العمل التي تنص على أن "لمجلس الوزراء عند الاقتضاء - وبناء على اقتراح الوزير - وضع حد أدنى للأجور". فتفعيل هذه المادة من نظام العمل هو في نفس الوقت تفعيلاً للمادة السابعة من العهد.

§ تنص المادة العاشرة فقرة 3 على :

"وجوب اتخاذ تدابير حماية ومساعدة خاصة لصالح جميع الأطفال والمراهقين ، بدون أي تمييز بسبب النسب أو غيره من الظروف . ومن الواجب حماية الأطفال والمراهقين من الاستغلال الاقتصادي والاجتماعي ، كما يجب جعل القانون يعاقب علي استخدامهم في أي عمل من شأنه إفساد أخلاقهم أو الإضرار بصحتهم أو تهديد حياتهم بالخطر أو إلحاق الأذى بنموهم الطبيعي".

هذا النص يستلزم أمرين :-

الأول: فرض عقاب على استخدام الطفل في أي عمل "من شأنه إفساد أخلاقهم أو الإضرار بصحتهم أو تهديد حياتهم بالخطر أو إلحاق الأذى بنموهم الطبيعي"، والآلية الطبيعة لفرض مثل هذا العقاب هو النظام أو التعزير. ولذا يجب إدخال مثل هذا النص على مشروع تقنيين التعازير مع النص على عقوبة محدد لهذه الجريمة. والتقنين أو النص النظامي هو الأكثر ملائمة لتفعيل هذه الفقرة من المادة العاشرة.

الأمر الثاني: يتعلق بنظام العمل أكثر من أي نظام آخر، حيث يضيف عجز هذه الفقرة : "وعلى الدول أيضاً أن تفرض حدوداً دنيا للسن يحظر القانون استخدام الصغار الذين لم يبلغوها في عمل مأجور ويعاقب عليه". ولقد حددت بالفعل المواد 161 وما بعدها من نظام العمل الحدود الدنيا لعمل الأحداث، ونظمت ذلك بنصوص آمره. ولكن لم ينص نظام العمل على عقاب خاص بمخالفة هذه المواد مكتفياً بالعقاب العام على مخالفة أي حكم من أحكام النظام والذي نصت عليه المادة 239، وهو الغرامة التي لا تقل عن ألفي ريال ولا تزيد عن خمسة آلاف. وبهذه العقوبة يتحقق بالتالي حكم الجزء الأخير من الفقرة الثالثة. إلا أن التطبيق الأمثل لهذه المادة كان يقتضى إيراد عقاب خاص بمخالفة أحكام وشروط عمل الأحداث والنص على عقوبة أكثر صرامة نظراً للحماية الواجبة للطفولة.

§ تنص المادة 13 فقرة (1) على ما يلي :-

"تقر الدول الأطراف في هذا العهد بحق كل فرد في التربية والتعليم . وهي متفقة علي وجوب توجيه التربية والتعليم إلي الإنماء الكامل للشخصية الإنسانية والحس بكرامتها وإلي توطيد احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية"

هذه الفقرة تنص على حق كل "فرد" في التربية والتعليم. والفقرات الأخرى من نفس هذه المادة المخصصة للحق في التعليم تستخدم كلمة "الجميع". فلا يقتصر الحق في التعليم إذاً على المواطنين من دون الأجانب. ويخالف بالتالي هذه المادة أي قرار أو ممارسة تهدف إلى أو يترتب عليها عدم قبول الأطفال الأجانب في المدارس الحكومية. كما

يخالف هذه المادة أيضاً قصر الدراسة ببعض التخصصات الجامعية، كالطب مثلاً، على المواطنين من دون الأجانب وهو ما منعته صراحة الفقرة (ج) بنصها "جعل التعليم العالي متاحاً للجميع...". وهذا الانتقاص والتقييد للحق في التعليم وإن كان في بعض الأحيان غير ناشئ عن نص نظامي إلا أنه يشكل إخلالاً من جانب المملكة، في حال انضمامها إلى العهد، بالتزاماتها الناتجة عن العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. وآياً كان الأمر، فتفعيل الحق في التعليم بالشكل المطلق الذي تنص عليه هذه المادة يقتضي إيجاد نص نظامي أو قرار تعميمي يمنع هذا التقييد للحق في التعليم.

كما أن تفعيل هذه المادة وتطبيقها بشكل أمثل يقتضى أيضاً تدريس حقوق الإنسان بالمراحل التعليمية المناسبة، وهو ما تستوجبه عبارة "وإلى توطيد احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية".

§ المادة (13) فقرة (2 أ) تستلزم "جعل التعليم الابتدائي إلزامياً"، ثم عادت المادة (14) ووسعت وعممت مبدأ إلزامية التعليم ومجانيته بما يجاوز المرحلة الابتدائية بقولها : "تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد ، لم تكن بعد وهي تصبح طرفاً فيه قد تمكنت من كفالة إلزامية ومجانية التعليم الابتدائي في بلدها ذاته أو في أقاليم أخري تحت ولايتها ، بالقيام ، في غضون سنتين ، بوضع واعتماد خطة عمل مفصلة للتنفيذ الفعلي والتدريجي لمبدأ إلزامية التعليم ومجانيته للجميع ، خلال عدد معقول من السنين يحدد في الخطة". والأداة الطبيعية لجعل التعليم إلزامياً هو النظام أو القرار بقانون (مثل قرارات مجلس الوزراء) أو القرار التعميمي (اللوائح). ولا يكفي النص على كون التعليم إلزامياً وإنما ينبغي أن يكون ذلك مصحوباً بإجراءات وتدابير ولو عقابية تكفل احترام وفعالية مبدأ التعليم الإلزامي، وإلا لأصبح هذا المبدأ حبراً على ورق.

§ تنص المادة (15) فقرة (3) على أن : "تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد باحترام الحرية التي لا غني عنها للبحث العلمي والنشاط الإبداعي". وتفعيل هذه المادة يقتضى تسهيل وتبسيط الإجراءات

الخاصة بطباعة ونشر المؤلفات العلمية والإبداعية في المملكة وإعادة النظر في المادة (13) من نظام المطبوعات والنشر على نحو يحقق هذا الهدف.

الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم

1. وضع الاتفاقية :

أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 158/45 في 18 ديسمبر 1990، وبدء بالتالي الانضمام إليها منذ ذلك التاريخ. وهذه الاتفاقية هي الأحدث من الاتفاقيات السبع الكبرى الصادرة عن الأمم المتحدة المكونة للقانون الدولي لحقوق الإنسان.

ولقد بدأ نفاذ هذه الاتفاقية في 1 يوليه 2003م، أي بعد 13 عاماً من فتحها للتوقيع والانضمام. وبرغم مرور سبعة عشر عاماً على اعتماد هذه الاتفاقية وفتحها للتوقيع والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة السابق، إلا أنها لم تلق نجاحاً يماثل ذلك الذي لاقته الاتفاقيات السابقة. إذ لم تلق هذه الاتفاقية إلا قبول عدد محدود من الدول لم يجاوز الـ 34 دولة فقط حتى تاريخ هذه الدراسة، من بينها دولتان عربيتان هما مصر والمغرب صادقتا عليها وسوريا وليبيا والجزائر وقعت عليها فقط. ومن كبرى آيات عدم اكتمال نجاح الاتفاقية حتى الآن هو أنه ليس من بين الدول الـ 34 المنضمة إليها، عدداً من الدول المعروفة بجذبها لليد العاملة المهاجرة. وهو ما حدا باليونسكو للدعوة لإعداد تقارير حول تحديد معوقات الانضمام إلى هذه الاتفاقية في أغسطس عام 2006م. إلا أن ذلك لا يعني بالضرورة أنه لن يكتب لهذه الاتفاقية النجاح، حيث انضمت إليها 14 دولة منذ دخولها حيز التنفيذ، أي في خلال أربعة أعوام فقط، أضف إلى ذلك وجود حملات للتوعية بهذه الاتفاقية.

ولعل موضوع حماية العمال المهاجرين على أهميته يثير بعض المسائل الحساسة نسبياً لأي دولة، كمسألة السيادة على إقليمها، ومسألة توفير الاعتمادات المالية والتنظيمية والإدارية والصحية التي يثيرها موضوع حماية الأجانب، لاسيما بالنسبة للدول الجاذبة لليد العاملة

المهاجرة. ولذا فإن الاتفاقية تجعل هناك نوعاً من التوازن بين حقوق الدولة التي يعمل بها العامل المهاجر وحقوق هذا الأخير. ولقد تجلى ذلك في النص على التزام العامل المهاجر بالمحافظة على قوانين الدولة، وفي غيرها من النصوص التي تجعل من التزامات الدولة مرهونة بإمكاناتها المادية، وتلك التي تطلب منها اتخاذ التدابير المناسبة دون فرض التزام جامد عليها، أو تلك التي تسمح للدولة بتقييد بعض حقوق العمال المهاجرين بناء على اعتبارات حماية النظام العام للدولة وحماية أمنها القومي والآداب العامة بها.

ولم تنضم المملكة إلى هذه الاتفاقية ولم تعلن أنها ستنضم إليها، ولا نتوقع أن تشرع المملكة في التفكير في الانضمام إلى هذه الاتفاقية على المدى القصير على الأقل. ولكن التفكير في ذلك من الآن مسألة مفيدة، إذ أن المملكة من الدول الجاذبة لليد العاملة الأجنبية، وأنه لطالما وجهت لجان حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة بعض النقد لوضع العمالة الأجنبية في المملكة، ولذا لن يكون من المتيسر تبرير عدم انضمام المملكة إلى هذه الاتفاقية حين ينضم إليها عدداً أكبر وهاماً من الدول. كما أن المملكة حال انضمامها المرتقب إلى العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية، ستكون انضمت إلى كل المواثيق والاتفاقيات الأممية الكبرى الخاصة بحقوق الإنسان باستثناء اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم.

بالقطع فإن ترتيب الأوضاع النظامية والعملية والمؤسسية على نحو يسمح للمملكة بالانضمام إلى هذه الاتفاقية، هي مسألة ستأخذ وقتاً. ولعل ذلك أدعى للتفكير ودراسة هذا الأمر من الآن، وهو ما سنحاول أن نعطي شرارته لتقييم هذه الاتفاقية إجمالاً على ضوء أنظمة المملكة. آخذين في الاعتبار ضرورة الاستفادة من موقف المملكة من الاتفاقيات السابق دراستها.

2- النصوص التي يمكن أن تثير فكرة التحفظ عليها في الاتفاقية :

سبق أن بينا أن مبعث تحفظات المملكة على الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان تمثلت في أمرين : الأول الخاص بإمكانية إحالة الخلاف حول مسألة أو حق من الحقوق إلى محكمة العدل الدولية، وهو غير متوفر في هذه الاتفاقية. والثاني يخص النصوص التي تخالف الشريعة الإسلامية. وفيما يتعلق بهذا النوع من التحفظات لم نجد سوى نصين يمكن أن يثيرا مسألة التحفظ عليهما لمخالفتهما الواضحة لأحكام الشريعة. ولكن كما سنرى، يمكن تفادي التحفظ على أحد هذه النصوص باستخدام بعض الآليات القانونية التي نصت عليها الاتفاقية نفسها. وهذان النصين هما :

2-1 تحدد المادة 4 أفراد أسرة العامل أو العاملة المهاجرة ممن تشملهم الاتفاقية بالحماية. ولقد مدت هذه المادة الحماية على الزوجة أو الزوج أو على أطراف الروابط الأخرى المماثلة للزواج، حسب نص المادة. ولا شك في أن نص هذه المادة يخالف أحكام الشريعة الإسلامية التي لا تعترف إلا بالعلاقة الزوجية.

2-2 نصت المادة 12 على حرية العامل المهاجر في الاعتقاد وفي ممارسة الشعائر الدينية. ولقد سبق أن علقنا على هذا الحق حين الحديث عن العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بما يسمح بعدم التحفظ عليه. والوضع بخصوص هذه الاتفاقية متطابق تماماً مع هذا الحل، حيث أن الفقرة 3 من هذه المادة تسمح بتقييد هذا الحق إذا كان القيد منصوصاً عليه في الأنظمة الوطنية وكان مبعث هذا التقييد حماية الأمن العام أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة. وقلنا أنه بما للمملكة من مكانة خاصة كمهد للإسلام، فإنه يخالف النظام العام فيها السماح بممارسة شعائر أديان أخرى علنا. ولا حاجة بالتالي للتخوف من هذا النص بالتفكير في حاجته لتحفظ خاص به.

3- الإطار العام للاتفاقية

أ) مضمون الاتفاقية :

الاتفاقية مكونة من 93 مادة ومقسمة إلى تسعة أجزاء على النحو التالي :-

- الجزء الأول مكون من المواد من 1 إلى 6 ، وهو مخصص للتعريفات ولتحديد نطاق تطبيق الاتفاقية.
- الجزء الثاني وهو مكون من مادة واحدة، وهي المادة السابعة، المخصصة لعدم التمييز في الحقوق الذي تحدثت عنه مواثيق دولية أخرى كاتفاقية القضاء على التمييز العنصري والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وهذه المادة لم تأت بجديد بهذا الشأن.
- الجزء الثالث مكون من المواد من 8 إلى 35، وهو الجزء المخصص لحقوق الإنسان المعترف بها لجميع العمال المهاجرين وأسرهم، سواء كانت عمالة شرعية أو غير شرعية (نظامية أو غير نظامية). وأغلب هذه الحقوق سبق أن كانت محلاً للنص في اتفاقيات أخرى كالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، كالحق في الحياة، وفي المعاملة الإنسانية، وفي عدم الرق وعدم السخرة وحرية التفكير والاعتقاد وفي الشرف والاعتبار وفي الأمن وفي الحرية وفي حرية التعبير وفي التقاضي وفي محاكمة عادلة....الخ.
- الجزء الرابع مكون من المواد من 36 إلى 56، وهو مخصص لمزيد من الحقوق للعمالة الشرعية أو النظامية دون العمال المهاجرين غير النظاميين. وهي حقوق تتسم بالطابع المدني والاجتماعي، كالحق في التعليم وفي الانضمام إلى النقابات وفي التنقل وفي السكن وفي الإقامة وفي العمل ...الخ.
- الجزء الخامس مكون من المواد 57 إلى 63، وهو مخصص للحقوق الخاصة ببعض طوائف العمال المهاجرين، كعمال الحدود والعمال الموسميين.
- الجزء السادس مكون من المواد 64 إلى 71 وهو يعنى بتحديد الشروط اللائقة لهجرة العمال وأسرهم.
- الجزء السابع مكون من المواد 72 إلى 78 وهو مخصص لآليات تطبيق وتفعيل الاتفاقية.
- الجزء الثامن مكون من المواد 79 إلى 84 وهو مخصص للأحكام العامة.

- الجزء التاسع مكون من المواد 85 إلى 93 وهو مخصص للأحكام الختامية.

ب) أبرز ملامح الاتفاقية

أول ما يلفت النظر في هذه الاتفاقية هو تبنيها لمفهوم موسع للعامل المهاجر. فوفقاً للمادة 2 من هذه الاتفاقية، العمال المهاجرون المحميون بموجبها هم كل الأشخاص الذين سيمارسون أو يمارسون أو مارسوا نشاطاً بأجر في دولة غير تلك التي ينتمون إليها. وهو تعريف موسع للعامل المهاجر المعني بالاتفاقية، فهذا التعريف لا يشترط أن يمارس العامل عملاً فعلياً، ولم يشترط أن تكون إقامته شرعية. ويشمل ذلك أيضاً كل قطاعات العمل وأياً كانت طبيعة العمل أو مدته، طالما أنه يُمارس في دولة غير تلك التي ينتمي إليها العامل.

وتستبعد المادة 3 بعض الفئات من نطاق تطبيق الاتفاقية، كالطلاب والمستثمرون واللاجئون والمتدربون وعمال البحار.

ويقصد بأسر العمال الذين تمتد إليهم حماية الاتفاقية، زوجة العامل أو زوج العاملة وأطفالهم ومن يعولهم وفقاً لقوانين بلد العمل.

ومن مجمل نصوص الاتفاقية، ولاسيما من المادة 6، يستفاد بوضوح أن الاتفاقية والحماية المقررة فيها لا تنطبق على غير معلومي أو عديمي الجنسية. فالاتفاقية تنطبق فقط على عامل يعمل في دولة غير تلك التي ينتمي إليها بجنسيته، وهي تحمل كلا الدولتين بالتزامات نحو العامل المهاجر ولاسيما دولة العمل. ولا تنطبق بالتالي على من لا جنسية له أو غير معلوم الجنسية.

أما عن نطاق الحماية، فالاتفاقية تمنح وتقرر للعمال المهاجرين وأفراد أسرهم حقوقاً تغطي كافة مراحل انتقال العامل المهاجر من بلده الأصلي وحتى استقراره في بلد العمل. فهي تغطي مرحلة الاستعداد للسفر وتقر للعامل حقوقاً تترتب أساساً على عاتق البلد الأصلي.

وتغطي أيضاً مرحلة السفر نفسها، حيث ترتب له الاتفاقية حقوقاً منها ضرورة حصوله على حد أدنى من المعلومات حول البلد الذي يذهب

إليه وقوانينه الماسة بمصالحه ...الخ. ثم تكون الحقوق أشمل وأوسع نطاقا في المرحلة الأخيرة وهي مرحلة وصوله إلى دولة العمل واستقراره فيها.

أما عن حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم فهذه الحقوق مقسمة حسب الاتفاقية إلى مستويات ثلاثة : حقوق عامة تشمل كل أنواع العمال المهاجرين، بمن فيهم العمالة غير الشرعية أو غير النظامية، ثم حقوقاً تتعلق بطوائف خاصة من العمال المهاجرين، كعمال الحدود والعمال الموسميون.

أما بخصوص طبيعة الحقوق ذاتها، فنجد الحقوق المقررة لجميع أنواع العمال المهاجرون وأسرهم تكاد تتماثل مع تلك الواردة في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، كالحق في الحياة، والحق في الأمن، وفي المعاملة اللائقة، وفي الحرية، وفي حرية التعبير، وفي بيان حقوق العامل المهاجر في حالة توقيفه أو سجنه ...الخ.

وهناك أيضاً بعض الحقوق التي تتميز بها هذه الاتفاقية وتبرز خصوصيتها، كحق العامل في مغادرة بلد العمل أو بلده الأصلي والحق في العودة إلى بلده الأصلي، وهب حقوق منصوص عليها في الفقرتين (1) و (2) من المادة 8. وإن كان هذا الحق هو تطبيق وتفصيل للحق في التنقل المنصوص عليه أيضاً في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية. كذلك الشأن بالنسبة للحق في عدم احتجاز أوراق الهوية (جواز السفر) أو إتلافها المنصوص عليه صراحة في المادة 21. ومن ذلك أيضاً الحقوق المرتبطة بالإبعاد والتي تكفل بعض الضمانات للعامل المهاجر وأفراد أسرته في حالة إبعادهم والتي وردت في المواد 21 و 22 من الاتفاقية. والحق في تحويل المدخرات والمتعلقات الشخصية الوارد في المادة 32. ومن خصوصيات هذه الاتفاقية أيضاً كون المادة 34 منها تفرض على العامل المهاجر وأفراد أسرته التزاماً، ولا ترتب لهم حقاً كبقية نصوص الاتفاقية وكما هو الدارج في اتفاقيات حقوق الإنسان الأخرى. إذ تفرض عليهم الالتزام باحترام قوانين الدولة التي يعملون بها واحترام عاداتها وتقاليدها وهويتها

الثقافية. كما تُفرد الاتفاقية، بطبيعة الحال، تفصيلات لمختلف جوانب الحق في العمل.
وعلى غرار معظم اتفاقيات ومواثيق حقوق الإنسان الأخرى، ترعى تطبيق هذه الاتفاقية لجنة تسمى "لجنة حقوق العمال المهاجرين" وتتمتع بصلاحيات مماثله للجنة حقوق الإنسان المعنية بالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية. وتحتاج بعض صلاحيات هذه اللجنة لإعلان خاص من قبل الدولة العضو في الاتفاقية.
4- مدى انسجام أنظمة المملكة مع هذه الاتفاقية
الحقوق الواردة في هذه الاتفاقية متنوعة. فعدد منها هي حقوق ذات طبيعة عامة تتماثل مع تلك التي وردت في العهدين الدوليين السابق دراستهما. وبعضها الأخر ذو طبيعة خاصة بطائفة العمال المهاجرين دون غيرهم. لذا سنجد أن الاتفاقية تمس عدداً كبيراً من الأنظمة السعودية. إلاّ أن الغاية والوظيفة الخاصة والمحددة للاتفاقية، والتي تُعنى بطائفة العمال المهاجرين من دون غيرهم وما يستتبع ذلك من حقوق خاصة بهذه الفئة من الناس، سيضيق من نطاق الأنظمة ذات العلاقة المباشرة بهذه الاتفاقية. فالانضمام إلى هذه الاتفاقية سيحتم مراجعة الأنظمة التالية، وهي الأنظمة ذات الصلة المباشرة بموضوع وغاية الاتفاقية :-
- نظام العمل
- نظام التأمينات الاجتماعية
- نظام الإقامة
- قواعد الاستقدام
- بعض قواعد وأنظمة الجوازات
فالمادة 20 مثلاً تمنع الإبعاد لأسباب تتعلق بعدم تنفيذ عقد العمل. والمادة 22 تمنع الإبعاد الجماعي وتحتم أن يكون الإبعاد مبني على حالة ووضع كل شخص على حده (فقرة 1). كما تستلزم هذه المادة أن يكون الإبعاد مسبباً وأن يُمَكن العامل من الطعن في قرار الإبعاد. و

تنص هذه المادة على حقوق أخرى للعامل المبعد غير متوفرة في ظل القواعد القانونية الراهنة للإبعاد.
مقتضيات المادة 24 تؤدي إلى ضرورة إلغاء الكفالة الجبرية التي تقوم عليها شرعية إقامة العامل المهاجر في المملكة. وذلك يستتبع بطبيعة الحال عدم السماح باحتجاز أوراق هوية العامل المهاجر أو إتلافها، وهو ما تقضي به صراحة المادة 21 من الاتفاقية.
كما تستلزم المادة 8 ، والتي تنص على حق العامل في مغادرة بلد العمل، تستلزم ألا يُمنع من السفر إلا لأسباب يحددها القانون أو النظام، وأن تستهدف هذه الأسباب حماية : الأمن العام، أو النظام العام، أو الصحة العامة، أو الآداب العامة، أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم (وهو ما يستلزمه أيضاً العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية). ولا يوجد في الوقت الراهن في المملكة نظام يحدد أسباب المنع من السفر ويحصرها حصراً.
كما تحتم المادة 27 من هذه الاتفاقية مراجعة أنظمة التأمينات الاجتماعية والقواعد التابعة لها بغية تحقيق المساواة بين العامل المهاجر والمواطن، أو على الأقل (وفقاً للفقرة 2 من هذه المادة) توفير نوعاً من المعاملة المتعادلة.
المادة 44 بما تستلزمه من حق استقدام العامل لأسرته وفق ضوابط معقولة، ستحتم مراجعة قواعد الاستقدام الحالية وتخفف من حدتها.
وخلاصة القول ، أن العقبة الأكبر أمام أي انضمام محتمل للمملكة إلى هذه الاتفاقية هي قواعد الكفالة الجبرية التي لا تستند أي أسس شرعية أو منطقية. لا سيما وأن القواعد الحالية تكونت حولها عدة اعتبارات اقتصادية واجتماعية على مر السنين العديدة من عمر الكفالة الجبرية. وهو ما يستلزم البدء في تفكيك هذه القواعد تحسباً لإلغاء كامل لهذه الكفالة التي لا مكان لوجودها المستقبلي في ظل اتفاقيات حقوق الإنسان عموماً وليس فقط اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم.

الخـاتمـة

ثمة عدة نقاط هامة يستفاد منها خلال هذه الدراسة التي كان هدفها بحث مسألة محددة هي مدى انسجام أنظمة المملكة مع الاتفاقيات الأممية السبع الكبرى المتعلقة بحقوق الإنسان. فإذا أردنا أن نجيب على هذا السؤال إجمالاً، لقلنا أن هناك أوجه عدم انسجام عديدة تقدح في مصداقية انضمام المملكة إلى هذه الاتفاقيات. ولكن الإجمال والتعميم دائماً غير دقيق، وإذا أردنا التحديد وجدنا أن وضع اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة هو الأكثر سوءاً، إذ تشكل هذه الاتفاقية التحدي الأكبر أمام المملكة، ليس فقط على مستوى الأنظمة، بل أيضاً بما تتطلبه من وضع برامج لتغيير الأنماط الاجتماعية والثقافية السائدة والمقللة من شأن المرأة مقارنة بالرجل. ووضع العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية هو الأكثر اعتدالاً. ونخلص من هذه الدراسة بعدة أمور هامة تجدر الإشارة إليها :-

- لطالما اعتقدنا أن اتفاقيات حقوق الإنسان العالمية ذات النزعة الغربية هي معبر لمخالفة أحكام الشريعة الإسلامية يتولد عنه غالباً رد فعل معادي لها. ولكن هذه الدراسة أثبتت عكس ذلك، فلم نجد انتهاكاً لقواعد الشريعة يستلزم الوقوف عليه واتخاذ موقف رافض لهذه الاتفاقيات ككل. ولقد بحثنا وحللنا النصوص التي يمكن أن تبدو مخالفة لأحكام الشريعة، ووجدنا أن عددها محدود للغاية (راجع هذه المسألة بخصوص كل اتفاقية)، وأغلبها يمكن تفاديه وعدم إيراد تحفظ عليه باستخدام الآليات القانونية المنصوص عليها في الاتفاقية نفسها. كما أن هناك بعض نصوص هذه الاتفاقيات إنما تصطدم في حقيقة الأمر بالأوضاع الاجتماعية أكثر من اصطدامها بأحكام الشريعة. فكثير من نصوص الاتفاقيات التي تقرر حقوقاً للمرأة، وعلى رأسها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييزضد المرأة، لا تصطدم إلا بالأوضاع الاجتماعية والثقافية التي تقلل من شأن المرأة. فوضع المرأة أمام المحاكم والمبالغة الشديدة في مسألة الولاية عليها والتي أدت عملاً

ونظاماً إلى اعتبارها ناقصة الأهلية بطبيعتها، لا تستند إلى الشريعة في شيء. وإنما ترتكز على موروثات اجتماعية وثقافية في المقام الأول.
كما أن هناك بعض الأحكام الشرعية هي في الأساس مسائل فقهية ولا يوجد بشأنها قاعدة شرعية قاطعة أو إجماع فقهي. ومن أمثلة ذلك توقيع العقوبات الحدية كالإعدام على الأطفال التي ناقشناها سابقاً . فلا يمكن أن نقول أن الشريعة الإسلامية تأمر أو تستلزم قتل الطفل حداً.
كما أن هناك بعض المسائل التي يُظن أنها تخالف أحكام الشريعة ويكون ذلك ناتجاً في الحقيقة عن فهم غير دقيق لنصوص الاتفاقية. كالنصوص التي تقرر حرية الاعتقاد الديني، فهذا الحق بطبيعته لا رقابة لأحد عليه فمحله القلب. ولا ينبغي أن يختلط بحق آخر وهو الحق في ممارسة الشعائر الدينية على الملأ. فهذا الأخير يخالف قواعد الشريعة الإسلامية، ولكن القيود الواردة في بعض الاتفاقيات على هذه الحق تسمح بعرقلة هذا الحق فيما يخص المملكة على نحو ما بينا، دون حاجة لإيراد تحفظ على هذا الحق.
وهذه الاعتبارات هي أيضاً التي قادتنا إلى التوصية بالتخلي عن أسلوب إيراد تحفظ عام على أي نص يخالف أحكام الشريعة دون تحديد، وبينا عيوب مثل هذا النهج الذي يقلل من التزامات المملكة بموجب الاتفاقية. وهذا النهج أو هذا الأسلوب يمكن استبداله بأسلوب آخر أكثر تحديداً وهو فحص نصوص الاتفاقية على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية على التفصيل السابق بيانه.
- الحديث عن تقنين أحكام الشريعة الإسلامية والأرجح من أقوال الفقه الإسلامي هو حديث قديم جديد في نفس الوقت. فمنذ مجلة الأحكام العدلية العثمانية ومروراً بقرار الملك عبد العزيز القاضي بالتقنين منذ أكثر من سبعون عاماً والموضوع لا يزال مطروحاً على الساحة في المملكة. ولا زلنا في انتظار مشروع تقنين التعازير الذي لم ير النور حتى الآن. وأياً كانت الاعتبارات التي عرقلت مشروع التقنين في المملكة، فإن احترام المملكة لما انضمت إليه من اتفاقيات لحقوق الإنسان لن يكتمل إلا بالتقنين، ولاسيما تقنين المسائل الجنائية. فهذه

الاتفاقيات تفرض تحديداً مسبقاً للأفعال المشكلة لجرائم وتحديد العقوبات المخصصة لها، وهو ما يعد في الوقت نفسه تطبيقاً للمادةالثامنة والثلاثون من النظام الأساسي للحكم التي تقضي بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص شرعي أو نظامي. ولقد أظهرت مسألة ضرورة حصر أسباب التوقيف مدى حدة هذه المشكلة، وجاء نظام هيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ليترك المجال رحباً للتوقيف دون ضوابط محددة. فمجمل اتفاقيات حقوق الإنسان التي انضمت إليها المملكة أو التي ستنضم إليها يقتضي حسن تنفيذها وجود نصوص عقابية في إطار واضح ومحدد. كما أن الحق في محاكمة عادلة وفي الحرية وفي الأمن المنصوص عليها في أكثر من اتفاقية، لا تستقيم إلا بتقنين الجرائم والعقوبات. ولو أضفنا عدم وجود نظام متكامل للأحداث وعدم صدور اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية وبعثرة القواعد الجزائية في عدد من الأنظمة لتبين لنا بوضوح مدى النقص في الهيكل القانوني الجنائي، وهو ما يعرقل قيام المملكة بتنفيذ الالتزامات التي قطعتها على نفسها بموجب اتفاقيات حقوق الإنسان محل هذه الدراسة.

- العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية هو عمدة مواثيق حقوق الإنسان الدولية. ولا ينبغي فقط سرعة الانضمام إليه بعد أكثر من 40 عاماً على صدوره، وإنما ينبغي أيضاً أن يولى عناية خاصة لمعالجة الأنظمة المخالفة له ولإصدار أنظمة جديدة لتفعيله، حيث تقاس مدى حساسية دولة ما نحو مسائل حقوق الإنسان عموماً على ضوء الحقوق الواردة بهذا العهد.

- عدم مراجعة الأنظمة الجديدة على ضوء اتفاقيات حقوق الإنسان رغم صدور هذه الأنظمة بعد انضمام المملكة إلى بعض هذه الاتفاقيات هو أمر واقع أثبتته الدراسة. وذلك يرجع إلى فنية وتخصص مواد ونصوص هذه الاتفاقيات وهو نقص يمكن أن يسده الإجراء المتمثل في عرض مشروع أي نظام جديد على جهة متخصصة، كالجمعية الوطنية لحقوق الإنسان أو على هيئة حقوق الإنسان.

- ضرورة تنقية الأنظمة من النصوص التي تخالف هذه الاتفاقيات، إذ أن ذلك يُعّرض المملكة لتحمل مسئوليتها الناتجة عن الاتفاقية أمام لجان حقوق الإنسان المعنية. وذلك يثير أيضاً إشكالاً قانونياً هاماً أمام القاضي الوطني، الذي عليه حسم التنازع بين نص النظام ونص الاتفاقية على النحو الذي بيناه. وهي مسألة ليست دائماً سهلة الحل، لاسيما بالنسبة للاتفاقيات التي لا تشكل نصوصها حقوقاً مباشرة يمكن الاعتداد بها أمام القاضي، وإنما هي نصوصاً تخاطب الدولة ذاتها.
- ضرورة إعداد أو مراجعة تقارير المملكة الرسمية المقدمة إلى لجان حقوق الإنسان من قبل جهة متخصصة كالجمعية الوطنية لحقوق الإنسان أو هيئة حقوق الإنسان.
- أن مسألة توفيق الأنظمة السعودية مع اتفاقيات حقوق الإنسان هي مسألة لم تلق عناية كافية، وهو ما يترتب عليه الوضع الشاذ الراهن المتمثل في الهوة بين مقتضيات هذه الاتفاقيات ووضع الأنظمة الداخلية. إلا أن ما يدعو للتفاؤل بشأن تحسين هذا الوضع هو وجود جهات حديثة النشأة قائمة على هذا المسألة، مثل الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان وهيئة حقوق الإنسان التي ما برحت تبدأ في تشكيل هياكلها. إذ سيكون لهذه الجهات أثر في تضييق المسافة بين الأنظمة الداخلية واتفاقيات حقوق الإنسان. ولعل وجود مثل هذه الجهات لدليل على نية الدولة في بذل جهود في هذا المجال وسد النقص والتأخر الذي خلفته السنوات العجاف السابقة