CCPR

الأمم المتحدة

Distr.
GENERAL

CCPR/C/81/Add.4
24 October 1994
ARABIC
Original: ENGLISH

العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

اللجنة المعنية بحقوق الانسان

النظر في التقارير المقدمة من الدول الأطراف بموجب المادة ٤٠ من العهد

التقارير الأولية للدول الأطراف المقرر تقديمها في عام ١٩٩٣

إضافة

الولايات المتحدة الأمريكية*

[٢٩ تموز/يوليه ١٩٩٤]

المحتويات

الفصل	الفقرات	الصفحة
مقدمة	١ - ٨	٣
تنفيذ أحكام معينة من العهد	٩ - ٨٤٩	٥
المادة ١ - حق تقرير المصير	٩ - ٧٦	٥
المادة ٢ - الحماية المتساوية للحقوق في العهد	٧٧ - ١٠٠	٢٠

* ترد المعلومات المقدمة من الولايات المتحدة الأمريكية وفقا للخطوط التوجيهية الموحدة الخاصة بالجزء الأول من تقارير الدول الأطراف في الوثيقة الأساسية HRI/CORE/1/Add.49.

المحتويات

الفصل	الفقرات	الصفحة
المادة ٣ - التساوي في الحقوق بين الرجال والنساء	١٠١ - ١٠٩	٣٠
المادة ٤ - حالات الطوارئ	١١٠ - ١٢٧	٣٢
المادة ٥ - عدم جواز تقييد الحقوق الأساسية	١٢٨ - ١٣٠	٣٦
المادة ٦ - الحق في الحياة	١٣١ - ١٤٨	٣٧
المادة ٧ - عدم جواز التعذيب ولا المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة	١٤٩ - ١٨٧	٤٢
المادة ٨ - حظر الرق	١٨٨ - ٢٠٢	٥٢
المادة ٩ - حق الفرد في الحرية وفي الأمان على شخصه	٢٠٣ - ٢٥٨	٥٦
المادة ١٠ - معاملة الأشخاص المحرومين من حريتهم	٢٥٩ - ٢٩٩	٦٩
المادة ١١ - عدم جواز سجن أي انسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدي	٣٠٠	٧٨
المادة ١٢ - حرية التنقل	٣٠١ - ٣١١	٧٩
المادة ١٣ - إبعاد الأجانب	٣١٢ - ٣٦١	٨٢
المادة ١٤ - الحق في محاكمة عادلة	٣٦٢ - ٥٠٧	٩٢
المادة ١٥ - حظر تطبيق القوانين بأثر رجعي	٥٠٨ - ٥١٢	١٢٥
المادة ١٦ - حق كل إنسان في أن يعترف له بالشخصية القانونية	٥١٣ - ٥١٤	١٢٧
المادة ١٧ - حق الفرد في الحماية من التدخل التعسفي في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته	٥١٥ - ٥٤٤	١٢٧
المادة ١٨ - حرية الفكر والوجدان والدين	٥٤٥ - ٥٧٩	١٣٥
المادة ١٩ - حرية الرأي والتعبير	٥٨٠ - ٥٩٥	١٤٥
المادة ٢٠ - حظر الدعاية للحرب أو الكراهية العرقية أو القومية أو الدينية	٥٩٦ - ٦٠٦	١٤٩
المادة ٢١ - حرية التجمع	٦٠٧ - ٦١٢	١٥٢
المادة ٢٢ - حرية تكوين الجمعيات	٦١٣ - ٦٥٤	١٥٤
المادة ٢٣ - حماية الأسرة	٦٥٥ - ٦٩٦	١٦٣
المادة ٢٤ - حماية الأطفال	٦٩٧ - ٧٤٠	١٧٤
المادة ٢٥ - إمكانية المشاركة في النظام السياسي	٧٤١ - ٨١٩	١٨٣
المادة ٢٦ - المساواة أمام القانون	٨٢٠ - ٨٢٢	٢٠٠
المادة ٢٧ - حقوق الأقليات في التمتع بالثقافة والدين واللغة	٨٢٣ - ٨٤٩	٢٠١

المرفقات

أولا - المختصرات	٢٠٧
ثانيا - المسرد	٢٠٨
ثالثا - تصديق مجلس شيوخ الولايات المتحدة على العهد	٢١٣

مقدمة

١ - دستور الولايات المتحدة هو الصك الرئيسي لنظام الحكم والقانون الأعلى في البلاد، فهو الذي يوجه، منذ أكثر من ٢٠٠ سنة، تطور المؤسسات الحكومية، وهو الذي يعتبر أساسا للاستقرار السياسي، والحرية الفردية، والنمو الاقتصادي والتقدم الاجتماعي. ويشتمل على ضمانات محددة لأهم الحقوق والحريات اللازمة لأي مجتمع ديمقراطي، وتوجد هذه الحقوق أساسا في "قانون الحقوق الشعبية" الذي يتألف من التعديلات العشر الأولى على الدستور، المعتمدة في ١٧٩١، بعد عامين فقط من إقرار الدستور ذاته. وهي تشمل، فيما تشمل، حرية الدين، والتعبير، والصحافة، والاجتماع، والحق في المحاكمة أمام هيئة محلفين، وحظر عمليات التفتيش أو الضبط غير المعقولة. وأضافت التعديلات اللاحقة مزيدا من الحمايات الهامة. ويناظر العديد من هذه الحقوق مثيلاتها في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وقد صيغت هذه الحمايات في الأصل لكي تضع حدودا لسلطة الحكومة الاتحادية، ولكن بمرور الوقت أصبحت تفسر الى حد بعيد بأنها تسري على الإجراءات الحكومية بكافة أشكالها بما في ذلك إجراءات حكومات ومسؤولي الولايات الخمسين التي تتكون منها البلاد والكيانات الحكومية التابعة لها. وبذلك ينص الدستور على معايير ملزمة وفعالة لحماية حقوق الانسان في مواجهة إجراءات الحكومة على كافة مستوياتها في كل أنحاء الأمة.

٢ - والقصد من الدستور هو حماية الشعب من التجاوز في استخدام السلطة وذلك بتوزيع سلطة الحكومة الاتحادية على ثلاثة أفرع منفصلة ولكنها متساوية (الهيئة التنفيذية، والهيئة التشريعية، والهيئة القضائية). ومنح كل فرع مسؤوليات وحقوق امتيازية معينة بالإضافة الى قدرة مؤكدة على تحديد أو معارضة سلطة الفرعين الآخرين، وهذا النظام القائم على "الضوابط والتوازنات" هو بمثابة ضمان لعدم وقوع تجاوزات من أي من الأفرع الثلاثة.

٣ - وفوق ذلك فالحكومة الاتحادية المنشأة بموجب الدستور هي حكومة محدودة السلطات والمسؤوليات، فالسلطات التي لم تفوض للحكومة الاتحادية مقصورة بالتحديد على الولايات والشعب. ويعني تقسيم السلطة بناء على ذلك وهو ما يتسم به النظام الاتحادي في الولايات المتحدة أن حكومات الولايات والمحليات تمارس سلطات هامة في مجالات كثيرة تشمل مسائل مثل التعليم، والصحة العامة، وتنظيم الأعمال، وظروف العمل، والزواج والطلاق، ورعاية الأطفال، وممارسة سلطة الشرطة العادية. والحقوق الامتيازية التي تتمتع بها الولايات من هذه الناحية راسخة الى الحد الذي يجعل ولايتين متجاورتين تختلفان في حالات كثيرة أشد الاختلاف في القوانين والممارسات المتعلقة بنفس الموضوعات. وتندرج في هذه الفئة بعض المجالات التي يشملها العهد.

٤ - ولهذا السبب ولأن المادة ٥٠ تقضي بتطبيق أحكام العهد على جميع الوحدات التي تتشكل منها الدول الاتحادية، أدرجت الولايات المتحدة في وثيقة تصديقها على العهد تفاهما مؤداه أن الولايات المتحدة سوف تفي بالتزاماتها بموجبه على نحو يتسق مع الطابع الاتحادي في نظام حكومتها، وينص التفاهم، بمزيد من التحديد على ما يلي:

"تفهم الولايات المتحدة أن الحكومة الاتحادية سوف تطبق هذا العهد في حدود ممارستها لولايتها التشريعية والقضائية على المسائل المشمولة فيه، وكذلك الحال بالنسبة لحكومات الولايات والمحليات؛ وفي حدود ممارسة حكومات الولايات والمحليات ولايتها على هذه المسائل، تتخذ

الحكومة الاتحادية التدابير الملائمة للنظام الاتحادي بما يمكن السلطات المختصة في حكومات الولايات والمحليات من اتخاذ التدابير الملائمة لتطبيق العهد".

وهذا النص لا يعد تحفظا كما أنه لا يحدد أو يقيد الالتزامات الدولية على الولايات المتحدة بموجب العهد، بل إنه يتناول قضية محلية في أساسها تتعلق بتطبيق العهد في نطاق النظام الاتحادي الأمريكي. كما أنه يفيد في التأكيد محليا على عدم وجود نية لتغيير التوازن الدستوري للسلطات بين الحكومة المحلية من ناحية وحكومات الولايات والمحليات من ناحية أخرى، أو لاستخدام أحكام العهد في إعطاء صفة اتحادية للمسائل المندرجة حاليا في صلاحيات الولايات. ويفيد أيضا في إخطار الدول الأطراف الأخرى بأن الولايات المتحدة تفي بالتزاماتها بموجب العهد بالوسائل التنفيذية والتشريعية والقضائية، الاتحادية وعلى مستوى الولايات، وأن الحكومة الاتحادية سوف تزيل أية موانع اتحادية تحد من قدرة الولايات التي يتألف منها الاتحاد من الوفاء بالتزاماتها في هذا الشأن.

٥ - وعلى الرغم من تزايد مجموعة القوانين والإجراءات الجنائية الاتحادية، فإن القانون الجنائي لم يزل في معظمه مسألة تخضع لاختصاص الولايات، الى حد أن القواعد والإجراءات والعقوبات تختلف من ولاية الى ولاية، ومع ذلك فالقانون والإجراءات الجنائية، في جميع الولايات وكذلك على المستوى الاتحادي، ملزمة بمراعاة المعايير الدنيا المنصوص عليها في الدستور الأمريكي، كما أن هذه المعايير تسري على جميع الأفراد بغض النظر عن الجنسية أو المواطنة.

٦ - كذلك فإن دساتير وقوانين الولايات تحد من إجراءات وحدات ومسؤولي حكومات الولايات والمحليات تأمينا لحقوق الأفراد. فالمسؤولون على مستوى الولاية أو المحليات مطالبون دائما بمراعاة أبسط المعايير الدستورية الاتحادية، فضلا عن أنهم مطالبون بالامتثال للقوانين السارية على الولايات والمحليات فهي في حالات كثيرة توفر مزيدا من الحماية للأفراد. ونظرا لكثرة هذه الأحكام يشدد هذا التقرير على المعايير الاتحادية المعروفة مع الإشارة بين الحين والحين الى بعض الأحكام الخاصة بالولايات والمحليات.

٧ - ويكفل الدستور الأمريكي والقوانين النظامية الاتحادية معظم الحقوق التي يحميها العهد، فالدستور الأمريكي يطبق على إجراءات المسؤولين في الحكومة على جميع مستوياتها. وبعض القوانين الاتحادية لا يتحكم إلا في إجراءات المسؤولين الاتحاديين والأجهزة الاتحادية، وبعضها الآخر يطبق بصفة عامة على المسؤولين على المستوى الاتحادي ومستوى الولاية والمستوى المحلي. وسوف تبين الفوارق حيثما كان ملائما عند مناقشة مواد معينة بذاتها.

٨ - أعلنت الولايات المتحدة، لدى تصديقها على العهد، أن أحكام المواد ١ حتى ٢٧ ليست تلقائية النفاذ. ولم يقيد هذا الإعلان حدود الالتزامات الدولية على الولايات المتحدة بموجب العهد، بل إنه يعني أن العهد في حد ذاته - حين يطبق باعتباره قانونا محليا - لا ينشئ حقوقا خاصة واجبة التطبيق في محاكم الولايات المتحدة. غير أنه يتبين في كل جزء من هذا التقرير أن الحقوق والحريات الأساسية التي يحميها العهد مكفولة بالفعل باعتبارها واردة في القانون الأمريكي، إما بحكم الحمايات الدستورية وإما بحكم القوانين النظامية التي شرعت، ويمكن للأفراد تأكيدها وإنفاذها في النظام القضائي بناء على هذين الأساسين. ولهذا السبب لم يكن ضروريا اعتماد تشريعات تنفيذية خاصة لإنفاذ أحكام العهد في القانون المحلي. وفي بعض الحالات رئي من الضروري طرح تحفظ موضوعي على أحكام معينة من العهد، أو توضيح التفسير المقدم

لحكم ما من خلال اعتماد تفاهم عليه، وترد مناقشة لهذه التحفظات والتفاهمات في النص التالي تحت المواد التي تختص بها.

تنفيذ أحكام معينة من العهد

المادة ١ - حق تقرير المصير

٩ - يمثل المبدأ الأساسي لتقرير المصير مكان الصدارة في الحياة السياسية الأمريكية لأن هذه الأمة هي وليدة النضال ضد النظام البريطاني الاستعماري إبان القرن الثامن عشر. فالحق في تقرير المصير، المبين في المادة ١ من العهد، يتجلى في المادة ٤، الفقرة ٤ من الدستور الأمريكي، التي تفرض على الحكومة الاتحادية أن تكفل لكل ولاية "نظام حكم جمهوري" بما يعني ضمنيا أن هذه المادة تكفل لكل ولاية أن يحكمها مسؤولون منتخبون انتخابا شعبيا. وبالمثل فإن المادتين ١ و٢ من الدستور، بعد تعديلهما بموجب التعديلات أرقام ١٢ و١٧ و٢٠ و٢٢ و٢٣ التي أدخلت على الدستور، وكذلك الفقرة الثانية في التعديل رقم ١٤، تصف بالتفصيل الطريقة الواجبة لانتخاب الحكومة الوطنية، كذلك فحق التصويت في الانتخابات الاتحادية وعلى مستوى الولاية والمحليات، مفهوم ضمنيا لأنه هو "روح المجتمع الديمقراطي" Reynolds v. Sims, 377 U.S. 533, 555 (1964). ويسمح للولايات بأن تحدد شروط التصويت، ولكن الولايات ممنوعة بموجب التعديلات أرقام ١٥ و١٩ و٢٤ و٢٦ من تقييد حق التصويت على أساس العنصر أو اللون أو حالة العبودية السابقة، أو الجنس، أو عدم دفع ضريبة الرأس، أو عدم بلوغ أي سن باستثناء ١٨ سنة. ومن هنا فإن شعب الولايات المتحدة حر في القانون والممارسة في تقرير "وضعه السياسي" في حدود نصوص الدستور، وفي تغيير الدستور ذاته من خلال التعديل. وقد تم إدخال ٢٧ تعديلا منذ تأسيس الجمهورية، بدأت بقانون الحقوق الشعبية (التعديلات ١ - ١٠) في ١٧٩١.

١٠ - الحق في السعي الى التنمية الاقتصادية والثقافية لم يذكر بهذه الألفاظ ذاتها في الدستور الأمريكي، ومع ذلك فهو من أهم المبادئ الأساسية التي يقوم عليها المجتمع الأمريكي. كذلك فالحقوق المدنية والسياسية الأساسية التي يكفلها الدستور والعهد، واقتصاد السوق الحرة، يهيئان الأساس اللازم للسعي الحر الى التنمية الاقتصادية أو الثقافية دون قيد تقريبا باستثناء القيود الضرورية لحماية السلامة العامة والرفاه العام.

١١ - وحقوق الملكية مكفولة بالتحديد بموجب التعديلين الخامس والرابع عشر اللذين يضمنان عدم جواز قيام الولاية أو الحكومة الاتحادية بحرمان أحد من ممتلكاته بغير الطرق القانونية أو بالاستيلاء على الممتلكات لأغراض المنفعة العامة دون تعويض عادل. غير أن الدستور لا يحمي الأشخاص أو الشركات من التدخل الاقتصادي المعقول من جانب الولاية أو الحكومة الاتحادية. أما عن الحياة الثقافية فتتمتع بالحماية بوجه عام بما أتى به التعديل الأول من ضمانات لحرية التعبير وحرية تكوين الجمعيات اللتين تفسران تفسيرا مستفيضا فيما يلي عند مناقشة البنود ١٨ و١٩ و٢١ و٢٢.

المناطق الجزيرية

١٢ - تشمل الولايات المتحدة عددا من المناطق الجزيرية التي تعتبر كل منها فريدة في نوعها وتشكل جزءا لا يتجزأ من المنظومة السياسية للولايات المتحدة. فالأشخاص المولودون في هذه المناطق مواطنون أمريكيون (مواطنون أمريكيون في حالة ساموا الأمريكية). والمقيمون المحليون، بما فيهم المواطنون الأمريكيون الذين ولدوا في أماكن أخرى وانتقلوا الى هذه المناطق، ينتخبون حكوماتهم المحلية ويسنون قوانينهم المحلية

ومحكومون بها. ولديهم حرية الانتقال الى أجزاء أخرى من الولايات المتحدة ويتمتعون بحمايات الحرية الفردية التي يكفلها قانون الحقوق الشعبية لجميع الأمريكيين. ويوجد لكل منطقة من مناطق غوام وجزر فرجن وساموا الأمريكية وبورتوريكو عضو منتخب يمثلها في مجلس النواب الأمريكي. وباستثناء حق التصويت على الموافقة النهائية على مشروع قرار أو على قرار، يتمتع مندوب كل منطقة من المناطق الجزيرية بنفس الامتيازات ويمارس نفس السلطات المكفولة لأعضاء الكونغرس الممثلين للولايات.

١٣ - وتعتبر الولايات المتحدة أن غوام وجزر فيرجن الأمريكية وساموا الأمريكية لم تزل "غير متمتعة بالحكم الذاتي" لأغراض المادة ٧٣ من ميثاق الأمم المتحدة، فهذه المناطق وإن كانت تتمتع في الواقع بالحكم الذاتي على المستوى المحلي، كما سيرد فيما يلي، إلا أنها لم تستكمل بعد عملية تحقيق تقرير المصير. وعلى النقيض فإن ولايتي ألاسكا وهاواي وكذلك كومنولث بورتوريكو، التي كانت جميعا "غير متمتعة بالحكم الذاتي" لأغراض المادة ٧٣، قد استكملت عمليات تقرير المصير التي مكنتها من استيفاء الشروط التي تحكم علاقات كل منها مع بقية الولايات المتحدة. وبالمثل فإن كومنولث جزر ماريانا الشمالية، وولايات ميكرونيزيا الموحدة وجمهورية جزر مارشال، وقد كانت جميعا فيما سبق جزءا من إقليم جزر المحيط الهادي التابعة للوصاية، قد استكملت عملية تقرير المصير.

١٤ - كومنولث بورتوريكو. بورتوريكو هي أكبر المناطق الجزيرية الأمريكية وأكثرها سكانا، وقد حصلت عليها الولايات المتحدة في عام ١٨٩٩ عقب الحرب الاسبانية الأمريكية. وفيما بين عامي ١٩٠٠ و١٩٥٠ كان الكونغرس يدبر أمر حكم بورتوريكو بما كان يصدره من قوانين تأسيسية. وفي عام ١٩٥٠ سن الكونغرس تشريعا يفوض بورتوريكو في تنظيم شؤون حكمها واعتماد دستور خاص بها. وفعلت بورتوريكو ذلك وأصبح دستورها نافذا اعتبارا من ٢٥ تموز/يوليه ١٩٥٢ وفي ذلك الوقت حصلت بورتوريكو على الاستقلال الذاتي مع تبعيتها للولايات المتحدة. ومنذ ذلك الحين ظلت مسألة علاقة بورتوريكو بالولايات المتحدة موضوعا للمناقشات والمجادلات العامة، وحدث مؤخرا أن عبر شعب بورتوريكو عن رأيه في الموضوع في استفتاء عام أجري في تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٣ حيث حظي استمرار الترتيبات الجارية بأكبر قدر من التأييد وإن كان عدد مماثل من الأصوات أعرب عن تأييده لفكرة تحول بورتوريكو الى ولاية أمريكية، وعلى النقيض فإن أقلية صغيرة تبلغ نحو ٥ في المائة فضلت الاستقلال.

١٥ - غوام. حصلت الولايات المتحدة على غوام في عام ١٨٩٩ عقب الحرب الأمريكية - الاسبانية، وظلت البحرية الأمريكية هي التي تدير شؤونها حتى عام ١٩٥٠ باستثناء فترة احتلالها إبان الحرب العالمية الثانية. وفي عام ١٩٥٠ سن الكونغرس القانون التأسيسي الخاص بغوام 48 U.S.C. §§ 1421-1425 الذي رتب أوضاع الحكم المدني لغوام. ويشتمل على قانون الحقوق الشعبية الذي يماثل ضمانات حرية الفرد الواردة في الدستور، كما أنه يمنح مواطنة الولايات المتحدة لشعب غوام. ومنذ عام ١٩٦٨ أصبح الفرع التنفيذي في حكومة غوام - أي الحاكم ونائب الحاكم - يعين بالانتخاب العام، أما السلطة التشريعية فيمارسها جهاز تشريعي من مجلس واحد يتألف من ٢١ عضوا يتم انتخابهم كل عامين، وأما السلطة القضائية فهي مسندة الى المحاكم المحلية في غوام وفي المحكمة الأمريكية المحلية المخصصة لغوام.

١٦ - جزر فيرجن الأمريكية. تم شراء جزر فيرجن من الدانمرك في ١٩١٦، وهي تحكم بمقتضى قانون تأسيسي سنه الكونغرس في ١٩٣٦ ونقحه في ١٩٥٤، ويشمل القانون التأسيسي في صيغته الأولى وفي صيغته المنقحة أيضا قانونا للحقوق الشعبية يماثل الحمايات التي يكفلها الدستور الأمريكي لحقوق الفرد.

وأصبح أهل جزر فيرجن مواطنين أمريكيين منذ ١٩٢٧، كما أن الحاكم ونائب الحاكم أصبحا اعتبارا من ١٩٦٨ يعينان بالانتخاب العام. وتسند السلطة التشريعية الى هيئة تشريعية ذات مجلس واحد وتتألف من خمسة عشر عضوا من الشيوخ ينتخبون كل عامين. أما السلطة القضائية مسندة الى شبكة من المحاكم المحلية بالإضافة الى المحكمة الأمريكية المحلية المخصصة لجزر فيرجن.

١٧ - ساموا الأمريكية. حصلت الولايات المتحدة على ساموا الأمريكية بموجب مستندات التنازل التي أنشأها رؤساء القبائل في ١٩٠٠ و١٩٠٤ وصدق عليها الكونغرس في ١٩٢٩. وخلافا لما حدث مع غوام وجزر فيرجن لم يسن الكونغرس قانونا تأسيسيا بخصوص ساموا الأمريكية، وإنما أصدر حكما أسند بموجبه السلطة التنفيذية الى وزير الداخلية. وفي ١٩٦٧ أقر وزير الداخلية دستور ساموا الأمريكية الذي أتاح للحكومة المحلية أن تضطلع بمهامها. وتلا ذلك صدور القانون النظامي الاتحادي، 48 U.S.C. $ 1662a، الذي يحظر أي تعديل أو تغيير في الدستور بدون موافقة الكونغرس. ويشتمل دستور ساموا الأمريكية على قانون للحقوق الشعبية يتماثل الى حد بعيد مع قانون الحقوق الشعبية المتضمن في الدستور الأمريكي.

١٨ - يعتبر المقيمون في ساموا الأمريكية رعايا أمريكيين، "فالرعية الأمريكي" هو (١) المواطن الأمريكي أو (٢) "شخص يدين بالولاء الدائم للولايات المتحدة وإن لم يكن مواطنا أمريكيا". قانون الهجرة والتجنس الفرع ١٠١(أ)(٢٢)، 8 U.S.C. $ 1101(a)(22). وبناء عليه يكون سكان ساموا الأمريكية وجزيرة سوين فقط رعايا لا يحملون الجنسية الأمريكية، والرعية الأمريكي لا يعتبر أجنبيا، "ذلك لأن لفظ "أجنبي" يراد به أي شخص ليس مواطنا أو رعية للولايات المتحدة". INA الفرع ١٠١(أ)(٣)، 8 U.S.C. $ 1101(a)(3). ويجوز للرعية غير المواطن الذي يصبح مقيماً في أية ولاية، ومستوفيا للشروط من جميع النواحي الأخرى، أن يصير مواطناً. INAالفرع ٣٢٥، 8 U.S.C. $ 1436.

١٩ - ويعين الحاكم ونائب الحاكم في ساموا الأمريكية منذ عام ١٩٧٨ بالانتخاب العام. وتسند السلطة التشريعية في ساموا الأمريكية، في هيئة من مجلسين تعرف باسم "فونو". وتتألف الهيئة القضائية من شبكة من المحاكم المحلية والمحكمة العليا لساموا الأمريكية. ووزير الداخلية هو الذي يعين كبير القضاة والقضاة المعاونين في المحكمة العليا. ولا توجد محكمة اتحادية ذات ولاية عامة على ساموا الأمريكية. ودأبت ساموا الأمريكية على معارضة إنشاء محكمة اتحادية خوفا من أن يكون لها تأثير سلبي على جوانب معينة من حضارة ساموا التقليدية، المعروفة باسم "الفاء"، ومن بينها أنماط ملكية الأرض بالمشاع.

٢٠ - كومنولث جزر ماريانا الشمالية. كان كومنولث جزر ماريانا الشمالية فيما سبق أحد مكونات إقليم جزر المحيط الهادي الخاضع للوصاية، ثم فضل أن يصير جزءا من المنظومة السياسية للولايات المتحدة بموجب عهد صدر في عام ١٩٧٦. وبناء على ذلك العهد اعتمد الكومنولث دستورا أصبح نافذا في عام ١٩٧٨. ويشتمل العهد والدستور على الحمايات المبينة في قانون الحقوق الشعبية الأمريكي ويضمنان الجنسية الأمريكية للمقيمين في الكومنولث.

٢١ - وبموجب الدستور يتولى حكم الكومنولث حاكم ونائب للحاكم وهيئة تشريعية وجميعهم يعينون بالانتخاب الشعبي. وتسند السلطة القضائية الى شبكة المحاكم المحلية في الكومنولث بالإضافة الى المحكمة الأمريكية المحلية المخصصة لجزر ماريانا الشمالية، والكومنولث يمثله في واشنطن العاصمة ممثل مقيم لدى الولايات المتحدة يعين بالانتخاب الشعبي، ومدة ولايته أربع سنوات ولا يعتبر عضوا في الكونغرس.

٢٢ - إقليم جزر المحيط الهادي الخاضع للوصاية. في عام ١٩٤٧ بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية أبرمت الولايات المتحدة اتفاق وصاية مع مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة عينت بمقتضاه الولايات المتحدة وصية على أكثر من ١٠٠ ٢ جزيرة غربي المحيط الهادي كانت تخضع من قبل للانتداب الياباني. وبمرور الزمن قسم إقليم الوصاية الذي يضم جزر المحيط الهادي الى أربع مناطق مميزة جغرافياً: جزر ماريانا الشمالية، جزر مارشال، ولايات ميكرونيزيا الموحدة، جمهورية بالاو.

٢٣ - ويتبين مما سبق أن جزر ماريانا الشمالية اختارت في عام ١٩٧٦ أن تتمتع بالاستقلال الذاتي في إطار تبعيتها للولايات المتحدة. أما جزر مارشال وولايات ميكرونيزيا الموحدة فقد فضلت كل منهما أن تصير أمة مستقلة ذات سيادة في إطار علاقة اتحاد حر مع الولايات المتحدة. وفي كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٠ أصبحتا دولتين عضوين في الأمم المتحدة. وبذلك أصبحت جمهورية بالاو هي الكيان الباقي الوحيد في إقليم الوصاية.

٢٤ - ولم تزل بالاو خاضعة لاتفاق الوصاية المبرم مع الأمم المتحدة، وبناء عليه، لم تزل حكومتها خاضعة لسلطة وزير الداخلية في الولايات المتحدة. وبموجب دستور بالاو وإنفاذا لأمر وزير الداخلية رقم ٣١٤٢ المؤرخ في ١٥ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٠ أسند الوزير السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية للحكومة المحلية في بالاو. واعترفت الولايات المتحدة بدستور وحكومة بالاو في ١٩٨٠، وتتألف هذه الحكومة من رئيس جمهورية ونائب لرئيس الجمهورية يعينان بانتخاب شعبي، وهيئة تشريعية من مجلسين تعرف باسم الأوك، ونظام قضائي محلي. وتوجد هيئة تعرف باسم "مجلس الرؤساء" يستشيرها الرئيس في المسائل المتعلقة بالقوانين والأعراف المتوارثة. وتتألف بالاو من ١٦ ولاية لكل منها حكومتها المحلية ودستورها المحلي.

٢٥ - وفي عام ١٩٨٦ وقعت حكومة بالاو وحكومة الولايات المتحدة اتفاقا على الاندماج الحر، صدر بشأنه قانون من الكونغرس في نفس السنة. وصدق شعب بالاو في استفتاء شعبي على الاتفاق في تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٣، وهو ما سوف يؤدي قريبا الى إنهاء الوصاية واستقلال بالاو.

الأمريكيون الأصليون

٢٦ - مقدمة. الولايات المتحدة وطن لتشكيلة عريضة من الشعوب أو الجماعات الأصلية التي يشار اليها بوجه عام على أنها الأمريكيون الأصليون رغم ما بينهم من تنوع إثني وثقافي ولغوي. وكثير منهم ينتمون لقبائل حصل بعضها على اعتراف رسمي بها من الحكومة الاتحادية ولم يحصل عليه بعضها الآخر. ولأغراض هذا التقرير يشمل هذا الاصطلاح ايضا الجماعات ذات الوضع الخاص مثل أهل ألاسكا وأهل هاواي الأصليين، علما بأن اصطلاح "أهل ألاسكا" يشمل الإنويت (يقال عنهم الاسكيمو أحيانا)، والهنود، والويت. أما سكان هاواي الأصليون فليسوا قبيلة أو جماعة هندية معترف بها من الحكومة الاتحادية. وشد ما تتباين أساليب حياة الأمريكيين الأصليين فهناك الأساليب التي لم تزل الحضارات التقليدية تمارسها الى حد بعيد (أكثر من ٠٠٠ ١٠٠ أمريكي أصلي ما زالوا يتحدثون بلغاتهم الأصلية) من ناحية، وهناك ما استطاعت الحداثة الحضرية أن تستوعبه كلية أو الى حد كبير من ناحية أخرى.

٢٧ - وفي التعداد الذي أجري في عام ١٩٩٠ بلغ عدد من حددوا هويتهم كأمريكيين أصليين ١,٩ مليون فرد اي أقل من واحد في المائة من عدد السكان، وكانت أكبر القبائل أو الجماعات الإثنية بين هؤلاء الأمريكيين الذين حددوا هويتهم بأنهم أصليون هي الشيروكي، والنفاجو، وأهل هاواي، والتشيبيوا، والسيوكس، أما الولايات التي يعيش فيها أكبر نسبة من الأمريكيين الأصليين فتشمل أوكلاهوما وكاليفورنيا وأريزونا وهاواي ونيومكسيكو، وأما أعلى نسبة يمثلها الأمريكيون الأصليون الى بقية السكان فتوجد في ألاسكا (١٥,٦ في المائة). ويعيش ما يقرب من نصف اجمالي الأمريكيين الأصليين في المناطق المحتجزة لهم أو بالقرب منها. وأكبر القبائل الحائزة للأراضي هي النفاجو (وتقع أراضيها في أريزونا ونيومكسيكو وأوتاه وتغطي مساحة أكبر من تسع ولايات من الخمسين ولاية)، والتوهونو أودهام، وباين ريدج، وتشيين ريفر، وسان كارلوس. ويمتلك قبائل وأفراد الأمريكيين الأصليين ما يتراوح في مجموعه بين ٥٠ و٦٠ مليون آكر من الأراضي، يضاف الى ذلك أن أهل ألاسكا الأصليين يمتلكون ٤٤ مليون آكر أخرى بموجب قانون تسوية مطالبات أهل ألاسكا الأصليين.

٢٨ - لا تعترف الحكومة الفيدرالية إلا ب ٥٤٢ قبيلة من بين جميع قبائل السكان الأصليين، ومن بينها ٢٢٣ من قرى ألاسكا ومن القبائل الإقليمية، ويعود لفظ "قبيلة" في هذا المقام على الآليات السياسية والمؤسسية التي تستخدمها السلطات القبلية التي تمارس الولاية على المحتجزات أو غيرها من أراضي القبائل. وأفراد القبيلة مواطنون أمريكيون يتمتعون بنفس حقوق سائر المواطنين الأمريكيين ويجوز لهم أن يعيشوا حيثما يريدون. إلا أنه في نطاق منطقة ولاية القبيلة تكون القبيلة ذاتها عامة هي السلطة الحاكمة وليس حكومة الولاية أو أية حكومة محلية أخرى. وتتمتع القبائل بقدر كبير من الاستقلال الذاتي حتى إزاء الحكومة الاتحادية، كذلك فالقبائل المعترف بها من الحكومة الاتحادية مؤهلة للمشاركة في برامج محددة يمولها ويديرها مكتب الشؤون الهندية في وزارة الداخلية. وبلغ عدد الجماعات التي أخطرت مكتب الشؤون الهندية بأنها تنوي السعي للحصول على اعتراف بها من الحكومة الاتحادية ١٥٠ جماعة منذ عام ١٩٧٨ حتى الآن. وفي أواسط عام ١٩٩٤ كانت ٧٣ جماعة قد تقدمت بخطابات تعلن فيها عزمها على تقديم عرائض الدعوى؛ وكانت ٢٦ دعوى ناقصة؛ وكانت ٩ دعاوى قيد النظر الفعلي؛ وكانت ٥ دعاوى جاهزة لعرضها للنظر الفعلي؛ وكانت ٧ دعاوى تحتاج الى تشريع خاص؛ وكانت ٣٠ دعوى قد تم الفصل فيها (٩ تم الاعتراف بها كقبائل؛ ١٣ رفض طلبها؛ ٥ للبت التشريعي؛ ٣ عولجت بطرق أخرى).

٢٩ - حدد قانون تسوية مطالبات أهل ألاسكا الأصليين المساحة التي يملكها ويتحكم فيها السكان الأصليون بمقدار ٤٤ مليون أكر وأبطل مطالبات السكان الأصليين بمعظم ما بقي من أراضي ألاسكا. وظل السكان الأصليون في هاواي فترة من الزمن يطالبون بملكية الأرض والتحكم فيها وبالحصول على الاعتراف بهم ومنحهم صفة الأمريكيين الأصليين ولكنهم لم ينجحوا في ذلك حتى الآن.

٣٠ - وبموجب القانون الأمريكي تعتبر قبائل الأمريكيين الأصليين جماعات سياسية مستقلة مميزة تحتفظ بكل مظاهر سيادتها التي لم تتأثر بمعاهدة أو بقانون أو بوصفها بالتبعية. انظر United States v. Wheeler, 435 U.S.313 (1978), Washington v. Confederated Tribes of Colville Indian Reservation, 447 U.S.134 (1980) وربما كان أهم مبدأ في القانون الذي يحكم العلاقة بين الولايات المتحدة والقبائل الأمريكية الأصلية هو المبدأ القائل بأن السلطات المسندة الى القبائل الأمريكية الأصلية هي سلطات أصيلة في نطاق سيادة محدودة لم تتعرض للإبطال قط. فهي، بوجه عام، ليس سلطات ممنوحة بموجب قوانين صادرة عن الكونغرس.

٣١ - وتتمتع قبائل الأمريكيين الأصليين حاليا بقدر كبير من الاستقلال الذاتي والحكم الذاتي، ومع ذلك لم تزل توجد حتى الآن مجالات عديدة للتعثر والخلافات في علاقاتها مع الحكومة الاتحادية وحكومات الولايات. ورغم التحسن الذي حدث في حياة الأمريكيين الأصليين، لا يزالون معرضين - أكثر بكثير من أغلبية المواطنين الأمريكيين - للعيش في ظروف الفقر الذي يجعلهم يعانون من ارتفاع معدلات المرض والانتحار وجرائم القتل. فقد بين تعداد ١٩٩٠ أن ٣١ في المائة من الأمريكيين الأصليين يعيشون تحت مستوى الفقر، كما أن معدل البطالة بين الأمريكيين الأصليين بلغ ٤٥ في المائة في عام ١٩٩١، فضلا عن أن الأمريكيين الأصليين يتعرضون للوفاة بمعدلات مرتفعة لا تتناسب مع أعدادهم تأثرا بالسل والتسمم الكحولي والحوادث والسكر والقتل والانتحار والالتهاب الرئوي والانفلونزا.

٣٢ - خلفية تاريخية. يقدر بعض الباحثين أن عدد السكان من الأمريكيين الأصليين في الولايات المتحدة وصل إلى ١٠ مليون شخص في بداية عهد التوافد الأوروبي، وكانت القبيلة هي ركيزة التنظيم الاجتماعي والسياسي الأصلي، وكانت القبائل تتراوح بين مجموعات صغيرة شبه بدوية وبين مجتمعات محلية كبيرة على قدر عال من التنظيم والتعقد. وكانت القبائل كيانات تتمتع بالحكم الذاتي ولها سلم اجتماعي سياسي يقسمها إلى مراتب مفهومة ومقبولة، ولديها نظم للرقابة الاجتماعية والسياسية على تأدية وتنظيم نشاط الكفاف والنشاط الاقتصادي (بما في ذلك التجارة مع القبائل الأخرى)، وتوزيع الثروة، والاعتراف بحدود الأراضي، وادارة شؤون الحرب، وتنظيم جوانب العلاقات المحلية والعلاقات الأخرى بين أفراد الجماعة.

٣٣ - واعترف منظمو الحكم في الولايات المتحدة بالحكم الذاتي لدى جماعات الهنود. فالدستور يسند إلى الحكومة الاتحادية وحدها سلطة تنظيم التجارة مع قبائل الأمريكيين الأصليين. المادة ١ الفرع ٨ الفقرة ٣. وسارع الكونغرس الأول إلى ممارسة هذه السلطة فأصدر قانون التجارة والتعامل مع الهنود لعام ١٧٩٠ وهو القانون الأساسي رقم ١-١٣٧. وفوق ذلك توصل الرئيس واشنطن والكونغرس الأول إلى اتفاق مؤداه أن سلطة إبرام المعاهدات المخولة للحكومة الاتحادية تمتد فتشمل المعاهدات مع قبائل الأمريكيين الأصليين، وبذلك ينشئ سابقة مؤداها أن المعاهدات مع الأمريكيين الأصليين - شأن المعاهدات مع الأمم الأجنبية - يلزمها موافقة مجلس الشيوخ قبل أن تصبح نافذة.

٣٤ - ومع تزايد عدد المهاجرين ومعظمهم من الأوروبيين إلى الولايات المتحدة ومع زحفهم في اتجاه الغرب، تزايد التوتر والعنف بين المستوطنين والأمريكيين الأصليين. ورأت الحكومة الاتحادية أن تسوي هذا الوضع باستيعاب المستوطنين فعملت في المدة من ١٨١٥ إلى ١٨٤٥ على نقل القبائل الشرقية من مواطنها القبلية، إلا أن استمرار تدفق المستوطنين على الغرب حال دون الاستمرار في نقل القبائل، وفي الخمسينيات من القرن الماضي اعتمدت الحكومة الاتحادية سياسة جديدة تقضي بتخصيص محتجزات دائمة للقبائل، وكان القصد من إنشاء هذه المحتجزات هو أن تكون متصورة على الأمريكيين الأصليين بحيث تجعل لهم موطنا ثابتا ودائما يخضع لإشراف مسؤول عن القبائل. التقرير السنوي لمأمور شؤون الهنود S. Exec. Doc. No. 1, 33d Cong., 2d Sess. 225 (1854). وكثيرا ما كان إغلاق المحتجزات على القبائل يقابل بمعارضة شديدة من جانب القبائل، أدت إلى سلسلة من المصادمات العسكرية التي امتدت طوال السبعينيات من القرن التاسع عشر.

٣٥ - وبحلول عام ١٨٨٠ أصبحت سياسة المحتجزات محوطة بشكوك عميقة، بمعظم هذه المحتجزات لم يحقق نجاحا اقتصاديا أو اجتماعيا، فانتشر الفقر في مناطق القبائل وصاحبه قدر كبير من الفساد في

ادارة الجهات الاتحادية المسؤولة عن الأمريكيين الأصليين. واصبح المصلحون السياسيون يميلون إلى توزيع الأراضي على أفراد الهنود بالتخصيص كوسيلة لحل هذه المشاكل ولاستيعاب الهنود في المجتمع بوجه عام. وأيد أصحاب المصالح الاقتصادية في الولايات الغربية سياسة التخصيص على اعتبار أنها تبشر بفتح مزيد من الأراضي أمام المستوطنين.

٣٦ - وفي عام ١٨٨٧ صدر قانون التخصيص العام الذي أجاز لوزير الداخلية أن يخصص مساحات من أراضي المحتجزات للأفراد من الأمريكيين الأصليين بواقع ٨٠ أكر (٣٢,٣ هكتار تقريبا) للفرد و ١٦٠ أكر (٦٤,٧ هكتار) للأسرة. وتقرر أن تكون الأراضي المخصصة خاضعة لوصاية الولايات المتحدة لمدة ٢٥ سنة، على أن يصدر بعدها عقد تمليك للمنتفع. وتمشيا مع المراد من سياسة التخصيص كانت السياسات التشريعية والإدارية المرافقة لسياسة التخصيص تعترض بشدة على الحكم الذاتي للقبائل وعلى ممارساتها الثقافية والدينية التقليدية.

٣٧ - وأسفر قانون التخصيص العام وما تلاه من تشريعات تتعلق بالتخصيص عن تقلص شديد في الأراضي التي يحوزها الأمريكيون الأصليون. فمن أصل ٤٠ مليون أكر مخصصة للأفراد، ضاع ٢٧ مليون أكر بطريق البيع أو غلق الرهن بين عامي ١٨٨٧ و١٩٣٤. كما بيع ٦٠ مليون أكر أخرى من أراضي المساكن المحاطة بأرض الانتفاع إلى غير الأمريكيين الأصليين أو إلى الشركات باعتبار هذه الأراضي "فائضا" أو تم التنازل عنها مباشرة. وإجمالا تقلصت مساحة حيازات الأمريكيين الأصليين من ١٣٨ مليون أكر في ١٨٨٧ إلى ٤٨ مليون أكر في ١٩٣٤.

٣٨ - وفي ١٩٣٤ أصدر الكونغرس "قانون إعادة تنظيم أوضاع الهنود" الذي أبطل سياسات الاستيعاب والتخصيص. انظر المادة ٢٥ من الدستور الأمريكي الفروع ٤٦١-٤٧٩. وكان الهدف الأكبر من هذا القانون هو انشاء "جهاز لتمكين القبائل الهندية من الاضطلاع بمزيد من الحكم الذاتي سياسيا واقتصاديا على السواء". Morton v. Mancari, 417 U.S. 535, 542 (1974). وانتهج قانون إعادة تنظيم أوضاع الهنود أسلوبا يتميز بالحرص على المجتمع المحلي في المحافظة على أراضي القبائل وإعادة تنظيم الحكومات القبلية. فأوقف القانون عملية التخصيص وتضمن نصوصا لتثبيت حيازات الأراضي القبلية والحصول على مزيد من الأراضي الخاضعة للوصاية في محتجزات الأمريكيين الأصليين. فنص على حرية القبائل في تنظيم شؤونها بما يحقق لها الخير، وفي اعتماد ما تراه من دساتير ونظم داخلية، وانشاء شركات قبلية، مع اعطائها صلاحيات الملكية والحيازة والادارة والتشغيل للممتلكات والأعمال التجارية.

٣٩ - إلا أنه في أواخر الأربعينيات حدث تحول في السياسة الاتحادية مرة أخرى وصدرت تقارير من الكونغرس والمسؤولين التنفيذيين تحبذ العودة إلى سياسات الاستيعاب. وفي عام ١٩٥٣ صدر قرار مجلس النواب ١٠٨ الذي أعلن أن سياسة الكونغرس تقضي بانهاء السيطرة الاتحادية والاشراف الاتحادي على قبائل الأمريكيين الأصليين وتحرير القبائل وأفرادها "من كافة كافة المعوقات والقيود وخصوصا ما يطبق منها على الهنود". ولم يلغ قانون إعادة تنظيم أوضاع الهنود، وإنما صدرت قوانين فردية لتنفيذ السياسة الجديدة على قبائل فردية أو على مجموعات من القبائل. واختلفت الترتيبات المحددة من قبيلة إلى قبيلة، ولكن هذه القوانين كانت تشترط في جميع الأحوال موافقة القبيلة قبل بيع أرض القبيلة أو تحميلها بأية أعباء عقارية. وفي معظم الحالات انتهت علاقة الوصاية الاتحادية بالنسبة للقبائل التي لم تعد الدولة

تعترف بوجودها وأصبحت القبائل وأفرادها خاضعين لسلطة الولايات. ولم تعد القبائل وأفرادها مؤهلين للحصول على خدمات اتحادية خاصة.

٤٠ - وكانت عواقب سحب الاعتراف على هذه القبائل وخيمة، إذ انتقلت معظم القبائل من حالة اليسر إلى حالة العسر. فقد بيعت أراضي كثير من هذه القبائل كما أن قانون سحب الاعتراف حرم القبائل من الاعفاء من الضرائب مما اضطر زعماء القبائل إلى البدء في بيع أراضي السلف لكي يتمكنوا من سداد الضرائب. وبحلول الستينيات اضطرت قبائل كثيرة لبيع أراضيها وذاتيتها وثقافتها القبلية.

٤١ - إلا أنه بحلول عام ١٩٧٠ طرأ تحول في السياسة القومية مرة أخرى ولكنه اتجه في هذه المرة نحو هدف معين هو حق القبائل في تقرير مصيرها. وظهرت هذه السياسة الجديدة لأول مرة في رسالة بعث بها الرئيس نيكسون إلى الكونغرس في ١٩٧٠ وطالب فيها برفض التطرف سواء في سحب الاعتراف بالقبائل أو في مغالاة القبائل في اعتمادها على الحكومة الاتحادية. وجاء في الرسالة "أن الوقت قد حان لقطع الصلة بالماضي قطعا نهائيا ولتهيئة الظروف المواتية لعصر جديد يتحدد فيه مصير الهنود بمقتضى قوانين هندية وقرارات هندية" وطرحت الرسالة سياسة جديدة لتقرير المصير "لتقوية احساس الهنود بالحكم الذاتي دون انتقاص من احساسهم بالانتماء لمجتمعهم المحلي". H.Doc. 91-363, 91st Cong., 2d Sess. (1970) 1-3. وتمثلت هذه السياسة الجديدة في قانون تقرير مصير الهنود الذي سنعرض له فيما بعد.

٤٢ - السياسة الحالية. تعد السياسة الحالية استمرارا لسياسة "تقرير مصير القبائل" كما أنها تبنى عليها، وهو ما عبر عنه الرئيس كلينتون في اجتماعه مع زعماء القبائل في ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٩٤. ووقع الرئيس على مذكرتين: الأولى تأمر جميع الوكالات الحكومية بالتعاون قدر الامكان في تلبية ضرورة وجود "ريش النسر" في الممارسات التقليدية للأمريكيين الأصليين، والأخرى تحض الوكالات الاتحادية على الحرص على التعامل مع القبائل بمعيار التعامل بين حكومة وحكومة.

٤٣ - وفيما يتعلق بالوضع القانوني فإن قبائل الأمريكيين الأصليين معترف بها "كتجمعات فريدة تتمتع بصفات السيادة على أفرادها وأراضيها على السواء". United States v. Mazurie, 419 U.S. 544, 557 (1974). "فالسيادة التي تحافظ عليها القبائل الهندية لها طابع فريد ومحدود ... وخلاصة الرأي أن القبائل الهندية لم تزل تتمتع بمظاهر للسيادة لم تطمسها معاهدات أو قوانين نظامية، ولم تضع، بالتبعية، بحكم وضعها ككيانات تابعة (أي بحكم أنها جزء من الولايات المتحدة)". United States v. Wheeler, 435 U.S. 313, 323 (1977).

٤٤ - أقرت المحكمة العليا الأمريكية، في قرارات صدرت مؤخرا، بحق القبائل الأصيل بفرض ضرائب على الأمريكيين غير الأصليين الذين يمارسون أعمالا تجارية على أراضيها Merrion v. Jicarilla Apache Tribe, 455 U.S. 130 (1982) كما أقرت باعفاء الأمريكيين الأصليين وممتلكاتهم من ضرائب الولايات McClanahan v. Arizona State Tax Comm'n, 411 U.S. 164 (1973), and Bryan v. Itasca County, 426 U.S. 373 (1976). كما أيدت المحكمة العليا حق محاكم القبائل في الفصل الأولي فيما يتعلق بنطاق ولايتها. National Farmers Union Insurance Companies v. Crow Tribe of Indians, 471 U.S. 845 (1985).

٤٥ - وأقرت المحكمة العليا بأن القاعدة العامة تقضي بأن الولايات ليس لها سلطة فرض قوانينها المدنية والتنظيمية على أراضي الأمريكيين الأصليين. California v. Cabazon Band of Mission Indians, 480 U.S. 202 (1987). وقد اتضح أن سلطة القبيلة في تنظيم استخدام الأراضي في حدود اقليمها تختلف باختلاف طابع الاقليم. Brendale v. Confederated Tribes and Bands of the Yakima Indian Nation, 492 U.S. 408 (1989); South Dakota v. Bourland, 113 S.Ct. 2309 (1993). ووضعت المحكمة العليا مبدأ ارشاديا في هذه القرارات ينص على أن "ممارسة القبيلة لسلطتها فوق ما هو ضروري لحماية حقها في تقرير المصير أو للتحكم في العلاقات الداخلية أمر لا يتسق مع وضع القبائل ككيانات تابعة، وبالتالي فإن هذه الممارسة لا تجوز إلا بتفويض صريح من الكونغرس." Montana v. United States, 450 U.S. 544, 564 (1981).

٤٦ - ومن رأي المحكمة العليا أن محاكم القبائل هي الجهة المناسبة للفصل فيما ينشأ من منازعات مدنية بين الأمريكيين الأصليين والأمريكيين غير الأصليين في إقليم المحتجزات Fisher v. District Court, 424 U.S. 382 (1976). "وتعتبر سلطة القبيلة على أنشطة غير الهنود في أراضي المحتجزات جزء هام من سيادة القبيلة" ويترتب على ذلك "أن الولاية المدنية على هذه الأنشطة تختص بها، افتراضا، محاكم القبائل، ما لم تكن محدودة تحديدا واضحا بموجب نص محدد في معاهدة أو في قانون نظامي اتحادي". Iowa Mutual Ins. Co. v. LaPlante, 480 U.S. 9, 18 (1987).

٤٧ - وفي مجال الاختصاص الجنائي، منح الكونغرس إبان الخمسينيات، ولايات عديدة سلطة ممارسة ولاية متزامنة على المحتجزات الهندية. مادة ١٨ من الدستور الأمريكي، الفرع ١١٦٢؛ المادة ٢٨ من الدستور الأمريكي، الفرع ١٣٦٠، وفي عام ١٩٦٨ جعل الكونغرس ممارسة القبيلة للاختصاصات الجنائية مقصورة على الجنح. المادة ٢٥ من الدستور الأمريكي، الفرع ١٣٠٢ (٧)، وتلا ذلك أن المحكمة العليا حكمت بأن القبائل ليس لها اختصاص جنائي على غير الهنود. Oliphant v. Suquamish Indian Tribe, 435 U.S. 191 (1978). كما حكمت بأن القبائل ليس لها اختصاص جنائي على الهنود من غير أفرادها. Duro v. Reina, 495 U.S. 676 (1990). إلا أن الكونغرس حكم في ١٩٩٠ بما يتناقض في حقيقة الأمر مع الحكم الصادر في قضية Duro حين أقرت بأن المجتمعات المحلية الهندية لها طابعها الفريد. انظر Act of November 5, 1990, 104 Stat. 1893; Act of October 9, 1991, 105 Stat 616; Act of October 28, 1991, 105 Stat. 646.

٤٨ - قانون تقرير مصير الهنود. في رسالة ١٩٧٠ بشأن السياسة مع الهنود التي سبق ذكرها دعا نكسون الرئيس الأمريكي في ذلك الوقت إلى إصدار تشريع يسمح للقبائل بأن تضطلع بتوجيه وتشغيل البرامج الهندية التي تمولها وتديرها الحكومة الاتحادية فتحل بذلك محل وزارة الداخلية سابقا ووزارة الصحة والخدمات الانسانية حاليا. وفي ١٩٧٥ أصدر الكونغرس قانون حق الهنود في تقرير المصير والحصول على مساعدات تعليمية 25 U.S.C. §§ 450, et seq. ويعلن هذا القانون أن سياسة الولايات المتحدة تقضي بالعمل على تمكين الهنود من "أقصى مشاركة في توجيه الخدمات التعليمية وغيرها من الخدمات الاتحادية نحو المجتمعات المحلية الهندية إلى الحد الذي يجعل هذه الخدمات أقدر على الاستجابة لحاجات ورغبات تلك المجتمعات". المادة ٢٥ من الدستور الأمريكي، الفرع ٤٥٠ أ(أ).

٤٩ - ويحض هذا القانون وزير الداخلية ووزير الصحة والخدمات الانسانية على التعاقد مع القبائل والمنظمات الهندية، أو على تقديم هبات لها، على تخطيط وتسيير وإدارة البرامج التي يسمح للوزيرين بادارتها لمصلحة الهنود. ويجوز للعقود التي تصبح مستحقة التنفيذ أن تمتد إلى أجل غير مسمى، كما أن

اجراءات الابلاغ عنها محدودة إلى أبعد حد، وينص القانون بالتحديد على أنه لا يضر بالحصانة المطلقة المكفولة للقبائل الهندية، ولا يقتضي إنهاء أي مسؤولية وصاية قائمة تضطلع بها الولايات المتحدة تجاه الهنود. وفي عام ١٩٩١ وزع مكتب شؤون الهنود الموجود بوزارة الداخلية ٦٠٨ ٢٢٨ ٤٨١ دولارا على ٤١٤ مقاول من القبائل الهندية بموجب أحكام قانون حق الهنود في تقرير المصير.

٥٠ - مشروع البيان العملي للحكم الذاتي. أنشأ الكونغرس، ضمن التعديلات التي أدخلت في ١٩٨٨ على قانون حق الهنود في تقرير المصير، مشروعا للبحوث والبيانات العملية بشأن الحكم الذاتي، وشارك في المشروع ٢٠ قبيلة هندية. Title III, Pub. L. No. 100-472, 102 Stat. 2296 (1988). والغرض من مشروع الحكم الذاتي هو إعطاء القبائل مزيدا من المرونة في إدارة برامجها وخدماتها بأدنى قدر من المشاركة من الحكومة الاتحادية، بحيث توقع القبائل المشاركة على ميثاق بشأن الحكم الذاتي مع الحكومة، ويسمح لها بإعادة صياغة برامج مكتب شؤون الهنود وإعادة توزيع التمويل وفقا للأولويات القبلية. وتقوم القبائل، لدى تنفيذ برنامج البيانات العملية، بتشغيل برامج مكتب شؤون الهنود بأقل الموارد المطلوبة لكي تلتزم بالقواعد الاتحادية ومتطلبات حفظ السجلات. وفي كانون الأول/ديسمبر ١٩٩١ زاد الكونغرس عدد القبائل المؤهلة للمشاركة في مشروع الحكم الذاتي إلى ٣٠ ومدد فترة البيانات العملية من ١٩٩٣ إلى ١٩٩٦. Pub. L. No. 102-184, 105 Stat. 1278 (1991). وينظر الكونغرس في الوقت الحالي في إصدار تشريع لجعل المشروع دائما.

٥١ - الاعتراف بالقبائل. بعد التخلي عن سياسة سحب الاعتراف بالقبائل في الستينيات والسبعينيات استأنفت الحكومة الاتحادية علاقاتها مع القبائل "التي سحب الاعتراف بها"، وكانت أول قبيلة استؤنفت معها العلاقات هي قبيلة مينوميني في ١٩٧٣. قانون استعادة العلاقات مع قبيلة مينوميني 25 U.S.C. $ 903-903f. وفي خلال نفس الفترة تزايد الوعي والاهتمام لدى جماعات منحدرة من أصول هندية لم تكن الحكومة الاتحادية تعترف بها من قبل بتأكيد وضعها القبلي أو حقوقها التعاهدية القبلية أو مطالباتها بأراضيها القبلية. وسعت جماعات عديدة من هذه السلالات الهندية لدى الحكومة الاتحادية للاعتراف بها.

٥٢ - وفي ١٩٧٨ أنشأت وزارة الداخلية برنامجا في مكتب شؤون الهنود لتوحيد عملية الاعتراف ووضع معايير موضوعية لتحديد مدى اعتبار الجماعة المنحدرة من أصل هندي قبيلة هندية أم لا. فقد كان هذا التحديد يتم من قبل لكل حالة على حدة. واشتمل البرنامج على عملية تحديد هوية كل الجماعات المطالبة بأن يكون لها صفة القبيلة. وانتهت هذه العملية بتحديد هوية ١٥٠ جماعة منحدرة من أصل هندي ومهتمة بأن يكون لها صفة القبيلة.

٥٣ - وكانت عملية الاعتراف تقتضي توثيق معايير محددة تشمل أن الجماعة تعتبر هندية منذ التاريخ القديم، وأنها تعيش في مجتمع محلي، وتمارس سلطة سياسية على أفرادها. وتم حتى الآن الاعتراف بوضع ٣٠ جماعة إما بواسطة وزير الداخلية وإما من خلال تشريع خاص.

٥٤ - الموارد الطبيعية الهندية. تحتفظ القبائل الهندية بقدر كبير من السيطرة على ثرواتها ومواردها الطبيعية مع بعض الحماية الاضافية المكفولة من الحكومة الاتحادية من خلال إنشاء هيئة وصاية. وترجع مسؤولية هيئة الوصاية الاتحادية أمام القبائل الهندية إلى تأكيد الحكومة الاتحادية على أن لديها سلطة مراقبة بيع اراضي الهنود لغير الهنود. وكانت هذه السياسة قد تقررت في بادئ الأمر بموجب الاعلان الملكي الصادر في ١٧٦٣ الذي افاد بأن التاج وحده هو الذي يستطيع الحصول على أراض من الهنود. واستمرت

هذه السياسة بعد الاستقلال ممثلة في قانون التجارة والتعامل مع الهنود الذي أصدره الكونغرس الأول في ١٩٧٠ وأصبحت مقننة الآن في القانون الأمريكي ٢٥ الفرع ١٧٧. وترى المحاكم أن السلطة على مراقبة بيع الأراضي تقترن بها المسؤولية عن إدارة الأراضي بما يعود بالنفع على أصحابها الهنود وبنفس العناية والمهارة اللتين يمكن أن يوليهما أي شخص عاقل لممتلكاته الخاصة United States v. Mason, 412 U.S. 391, 398 (1973).

٥٥ - وثمة علاقة وصاية أكثر عمومية بين الولايات المتحدة والشعب الهندي United States v. Mitchell, 463 U.S. 206, 225 (1983) (Mitchell II). وهذه العلاقة تنشئ عليها واجبا أساسيا يقتضي التعامل بالانصاف مع جميع الهنود. Morton v. Ruiz, 415 U.S. 190, 236 (1974). ويعتبر التزام الوصاية معيارا ائتمانيا خالصا يسري على جميع الوزارات الحكومية التي تتعامل مع الهنود وليس مقصورا على الوزارات المنوطة بالتحديد بالمسؤولية عن شؤون الهنود. وإذا ما رأى الهنود أن الحكومة لا تتصرف معهم من منطلق مسؤولياتها بموجب الوصاية جاز لهم أن يلجأوا إلى المحاكم لكي تضطر الحكومة لتأدية واجباتها نحوهم، أو إذا كان الضرر قد وقع بالفعل جاز لهم الحصول على تعويضات برفع دعوى على الحكومة بتهمة خيانة الأمانة. Mitchell II, 463 U.S. at 226-28.

٥٦ - الأرض. ورد في تقرير لمكتب شؤون الهنود صدر في ١٩٩٠ أن القبائل وأفراد الأمريكيين الأصليين يمتلكون ٥٠-٦٠ مليون أكر من الأراضي الموقوفة لهم أو الخاضعة للوصاية، أي ما يمثل ٢,٣٤ في المائة من إجمالي الأراضي في الولايات المتحدة. ويحظر القانون الاتحادي التصرف في أراضي القبائل الخاضعة للوصاية بدون موافقة الحكومة الاتحادية. 25 U.S.C. § 177. والقصد من القيد القانوني على التصرف في أراضي الأمريكيين الأصليين هو حماية هذه الأراضي من كل الآثار التي تخلفها قوى السوق، والاحتفاظ بهذه الأراضي لأجل الحفاظ على قيم الأمريكيين الأصليين. فثمة رأي متأصل في هذه السياسة الاتحادية مؤداه أن الحفاظ على جانب كبير من قاعدة هذه الأراضي أمر لا غنى عنه لوجود مجتمع القبائل وحضارتها.

٥٧ - وقبل الثلاثينيات كانت السياسات الاتحادية تؤدي إلى تقليص قاعدة أراضي الأمريكيين الأصليين. وورد فيما سبق أن حيازات الأمريكيين الأصليين من الأراضي انخفضت بين عام ١٨٨٧ وعام ١٩٣٤ من ١٣٨ مليون إلى ٤٨ مليون أكر. ولكن قانون إعادة تنظيم أوضاع الهنود الصادر في ١٩٣٤ تضمن أحكاما تقضي بتثبيت قاعدة أراضي الهنود، وحدث بعد ذلك أن اصدر الكونغرس قانون تجميع أراضي الهنود في ١٩٨٣ لمساعدة القبائل في التصدي لسياسة التخصيص 25 U.S.C. §§ 2201-11. فهذا القانون يأذن للقبائل بانشاء مناطق تجميع للأراضي حيث يساعد القبائل في الحصول على أراض أو في تبادل أراض بغرض تجميع الحيازات. كذلك نص القانون على أن الحيازات المجزأة بالذات في الأراضي المخصصة المملوكة للأفراد لا تؤول لورثة المالك وإنما تعود إلى القبيلة حال وفاة هؤلاء الأفراد. وقد تبين أن هذا النص الأخير من القانون ينتهك الحقوق الدستورية لأصحاب الأراضي من الأمريكيين الأصليين في قضية Hodel v. Irving, 481 U.S. 704 (1987). وتم تعديل القانون بحيث يستجيب لهذا القرار، ولكن الاعتراضات الدستورية على القانون المعدل لم تزل معلقة في المحاكم.

٥٨ - إعمال الحقوق في الأراضي ضد تعديات الغير. يحرص القانون الاتحادي على حماية حقوق ملكية القبائل للأراضي ضد تعديات الغير وذلك بتقييد مختلف أنواع التعديات وفرض عقوبات عليها. ويكفل القانون لقبائل الأمريكيين الأصليين وسائل الانتصاف العادية من التعديات بهدف منع التعدي على أراضي

القبائل وكذلك يكفل الحصول على تعويضات عن الأضرار الناجمة من تلك التعديات. وبناء عليه يمكن رفع دعاوى للطرد أو لاستصدار أوامر زجرية لمنع التعدي والحصول على تعويض عن التعدي على أراضي القبيلة أو عن الضرر الذي يصيب هذه الأراضي. see Oneida County v. Oneida Indian Nation, 470 U.S. 226 (1985).

٥٩ - ويجوز للقبيلة ذاتها أو للحكومة الاتحادية نيابة عن القبيلة أن ترفع قضايا الملكية أو دعاوى التعويض في المسائل المتعلقة بحقوق القبائل في ملكية الأرض. وتتذرع هذه الدعاوى أساسا بأن '١' القبيلة المتضررة هي صاحبة المصلحة العليا في امتلاك الأرض موضوع النزاع (ملكية أصلية أو ملكية معترف بها)، '٢' قانون عدم التعامل ينص على بطلان أي تصرف في أراضي القبيلة ما لم توافق عليه الحكومة الاتحادية، '٣' بعد صدور القانون تحولت ملكية بعض أراضي القبيلة إلى الغير بدون موافقة محددة من الحكومة، '٤' هذه التصرفات تدل على انتهاك للقانون وبالتالي فهي باطلة، '٥' القبيلة المتضررة لها الآن حق، رغم مرور الوقت، في استعادة الأرض و/أو في التعويض عن التعديات التي ارتكبها من احتلوا الأرض ظلما وعدوانا Oneida County, supra.

٦٠ - وفي الحالات التي طلب فيها من الحكومة الاتحادية أن ترفع دعوى نيابة عن القبيلة ولكنها تقاعست، كانت المحاكم على استعداد للأمر برفع دعوى ملكية على اعتبار أن الوصاية الاتحادية على أراضي الأمريكيين الأصليين بموجب القيود القانونية على التصرف في الأراضي تفرض التزاما إيجابيا بحماية حقوق الملكية الخاصة بالهنود. وفي الدعاوى التي ترفعها القبائل مباشرة بخصوص حقوقها في الملكية يجوز للقبيلة أن تتذرع بكافة الأوضاع والحقوق والدفاعات التي كان يمكن توافرها لو كانت الحكومة الاتحادية هي التي رفعت الدعوى. Joint Tribal Council of the Passamaquoddy Tribe v. Morton, 528 F.2d 370 (1st Cir. 1975).

٦١ - دعاوى الهنود ضد الولايات المتحدة بالمطالبة بحقوقهم في الأراضي. انتقلت ملكية الجزء الأكبر من أراضي الأمريكيين الأصليين في ما هو الولايات المتحدة الآن من أيدي الأمريكيين الأصليين قبل ١٨٩٠ بالتنازل بموجب معاهدة أو باستيلاء الحكومة الاتحادية عليها بوضع اليد. ويختلف حق الأمريكيين الأصليين في الحصول على تعويض عن هذه الأرض أو في استردادها عن حقهم تجاه الغير.

٦٢ - يرجع اهتمام الهنود الأصليين بالأرض إلى أن مختلف القبائل كانت تحتل الأراضي وتمارس سيادتها عليها في وقت احتلال البيض لها. ولا يتوقف هذا الاهتمام على الاعتراف الرسمي بملكية السكان الأصليين، ويعطي القبائل الحق في احتلال الأرض وامتلاكها، كذلك فإن امتلاك السكان الأصليين للأرض يعطي القبيلة حق امتلاك الأرض تجاه الغير ما لم يبطل الكونغرس هذا الحق ابطالا واضحا.

٦٣ - ويجوز للكونغرس أن يعترف بحقوق السكان الأصليين أو يبطلها، وبمجرد اعتراف الكونغرس بحقوق السكان الأصليين، يصبح للقبيلة حق الملكية التي لا يمكن إبطالها إلا بقرار واضح ومحدد من الكونغرس في معاهدة أو قانون أساسي أو أمر تنفيذي، كما يحق لها التعويض عن إبطال هذا الحق. Oneida Indian Nation v. County of Oneida, 414 U.S. 661 (1974); United States ex rel. Hualapai Indians v. Santa Fe Pacific Railroad, 314 U.S. 339 (1941). غير أن الكونغرس ليس ملزما، بحكم القانون، بدفع تعويض للقبائل إذا أبطل

حقوقا للهنود الأصليين لم يكن الكونغرس قد اعترف بها من قبل. See Johnson v. M'Intosh, 21 U.S. (8 Wheat.) 543 (1823).

٦٤ - ورغم هذا المبدأ القانوني فالواقع أن الولايات المتحدة دفعت تعويضات عن التنازل عن أراض هندية عديدة في وقت حدوث التنازل، وإن كانت التعويضات في كثير من الحالات أقل مما ينبغي. وقد أضيف في القرن الحالي نص جديد بخصوص الحالات التي دفعت فيها تعويضات غير وافية أو لم تدفع أصلا. ففي النصف الأول من القرن العشرين أعطت بعض القوانين الأساسية الاختصاصية بعض القبائل حق التقاضي في محكمة المطالبات لطلب التعويض عن الأراضي التي استولت عليها الحكومة. وفي ١٩٤٦ اعتمد الكونغرس قانون لجنة المطالبات الهندية، 25 U.S.C. §§ 70, et seq. الذي نص على إنشاء هيئة شبه قضائية هي لجنة المطالبات الهندية، لاستئناف النظر في المطالبات الهندية التي لم يفصل فيها بعد والمرفوع بها دعاوى على الولايات المتحدة، والتي تشكل الأراضي المستولى عليها جانبا كبيرا منها. ويسمح هذا القانون "بالمطالبات الناشئة عن استيلاء الولايات المتحدة، سواء نتيجة لمعاهدة تنازل أو غير ذلك، على أراض يملكها أو يشغلها صاحب الدعوى دون دفع التعويض الذي يرتضيه صاحب الدعوة عن هذه الأرض" وكذلك المطالبات "غير المعترف بها في أي قاعدة قانونية أو قاعدة إنصاف حالية" وإنما تستند إلى المبادئ العامة للمعاملات المنصفة والشريفة 25 U.S.C. § 70a.

٦٥ - وأتاحت لجنة المطالبات الهندية ساحة للقضايا ترفع فيها الدعاوى على حكومة الولايات المتحدة، والتي لولاها لمنعت هذه القضايا بفعل الوقت والحصانة المطلقة، فضلا عن أنها من نواح معينة، عادت على الهنود ببعض المنافع الخاصة، التي لم تكن لتتاح لهم عادة في ظل القواعد والاجراءات السارية في المحاكم العادية، فالحصول على تعويض ليس موقوفا على إثبات ملكية معترف بها؛ وإنما يمكن الحصول عليه حتى إذا كان حق القبيلة في الملكية لا يستند إلا إلى كونها قبيلة أصلية. كذلك كان التعويض متاحا إذا اتضح أن حق القبيلة في الأرض تم الاستيلاء عليه مقابل تعويض أقل مما ينبغي. إلا أن صياغة القانون وتاريخه التشريعي يوضحان أن الكونغرس لم يكن يهتم إلا بالتعويض المالي؛ فلجنة المطالبات الهندية لم يكن لديها أي سلطة لكي ترد إلى الهنود حقوقهم في أراضيهم إذا ما أبطلت هذه الحقوق. Osage Nation v. United States, 1 Indian Claims Commission 54 (1948), reversed on other grounds, 119 Ct.Cl. 592, cert. denied, 342 U.S. 896 (1951).

٦٦ - الماء. تعتمد حقوق الهنود في الماء بوجه عام المبدأ القانوني الاتحادي الخاص بحفظ حقوق الهنود في الماء والذي صدر أول مرة عن المحكمة العليا في الولايات المتحدة في قضية ونترز ضد الولايات المتحدة 207 U.S. 564 (1908)، حيث أصر ونترز على أن انشاء محتجز للهنود يتضمن تلقائيا احتجاز المياه الكافية اللازمة لضمان موطن دائم للهنود، ويسترشد في رأيه هذا بقاعدة معترف بها تفيد بأن المعاهدات ليست هبات للحقوق إلى الهنود وإنما هبات للحقوق من الهنود ومن ثم فإنها لا تنص على حفظ هذه الحقوق. United States v. Winans, 198 U.S. 371, 381 (1905). واعترفت المحكمة العليا في قضية ونترز بأن الولايات المتحدة حين أنشأت محتجزات للهنود احتجزت لهم الماء أيضا، ولكن الهنود أنفسهم احتفظوا بحقهم الأصيل في "السيطرة على الأرض والماء". 207 U.S. at 576.

٦٧ - وتختلف الحقوق المحفوظة للهنود في الماء عن الحقوق التي يتمتع بها غير الهنود في الماء بموجب قانون الولاية في عدد من النواحي الهامة. فحقوق الهنود في الماء مثلا لا تترتب على كمية الماء التي درجت

القبيلة منذ القدم على استخدامها أو التي "وضعت يدها عليها"، في حين أن كمية الماء التي يحق للقبيلة الحصول عليها هي الكمية اللازمة لغرض جعل المحتجز موطنا دائما للشعب الهندي، ويدخل في هذه الكمية الماء اللازم للأغراض المنزلية والتجارية والصناعية والترفيهية وصيد الحيوان وصيد الأسماك والزراعة، فالحق في الماء يتسع لاشباع حاجات الهنود في المستقبل والحاضر أيضا Arizona v. California, 373 U.S. 546, 600 (1963). وثمة جانب فريد آخر يتصف به حق الهنود في الماء وهو أن هذا الحق لا يسقط بعدم الاستخدام وبذلك فإن حقوق القبيلة في الماء تعتبر في مأمن من خطر قيام القبائل المجاورة غير الهندية باغتصابها في الأوقات التي تكون فيها القبيلة غير قادرة، لأسباب اقتصادية أو لمعوقات أخرى، على استخدام مائها.

٦٨ - حقوق صيد الحيوان وصيد الأسماك. حرص الكونغرس والفرع التنفيذي من خلال المعاهدات الدولية والتشريع المحلي على صون الحياة البرية مع الاعتراف في نفس الوقت بحق الهنود الأصيل في صيد الحيوان والأسماك للحفاظ على حضارتهم. وكان التقاضي في المحاكم الاتحادية، في الـ ٤٨ ولاية المتجاورة حيث احتفظت القبائل الهندية بحقوقها في صيد الحيوان والأسماك بموجب معاهدات، هو الوسيلة الأساسية لحماية حقوق الهنود في صيد الحيوان والأسماك. وفي أوائل السبعينيات رفعت الولايات المتحدة قضايا على ولايات واشنطن وأوريغون ومتشيغان لكي تحدد حقوق الصيد المكفولة بحكم معاهدات لقبائل كثيرة وأن تحمي هذه الحقوق من تدخل الولايات فيها. واعترفت هذه القضايا بالحاجات المشروع للحفاظ على الحقوق، ولكن التقاضي وفر الحماية لحق القبائل في تنظيم عمليات الصيد دون تدخل من الولايات، وفي الوقت ذاته كان له دور كبير في صون وتعزيز حقوق القبائل الأساسية.

٦٩ - وإلى جانب مشاركة الحكومة الأمريكية في التقاضي بشأن حقوق صيد الحيوان والأسماك نيابة عن القبائل، فإن مكتب شؤون الهند زود القبائل بالأموال للإنفاق على القضايا كما زودها بالتمويل اللازم لتنمية امكانياتها ومواردها فيما يتعلق بإدارة عمليات صيد الحيوان والأسماك. وسن الكونغرس تشريعا يقضي بالاعفاء الضريبي للدخل الذي يدره الصيد بموجب معاهدات كوسيلة لتوفير قدر من الحماية الاقتصادية للحفاظ على النشاط الحضاري المتمثل في صيد الأسماك بموجب معاهدات.

٧٠ - وفي ألاسكا أبطلت حقوق السكان الأصليين في صيد الحيوان والأسماك ومع ذلك فإن أحكام بعض القوانين الأساسية تعفي أهل ألاسكا الأصليين من العديد من القوانين الأساسية الخاصة بإدارة الحياة البرية وتحرص على أولوية توفير وسائل العيش للمناطق الريفية في ألاسكا.

٧١ - المعادن. أصدرت المحكمة الأمريكية العليا في الثلاثينيات أحكاما تقضي باعتبار المعادن الموجودة في الأراضي المملوكة للهنود أو تحتها عناصر أساسية من الأرض وبالتالي تعتبر مملوكة للهنود الذين يملكون الأرض. United States v. Shoshone Tribe, 304 U.S. 111, 116 (1938); British-American Oil Prod. Co. v. Board of Equalization, 299 U.S. 159, 164-65 (1936). والمعادن التي تنتج حاليا تتكون أساسا من النفط والغاز والفحم وهناك معادن أخرى معروف أنها موجودة في أراضي الهنود من بينها الطفلة والكلسونيت واليورانيوم والجبس والهيليوم والنحاس والحديد والزنك والرصاص والفوسفات والأسبستوس والبنتونيت. كذلك فإن الثروات المعدنية الموجودة في الأراضي التي يملكها أي هندي أو أي مواطن من أهل ألاسكا الأصليين أو أية قبيلة هندية وتخضع ملكيتها لوصاية الولايات المتحدة أو تخضع للقيود المفروضة من الولايات المتحدة على التصرف فيها، تخضع جميعا للتنمية والتصرف بموجب القوانين الأساسية واللوائح السارية في الولايات المتحدة. وتنص هذه القوانين واللوائح على أن إذا كان الهندي أو القبيلة الهندية هي التي تؤجر الأرض فإن

وزير الداخلية هو الذي يوافق على الايجار أو على أي اتفاق آخر بخصوص المعادن كشرط لنفاذ هذا الاتفاق. Poafpybitty v. Skelly Oil Co., 390 U.S. 365, 372 (1968); Quantum Exploration Inc. v. Clark, 780 F.2d 1457, 1459 (9th Cir. 1986). وتتضمن هذه اللوائح تفاصيل تتعلق ببنود مثل المدة المطلوبة للعقد وقيمة الايجار والعوائد والقيود المفروضة على المساحة والمقتضيات البيئية ومقتضيات التشغيل. انظر 25 C.F.R. Part 211 (تأجير أراضي القبائل لأغراض التعدين)؛ وانظر 25 C.F.R. Part 212 (تأجير الأراضي المخصصة لأغراض التعدين). وبموجب هذه المجموعة الشاملة من القوانين الأساسية واللوائح السارية على الموارد المعدنية الهندية تضطلع الولايات المتحدة بالتزام ائتماني نحو الهنود فيما يتعلق بإدارة الموارد المعدنية الهندية. Pawnee v. United States, 830 F.2d 187, 190 (Fed. Cir. 1987), cert. denied, 486 U.S. 1032 (1987); Assiniboine and Sioux Tribes v. Board of Oil and Gas Conservation, 792 F.2d 782, 794 (9th Cir. 1986).

٧٢ - ويوجد نظامان قانونيان مختلفان لتنمية الموارد المعدنية الهندية، أولهما نظام للتأجير يجيز للهندي أو للقبيلة الهندية تأجير الموارد المعدنية الهندية لمن يتولى تنميتها. 25 U.S.C. 396-396g. أما النظام القانوني الثاني فقد أنشئ سنة ١٩٨٢ بموجب إصدار قانون تنمية الموارد المعدنية الهندية وهو الذي تم تقنينه في 25 U.S.C. §§ 2101-08. والغرض من هذا القانون هو السماح للقبائل الهندية بالدخول في مختلف أنواع الاتفاقات من أجل تنمية مواردهم المعدنية. وتستطيع القبائل التي ترغب في أن تضطلع بمزيد من المسؤولية والإمعان والمرونة في السيطرة على مواردها المعدنية وفي تنمية هذه الموارد أن تتفاوض على اتفاقات تتسم بالتجديد والمرونة بموجب هذا القانون. ولا يقتصر نشاط القبائل على الايجارات والقيود المفروضة على التأجير الموجودة حاليا بموجب قانون التأجير الصادر في ١٩٣٨.

٧٣ - وبموجب أي من هذين النظامين القانونيين لا تعامل أراضي الهنود على أنها أراض عامة اتحادية فيما يتعلق بتنظيم ثرواتها المعدنية. والهدف الرئيسي الذي سعت اليه وزارة الداخلية في إدارة موارد الهنود المعدنية ليس هو تعزيز السياسات الاتحادية الخاصة بالطاقة وإنما هو مساعدة أصحاب الأراضي الهنود في تحقيق أكبر فائدة اقتصادية ممكنة من الموارد بما يتفق مع الممارسات السليمة للصيانة ولصيانة هذه الموارد والممارسات البيئية والحضرية السليمة.

٧٤ - الأخشاب. تتمتع القبائل الهندية بملكية متساوية كاملة في الأخشاب الموجودة في أراضي المحتجزات المخصصة للقبائل United States v. Algoma Lumber Co., 305 U.S. 415, 420 (1939). وقد ظلت مسألة ملكية القبائل لموارد الأخشاب معلقة لم تحسم حتى عام ١٩٣٨ حين صدر قرار المحكمة العليا الأمريكية في United States v. Shoshone Tribe, 304 U.S. 111, 116 (1938) فهذا القرار يرى أن الأخشاب تعتبر عنصرا أساسيا مكونا للأرض ومملوكا للقبيلة ما لم تنص المعاهدة مع القبيلة على غير ذلك.

٧٥ - ولا يجوز بوجه عام للهنود الأفراد أو للقبائل الهندية أن يبيعوا الأشجار الخشبية الموجودة على أراضيهم دون موافقة وزير الداخلية. وقد سمح الكونغرس ببيع الأشجار الخشبية في سنة ١٩١٠. 25 U.S.C. §§ 406,407. وبموجب هذه القوانين الأساسية يجوز بيع الأخشاب وفقا للوائح الصادرة عن وزير الداخلية والموجودة في 25 C.F.R. Part 163. وتنص هذه اللوائح على أن الأهداف فيما يتعلق بإدارة أراضي الغابات الهندية تتمثل في الحفاظ على أراضي الغابات التجارية في حالة انتاجية مستمرة ووضع برنامج للمبيعات مؤيد بأهداف قبلية خطية وبخطة طويلة الأجل ومتعددة الاستخدامات وتنمية الموارد من أجل توفير الوظائف والدخل وتنظيم مياه الجريان السطحي وتعرية التربة والحفاظ على الحياة البرية وعلى القيم

الترفيهية والحضارية والجمالية والمتوارثة. 25 C.F.R. § 163.3. In Mitchell v. United States, 463 U.S. 206 (1983)، وقد رئي أن هذه القوانين الأساسية واللوائح توجد علاقة ائتمانية بين الحكومة والهنود أصحاب الأشجار.

٧٦ - وفي سنة ١٩٩٠ أعلن الكونغرس الأمريكي أن الولايات المتحدة تضطلع بمسؤولية وصاية تجاه أراضي الغابات الهندية عندما أصدرت قانون تنظيم موارد الغابات الهندية الوطني 25 U.S.C. §§ 3101-20، وقد أكد هذا القانون مجددا على الأهداف المنشودة من إدارة أراضي غابات الأمريكيين الأصليين وقرر بعض الاتجاهات البرامجية الجديدة. وتتمثل الأغراض المنشودة من القانون في السماح أولا لوزارة الداخلية وثانيا للأمريكيين الأصليين بالمشاركة في إدارة أراضي الغابات الهندية على نحو يتسق مع مسؤولية الوصاية التي يتحملها الوزير فيما يتعلق بالأهداف التي يسعى اليها أصحاب الأراضي من الهنود، وتوفير الفرص التعليمية والتدريبية لزيادة عدد الهنود العاملين في برامج الغابات في الأراضي الهندية، وتقرير المخصصات الضرورية لتنفيذ الأهداف التي ينشدها القانون فيما يتعلق بحماية وصيانة واستغلال وإدارة أراضي الغابات الهندية.

المادة ٢ - الحماية المتساوية للحقوق في العهد

٧٧ - من المبادئ العامة أن جميع الأفراد الموجودين في الولايات المتحدة لهم الحق في التمتع بالحقوق المبينة في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية من الناحية القانونية دون اعتبار للعرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي سياسيا أو غير سياسي أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب أو غير ذلك من الأسباب، وقد أدى التفسير القانوني للضمانات الواردة في دستور الولايات المتحدة الى صياغة مجموعة موسعة من القوانين ذات القرارات التي تغطي شتى أنواع النشاط الحكومي وفقا لعدد من المبادئ التي تحظى بالقبول على نطاق واسع. ويتيح حق الأفراد في الاعتراض على الدعاوى الحكومية في المحكمة، وسلطة الهيئة القضائية في إبطال الدعاوى التي لا تستوفي المعايير الدستورية، وسيلة فعالة لضمان الحماية المتكافئة للقانون على أرض الواقع. يضاف الى ذلك أن عددا من القوانين الأساسية الهامة المناهضة للتمييز ينص على مزيد من الحماية للحقوق المدنية والسياسية للأشخاص الذين يخضعون لولاية الولايات المتحدة. وإذا كانت بقية هذا الجزء من التقرير تتناول القانون المحلي فيما يتعلق بمبدأ الحماية المتكافئة فإن الولايات المتحدة تلتزم، مع ذلك بالمبدأ الدولي للحماية المتكافئة كما أنها تمضي حثيثا نحو التصديق على الاتفاقية الدولية الخاصة بإزالة جميع أشكال التمييز العنصري والاتفاقية الخاصة بإزالة جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

٧٨ - الحماية المتكافئة. يوجد لمعظم الحقوق الأساسية الواردة في العهد نظائر متطابقة أو شبه متطابقة في دستور الولايات المتحدة كما سيتبين بمزيد من التفصيل في أجزاء التقرير التي تتناول كافة المواد الستة والعشرين. يضاف الى ذلك شيء له صلة خاصة بالمادة ٢ وهو الضمانات الواردة في الدستور "للحماية المتكافئة" للجميع. وهذا المبدأ يستمد وجوده من الضمان المبين في التعديل الرابع عشر والذي يفيد بأنه لا يجوز لأية ولاية "أن تنكر على أي شخص يخضع لولايتها التساوي في الحماية بموجب القوانين" وكذلك الضمان المبين في التعديل الخامس الذي يفيد "بأنه لا يجوز حرمان أي شخص من حياته أو حريته أو ممتلكاته دون الاجراءات القانونية اللازمة" وهو ما يفهم على أن "الحماية المتساوية" بموجب القانون تعتبر عنصرا أساسيا. Bolling v. Sharpe, 347 U.S. 497 (1954). وهذه الأحكام الدستورية تحدد سلطة الحكومة فيما يتعلق بكافة الأفراد الخاضعين لولاية الولايات المتحدة. وتطبق نظرية التساوي في الحماية، كما تفسرها

وتطبقها المحكمة العليا الأمريكية، ليس فقط فيما يتعلق بالحقوق التي يكفلها العهد وإنما أيضا فيما يتعلق بتوفير الخدمات الحكومية والمنافع الحكومية مثل التعليم والعمالة والإسكان.

٧٩ - وكثيرا ما تطبق الضمانات الجوهرية التي يكفلها الدستور دون الإشارة الى الحماية المتساوية. فعلى سبيل المثال، رأت المحكمة العليا مؤخرا أن الحكومة المحلية لا تستطيع من الناحية الدستورية أن تحظر تقديم الأضاحي كجزء من الطقوس الدينية، رغم أن الحكومة تستطيع أن تصدر قوانين حيادية لحماية الحيوانات من التعذيب أو أن تحمي الصحة العامة. Church of the Lukumi Babalu Aye, Inc. v. City of Hialeah, 113 S. Ct. 227 (1993) . وإذا كانت الجماعة التي تمارس تقديم هذه الأضاحي يمكن تعريفها من الناحية الإثنية والعنصرية، فإن القضية قد حسمت بصدق بموجب التعديل الأول لحماية الحرية الدينية. فلم تناقش المحكمة هذه الموضوعات من حيث عدم التمييز الإثني والحماية المتساوية.

٨٠ - التصنيف. بموجب مبدأ الحماية المتكافئة يوجد اعتراف منذ فترة طويلة بأن الحكومة يجب أن تعامل الأشخاص الذين يعتبرون "في وضع متماثل" على أساس من المساواة، ولكنها تستطيع أن تعامل الأشخاص الذين تختلف أوضاعهم أو فئاتهم بوسائل مختلفة فيما يتعلق بالغرض المسموح به الذي تنشده الولاية. وتقضي القاعدة العامة بأن التصنيف التشريعي يعتبر صحيحا إذا كان له علاقة منطقية بغرض حكومي مشروع McGowan v. Maryland, 366 U.S. 420, 425-36 (1961). ولعل أوضح مثال على ذلك هو التنظيم الاقتصادي فكل من حكومة الولاية والحكومة الاتحادية تستطيع أن تطبق قواعد مختلفة على أنواع مختلفة من الأنشطة الاقتصادية، وتعيد المحاكم النظر في هذا التنظيم بموجب معيار كثيرا ما يختلف أشد الاختلاف بين حالة وأخرى. انظر e.q. Williamson v. Lee Optical Co. 348 U.S. 483 (1955). وبالمثل فإن الوسيلة التي تقرر بها حكومة الولاية تخصيص مواردها المالية وتوزيعها على فئات من المحتاجين يمكن أن تنظر بمعيار كثيرا ما يختلف من حالة الى أخرى. Dandridge v. Williams, 397 U.S. 471 (1970).

٨١ - التصنيفات الظنية. ومن ناحية أخرى، فهناك فوارق معينة أو تصنيفات معينة تبين أنها مفرضة في جوهرها وبالتالي فإنها تخضع لقدر كبير من التمحيص ويصدر الحكم فيها بناء على شروط مشددة. فالتصنيف بناء على السمات العنصرية، على سبيل المثال، يعتبر "ظنيا" تلقائيا ولا يمكن تبريره إلا بأنه ضرورة لتحقيق غرض اضطراري ترمي اليه الحكومة. Korematsu v. United States, 323 U.S. 214 (1944); Brown v. Board of Education, 347 U.S. 383 (1954); McLaughlin v. Florida, 379 U.S. 184 (1961); Loving v. Virginia, 388 U.S. 1 (1967). كذلك فالقوانين التي تتعمد التمييز ضد الأقليات العنصرية سواء في مجالات الإسكان أو التصويت أو العمالة أو التعليم أو مجالات أخرى، نادرا ما يأخذ بها بموجب هذا المعيار الرفيع. وإذا كان من الممكن استقراء التمييز المتعمد على أساس الأصل العرقي أو القومي من قانون تشريعي، أو كان من الممكن رؤيته في التاريخ التشريعي، فإنه يصبح محظورا تماما مثل الاستخدام السافر للتصنيف على أساس عرقي. Village of Arlington Heights v. Metropolitan Housing Dev. Corp., 429 U.S. 252 (1977); v. Takahashi v. Fish and Came Comm'n, 334 U.S. 410 (1948). وقد تم في بعض الأحيان استقراء التمييز العمدي غير المشروع من مجرد الأثر الذي يخلفه القانون. فعلى سبيل المثال في قضية Yick Wo v. Hopkins, 118 U.S. 356 (1886). وجدت المحكمة العليا أن نحو ٢٠٠ صيني تقدموا بطلبات للحصول على تصريح لتشغيل مغاسل قد حرموا من الحصول على هذه التصاريح في حين أن أصحاب الطلبات من غير الصينيين حصلوا جميعهم تقريبا على هذه التصريحات بموجب نفس القانون.

٨٢ - وعلاوة على التفرقة القائمة على العرق واللون والأصل القومي فإن التفرقة القائمة على الجنس وعدم الشرعية والغربة لها جميعا وضع خاص بموجب عبارات الحماية المتساوية وإن كانت التصنيفات التشريعية لهذه الأنواع الثلاثة الأخيرة تعتبر عادة أصعب في التبرير من التصنيفات بناء على العرق واللون والأصل القومي. وعلى سبيل المثال ففي قضية Craig v. Boren, 429 U.S. 190 (1976)، قالت المحكمة إن التصنيفات بناء على الجنس يجب أن "تخدم الى حد كبير الأغراض الحكومية الهامة" وشطبت قانونا أصدرته الولاية يحدد سنا لتعاطي الخمور أعلى للرجال مما للنساء. وفي قضية Levy v. Louisiana, 391 U.S. 68 (1968)، قالت المحكمة إن قانون الولاية الذي لا يسمح للأطفال غير الشرعيين برفع قضايا تتعلق بالموت الخطأ يعد تمييزا "مفرضا" لأنه لا توجد علاقة بين عدم شرعية الأطفال وبين رفع قضية بشأن الظلم الواقع على أمهاتهم. وفي قضية Graham v. Richardson, 403 U.S. 365 (1971) ألغت المحكمة قوانين الولاية التي تحرم الأجانب المقيمين والأجانب الذين لم يقيموا فيها لمدة ١٥ عاما من منافع الخدمة الاجتماعية.

٨٣ - وعلى النقيض من هذا فإن المحاكم لم تفسر عبارات الحماية المتساوية المكفولة بنص الدستور على أنها تتطلب تبريرات اضطرارية للتصنيفات بناء على الملكية أو الوضع الاقتصادي San Antonio School District v. Rodriguez, 411 U.S. 1 (1973) أو بناء على السن Massachusetts Bd. of Retirement v. Murgia, 427 U.S. 307 (1976) أو بناء على العجز Cleburne v. Cleburne Living Center, Inc.,473 U.S. 432 (1985). وهكذا فإن التمييزات بناء على مثل هذه المواصفات سوف يتم تقييمها بمعايير أقل تشددا ولكنها قد تظل رغم ذلك متضمنة انتهاكا لمبدأ التساوي في الحماية عندما لا تكون متصلة إتصالا رشيدا بغرض حكومي مشروع. كذلك تناول القانون مسألة التمييز بناء على العجز وعلى السن كما يتبين فيما يلي.

٨٤ - المصلحة الجوهرية. حيثما وجدت المحكمة العليا ما يسمى "بالمصلحة الجوهرية" معرضة للخطر قامت بإخضاع التصنيفات التشريعية "لتمحيص دقيق" رغم عدم وجود التصنيف الظني. وهذا يفسر لماذا وجدت الحكومة في قضايا تتصل بالحق في التصويت (بما في ذلك التوزيع العادل) وقضايا الاجراءات القانونية المعتادة (الحق في انتداب محام وما الى ذلك) تمييزا مفرضا حتى عندما لم يكن أساس التمييز هو العرق أو الأصل القومي أو الجنس أو أية فئة ظنية أخرى. والشيء الذي يجعل الحق "جوهريا" ليس واضحا دائما. فالحقوق الجوهرية ليست بالضرورة هي الحقوق الواردة في أحكام أخرى من الدستور، فالواقع أن هذه الحقوق الأخرى يمكن حمايتها دون الإشارة الى الحماية المتكافئة. والأرجح أن الحقوق هي الحقوق غير الموجودة في الدستور إلا عن طريق الاستنتاج مثل الحق في النسل انظر Skinner v. Oklahoma, 316 U.S. 535 (1942) (تعقيم الأشخاص المدانين بسرقات كبرى ولكنها ليست جرائم اختلاس).

٨٥ - الاجراءات التصحيحية أو الإيجابية. كثيرا ما طرح في السنوات الأخيرة مسألة ما إذا كان يجوز للتشريع أن يصنف على أساس العرق لأغراض تتعلق بالتعويض عن تمييز عرقي سابق. فالقاعدة العامة التي نشأت تفيد بأنه طالما أن العرق يعتبر "تصنيفا ظنيا" في هذا السياق كما في سائر السياقات، فإنه يخضع عندئذ "لتمحيص دقيق" من جانب المحاكم. City of Richmond v. Croson, 488 U.S. 469 (1989). ومع ذلك، فحيثما تورط أحد أرباب الأعمال أو أي جهة أخرى في تمييز عنصري في الماضي، فإنه سوف يسمح له بصفة عامة (وربما يطلب منه) أن يعطي أفضلية عنصرية محدودة ولفترة محددة من الزمن لكي يصحح خلالها أخطاء سلوكه الماضي. انظر Wygant v. Jackson Bd. of Educ., 476 U.S. 267 (1986) . وقد إتسع المجال لوسائل الإنتصاف بناء على العرق عندما تصرف الكونغرس بموجب العبارات التي وردت في التعديل الرابع عشر أكثر مما سمح به عندما أعطت الولايات أو الأقسام الفرعية السياسية أفضلية للإعتبارات

العرقية. انظر (1980) 448 U.S. 448 Fullilove v. Klutznick, .e.q,. (الأخذ بقرار الكونغرس بتخصيص نسبة مئوية من المنحة الاتحادية لإنفاقها من خلال المقاولين العاملين مع الأقليات).

٨٦ - قضايا خاصة. على الرغم مما ورد فيما سبق وهو أن قضايا التمييز التي تتعلق بالحقوق التي يكفلها العهد كثيرا ما تطرح من خلال قضايا لتبرير الحق الدستوري أكثر من الحماية المكتافئة، فإن الحماية المتكافئة أحيانا كان يستشهد بها مباشرة فيما يتعلق بضمانات معينة منصوص عليها في العهد ومن بينها ما يلي:

(أ) الفقر والإجراءات القانونية العادية. يؤكد التعديل الخامس والتعديل الرابع عشر "الإجراءات القانونية المعتادة" فضلا عن "الحماية المتساوية المكفولة بالقانون". ومن البديهي أن الوضع الاقتصادي يمكن أن يؤثر على الحق في محاكمة عادلة وفي استئناف فعال الى حد معقول. وفي هذا المجال فإن المحاكم تزن مدى ضرورة أركان معينة من النظام القضائي وفي بعض الأحيان وجدت أن الولاية تنكر التساوي في الحماية بسبب عدم سداد قيمة المساعدة الضرورية، كما في حالة انتداب محام. Douglas v. California, 372 U.S. 353 (1963); Gideon v. Wainwright, 372 U.S. 335 (1963)؛ و(1956) Griffin v. Illinois, 351 U.S. 12. وبالمثل فإن المحكمة العليا رأت أنه لا يجوز رفض الدليل المقدم من الشخص دون سبب سوى عجزه عن دفع قيمة الخدمة التي قدمت اليه، Bearden v. Georgia, 461 U.S. 660 (1983). فإن جميع الولايات وكذلك الحكومة الاتحادية لديها الآليات اللازمة لانتداب محام للدفاع عن المتهمين المعوزين في إطار الإجراءات الجنائية.

(ب) العرق والإجراءات القانونية. كان من الواضح حتى في القرن التاسع عشر أن التمييز العنصري في اختيار محلفين يؤثر على الحقوق المكفولة للأمريكيين المنحدرين من أصل إفريقي فيما يتعلق بالاجراءات القانونية المتبعة. Strauder v. West Virginia, 100 U.S. 303 (1879). وحينما قرأت المحكمة العليا عبارات الحماية المتساوية جنبا الى جنب مع الضمان الدستوري بالإجراءات القانونية فإنها رأت مرارا وتكرارا أن التمييز في إعداد قوائم المحلفين بناء على العرق أو الأصل القومي يعتبر إنتهاكا للحقوق. Hernandez v. Texas, 347 U.S. 475 (1954) Neal v. Delaware, 103 U.S. 370 (1880) ؛ وقد امتد هذا الحظر وأصبح يشمل ممارسة الطعن المتعمد في اختيار هيئة المحلفين الصغرى. Batson v. Kentucky, 476 U.S. 79 (1986)، وفي الآونة الأخيرة امتد أيضا الى الطعن المتعمد على أساس الجنس، J.E.B. v. Alabama Ex. Rel. T.B., 62 U.S.L.W. 4219 (April 19, 1994). وإذا كان هذا الحظر لم يمتد لكي يشمل أوضاعا أخرى (مثل انخفاض الدخل) فإن هناك طائفة قائمة بذاتها من الأسباب التي تفسر الحق الوارد في التعديل السادس في محاكمة عادلة وفي تشكيل هيئة محلفين تشمل الحق في المحاكمة أمام محلفين منتخبين من قائمة لا تُستبعد منها أية مجموعة محددة بذاتها. Williams v. Florida, 399 U.S. 78 (1970); Duncan v. Louisiana, 391 U.S. 145 (1968). وعلاوة على ذلك فإن المحكمة قد اعترفت بأن المحلفين المحتملين هم أيضا لهم حق معلوم في ألا يتعرضوا للتمييز ضدهم. Carter v. Jury Comm'n of Greene County, 39 U.S. 320 (1970); Georgia v. McCollum, 112 S. Ct. 2348 (1992).

(ج) العرق وعقوبة الإعدام. بوجه عام تستند الاعتراضات القانونية على عقوبة الإعدام إلى ما ورد في التعديل الثامن من حظر للعقوبات القاسية وغير العادية ولكن بُذلت في السنوات الأخيرة محاولات للدلالة على أن عقوبة الإعدام تنفَّذ في واقع الأمر بشكل غير منصف على أساس العرق. وحاول متهمون كثيرون، ولم ينجحوا حتى الآن أن يبيِّنوا أن العناصر التقديرية في عملية اصدار الحكم بالإعدام على المتهم

أدت إلى التمييز على أساس عرق المتهم أو عرق المجني عليه. انظر McCleskey v. Kemp 481 U.S. 279 (1987) (حيث لم يستطع الشاكي أن يبرهن على أنه شخصيا تعرض للتمييز ضده وعلى أن الاحصاءات توحي بأن المظالم الموجودة في هذا النظام لا يمكن أن تستخدم لإلغاء عقوبة الإعدام). وهذا الموضوع هو أيضا موضع دراسة ومناقشات عامة مستفيضة ودراسة سياسية كما أنه يجري بحثه الآن في الكونغرس الأمريكي.

(د) العرق والحق في تكوين أسرة. اعتمدت المحكمة العليا على نص الحماية المتكافئة لكي تبطل الحظر الذي فرضته الولايات على التزاوج، Loving v. Virginia, 388 U.S. 1 (1967) ولمنع المحاكم المختصة بحضانة الأطفال من التذرع - لدى إصدار أحكامها بمظاهر التعنت الموجودة في المجتمع. Palmore v. Sidoti, 466 U.S. 429 (1984).

٨٧ - رفع دعوى على الحكومة. الفقرات الواردة في الدستور بشأن الحماية المتساوية لا تحمي الشخص إلا من المعاملة التمييزية التي يتعرض لها من جانب جهاز حكومي أو من جانب أشخاص يتصرفون وفقا "لظاهر القانون". وهكذا يتبين أن هذا المبدأ لا يمس السلوك الشخصي البحت الذي لا دور للحكومة فيه وثمة مسألة قانونية معقدة في حد ذاتها تتمثل في مدى إمكان إثبات ما يكفي لرفع دعوى على الحكومة بشأن حالة معينة بذاتها تمثل ممارسة تمييزية ومن ثم تقع تحت طائلة أحكام الحماية المتكافئة الواردة في الدستور. انظر e.g. Moose Lodge No. 107 v. Irvis, 407 U.S. 163 (1972).

٨٨ - القوانين الأساسية الاتحادية. أضاف الكونغرس مزيدا إلى الضمانات الدستورية الخاصة بالحماية المتكافئة وجعلها تشمل أنشطة خاصة معينة وذلك بممارسته لسلطاته بموجب "شرط التجارة" وبموجب "عبارات رفع الحظر" الواردة في التعديلات أرقام ١٣ و١٤ و١٥. وبعد الحرب الأهلية نفّذ الكونغرس التعديل الثالث عشر باصدار قوانين تحظر التمييز العنصري على الأفراد فيما يتعلق بعلاقات الملكية والعلاقات التعاقدية. 24 U.S.C. §§ 1981 and 1982. وقد صدر معظم قوانين الحقوق المدنية الاتحادية في سنة ١٩٦٤ وما بعدها على أساس شرط التجارة وكذلك على أساس التعديلات التي أُدخلت بعد الحرب الأهلية. وهذه القوانين تحظر التمييز في مجالات خلاف المجالات التي يشملها العهد ومن بينها وسائل الانتقال العامة المملوكة للأفراد وكذلك العمالة في القطاعين الخاص والاتحادي سواء على مستوى الولاية أو مستوى الحكم المحلي، والبرامج المعانة اتحاديا والإسكان الخاص والعام. وحيث تغطي هذه القوانين مجالات يكفلها الدستور بالفعل فإنها تضيف أيضا وسائل انتصاف لم تكن موجودة من قبل. يضاف إلى ذلك أن هذه القوانين تحظر التمييز على أساس حالات خلاف الحالات التي تتمتع بالحماية بموجب عبارات الحماية المتكافئة الواردة في الدستور. وهكذا فإن هذه القوانين تشمل إلى جانب العرق واللون والأصل القومي والجنس (في معظم الحالات)، الدين (ولكن ليس في البرامج المعانة اتحاديا)، والسن، والحالة الأسرية (الإسكان فقط) والعجز.

٨٩ - تشارك كل الوكالات الاتحادية تقريبا في تعزيز وتقوية ضمانات الحماية المتكافئة. ورغم قوة واتساع نطاق القوانين الأساسية التي تتعلق بالحقوق المدنية الاتحادية وباللوائح التنفيذية لها إلى الحد الذي يتعذر معه إدراجها في قائمة جامعة مانعة فإن هذا التقرير سوف يعرض فيما يلي لبعض هذه القوانين الأساسية. ونظرا لأن هذه القوانين صدرت في أوقات مختلفة وتتعلق بمشاكل مختلفة لا يوجد اثنان منها يتشابهان بالضبط في تغطية نفس الموضوع. وعلى سبيل المثال فإن الفرع الثاني من قانون الحقوق المدنية الصادر في سنة ١٩٦٤، والذي يحظر التمييز في أماكن الترفيه العام (الفنادق، المطاعم، دور السينما) لا يذكر

الجنس على أنه فئة محمية بموجبه. كذلك فالفرع الثاني لا يحمي من التمييز على أساس العرق في محلات التجزئة العادية. ومن ناحية أخرى فإن قانون الأمريكيين العجزة الصادر في ١٩٩٠ يشترط على محلات التجزئة وكذلك على أماكن الترفيه العام أن تفتح أبوابها للأشخاص المصابين بعجز. أما عن الفجوات الموجودة في التغطية فإن دساتير الولايات والقوانين والأوامر الصادرة على مستوى الولاية أو المستوى المحلي تسد بعضا منها.

٩٠ - يحظر الفرع السادس من قانون الحقوق المدنية لعام ١٩٦٤، 42 U.S.C. §§ 2000d et seq. التمييز على أساس العرق أو اللون أو الأصل القومي في البرامج أو الأنشطة التي تتلقى مساعدات مالية اتحادية. كذلك فإن الفرع التاسع من تعديلات التعليم الصادرة في ١٩٧٢، 20 U.S.C. §§ 1681 et seq. واللائحة التنفيذية المبينة في 34 C.F.R. Part 106، تحظر التمييز على أساس الجنس في البرامج أو الأنشطة التعليمية الممولة اتحاديا. كذلك الفرع ٥٠٤ من قانون إعادة التأهيل الصادر في ١٩٧٣، 29 U.S.C. § 794، يحظر التمييز على أساس العجز في البرامج أو الأنشطة التي تتلقى مساعدات مالية اتحادية. كما أن قانون عدم التمييز على أساس السن الصادر في ١٩٧٥، 42 U.S.C. §§ 6101-7 يحظر التمييز على أساس السن في البرامج أو الأنشطة التي تتلقى مساعدات مالية اتحادية.

٩١ - ويحظر الفرع السابع من قانون الحقوق المدنية لعام ١٩٦٤، 42 U.S.C. §§ 2000e et seq. على أصحاب الأعمال الخاصة والعامة (مع استثناءات معينة تشمل الحكومة الاتحادية وصغار رجال الأعمال في القطاع الخاص) التمييز على أساس العرق أو اللون أو الدين أو الجنس أو الأصل القومي في ممارساتهم في قطاع التشغيل. وبالمثل فإن قانون منع التمييز في العمل بناء على السن الصادر في ١٩٦٧، 29 U.S.C. §§ 621 et seq.، يمنع التمييز في العمل على أساس السن.

٩٢ - يشترط الفرع ٥٠٣ من قانون إعادة التأهيل لعام ١٩٧٣، 29 U.S.C. § 793، على أصحاب الأعمال ممن لديهم عقود اتحادية وعقود من الباطن تزيد قيمتها على ١٠ ٠٠٠ دولار أن يتخذوا إجراءات ايجابية لشتغيل وترقية الأفراد المؤهلين من ذوي العاهات، كما أن الأمر التنفيذي ١١٢٤٦، بعد تعديله، يحظر على معظم المقاولين الاتحاديين والمقاولين من الباطن والمقاولين والمقاولين من الباطن الذين يتلقون مساعدات اتحادية أن يمارسوا التمييز في قرارات العمالة على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو الدين أو الأصل القومي. كذلك فإن قانون المساعدات التأهيلية لقدامى المحاربين في فييت نام لعام ١٩٧٤، 38 U.S.C. § 4212، يشترط على أصحاب الأعمال ذوي العقود الاتحادية أو العقود من الباطن التي تبلغ قيمتها ١٠ ٠٠٠ دولار أو أكثر أن يتيحوا فرصا متكافئة وإجراءات ايجابية للمحاربين القدماء في فييت نام ولبعض العجزة من المحاربين القدماء في كافة الحروب. كذلك فإن قانون الأمريكيين المصابين بعجز الصادر في ١٩٩٠، (ADA)، 42 U.S.C. §§ 12101 et seq.، يحظر على أصحاب الأعمال أن يمارسوا التمييز في مجال العمل (مع استثناءات مماثلة لما ذُكر تحت الفرع ٧ أعلاه) ضد الأفراد المؤهلين من ذوي العاهات. كما يشترط نفس القانون اتخاذ خطوات لتيسير وصول الأفراد العجزة إلى الأماكن العامة مثل النقل العام وأماكن "الترفيه العام" وهي التي تشمل العديد من المؤسسات التجارية الخاصة.

٩٣ - كذلك فإن قانون الإسكان العادل، 42 U.S.C. § 3601 et seq.، ولائحته التنفيذية الموجودة في 24 C.F.R. Parts 100-125، يحظر التمييز على أساس العرق أو اللون أو الدين أو الجنس أو الأصل القومي أو

العرق أو الحالة الأسرية في الأنشطة المتعلقة ببيع أو تأجير أو تمويل أو إعلان الإسكان وكذلك في توفير الخدمات والتسهيلات فيما يتعلق بالإسكان. ويسري هذا القانون على الإسكان العام والإسكان الخاص على السواء ويعرّف "الحالة الأسرية" بأنها تشمل شخصا أو أكثر تحت سن ١٨ يقيمان مع والد أو مع شخص آخر يتمتع بالوصاية القانونية على هذا الفرد أو هؤلاء الأفراد.

٩٤ - يضاف إلى هذا أن كثيرا من الأجهزة الاتحادية تدير برامج تستهدف زيادة الفرص المتاحة للنساء والأقليات والجماعات الأخرى. وعلى سبيل المثال فإن وزارة التعليم الأمريكية تدير برنامجا للمنح يراد به تشجيع ومساعدة الأقليات والنساء على المشاركة في برامج التعليم الابتدائي والثانوي والعالي. وهذه البرامج تشمل تعليم لغتين، المدارس الممتازة، مراكز المساعدة على القضاء على الفصل العنصري، وبرامج المساواة التعليمية للمرأة، والمساعدات المالية للطلبة المنتمين للأقليات أو للنساء، والمنح المقدمة لتعزيز الكليات والجامعات الأمريكية التي تنتمي لأصول أفريقية. كذلك فإن وزارة العمل الأمريكية ترصد وتعزز الامتثال لأحكام عدم التمييز السارية على المقاولين الاتحاديين وعلى برامج التلمذة الصناعية، بما فيها برامج العمل الايجابي للنساء والأقليات، كما أنها تعزز تشغيل الأمريكيين الأصليين لدى المقاولين الاتحاديين.

٩٥ - الأجانب. ينص قانون الهجرة الأمريكي على أن الأجنبي هو "أي شخص ليس مواطنا أمريكيا أو رعية أمريكية". انظر 8 U.S.C. § 1101 (a) (3). والأجانب الذين يعيشون في الولايات المتحدة، يتمتعون عادة، حتى إذا لم يكونوا مواطنين أمريكيين، بالحقوق والحمايات التي يتمتع بها المواطنون طبقا لما يكفله الدستور والعهد، بما في ذلك الحق في الحياة، وعدم جواز التعذيب ولا المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة، وحظر الرق، وحق الشخص في الحرية والأمان على نفسه، وحق الأشخاص المحرومين من حريتهم في معاملة إنسانية، وعدم جواز سجن إنسان لعدم وفائه بالتزام تعاقدي، وحرية التنقل، والحق في محاكمة عادلة، وحظر تطبيق القوانين بأثر رجعي، والاعتراف بالشخصية القانونية لكل إنسان، وعدم جواز التدخل في الخصوصيات أو شؤون الأسرة أو البيت في الولايات المتحدة، وحرية الفكر والوجدان والدين، وحرية الرأي والتعبير، وحرية التجمع، وحرية تكوين الجمعيات. "والأجانب، حتى الأجانب الموجودون في الولايات المتحدة بطريق غير شرعي يعترف لهم منذ وقت طويل بأنهم 'أشخاص' يضمن لهم القانون الإجراءات القانونية بموجب التعديلين الخامس والرابع عشر"، Plyer v. Doe, 457 U.S. 202, 210 (1982)؛ انظر أيضا Kwong Hai Chew v. Colding, 344 U.S. 590, 596 (1953) (والأجانب المقيمون أشخاص يتمتعون بالحماية القانونية المنصوص عليها في التعديل الخامس ولا يجوز حرمانهم من حياتهم أو حريتهم أو ممتلكاتهم بغير الإجراءات القانونية) Wong Wing v. United States, 163 U.S. 228, 238 (1896) (وحتى الأجانب المتهمون بارتكاب جريمة يحق لهم التمتع بالحقوق المكفولة بموجب التعديل الخامس والتعديل السادس).

٩٦ - ويتمتع الأجانب بحقوق الحماية المتكافئة أيضا ولكن التمييز بين الأجانب الموجودين بصفة غير شرعية وغيرهم لا يتطلب مبررات قوية كتلك التي يتطلبها التمييز بين المواطنين والأجانب الموجودين بصفة غير شرعية في الولايات المتحدة. ويتطلب التمييز بين الأجانب المقيمين والمواطنين مزيدا من التبرير ولكنه لا يتطلب ما يتطلبه التمييز على أساس العرق. وكلما طالت فترة وجود الأجنبي في الولايات المتحدة وكلما كان وجوده شرعيا من ناحية الهجرة كانت حقوقه في الحماية المتساوية أقرب إلى تلك الحقوق التي يتمتع بها المواطن الأمريكي. وتنص المادة ٢٥ من العهد على أن الأجانب عادة يستبعدون من التصويت أو شغل المناصب الاتحادية التي تشغل عن طريق الانتخاب. وهناك عدد من القوانين الاتحادية

الأساسية التي عرض التقرير لبعضها فيما سبق تحظر التمييز على أساس الأصل القومي في سياقات عديدة مختلفة.

٩٧ - دساتير الولايات. يوجد حاليا نحو ٢٧ ولاية تنص دساتيرها على "عبارات الحماية المتكافئة". وبخلاف التعديل الرابع عشر في دستور الولايات المتحدة فإن ضمانات الحماية المتكافئة في دساتير الولايات كثيرا ما تتضمن حقوقا أخرى يمكن الإشارة إليها. وعلى سبيل المثال فإن الفرع ٢٠ من المادة ١ من دستور كونيتيكوت ينص "على أنه لا يجوز حرمان أي شخص من الحماية المتكافئة التي يكفلها القانون أو تعريضه للتمييز أثناء ممارسته لحقوقه المدنية أو السياسية على أساس الدين أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الجنس". ويتوقف مدى تقييد "الحقوق المدنية أو السياسية" بموجب هذا الشرط وقصرها على الحقوق الواردة في مواضع أخرى من دستور الولاية، على التفسير القضائي الذي تراه الولاية. وفي واقع الأمر فإن التعديل الرابع عشر يقرر حدا أدنى لا يجوز لأية ولاية أن تنزل عنه في منحها للحماية المتكافئة. وتستطيع الولايات أن توسع، لا أن تضيق، ما هو مطلوب بموجب الدستور الاتحادي.

٩٨ - وسائل الانتصاف. ينص القانون الأمريكي على وسائل انتصاف موسعة وعلى سبل للسعي إلى التعويض ورد الظلم فيما يتعلق بعمليات التمييز المزعومة وإنكار الحقوق الدستورية والحقوق القانونية المتصلة بها وهي تشمل:

(أ) شخص يدعي أنه حرم من حق دستوري أو حق قانوني في بعض الأحيان فهذا الشخص يجوز له أن يرفع قضية مدنية في المحكمة الاتحادية بموجب 42 U.S.C. § 1983:

"أي شخص يستغل ظاهر قانون، أو أمر أو لائحة أو عرف أو استخدام دارج في أية ولاية أو إقليم، أو في منطقة كولومبيا، في تعريض، أو التسبب في تعريض، أي مواطن أمريكي أو شخص آخر يدخل في الولاية الأمريكية، للحرمان من أية حقوق، أو امتيازات، أو حصانات مكفولة بنص الدستور أو القوانين، يقع تحت طائلة المساءلة أمام الطرف المتضرر، في دعوى قانونية، أو في قضية أمام محكمة وجدانية، أو أي إجراء آخر يكفل له رد الظلم...".

ولا يطبق الفرع ١٩٨٣ إلا على "دعاوى الولايات" أو الدعاوى التي ترفع تذرعا "بظاهر قانون الولاية"، وهي تشمل المسؤولين على المستوى الاتحادي أو مستوى الولاية أو المحليات، وإن كان بعض المسؤولين يتمتعون بحصانة مطلقة أو مقيدة، فالقضاة مثلا يتمتعون بحصانة مطلقة. Bradley v. Fisher, 80 U.S. 335 (1872). في حين يتمتع مسؤولون آخرون بحصانة مقيدة يراد بها حماية اجتهاد المسؤولين لدى ممارستهم لمهامهم الرسمية، إلا أن هذه الحصانة المقيدة لا تمنح في الحالة التي يتضح فيها أن المسؤول انتهك حقوقا دستورية أو حقوقا قانونية راسخة لا تغيب عن بال أي إنسان عاقل. Harlow v. Fitzgerald, 457 U.S. 800. وإذا كانت النيابة تتمتع بالحصانة المطلقة من الدعوى لدورها في المرحلة القضائية من الإجراءات الجنائية، فإنها لا تتمتع إلا بحصانة مقيدة في المهام المتعلقة بإنفاذ القانون.(1991) Burns v. Reed, 500 U.S. 478. وتنفذ فقرات الحماية المتساوية والإجراءات القانونية المتضمنة في التعديل الرابع عشر، إلى جانب حقوق دستورية أخرى، بموجب الفرع ١٩٨٣ في مئات من الدعاوى الاتحادية سنويا. وأكثر الترضيات شيوعا بموجب الفرع ١٩٨٣ هو التعويض الذي لا يخضع إلا للقواعد الخاصة بالحصانة الرسمية. كذلك يمكن الترضية من خلال الأوامر الزجرية، وهو أسلوب شائع الاستخدام بموجب هذا الحكم. ويوجد لدى جميع الولايات تدابير

قضائية تسمح بالطعن في الدعاوى الرسمية، وإن كانت أسماء هذه التدابير تختلف من ولاية إلى أخرى (فمنها مثلا ما يسمى "التماس لإعادة النظر")؛

(ب) يمكن مقاضاة المسؤولين الاتحاديين مباشرة بموجب أحكام الدستور في حدود ما تسمح به اعتبارات الحصانة. انظر Bivens v. Six Unknown Named Agents, 403 U.S. 388 (1971); Davis v. Passman, 442 U.S. 228 (1979);

(ج) ويقع التواطؤ على الحرمان من الحقوق المدنية تحت طائلة المساءلة الجنائية فضلا عن أنه يجوز رفع دعوى مدنية بسببه بموجب 42 U.S.C. § 1985. غير أنه إذا كان هذا الحق ضمن الحقوق المدرجة في الدستور باعتبارها مؤمنة فحسب من "دعاوى الولاية" فيشترط وجود فاعل من المسؤولين في هذا التواطؤ وإلا فإن هذا الحق لا يمكن الوصول إليه بموجب ذلك القانون الأساسي. Brotherhood of Carpenters and Joiners of America, Local 610, AFL-CIO v. Scott, 463 U.S. 825 (1983);

(د) يجوز إنفاذ الفرع ٢ من قانون حقوق التصويت لعام ١٩٦٥، بعد تعديله، بموجب قضية خاصة تثبت الحرمان من الحقوق الواردة في التعديل الخامس عشر، أي الحرمان المتعمد أو التقييد المتعمد للحق في التصويت أو في ممارسة التصويت الفعلي. (انظر المناقشة الواردة لدى النظر في المادة ٢٥)؛

(هـ) ويجوز للحكومة الاتحادية، ممثلة بالمدعي العام، أن ترفع قضايا تتعلق بأفعال أو أنماط من السلوك تتضمن انتهاكا لبعض الحقوق الدستورية وذلك حيثما يقر الكونغرس بجواز رفع هذه القضايا. وهكذا يتبين مما سوف يأتي فيما بعد أن المدعي العام يستطيع أن يرفع قضية بموجب قانون الحقوق المدنية للأشخاص المودعين في مؤسسات وذلك لكي يبرر حقوق الأشخاص الذين يودعون رغما عنهم في السجون والمعتقلات والمستشفيات ومؤسسات المتخلفين عقليا. وبالمثل فإن الفرع ٢ من قانون حقوق التصويت لعام ١٩٦٥ يجيز، بعد تعديله، للمدعي العام أن يرفع قضية يساند فيها الحق في التصويت دون التعرض لتمييز على أساس العرق؛

(و) ويجوز للشخص الذي يدعي أنه تعرض لضرر يشبه الضرر الذي يمكن رفع قضية بشأنه بمقتضى القانون العام (مثل حرمانه من الحياة وهو الموضوع الذي تتناوله المادة ٦) أن يقاضي الولايات المتحدة ويطلب تعويضا بموجب القانون الاتحادي للمطالبات المتعلقة بالأضرار 28 U.S.C. § 1346(b), 2671 et seq. أن يقاضي الولايات بموجب القوانين الأساسية المماثلة المعمول بها في الولاية. ويلغي القانون الاتحادي للمطالبات المتعلقة بالأضرار سيادة الولايات المتحدة المطلقة فيما يتعلق بأنواع معينة من الأضرار. ولا تندرج تحت ذلك الإلغاء الأفعال "التقديرية" وكثير من أنواع الضرر "المتعمدة". ولكن هذا القانون يُسقط فعلا الحصانة المطلقة للولايات المتحدة فيما يتعلق بالادعاءات الناشئة بسبب التعدي البدني، الضرب، السجن ظلما، التوقيف ظلما، إساءة استخدام الإجراءات القانونية، أو الإجراءات القانونية الكيدية بناء على أفعال أو إهمال من جانب المسؤولين عن التحقيق أو عن إنفاذ القانون في الحكومة الأمريكية. ويعرّف هذا القانون "المسؤولين عن التحريات أو إنفاذ القانون" بأنهم مسؤولون في الولايات المتحدة مخولون بحكم القانون للقيام بعمليات التفتيش، والبحث عن الأدلة، أو القبض على أشخاص متهمين بانتهاك القانون الاتحادي، ويجوز أن يشمل هذا التعريف المسؤولين في وزارة الدفاع الذين يستعان بهم في إنفاذ القانون؛

(ز) ويجوز لأي شخص ترفع عليه دعوى بمقتضى قانون أو نظام حكومي (مثل اختيار هيئة محلفين) ولكنه يعتقد أنه غير دستوري، أن يطعن في هذا القانون كجزء من الدفاع عن النفس. ويجوز أن يتم ذلك في سياق المحاكمات الاتحادية أو على مستوى الولاية. وحتى في الدعوى المدنية يجوز للمتهم أن يطعن دستوريا في القانون الذي يشكل أساس القضية. ويجوز لأية محكمة ابتداء من أدنى محكمة وانتهاء بالمحكمة العليا الأمريكية أن تنظر في مثل هذا الادعاء بعدم الدستورية وإن كان يجب عادة أن يقدم هذا الطعن في أقرب فرصة ممكنة حتى تتاح الفرصة للنظر فيه على الاطلاق. ومن المعلوم أن المحكمة العليا الأمريكية لا تتقاعس عن النظر في كل القضايا التي ترد إليها من المحاكم الاتحادية الأدنى أو أعلى المحاكم في الولايات؛

(ح) ويجوز الطعن في الاحتجاز بناء على قانون يعتقد أنه غير دستوري أو بناء على إجراء يوصف بأن فيه انتهاكا لحق دستوري وذلك باستصدار أمر كتابي بالحضور أمام محكمة الولاية و/أو محكمة اتحادية. كذلك يجوز، إلى حد ما، التظلم بعد صدور حكم بالإدانة، وذلك بموجب استصدار أمر كتابي من محكمة الولاية أو محكمة اتحادية بالمثول أمامها، كما يجوز التظلم بالتقدم بطلب إعفاء من الحكم إذا كان صادرا من محكمة اتحادية. (انظر 28 U.S.C. §§ 2241-55). ويوجد لدى جميع الولايات وسائل انتصاف مماثلة كجزء من الإجراءات الجنائية؛

(ط) ويجوز للحكومة الاتحادية أن ترفع دعوى جنائية في حالة حدوث انتهاك لبعض الحقوق المدنية. ويحظر القانون ٢٤١ من الباب ١٨ من القانون العام الأمريكي التواطؤ بقصد التدخل في الحقوق المكفولة لجميع سكان الولايات المتحدة بنص الدستور، وبنص القوانين الاتحادية وبنص أحكام المحاكم الاتحادية المفسرة لكليهما. كذلك فإن القانون ٢٤٢ من الباب ١٨ يحظر أي فعل "يُرتكب بظاهر القانون" ويُعد تدخلا في حق مكفول. كذلك فإن إساءة استخدام سلطة الشرطة، والحرمان من حقوق مكفولة بموجب قانون الحقوق الشعبية، والأكثر من ذلك الحرمان من الحق في اتخاذ الإجراءات القانونية المعتادة، يمكن رفع قضايا بشأنها جميعا بموجب هذه القوانين الأساسية مع أخذ قواعد الحصانة في الاعتبار. كما يجوز للحكومة أن ترفع دعوى جنائية في حالة استخدام القوة أو التهديد باستخدامها لانتهاك حقوق شخص من الأشخاص وذلك بموجب قانون الحقوق المدنية لعام ١٩٦٤. 18 U.S.C. § 245؛

(ي) وبالإضافة إلى وسائل الانتصاف المذكورة فيما سبق يجوز مقاضاة المسؤولين سواء على المستوى الاتحادي أو مستوى الولاية أو المستوى المحلي، وكذلك الأشخاص العاديين، الذين ينتهكون حقوق الآخرين وذلك بأن ترفع عليهم دعاوى بموجب العديد من القوانين الجنائية الأساسية العامة المنفَّذة على مستوى الولاية أو على المستوى الاتحادي (انظر، على سبيل المثال، ما يرد لدى مناقشة المادة ٦). كما يجوز رفع الدعوى الجنائية على موظفي وزارة الدفاع بموجب القانون الموحد للقضاء العسكري 10 U.S.C. § 801 (946 في القانون الأمريكي العام.

٩٩ - الإعلان والتعليم. الناس في الولايات المتحدة يعرفون حقوقهم معرفة جيدة. وكما ورد في الجزء الأول فإن نص العهد وكذلك التاريخ التشريعي في الولايات المتحدة والتعليقات العديدة عليه، متاحة جميعا لكل من يهتم بالحصول عليها إما عن طريق المكتبات أو عن طريق المطبوعات التي ينشرها الكونغرس وغيره أو عن طريق الحاسبات الآلية. وفي كل أنحاء الولايات المتحدة يتلقى الطلبة على جميع المستويات توعية مكثفة بحقوقهم المدنية والسياسية الأساسية وقد أرسلت الحكومة الاتحادية نسخا من العهد إلى

النائب العام في كل ولاية من الولايات الأمريكية وفي كل الوحدات التأسيسية في الولايات المتحدة مشفوعة بطلب توزيعها على جميع المسؤولين الذين يهمهم الأمر. كما أن المسؤولين في الحكومة الأمريكية شاركوا في عدد من الدراسات العامة التي تلقي الضوء على أهمية تصديق الولايات المتحدة على العهد. كذلك فإن الحكومة الأمريكية سوف توزع هذا التقرير على نطاق واسع وعلى نقابات المحامين وعلى المنظمات المعنية بحقوق الإنسان.

١٠٠ - التفسيرات الأمريكية. رغم قوة وكثرة ضمانات الحماية المتكافئة المكفولة لكل الأفراد بموجب الدستور ومختلف القوانين الأساسية التي تطبق على المستوى الاتحادي وعلى مستوى الولاية فإن الحظر على عدم التمييز في القانون الأمريكي ليس دون ضابط. فالتمييز محظور فقط في حالات محددة وهناك استثناءات تسمح بالتمييز. وعلى سبيل المثال، وحتى بموجب قانون التمييز الوقائي على أساس العمر الصادر في ١٩٧٥، 42 U.S.C. §§ 6101-07، يمكن أن يؤخذ العمر في الاعتبار في ظروف معينة. يضاف إلى ذلك أن القانون الأمريكي يسمح بنوع آخر من التمييز، كما هو الحال بين المواطنين وغير المواطنين وكذلك بين فئات مختلفة من غير المواطنين، خصوصا في سياق قوانين الهجرة. ولما لاحظت الولايات المتحدة أن لجنة حقوق الإنسان نفسها أقرت، في ملاحظاتها العامة رقم ١٨، أن التفرقة في المعاملة لا تُعد في جميع الحالات نوعا من التمييز، رأت أنه من الملائم أن تعلن بوضوح، من خلال تفسيرها الوارد في وثيقة التصديق:

"أن دستور الولايات المتحدة وقوانينها تكفل لجميع الأشخاص حماية متكافئة بموجب القانون كما تتيح حماية وافية ضد التمييز. وتفهم الولايات المتحدة أن التمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي سياسيا أو غير سياسي، أو الأصل القومي أو الاجتماعي، أو الثروة، أو النسب، أو غير ذلك من الأسباب - وهي نفس الألفاظ المستخدمة في الفقرة الأولى من المادة ٢ وفي المادة ٢٦ - يعتبر أمرا مسموحا به إذا كان هذا التمييز يتعلق، في أضيق الحدود، بغرض حكومي مشروع.".

وبالإضافة إلى ذلك فإن الولايات المتحدة أعربت عن تفهمها بأن الحظر الوارد في الفقرة الأولى من المادة ٤ على التمييز في حالة الطوارئ العامة بناء على مبرر "وحيد" هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي لا يحظر التمييز الذي قد تكون له آثار غير متناسبة على أشخاص في وضع معين بذاته.

المادة ٣ - التساوي في الحقوق بين الرجال والنساء

١٠١ - الحماية الدستورية. الحقوق المبينة في العهد والتي ينص عليها القانون الأمريكي مكفولة بالتساوي للرجال والنساء في الولايات المتحدة. وبعد اعتماد التعديل التاسع عشر في سنة ١٩٢٠، والذي كفل للمرأة حق التصويت، أمكن إزالة العقبة الدستورية الرئيسية التي كانت تحول دون المساواة بين الرجال والنساء. وعلى مدى الثلاثين عاما الماضية استطاعت المرأة في الولايات المتحدة أن تحقق تقدما كبيرا نحو اكتساب المزيد من المساواة الاجتماعية والاقتصادية مع الرجل، وإن كان الأمر لم يزل يتطلب كثيرا من التقدم.

١٠٢ - وكما ورد لدى مناقشة المادة ٢، فإن الدستور الأمريكي يضمن صراحة للرجال والنساء المساواة أمام القانون بنص عبارات الحماية المتكافئة والإجراءات القانونية الواردة في التعديلين الرابع عشر والخامس. وتفسر المحكمة العليا الأمريكية هذه الأحكام بأنها تحظر على الحكومة الاتحادية وعلى الولايات التمييز بين الجنسين بشكل متعسف أو غير معقول. وعلى سبيل المثال فإن المحكمة العليا أعلنت عدم دستورية قانون في إحدى الولايات يعطي أفضلية للذكور على الإناث في تعيين مديرين لتركات أفراد ماتوا دون أن يتركوا وصايا. Reed v. Reed, 404 U.S. 71 (1971). ورأت المحكمة أن هذا التفضيل يعد هو نفس نوع الاختيار التعسفي الممنوع في فقرة الحماية المتكافئة Id. at 76.

١٠٣ - وقد تطور على مر الزمن المعيار القانوني الذي تحكم به المحكمة العليا الأمريكية على التمييز على أساس الجنس. فبعد عام واحد من القرار الذي صدر في قضية ريد حكمت المحكمة بأن تحريم المزايا على أزواج السيدات العاملات في القوات المسلحة رغم تقديم هذه المزايا لزوجات رجال يعملون في وظائف مماثلة في القوات المسلحة يعتبر انتهاكا للتعديل الخامس. Frontiero v. Richardson, 411 U.S. 677 (1973). إلا أنه حدث في العام التالي أن أيدت المحكمة التمييز على أساس الجنس في قضية تتعلق بمنفعة مقدمة - إعفاء من ضريبة أملاك - لأرامل من النساء وليس لأرامل من الرجال يشغلون وظائف مماثلة. Kahn v. Shevin, 416 U.S. 351 (1974). فقد رأت المحكمة أن هذا التمييز جائز لأنه "يراد به منطقيا تطبيق سياسة الولاية التي ترمي إلى تخفيف وطأة الأثر المالي الناجم عن فقد الزوج على الجنس الآخر الذي يمثل هذا الفقد بالنسبة له عبئا جسيما إلى حد بعيد". Id. at 355.

١٠٤ - وفي قضية Craig v. Boren, 429 U.S. 190 (1976). نطقت المحكمة بنص المعيار الذي ظل يحكم مجال التمييز على أساس الجنس منذ ذلك الحين: "يتعين على التصنيف حسب الجنس إذا كان يريد أن يتصدى للطعن الدستوري أن يخدم أهدافا حكومية عامة كما يجب أن يكون وثيق الصلة بتحقيق هذه الأهداف" 429 U.S. at 197. See also, Taylor v. Louisiana, 419 U.S. 522 (1975); Califano v. Goldfarb, 430 U.S. 199 (1977)

١٠٥ - ومن شبه المؤكد أن المحكمة العليا سوف تلغي أي تمييز هام بين الرجل والمرأة في التمتع بالحقوق المدنية والسياسية المكفولة بموجب العهد سواء بموجب أنه حق أساسي أو بموجب الحماية القانونية.

١٠٦ - التعديل الخاص بالتساوي في الحقوق. طرح لأول مرة في عام ١٩٢٣ تعديل على الدستور الأمريكي لإدخال فقرة مستقلة بشأن الحماية المتكافئة تتناول على وجه التحديد المساواة بين الجنسين كما طُرح بعد ذلك على دورات الكونغرس المتتالية. وفي عام ١٩٧٢ وافق الكونغرس على التعديل الخاص بالمساواة في الحقوق. غير أنه في السنوات العشر التالية كان عدد الولايات التي صدّقت على هذا الإجراء غير كاف وبالتالي توقف العمل به في سنة ١٩٨٢. ومع ذلك فإنه بلغ عدد الولايات التي أدخلت هذا التعديل في دساتيرها ستة عشر ولاية حتى اليوم. وينص هذا التعديل في معظم الولايات اليوم على أنه لا يجوز "للولاية أن تحظر أو تنتقص من حق المساواة في القوانين بموجب القانون بسبب الاختلاف في الجنس" See, e.g. Colorado, article II, section 29; Hawaii, article I, section 3; Illinois, Article I, section 18; Maryland, DR 46; New Mexico, article II, section 18. وأضافت الولايات الأخرى هذا النص إلى نصوص الحماية المتساوية الدستورية الموسعة لديها. فعلى سبيل المثال ينص دستور آلاسكا على أنه "لا يجوز حرمان أي شخص من التمتع بأي حق مدني أو سياسي على أساس العرق أو اللون أو العقيدة أو الجنس أو الأصل القومي" Alaska Art. I, section 3. See also, Connecticut, Art. I, section 20 and Massachusetts, Art. LVI.

١٠٧ - القوانين والبرامج الاتحادية. يتناول الكثير من القوانين والبرامج الاتحادية الخاصة بالحقوق المدنية، بما فيها ما سبق مناقشته لدى النظر في المادة ٢، مسألة التمييز على أساس الجنس.

١٠٨ - الاستعراض الذي أجرته وزارة العدل. اعتبارا من ١٩٧٦ أجرت وزارة العدل الأمريكية استعراضا للوائح والقوانين الاتحادية وللسياسات والممارسات والتدابير التي تتخذها الوكالات الاتحادية لكي تحدد الأحكام التي تميز على أساس الجنس. انظر التقرير الختامي الذي قدمه المدعي العام إلى رئيس ومجلس السياسات المحلية طبقا لـ E.O. 12336 (April 1986). وكانت معظم الأحكام القانونية التي حددت بناء على ذلك غير تمييزية إلى حد بعيد، وكان معظم الأحكام الأخرى ذا تأثير ضئيل من الناحية الفعلية وعلى سبيل المثال فإن 14 U.S.C. §§ 371-73 ينص على أن "المواطنين الذكور" فقط هم الذين يسمح لهم بالالتحاق بكلية الطيران التابعة لحرس السواحل الأمريكي. وعلى الرغم من أن هذا القانون كان نافذا من الناحية الشكلية، إلا أن برنامج طلبة الطيران الذي يطبق عليه كان قد توقف تنفيذه. وكان يسمح بالطعن في القوانين القليلة التي تتسم بقدر كبير من التمييز الفعلي على أساس الجنس وذلك على أسس دستورية كما ورد فيما سبق. انظر مثلا Califano v. Goldfarb, 430 U.S. 199 (1977).

١٠٩ - قانون الأسرة. يعد قانون الاسرة، الذي سيبحث في التفصيل عند النظر في المادة ٢٣ والمادة ٢٤، أحد المجالات التي تكثر المناقشات فيها حول المساواة بين الجنسين. ففي هذا المجال عانت النساء على مر التاريخ من التمييز ضدهن متمثلا في عدم المساواة الذي استمر يحكم العلاقة الزوجية ومسائل الطلاق والحضانة. ولا تزال المرأة تتحمل معظم المسؤولية عن تربية الأطفال سواء داخل إطار الزواج أو خارجه، وكثيرا ما تعجز عن إنفاذ أحكام الإعالة أو النفقة. مما يؤدي الى تعرضها للفقر والمحن الشديدة. ولكن عقد السبعينيات شهد حركة من الاصلاحات الهائلة التي أدت الى اصدار قوانين حققت قدرا كبيرا من المساواة فيما يتعلق بالممتلكات والنفقة وحضانة الأطفال. وسوف نعرض لهذه الاصلاحات مرة أخرى لدى مناقشتنا للمادتين ٢٣ و٢٤.

المادة ٤ - حالات الطوارئ

١١٠ - تختلف الولايات المتحدة عن دول كثيرة في أنه لا يوجد لديها نظام قانوني أو دستوري سواء لإعلان "حالة الطوارئ" أو لفرض حكم الطوارئ من جانب السلطة التنفيذية. ولا يمارس العسكريون الامريكيون ولاية جنائية على الأشخاص المدنيين في الولايات المتحدة.

١١١ - المستوى الاتحادي. الدستور الامريكي والقوانين الأساسية الاتحادية المنفذة له تفوض رئيس الجمهورية في ظروف محددة تحديدا واضحا ومحدودا في استخدام القوات الاتحادية لمكافحة العنف وقمع التمرد وانفاذ القانون الاتحادي. غير أن هذه القوانين لا تجيز للسلطة التنفيذية التدخل في العمليات العادية التي يقوم بها الفرعان الآخران من الحكومة القومية (الكونغرس والهيئة القضائية) كما لا تسمح بالانتقاص من الحقوق الأساسية. والواقع أن هناك استثناء واحدا محدودا (حق الحضور أمام المحكمة إذ يجوز للكونغرس أن يعطله مؤقتا إذا كان الأمن العام يستدعي ذلك) لنفاذ الحقوق الدستورية بالفعل في جميع الأوقات.

١١٢ - ويفرض الفرع ٤ من المادة ٦ من الدستور على الحكومة الاتحادية التزاماً بأن تحمي الولاية بناء على طلب من الهيئة التشريعية في الولاية أو بناء على طلب من حاكم الولاية (إذا تعذر عقد الهيئة التشريعية)

في حالة حدوث عنف في داخل الولاية. كذلك فإن الفرع ٨ من المادة ١ يخول الكونغرس "استدعاء القوات المسلحة لانفاذ قوانين الاتحاد، ولقمع التمرد أو رد الغزو". وهذا هو الأساس للتدخل من جانب القوات الاتحادية أو القواد العسكريين الاتحاديين في الاضطرابات المدنية التي تحدث في الولايات.

١١٣ - كذلك ينص الدستور في الفرع ٣ من المادة ٢، على أن الرئيس "يجب أن يحرص على تنفيذ القوانين بحذافيرها". وقد فسر هذا النص على أنه يمنح للرئيس سلطة انفاذ القوانين الاتحادية بوسائل غير عادية إذا قرر الرئيس أن هناك معوقات غير مشروعة أو تمرد يحول دون انفاذ قوانين الولايات المتحدة بالوسائل العادية المتبعة في الاجراءات القضائية.

١١٤ - ويحدد الفصل ١٥ من الباب ١٠ من القانون العام الأمريكي نطاق المنح الدستوري لسلطات الطوارئ. وبناء على السلطة المخولة للرئيس بموجب الفرع ٤ من المادة ٤ من الدستور فإن المادة ٣٣١ من الباب العاشر تمنح السلطة لرئيس الجمهورية لارسال قوات بناء على طلب حاكم الولاية أو هيئتها التشريعية. ولكن ارسال هذه القوات لا يتم تلقائيا بمجرد تلقي طلب الولاية بمقتضى هذا القانون. إذ يتعين على الرئيس أن يكون هو شخصيا مقتنعا بأن الوضع يستدعي استخدام القوات المسلحة. وقد جرت العادة على استيفاء ثلاثة شروط قبل ارسال هذه القوات: '١' الوجود الفعلي للعنف في داخل الولاية، '٢' بيان يؤكد أن العنف يخرج عن نطاق سيطرة سلطات الولاية، '٣' طلب مستوفي الشروط من حاكم الولاية أو هيئتها التشريعية.

١١٥ - وينص القانونان ٣٣٢ و٣٣٣ من الباب العاشر على منح السلطة لرئيس الجمهورية لارسال قوات دون تلقي طلب من الولاية لكي ينفذ قانونا اتحاديا، أو يمنع معوقات تنفيذ قانون اتحادي، أو ينفذ أوامر محكمة اتحادية أو يحمي الحقوق المدنية. وهذه الأحكام تتداخل الى حد ما ولكنها تهدف الى مكافحة العنف والتمرد الذي يعوق أو يتدخل في تنفيذ قوانين اتحادية في داخل الولاية. ويستهدف القانون ٣٣٢ بوجه عام التصدي لمقاومة تنفيذ القوانين الاتحادية، أما القانون ٣٣٣ فإنه يُعنى بالتدخل بالقوة فيما يتعلق بالحقوق المدنية للأفراد، وفي حالات العنف التي تستهدف منع تنفيذ أوامر صادرة عن المحاكم. وقد استشهد الرئيس بهذه الأحكام لكي ينفذ أحكاما تتعلق بالتمييز العنصري في بعض الولايات في الخمسينات والستينات.

١١٦ - ويتطلب القانون ٣٣٤ من الباب العاشر، في جميع الحالات التي يرى الرئيس فيها ضرورة استخدام القوات المسلحة بناء على السلطة المخولة له بموجب الباب العاشر، إنه يجب على الرئيس أن يصدر اعلانا يأمر فيه المتمردين بالتشتت. وهذه الاعلانات يتبعها أمر تنفيذي للاستخدام الملائم للقوات المسلحة لاخماد هذا العنف. كذلك فإن هذه الاعلانات قابلة لاعادة النظر من جانب الكونغرس.

١١٧ - وبالاضافة الى هذه السلطة المخولة للرئيس بموجب الباب العاشر توجد صلاحيات طوارئ أخرى يمكن منحها للرئيس بموجب القانون. ذلك أن قانون الطوارئ القومية يفوض الرئيس سلطة اعلان حالة الطوارئ القومية ويقرر التدابير التي يتعين على الرئيس أن يتبعها في ممارسته لسلطات الطوارئ 50 U.S.C. §§ 1601 et seq. وأهم من كل شيء أن هذا القانون يتطلب من الرئيس أن يقدم تقريرا الى الكونغرس عن الاجراءات التي اتخذت والاموال التي صرفت انفاذا لهذا الاعلان الخاص بحالة الطوارئ القومية. كذلك فإن القانون يسمح للكونغرس بأن ينهي حالات الطوارئ هذه باصدار قرار مشترك له سلطة القانون. وقد استخدم هذا القانون عادة مقترنا بقانون الصلاحيات الاقتصادية في حالات الطوارئ الدولية (الذي سيأتي بيانه في

الفقرات التالية) في فرض عقوبات اقتصادية على دول أخرى وليس لمجرد التعامل مع حالات الطوارئ الداخلية أو حالات الطوارئ التي تتعلق بالأمن القومي.

١١٨ - وهذا القانون 50 U.S.C. §§ 1701 et seq. يسمح للرئيس، إذا تأكد له وجود تهديد غير عادي، أن يصدر أوامر رئاسية للتحقيق في بعض المعاملات الدولية أو في التدخل فيها أو في حظرها. يضاف الى ذلك أنه يجوز للرئيس أن يصدر أوامر رئاسية بالتحري أو التدخل أو التأثير بأي شكل آخر على طائفة عريضة من المعاملات التي تهم المصالح الاجنبية. وفي واقع الأمر فإن استخدام هذا القانون كان في البداية مقصورا على تطبيق عقوبات اقتصادية (وغالبا بتفويض من الأمم المتحدة) على أراضي الولايات المتحدة. كذلك يفرض القانون على الرئيس أن يقدم تقريرا الى الكونغرس في هذا الشأن. ويجوز للكونغرس أن ينهي سلطة الطوارئ الممنوحة للرئيس بموجب هذا القانون وذلك باصدار قرار مشترك بموجب بعض أحكام قانون حالات الطوارئ القومية.

١١٩ - ويجوز أن تفوض الى الوكالة الاتحادية لادارة حالات الطوارئ معظم صلاحيات الطوارئ التي فوضها الكونغرس للرئيس، وخصوصا في حالة الكوارث الطبيعية. وتشمل هذه السلطات، فيما تشمل، سلطته بموجب قانون تقديم الغوث في حالات الكوارث وتقديم المساعدات في حالات الطوارئ 42 U.S.C. §§ 5121 et seq. قانون الوقاية من الحرائق ومكافحتها 15 U.S.C. §§ 2201 et seq. وقانون الحماية من كوارث الفيضانات 50 U.S.C. §§ 4001 et seq. والقانون الاتحادي للدفاع المدني 50 U.S.C. §§ 2251 et seq. وقانون الحد من مخاطر الزلازل 42 U.S.C. §§ 7701 et seq. وتعتبر الوكالة الاتحادية هي هيئة التنسيق لكل عمليات التخطيط والتأهب والتخفيف والاستجابة والمعالجة في حالات الطوارئ المحلية الناجمة عن مثل هذه الكوارث. وليس لدى الوكالة الاتحادية لادارة حالة الطوارئ أية سلطة في تعليق الحقوق الدستورية أو في تخطيها أثناء تأديتها لمهامها. فالغرض من هذه الوكالة هو تنسيق أنشطة الطوارئ على الصعيد القطري وعلى صعيد الولاية والمحليات وتنسيق برامج جمع الأموال لمواجهة حالات الطوارئ وتقديم التوجيهات الفنية والتدريب.

١٢٠ - ويمنع قانون فرق الأمن المحلية 18 U.S.C. § 1385 الرئيس من أن يستخدم القوات المسلحة في "تنفيذ" القوانين إلا في الحالات التي يسمح بها الدستور أو أي قانون آخر صادر عن الكونغرس. 18 U.S.C. § 1385 وبموجب هذا القانون فإن الأفعال المحظورة تشمل الحجر على المركبات والمراكب والطائرات، وعمليات التفتيش والتوقيف، والتوقيف و"التفتيش السريع"، ومراقبة الأشخاص ومتابعتهم، واجراء التحريات، والاستجوابات. وهكذا ففي حالات الاغاثة من الطوارئ، يجب على القوات الاتحادية أن تتحاشى القيام بدور مباشر في تنفيذ القانون، ما لم يكن هناك تشريع آخر. ولكن يجوز لها أن تقدم المساعدة الانسانية بما في ذلك تقديم الرعاية الطبية في حالات الطوارئ الى المدنيين وتدمير المفرقعات التي توجد في مجتمعات المدنيين.

١٢١ - على مستوى الولاية وعلى مستوى المحليات. وعلى مستوى الولاية والمحليات توجد طائفة عريضة من السلطات في حالات الطوارئ التي تسمح للأفرع التنفيذية في الولايات (حكام الولايات، عمد المدن، رؤساء المقاطعات) باتخاذ اجراءات تتناسب مع حالات الطوارئ. وتستند هذه السلطات الى سلطة الشرطة العامة المخصصة للولايات بموجب الدستور الامريكي. وفي حالة الطوارئ يجوز للولاية أن تتخذ الاجراءات الضرورية المعقولة للحفاظ على الصحة العامة والأمن والخدمات الاجتماعية، حتى إذا كانت هذه الاجراءات

تتعدى عرضا على الحقوق المحمية من نواح أخرى. وعلى سبيل المثال يجوز للولايات أن تفرض حظرا للتجول في حالات القلاقل المدنية أو لكي تمنع التخريب والتجسس في وقت الحرب، وأن تنشئ حجرا صحيا في حالة وجود أوبئة أو تقيد استخدام الماء في اثناء فترات الجفاف الشديد، بل ويحق لها أن تتدخل في أسعار الفائدة في أوقات الطوارئ الاقتصادية. غير أنه لا يجوز لمختلف هذه النظم التي تفرضها الولايات أن تقيد الحقوق الدستورية أو تتعدى على الحقوق غير القابلة للانتقاص المنصوص عليها في المادة ٤ من العهد.

١٢٢ - المراجعة القضائية. المحاكم الاتحادية لديها سلطة إعادة النظر في ممارسة السلطات الاتحادية أو سلطات الولاية لصلاحياتها في أثناء الطوارئ، بل إنها تمارس قدرا كبيرا من التمحيص القضائي في هذا المجال. وتشمل هذه المراجعة القضائية دراسة كل من السلطة الموضوعية والقضايا الاجرائية. وكقاعدة عامة فإن القضايا التي أسفرت فيها ممارسة سلطات الطوارئ عن تقييد لحقوق فردية أصبحت معرضة لدراسة متأنية من جانب القضاء. انظر Youngstown Sheet & Tube v. Sawyer, 343 U.S. 579 (1952) (ابطال أمر رئاسي بتعليق قرار بالقبض والاحضار) Dames & Moore v. Regan, 453 U.S. 654 (1981) (ابطال قرار بالاستيلاء على مصنع للصلب بناء على أمر رئاسي في أثناء الحرب الكورية). (استعراض قضائي لدستورية أوامر الرئيس فيما يتعلق بالتصرف في اصول ايرانية مجمدة بموجب قانون الصلاحيات الاقتصادية في حالات الطوارئ الدولية).

١٢٣ - سلطات الطوارئ في التطبيق. يوجد مثالان قريبان لاستخدام سلطات الطوارئ الاتحادية وهما أعمال الشغب التي وقعت في لوس انجلوس في ١٩٩٢ ومخلفات اعصار اندرو في سنة ١٩٩٢. فقد أصدر الرئيس، استجابة لاعمال الشغب وبعد تلقي طلب من حاكم كاليفورنيا، وبناء على السلطة المخولة له بحكم الدستور وقوانين الولايات المتحدة، ومن بينها الفصل الخامس عشر من الباب العاشر من القانون العام الأمريكي، أصدر اعلانا يأمر فيه جميع الأشخاص المتورطين في أعمال العنف أن يكفوا عنها تماما. وعقب الاعلان مباشرة أصدر أمرا تنفيذيا يوجه فيه المسؤولين عن انفاذ القانون الاتحادي والقوات المسلحة الاتحادية بما في ذلك عناصر من الحرس الوطني، لاخماد هذا العنف.

١٢٤ - وعلى امتداد حالات الطوارئ كانت وزارة العدل هي الوكالة الاتحادية الرائدة التي تنسق استجابة جميع الوكالات الاتحادية المعنية بما فيها وزارة الدفاع. وعلى الرغم من أن القوات المسلحة كانت مفوضة في القيام بأنشطة مباشرة لتنفيذ القانون فإنها لم تفعل ذلك في معظم الحالات نظرا لأن أسوأ عمليات الشغب كانت قد انتهت قبل وصول القوات الاتحادية ونظرا لأن القواد العسكريين كانوا يفضلون ألا يقحموا الجنود في عمليات التفتيش والقبض والملاحقة وغيرها من العمليات المباشرة لتطبيق القانون، كان الدور الرئيسي للقوات المسلحة هو زيادة الأمن في المنطقة وبالتالي الحيلولة دون حدوث مزيد من الشغب. واستمرت الوكالات المدنية في تأدية معظم العمليات اللازمة لانفاذ القانون.

١٢٥ - وتداركا لعواقب الدمار الذي خلفه اعصار اندرو في آب/أغسطس ١٩٩٢ أعلن الرئيس حالة كوارث كبرى في بعض مقاطعات فلوريدا الجنوبية وذلك بموجب قانون ستافورد للإغاثة في حالات الكوارث 42 U.S.C. §§ 5204. وعندما أصبح واضحا أن الأمر يستلزم مساعدة اتحادية كبيرة في منطقة الكوارث، وبعد تلقي طلب من حاكم فلوريدا، فوض الرئيس وزارة الدفاع في نشر قوة كبيرة في منطقة الكارثة لتقديم الاغاثة الانسانية.

١٢٦ - وبموجب قانون ستافورد وخطة الاستجابة الاتحادية، أصبحت الوكالة الاتحادية لادارة حالات الطوارئ هي الوكالة الاتحادية الرائدة وأصبح لديها سلطة تنسيق أنشطة جميع الوكالات الاتحادية، بما فيها وزارة الدفاع. وكلفت هذه الوكالة وزارة الدفاع بتقديم المساعدات المطلوبة من المسؤولين في الولاية ولم يكن لدى قوة العمل المشتركة سلطة ممارسة أية أنشطة في مجال الاغاثة خلاف الأنشطة التي توجهها اليها الوكالة الاتحادية لادارة حالات الطوارئ. وخلافا لما هو الحال في عملية الانتشار في لوس انجلوس فإن القوات الاتحادية في فلوريدا لم يكن لديها سلطة المشاركة في أية عمليات تتعلق بانفاذ القانون.

١٢٧ - التفسير الأمريكي. تمشياً مع التفسير العام لمتطلبات الحماية المتكافئة، كما ورد عند مناقشة المادة ٢، قدمت الولايات المتحدة التفسير التالي فيما يتعلق بالفقرة ١ من المادة ٤ من العهد:

"كما تفهم الولايات المتحدة أن الحظر الوارد في الفقرة ١ من المادة ٤ بشأن التمييز، في حالة الطوارئ العامة، بناء على مبرر وحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي لا يحظر بالضرورة التمييز الذي تكون له آثار غير متناسبة على أشخاص في وضع معين بذاته".

وبعبارة أخرى فان التمييز الذي قد تكون له "آثار غير متناسبة" على أشخاص في وضع معين بذاته، ولكن ليس في الواقع على أساس هذا الوضع اطلاقاً، ليس محظوراً بالضرورة. وعلى سبيل المثال يمكن فرض حظر التجول على أنه اجراء ملائم تتطلبه مقتضيات الأمن، حتى اذا كان نمط المساكن يجعله يؤثر على مجموعات معينة أكثر مما يؤثر على المجموعات الأخرى من السكان.

المادة ٥ - عدم جواز تقييد الحقوق الأساسية

١٢٨ - أسست الولايات المتحدة على مبادئ رئيسية ترفع لواء حقوق الإنسان ولا تستطيع أن تحيد عنها. وعلى وجه التحديد فإن الحقوق المكفولة بنص الدستور الأمريكي، والتي يتجلى فيها تماماً المبادئ المتجسدة في العهد، تعتبر القانون الأسمى في البلاد. وتعتبر هذه الضمانات الأساس الذي لا يجوز الخروج عليه مطلقاً. ويجوز للكونغرس وللولايات أن يوفرا مزيدا من الحماية للحقوق ولكن لا يجوز لهما مطلقاً أن ينزلا عن الحد الأدنى الذي كفله الدستور. ويتبين في بعض الحالات أن هذا الأساس يوفر بالفعل مزيداً من الحماية أكثر مما يوفر العهد. وبناء عليه فان الولايات المتحدة لا تستطيع مطلقاً أن تقيد حقوق الإنسان الأساسية بذريعة أن العهد لا يعترف بمثل هذه الحقوق أو يعترف بها في نطاق أضيق من الدستور.

١٢٩ - وعلاوة على ذلك، فانه بعد أن أعلن أن العهد لا يمكن نفاذه بذاته فيما يتعلق بالقوانين السارية في الولايات المتحدة، لا يمكن الاستشهاد به في أي سياق قضائي لكي يحد من القوانين الحالية. وبمزيد من التحديد، وفيما يتعلق بالدعاوى التي يرفعها الفرع التنفيذي والكونغرس فان الولايات المتحدة أعلنت لدى تصديقها على العهد:

"إنه من رأي الولايات المتحدة أنه يجب على الدول الأطراف في العهد أن تمتنع قدر الإمكان عن فرض أية قيود أو حدود على ممارسة الحقوق المعترف بها والمكفولة في العهد، حتى اذا جاز السماح بمثل هذه القيود أو الحدود بموجب أحكام العهد. وبالنسبة للولايات المتحدة فإن الفقرة ٢

من المادة ٥ التي تنص على عدم جواز تضييق التمتع بحقوق الإنسان الأساسية القائمة في أية دولة من الدول الأطراف بذريعة أن العهد يعترف بها في مدى أضيق، تتصل اتصالا خاصا بالفقرة ٣ من المادة ١٩ التي تجيز فرض بعض القيود على حرية التعبير. وتعلن الولايات المتحدة أنها سوف تستمر في التقيد بمقتضيات وقيود دستورها فيما يتعلق بكافة هذه القيود والحدود".

١٣٠ - حددت الولايات المتحدة تصديقها على هذا الاعلان بتأكيدها بانها ستواصل التقيد بالقيود التي يقررها الدستور فيما يتعلق بكافة القيود والحدود المقررة للحقوق المدنية والسياسية. وعلاوة على ذلك حرصت الولايات المتحدة على أن تجعل هذا الإعلان يدل بكل وضوح ممكن على اعتقادها بأنه كقاعدة عامة ينبغي للدول الأطراف ألا تلجأ الى مثل هذه القيود إلا في الظروف غير العادية والاضطرارية الى حد بعيد.

المادة ٦ - الحق في الحياة

١٣١ - الحق في الحياة وعدم جواز الحرمان التعسفي من الحياة. هذا الحق مكفول بموجب الدستور الاتحادي ودساتير الولايات والقوانين الاتحادية وقوانين الولايات أيضاً. وينص التعديل الخامس لدستور الولايات المتحدة على أنه "لا يجوز حرمان أي شخص من حياته، أو حريته، أو ممتلكاته، بدون الاجراءات القانونية اللازمة". وينص التعديل الرابع عشر على أنه "لا يجوز لأية دولة أن تحرم شخصاً من حياته، أو حريته، أو ممتلكاته، دون الاجراءات القانونية الضرورية". وهذان النصان يشتملان على الاعتراف الدستوري لكل إنسان بحقه الأصيل في الحياة وبمبدأ أن هذا الحق مكفول بموجب القانون. كذلك فإن التعديل الخامس والتعديل الرابع عشر يقرران عدم دستورية اختفاء الأفراد بتدبير من الولايات أو من الدولة.

١٣٢ - وثمة حماية اضافية لقيمة الحياة البشرية بموجب القوانين الجنائية لدى الحكومة الأمريكية، ولدى الولايات الخمسين، ولدى العديد من الأقاليم التابعة للولايات المتحدة، التي تؤثم جميعها الحرمان من الحياة بشكل تعسفي وبدون مبررات. كما أن التشريع يتضمن قوانين أساسية تفرض عقوبة على القتل العمد كما تفرض أشد العقوبات الجنائية على قتل الإنسان الذي ترافقه عوامل مشددة معينة.

١٣٣ - وفيما يلي القوانين الأساسية الاتحادية التي تكفل الحياة وتفرض عقوبة على الحرمان من الحياة هي الحكم إما بالاعدام وإما بالسجن مدى الحياة:

القتل العمد من الدرجة الأولى (18 U.S.C. § 1111)؛

قتل شاهد (18 U.S.C. § 1512)؛

اغتيال رئيس الجمهورية، أو الرئيس المنتخب، نائب الرئيس، أو أحد من مجموعة محدودة من الأشخاص الآخرين بموجب القانون (18 U.S.C. § 1751)؛

جريمة القتل العمد التي يرتكبها شخص يعمل بصفة مستمرة في مجال جنائي يتعلق بالمخدرات أو قتل مسؤول مكلف بإنفاذ القوانين أثناء ارتكاب جناية تتعلق بالمخدرات ((e) 21 U.S.C. § 848)

التدمير المتعمد لطائرة أو لسيارة بنية تهديد سلامة أي شخص على متنها، بما يسفر عن وفاة أي شخص (18 U.S.C. § 34)؛

اخراج قطار عن قضبانه أو التسبب في اصابته بالعطب أو تفجيره أو التسبب في تدميره بما يؤدي الى وفاة (18 U.S.C. § 1992)؛

الجرائم التي تتعلق بنقل مواد متفجرة مع معرفة أنها سوف تستخدم في القتل أو في الأذى أو في الارهاب ((18 U.S.C. § 844 (d))؛

تدمير ممتلكات للحكومة الأمريكية بحرقها أو باستخدام مواد متفجرة تؤدي الى الوفاة (18 U.S.C. § 844 (f))؛

ارسال طرود بريدية فيها مواد ضارة بنية القتل أو الأذى وتفضي الى الموت (18 U.S.C. § 1716)؛

الابادة ((18 U.S.C. § 1091 (b))، التي تشمل قتل جماعة قومية أو اثنية أو عنصرية أو دينية، أو اصابتها بجراح بالغة أو تعريضها لأنواع محددة أخرى من التدمير بنية مبيتة لتدمير الجماعة بأكملها أو جانب كبير منها؛

الارهاب (18 U.S.C. § 2331)، متمثلا في قتل رعية أمريكية خارج الولايات المتحدة، أو القيام بمحاولة، أثناء الوجود في الولايات المتحدة، لقتل أو المشاركة في التآمر على قتل رعية أمريكية، ويتطلب القانون شهادة خطية من أحد كبار المسؤولين في وزارة العدل بأن "هذه الجريمة في رأي المسؤول الشاهد، يقصد بها ارهاب أو قهر المدنيين أو القيام بعمل انتقامي من الحكومة أو من المدنيين" (18 U.S.C. § 2332) (d))؛

التآمر على قتل شخص آخر (18 U.S.C. § 1117)؛

قتل أو محاولة قتل شخص يتمتع بحماية دولية (18 U.S.C. § 1116) بما في ذلك ودون الاقتصار على رؤساء الدول ووزراء الخارجية والأفراد المصاحبين لأسرهم في بلد غير بلدهم، وممثلي ومسؤولي ووكلاء وموظفي الولايات المتحدة أو حكومة أجنبية، أو منظمة دولية، يتمتعون بالحماية بموجب القانون الدولي. ويشترط أن يكون المجرم الذي تنسب اليه هذه الجريمة موجودا في داخل الولايات المتحدة بصرف النظر عن جنسيته.

الخيانة، التي يعرفها القانون بأنها "قيام شخص يدين بالولاء للولايات المتحدة، بشن حرب عليها أو بمشايعة أعدائها، باعطائهم مساعدة أو تسهيلات في داخل الولايات المتحدة أو في أماكن أخرى (18 U.S.C. § 2381)؛

التجسس (18 U.S.C. § 794)؛ و

القرصنة الجوية التي تفضي الى الموت ((49 U.S.C. § 1472(i), (n)).

كذلك فان القانون الموحد للقضاء العسكري يقرر عقوبة الاعدام على جرائم معينة 10 U.S.C. §§ 801 et seq.

١٣٤ - كذلك فالقانون العام الأمريكي يجرم محاولة القتل، ويجعلها تقع تحت طائلة عقوبة السجن لمدة عشرين عاما (18 U.S.C. § 1131)، ويجرم القتل الخطأ، التي يعرفها بأنها قتل غير مشروع لإنسان دون قصد مبيت (18 U.S.C. § 1112) ويعرف القتل الخطأ الارادي بانه قتل يحدث في أثناء مشاجرة مفاجئة أو في أثناء مناقشة حامية، أما القتل الخطأ غير الارادي فيحدث أثناء ارتكاب عمل غير مشروع لا يرقى الى مستوى الجناية، أو عمل مشروع بطريقة غير مشروعة، أو عمل مشروع قد يؤدي الى الوفاة، بسبب عدم وجود الحذر والحيطة الكافيين.

١٣٥ - وهناك جرائم أخرى، مثل الحرق العمد أو الخطف، تفرض عليها عقوبات شديدة وتزاد هذه العقوبات عندما يعرض العمل حياة الإنسان للخطر كما تكون العقوبة أشد وأشد اذا أسفر العمل عن وفاة الإنسان. وعلى سبيل المثال فإن الحرق العمد يقع تحت طائلة عقوبة اتحادية قدرها السجن لمدة خمس سنوات، أما الحرق الذي يشكل خطراً على حياة الإنسان فيقع تحت طائلة عقوبة السجن لمدة عشرين عاما. انظر 18 U.S.C. § 81. وبالمثل فان العقوبات على جرائم التعدي بالايذاء البدني تزاد من السجن ثلاث سنوات الى السجن عشر سنوات اذا كان هذا التعدي قد ارتكب باستخدام سلاح قاتل أو خطير. كذلك فان العقوبة على بعض الجرائم الخطيرة المتعلقة بالمخدرات تزاد اذا كان الجاني يستخدم سلاحاً ناريا 18 U.S.C. § 924 (c) (1).

١٣٦ - كما أن كل ولاية تجرم الأفعال العمدية التي تفضي الى الموت أو تؤدي الى تهديد خطير لحياة الإنسان. ولكن الجرائم ربما تختلف في تفاصيلها من ولاية الى ولاية. فالقوانين الجنائية في الولايات فيما يتعلق بجرائم القتل العمد، والقتل الخطأ، والتآمر تتماثل في جوهرها مع القانون الاتحادي. وتخصص أغلظ العقوبات للأفعال التي ترتكب بنية محددة لإحداث الوفاة. وفي الوقت الحالي تنص القوانين في ٣٧ ولاية على عقوبة الاعدام للقتل العمد، وفي عدد من هذه الولايات ينص القانون على عقوبة الاعدام على الجرائم التي تفضي الى الموت.

١٣٧ - وقد عرضنا لقضية العرق وعقوبة الاعدام لدى مناقشتنا للمادة ٢، أما أحوال المحكوم عليهم بالاعدام فسوف نعرض لها لدى مناقشتنا للمادة ٧.

١٣٨ - استخدام القوة رسميا. تندرج حماية الحق في الحياة أيضاً في القوانين التي تنظم الاستخدام الرسمي للقوة. ذلك أن حراس السجون، ومأموري الشرطة، والشرطة، وغيرهم من المسؤولين في الولاية ممن يسيئون استخدام سلطتهم من خلال التجاوز في استخدام القوة يقعون تحت طائلة العقوبة بموجب (18 U.S.C. §§ 241 and 242) التي سبق الاشارة اليها لدى مناقشتنا للمادة ٢. وفي الحالات التي يتورط فيها المسؤولون عن إنفاذ القانون في تجاوز الحدود في استخدام القوة، سواء كأفراد أو في عملية تواطؤ، فإن المجني عليهم يتمتعون بالحماية فيما يتعلق بالحقوق التي يكفلها التعديل الرابع والتعديل الثامن والتعديل الرابع عشر في دستور الولايات المتحدة. ويطبق التعديل طبقاً لحالة المجني عليه كأن يكون مقبوضاً عليه

(التعديل الرابع)، أو محبوساً توطئة لمحاكمته (التعديل الرابع عشر)، أو سجيناً مدانا (التعديل الثامن). Graham v. Connor, 490 U.S. 386 (1989).

١٣٩ - عقوبة الاعدام. لم تزل عقوبة الاعدام موضوعاً لمناقشات حامية وعامة في الولايات المتحدة. فقد اختار أغلبية المواطنين من خلال المسؤولين الذين انتخبوهم بحرية الابقاء على عقوبة الاعدام لأكثر الجرائم خطورة، وهي سياسة يبدو أنها تمثل رأي الأغلبية في البلاد. وفضلاً عن ذلك فان القانون الاتحادي ينص على فرض عقوبة الاعدام على جرائم اتحادية بالغة الخطورة. ولا تنفذ عقوبة الاعدام إلا بموجب القوانين السارية في وقت ارتكاب الجريمة وبعد استنفاد جميع وسائل الانتصاف. فالمحكمة العليا الأمريكية ترى أن التعديل الثامن للدستور الأمريكي، الذي يحرم العقوبة القاسية وغير العادية، لا يحظر عقوبة الاعدام. Gregg v. Georgia, 428 U.S. 153 (1976) (رأي الأغلبية). إلا أن عقوبة الاعدام لا تطبق إلا على أبشع الجرائم، ونظرا لقسوتها فانها تتطلب معاملة فريدة خلاف ما تتطلبه الأحكام الجنائية الأخرى.

١٤٠ - فهي أولا لا يمكن فرضها في حالة جرائم خطيرة مثل الاغتصاب والخطف والسرقة المسلحة، إلا اذا أدت هذه الجرائم الى وفاة المجني عليه. Coker v. Georgia, 433 U.S. 584 (1977); Enmund v. Florida, 458 U.S. 782, 797 (1982); Eberheart v. Georgia, 433 U.S. 917 (1977); Hooks v. Georgia, 433 U.S. 917 (1977). وفضلاً عن ذلك فانه لا يكفي لفرض عقوبة الاعدام أن تكون الجريمة قد أفضت الى الوفاة، اذ أن الجريمة لا بد أن تكون مصاحبة لظروف مشددة معينة. وبعبارة أخرى فان القيود على فرض عقوبة الاعدام تقترن بشرط دستوري بألا تكون العقوبة غير متناسبة مع الجرم الشخصي الذي ارتكبه الفاعل. Tison v. Arizona, 481 U.S. 137, 149 (1987)، وحدة الجريمة Coker v. Georgia, 433 U.S. 584, 592 (1977) (عقوبة الاعدام لا تتناسب كعقوبة مع جريمة الاغتصاب).

١٤١ - وهكذا فان الجرائم المبينة في العديد من القوانين الأساسية الاتحادية (مثل القتل العمد من الدرجة الأولى) والتي صدرت قبل ١٩٦٨، موعد البت في قضية United States v. Jackson, 390 U.S. 570، تحمل من الناحية النظرية عقوبة الاعدام، ولكن نظراً لأن هذه الجرائم ليست مقترنة بالظروف المغلظة التي يقتضيها القانون، فان عقوبة الاعدام في واقع الأمر ربما لا يجوز فرضها في حالة وقوع هذه الجرائم.

١٤٢ - وكما ورد فيما سبق فان شرط عدم رجعية القانون الوارد في الدستور يمنع تغليظ العقوبات المقررة في القضايا الجنائية بأثر رجعي. وهكذا يتبين أنه في التطبيق يمنع الحكومة من فرض عقوبة الاعدام على الجاني في جريمة لم تكن تخضع لعقوبة الاعدام في وقت ارتكابها.

١٤٣ - ولا يجوز تنفيذ عقوبة الاعدام إلا إذا فرضت بقرار من محكمة مختصة وعرض بعد ذلك على الاستئناف لإعادة النظر فيه. وفي نهاية عام ١٩٩١ كان يوجد ٣٦ ولاية لديها قوانين تبيح عقوبة الاعدام، وكانت ٣٤ ولاية منها تقضي بإعادة النظر تلقائيا في كافة أحكام الاعدام، وكانت ٣١ ولاية تقضي أيضا باعادة النظر تلقائيا في قرار الادانة. وكانت الولايات التي لا تقضي بإعادة النظر تلقائيا تسمح بإعادة النظر إذا رغب المتهم في الاستئناف. وكان مجرد إعادة عرض العقوبة على محكمة الاستئناف لتقرير ما إذا كانت متناسبة مع عقوبات أخرى مقررة على جرائم مماثلة يقلل من احتمال تطبيق عقوبة الاعدام بشكل تعسفي غير موضوعي إلى الحد الذي يجعلها عقوبة قاسية وغير عادية. Gregg v. Georgia, 428 U.S. 153 (1976). وجرت العادة على أن تتم مراجعة الحكم بغض النظر عن رغبات المتهم وأن تتم هذه المراجعة في

أعلى محكمة استئناف في الولاية. وفي الولايات التي لا تقضي بإعادة النظر التلقائية يجوز للمتهم أن يستأنف العقوبة أو قرار الادانة أو كليهما. فإذا أبطلت محكمة الاستئناف العقوبة أو قرار الادانة، جاز لها أن تعيد القضية إلى محكمة الموضوع لاجراء مزيد من الاجراءات أو لإعادة المحاكمة. ويمكن أن يعاد فرض عقوبة الاعدام نتيجة لإعادة إصدار الحكم أو إعادة المحاكمة.

١٤٤ - وأخيراً رأت المحكمة العليا الأمريكية أنه إذا أصدرت هيئة المحلفين حكماً بالإعدام وجب عليها أن تحاط علماً بما إذا كان المتهم لا يستأهل الحصول على عفو مشروط، وبعبارة أخرى عدم جواز العفو المشروط في حالة صدور حكم بالسجن المؤبد. Simmone v. South Carolina, 114 s. ct. 2187 (1994) (plurality).

١٤٥ - الحق في التماس العفو أو تخفيف العقوبة. ينص النظام الأمريكي على أنه لا يجوز لأية ولاية أن تمنع إعمال الرأفة التنفيذية، بما فيها العفو وتخفيف العقوبة. Gregg v. Georgia, 428 U.S. 153, 199 (1976) وفي الواقع فقد حدث في قرار صدر مؤخراً عن المحكمة العليا Herrera v. Collins, 113 s. ct. 853 (1993) أن المحكمة اعترفت بجواز الرأفة من الجهة التنفيذية لأشخاص يواجهون عقوبة الإعدام ثبتت إدانتهم، ومارسوا واستنفدوا حقوقهم في الاستئناف، وبعد ذلك قدموا إدعاءً جديداً تماماً ببراءتهم الفعلية.

١٤٦ - الإبادة. الولايات المتحدة طرف في الاتفاقية الخاصة بمنع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها، وأنها وفت بكامل التزاماتها بموجب هذه الاتفاقية. ويطبق القانون الأمريكي مفهوم الإبادة على أية جريمة جنائية اتحادية تقع تحت طائلة السجن المؤبد. ويعرف القانون التنفيذي 18 U.S.C. § 1091 (b) جريمة الإبادة على أنها تشمل القتل أو الإصابة بجراح بالغة أو إلحاق أنواع معينة ومحددة من التدمير على أفراد جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بنية مبيتة لتدمير الجماعة بأكملها أو جانب كبير منها.

١٤٧ - تحفظ الولايات المتحدة. لا يزال تطبيق عقوبة الإعدام على من يرتكبون جرائم كبرى في سن ١٦ أو ١٧ موضوعاً لمناقشات علنية في الولايات المتحدة. ففي الولايات المتحدة يجوز فرض عقوبة الإعدام على الجناة الذين تبلغ أعمارهم ١٦ أو ١٧ سنة في وقت ارتكاب الجريمة. وقد حكمت المحكمة العليا بأنه ليس من الدستوري فرض عقوبة الإعدام على شخص كان عمره ١٥ عاماً وقت ارتكاب الجريمة Thompson v. Oklahoma, 487 U.S. 815 (1988) (قرار الأغلبية)، ولكنها أقرت بموجب التعديل الثامن بفرض عقوبة الإعدام على مجرم كان يبلغ من العمر ١٦ سنة عندما ارتكب جريمة القتل Stanford v. Kentucky, 492 U.S. 361 (1989). وفي هذه القضية الأخيرة أعرب أربعة من القضاة التسعة عن رفضهم للحكم متذرعين بأن إعدام مجرم يقل عمره عن ١٨ سنة أمر غير متناسب وغير دستوري Id. at 403. وصدر بعد ذلك قرار للمحكمة العليا في نفس الشأن ورد به أنه من بين ٣٦ ولاية تسمح قوانينها بفرض عقوبة الإعدام في وقت صدور هذا الحكم امتنعت ١٢ ولاية عن فرضه على الأشخاص الذين تبلغ سنهم ١٧ سنة أو أقل ورفضت ١٥ ولاية فرضه على من كان عمره ١٦ سنة Stanford v. Kentucky, 492 U.S. 361 (1989).

١٤٨ - ونظراً لأن ما يقرب من نصف الولايات اعتمدت تشريعات تسمح بمقاضاة الأحداث الذين يبلغ عمرهم ١٦ سنة أو أكثر على قدم المساواة مع البالغين وذلك عندما يرتكبون أبشع أنواع الجرائم، ونظراً لأن المحكمة العليا أقرت بدستورية هذه القوانين فإن الولايات المتحدة عرضت التحفظ التالي على العهد:

"تحتفظ الولايات المتحدة بحقها، في حدود القيود الدستورية، في فرض عقوبة الإعدام على أي شخص، (باستثناء الحوامل) يدان إدانة عادلة بموجب القوانين الحالية أو المقبلة التي تسمح بفرض عقوبة الإعدام، بما في ذلك فرض هذه العقوبة في حالة وقوع جرائم يرتكبها أشخاص تقل سنهم عن ١٨ سنة".

المادة ٧ - عدم جواز التعذيب ولا المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة

١٤٩ - التعذيب يحظر القانون الأمريكي التعذيب سواء على المستوى الاتحادي أو على مستوى الولاية. وفي وقت إعداد هذا التقرير كانت الولايات المتحدة تستكمل عملية التصديق على اتفاقية الأمم المتحدة المناهضة للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة. والتعذيب محظور على طول الخط بموجب التعديل الثامن لدستور الولايات المتحدة. وبناء عليه فإن التعذيب يعتبر غير قانوني طبقاً لكافة الاختصاصات القضائية في الولايات المتحدة و"لا يجوز المغالاة في طلب الكفالة، ولا المغالاة في فرض الغرامات، ولا إنزال عقوبات قاسية أو غير عادية" الدستور الأمريكي، التعديل الثامن.

١٥٠ - المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة. العقوبة القاسية أو غير العادية محظورة بموجب التعديل الثامن للدستور الأمريكي (فيما يتعلق بدعاوى الحكومة الاتحادية) والتعديل الرابع عشر (الذي يجعل التعديل الثامن سارياً على الولايات). وتشمل العقوبات القاسية وغير العادية العقوبات غير الحضارية واللاإنسانية، والعقوبات التي لا تتوافق مع كرامة الإنسان، والعقوبات التي تولد معاناة بدنية. Furman v. Georgia, 408 U.S. 238 (1972). ونظراً للتداخل بين حظر المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة مع تعزيز المعاملة الإنسانية التي تتسق وكرامة الإنسان فإن ما سوف يرد في هذا الجزء يتعلق أيضاً بالفقرة ١ من المادة ١٠. ولما كان نطاق الحمايات الدستورية يختلف عن أحكام المادة ٧ قيدت الولايات المتحدة تصديقها على العهد الذي سوف نعرض له فيما بعد.

١٥١ - الحقوق الأساسية للمسجونين. طبقت المحكمة العليا الأمريكية الحظر الدستوري على العقوبة القاسية وغير العادية ليس فحسب فيما يتعلق بالعقوبات التي ينص عليها القانون أو التي تأمر بها محكمة بعد إدانة جنائية، وإنما أيضاً على أحوال السجون أو المعاملة التي يتعرض لها السجين في أثناء وجوده في السجن. See Estelle v. Gamble, 429 U.S. 97 (1976). ولا يجوز حرمان المساجين من احتياجاتهم الإنسانية "مثل الغذاء والدفء والتمرينات الرياضية". Rhodes v. Chapman, 452 U.S. 337 (1981). وبناء عليه يجب أن يزود المسجونون "بالأغذية الوافية من ناحية التغذية وهي أغذية تعد وتقدم في ظروف لا تمثل خطراً مباشراً على صحة وسلامة النزلاء الذين يستهلكونها" Ramos v. Lane, 639 F.2d 559 (10th Cir. 1980), cert. denied, 450 U.S. 1041 (1981). كذلك يجب تزويد المسجونين بالرعاية الطبية اللازمة، علماً بأن الإهمال في تقديم الرعاية الطبية لا يرتفع إلى مستوى انتهاك الدستور. أما عدم اكتراث مسؤولي السجن لخطورة الحالة المرضية للمسجون أو الأذى الذي يصيبه فذلك هو الذي يعتبر عقوبة قاسية وغير عادية. Estelle v. Gamble, 429 U.S. 97 (1976). ومن واجب المسؤولين عن السجن حماية المسجونين من العنف الذي يتعرضون له على أيدي رفاقهم في السجن Hudson v. Palmer, 468 U.S. 517 (1984) نظراً لأن السجون بطبيعة الحال أماكن خطرة فإن مأموري السجون لا يتحملون المسؤولية عن المجني عليه إلا إذا كان عندهم معرفة مسبقة بالخطر الوشيك. وأخيراً يجب ألا يتعرض المسجون لاستخدام القوة بشكل مفرط. ومن الممكن استخدام

القوة "في محاولة صادقة للحفاظ على الانضباط" ولكن لا يجوز استخدامها بنية سيئة وبقصد سادي لإحداث الضرر أو الأذي" Whitley v. Abers,475 U.S. 312, 320-21 (1986).وليس من المهم أن يسفر استخدام القوة عن أذى شديد. Hudson v. McMillan, 112 s.ct. 995 (1992).

١٥٢ - وتستطيع وزارة العدل أن ترفع دعوى جنائية على أي مسؤول عن السجن يتعمد الإضرار بسجين مدان أو يعرضه لعقوبة قاسية أو غير عادية بموجب 18 U.S.C. § 241 and/or § 242. وعلاوة على ذلك فإن بعض القوانين الأساسية على المستوى الاتحادي ومستوى الولايات تقتضي الحماية الإيجابية لمصالح المسجونين. وعلى سبيل المثال فإن 18 U.S.C. § 4042 يفرض كواجب على المدعي العام أن يوفر أماكن مناسبة وأن يوفر السلامة والرعاية والإعاشة لكل الأشخاص المتهمين أو المدانين بجرائم في حق الولايات المتحدة، وأن يعمل على توفير الحماية، والتعليم، والانضباط لهؤلاء الأشخاص.

١٥٣ - ويجوز للمدعي العام أيضاً أن يرفع دعاوى مدنية بموجب قانون الحقوق المدنية للأشخاص المودعين في مؤسسات إذا وجد سبباً يجعله يعتقد أن شخصاً، يتصرف نيابة عن ولاية أو هيئة محلية، قد عرض أشخاصاً مودعين في مؤسسات (من بينهم أشخاص مودعون في دور حضانة، أو مؤسسات لمحتجزين من الأحداث أو محتجزين قبل المحاكمة، أو مؤسسات للمرضى العقليين أو البدنيين أو العجزة، أو المعوقين، وكذلك المؤسسات الاصلاحية) "لظروف بشعة أو صارخة تحرم هؤلاء الأشخاص من اية حقوق أو امتيازات أو حصانات مؤمنة أو محمية بموجب الدستور أو قوانين الولايات المتحدة على نحو يعرض هؤلاء الأشخاص لمعاناة شديدة" 42 U.S.C. § 1997a.

١٥٤ - ويجوز للمسجون الذي تعرض لمعاملة قاسية وغير عادية أن يرفع دعوى مدنية للحصول على تعويض من الأفراد الذين أنزلوا به هذه العقوبة. وإذا كان من فعل ذلك موظفاً تابعاً للحكومة الاتحادية. فإن الدعوى تقام على أساس السابقة القانونية التي حدثت في قضية Bivens v. Six Unknown Federal Narcotic Agents, 403 U.S. 388 (1971). وهي القضية التي حكمت فيها المحكمة العليا الأمريكية بأن المسؤولين في المحكمة الاتحادية يجوز اعتبارهم مسؤولين شخصياً عن الإجراءات التي اتخذوها بصفتهم الرسمية. كما يجوز للمسجون أن يقاضي الحكومة الاتحادية بموجب القانون الاتحادي للمطالبات المتعلقة بالأضرار 28 U.S.C. §§ 2671, et seq. وإذا كان مرتكب الفعل موظفاً حكومياً في الولاية أو المحليات جاز للمجني عليه أن يرفع القضية بموجب 42 U.S.C. § 1983.

١٥٥ - الحبس الإنفرادي والتدابير الأمنية الخاصة. يجوز تعريض المسجونين المدانين لتدابير أمنية خاصة ولعملية فصل (أي الفصل الفعلي بينهم وبين بقية نزلاء السجن) في الظروف غير العادية فقط. ويمكن استخدام هذه التدابير لأسباب تأديبية أو كوسيلة للحفاظ على الأمن وسلامة النزلاء والموظفين في المؤسسة. ولا توجد أي اشتراطات للحجز، بما في ذلك الفصل، التي يمكن اعتبارها انتهاكاً للحظر المقرر بحكم التعديل الثامن، كما لا يجوز لها انتهاك حقوق المسجونين في الإجراءات القانونية الخاصة وفي الوصول إلى المحاكم بموجب التعديل الخامس والتعديل الرابع عشر.

١٥٦ - ويوجد لدى كافة النظم الإصلاحية في الولايات المتحدة مدونات للسلوك تحكم سلوك النزلاء وتشتمل جميعها على وسائل لفرض العقوبات في حالة انتهاك النزلاء لهذه المدونة. وتعتبر هذه النظم الانضباطية ضرورة لكفالة الأمن وحسن النظام في المؤسسات الإصلاحية. ويزود النزيل بنسخة من هذه المدونة السلوكية

فور وصوله إلى المؤسسة الإصلاحية كما توجد نسخ إضافية في المكتبات القانونية الخاصة بالنزلاء. ويتولى المسؤولون في السجن إدارة هذه العملية مع وجود اشتراطات دستورية هامة أخرى يمكن الاسترشاد بها في هذا الشأن.

١٥٧ - ويعتبر الفصل إحدى العقوبات التي يجوز فرضها على النزيل الذي تقرر إدارة المؤسسة أنه انتهك مدونة السلوك. ومن حق النزيل قبل فرض هذه العقوبة أن يتمتع بالحمايات القانونية المنصوص عليها في التعديلين الخامس والرابع عشر للدستور واللذين أقرتهما المحكمة العليا في قضية Wolff v. McDonnell, 418 U.S. 539 (1974). وعلى وجه التحديد يجب تسليم النزيل إعلاناً خطياً بالانتهاك المنسوب إليه وبياناً خطياً بالدليل الذي تعتمد عليه هذه التهمة في الإجراء التأديبي المنصوص عليه، ويجب أن يسمح للنزيل بفترة لا تقل عن ٢٤ ساعة لكي يستعد للمثول أمام ضابط التأديب أو اللجنة التأديبية، كما يجب أن يسمح للنزيل باستدعاء شهود في الجلسة أو على الأقل بتقديم أقوال مكتوبة من الشهود، كما يسمح له بالسعي للحصول على مساعدة من أحد النزلاء معه أو من الموظفين إذا كان أمياً أو كان لا يفهم الإجراءات. علاوة على ذلك يجب أن يرأس جلسة الاستماع شخص محايد لكي يتخذ القرار. وإذا انتهى رأي الضابط المحقق بعد اتخاذ الإجراءات السابقة إلى أن النزيل يستحق هذه العقوبة يكون الفصل إحدى العقوبات التي يمكن اتخاذها. وعندئذ يحكم على السجين بقضاء فترة عزل محددة (عادة لا تزيد على ستين يوماً) ويجوز استئناف هذا الحكم أمام مستويات أعلى من المسؤولين في داخل المؤسسة الإصلاحية. ويعطى النزيل فرصة لرفع دعوى أمام المحكمة تماماً كما يجوز له رفع أي دعوى بشأن أي جانب آخر من جوانب قضيته في السجن.

١٥٨ - كذلك يجوز عزل السجين عن بقية السجناء نتيجة لقرار يتعلق بالتصنيف. ويجوز لإدارة السجن أن تقرر بناء على عدد من العوامل أن وجود السجين بين السجناء ربما يمثل تهديداً كبيراً لسلامته الشخصية أو لسلامة الآخرين وبناء عليه يجوز فصله عنهم. ولكن مثل هذا القرار يجب أن يعزز بالوثائق. ولما كان هذا العزل يتصف بأنه إجراء إداري أكثر منه إجراء تأديبي فليس من الضروري عادة أن يتسق مع مقتضيات Wolff v. McDonnell المشار إليها فيما سلف. وبصفة عامة يجوز لإدارة السجن أن تنقل المسجون إلى أي مؤسسة إصلاحية في أي وقت ولأي سبب. انظر Olim v. Wakinekona, 461 U.S. 238 (1993). ولكن إذا حدث تغيير جوهري في أحوال السجين نتيجة لقرار التصنيف فإنه يحق له أن يتمتع بالحماية القانونية إلى حد ما. انظر Vitek v. Jones, 445 U.S. 480 (1980) (إجراءات قانونية للمساجين الذين ينقلون من سجن إلى مستشفى للأمراض النفسية).

١٥٩ - كما يجوز أيضاً نقل المساجين لأسباب علاجية. مثلما يحدث كثيراً عندما يكون النزلاء مصابين بأمراض معدية. ففي مثل هذه الحالات تكون هيئة طبية هي المكلفة بتحديد الأمر بالعزل ومدة هذا العزل.

١٦٠ - العزل ليس سجناً إنفرادياً. فوحدة العزل في أي سجن تقوم بفصل أو عزل نزلاء معينين عن بقية النزلاء في المؤسسة. ولا يسمح للنزلاء المعزولين بتناول الطعام في قاعة الطعام، إنما يقدم لهم الطعام في الزنزانات الخاصة بهم. كما لا يسمح لهم بتقديم تقارير عن الأعمال الموكولة إليهم وكذلك لا يسمح لهم بحضور المدرسة. ويسمح لهم أيضاً بممارسة التمرينات الرياضية، وإن كان لا يسمح لهم بأن يفعلوا ذلك خارج الأبواب. ويسمح لهم بالقراءة والمراسلة. وإذا كان سبب العزل يسمح فإنه يسمح لهم بالاستماع إلى الراديو أو مشاهدة التلفزيون إذا أتيحت لهم الفرصة لذلك. ولا يجوز الانتقاص من بعض الحقوق والمزايا بسبب العزل أياً كان هذا السبب. فأولاً يسمح لهم بمراسلة الأشخاص خارج السجن بنفس الطريقة المسموح

بها لكافة المسجونين. وثانياً يجب أن يسمح لهم بالزيارات من أصدقائهم وأقاربهم وكذلك بالمكالمات الهاتفية. كذلك يسمح للنزلاء بدخول مكتبات القانون والاطلاع على الصحف القانونية وبالاتصال بالمحامي. وأخيراً يسمح لهم بالعناية الطبية اللازمة وبالأغذية والملابس وغيرها من الضرورات الأساسية.

١٦١ - ويقيد اتصال النزلاء الذين في العزل بغيرهم من النزلاء وبموظفي المؤسسة، ولكن لا يجوز بأي حال من الأحوال حرمانهم من الاتصال بغيرهم من البشر كلية. ويتمتع النزيل طوال فترة العزل برعاية طبية كاملة من جانب المسؤولين عن صحته النفسية والبدنية وذلك لضمان أن هذا العزل لا يخلف آثارا ضارة عليه.

١٦٢- الزيارة. يتمتع المسؤولون عن إدارة السجن بقدر كبير من الحرية في تقدير أنواع القيود التي يلزم فرضها للحفاظ على الأمن والسيطرة على المؤسسة الاصلاحية. ويستطيع القائمون على إدارة السجن، في حدود ما يقرره الدستور، منع السجناء من زيارة الأصدقاء أو أفراد العائلة. انظر Kentucky Department of Corrections v. Thompson, 490 U.S. 454 (1989); Meachum v. Fano, 427 U.S. 215 (1976). وقد أعلنت المحكمة العليا في حكمها في قضية Price v. Johnson, 334 U.S. 266 (1948)، "أن الاحتجاز القانوني يؤدي إلى ضرورة سحب أو تقييد الكثير من الامتيازات والحقوق وهو السحب الذي تبرره الاعتبارات التي يقوم عليها نظام السجون". ولا يتمتع المسؤولون ولا أفراد الجمهور العام بحق دستوري في زيارة الأشخاص المودعين في السجن. ومع ذلك فإن القائمين على إدارة السجن في كل مكان في الولايات المتحدة يسمحون بالزيارة، بل إن معظمهم يشجع أفراد الأسرة والأصدقاء على زيارة النزلاء. ويشجع المكتب الاتحادي للسجون الزيارة من جانب الأسرة والأصدقاء والجيران للحفاظ على الحالة المعنوية للنزيل كما يشجع توثيق العلاقات بين النزيل وأفراد أسرته وغيرهم من أفراد المجتمع. 28 C.F.R. § 540.40. أما عن عدد الزيارات التي يسمح للنزلاء بها كل شهر، ومدة كل زيارة، وعدد الزوار المسموح بهم في أي وقت فهذه جميعا تحكمها لائحة مصلحة الاصلاحيات وهي في متناول النزلاء. وبالإضافة إلى الزيارات التي يقوم بها الأصدقاء وأفراد الأسرة، يسمح للمسجونين بمقابلة المحامين، ورجال الدين، وأحيانا أفراد من وسائل الإعلام الجماهيري.

١٦٣ - ويجوز تقييد الزيارات بالنسبة للمسجونين لفترة محددة من الوقت كعقوبة على انتهاك قواعد السلوك في السجن. إلا أن كثيرا من النظم المتعلقة بالسجون، ومن بينها النظام المعمول به في المكتب الاتحادي للسجون، لا ينص على وقف الزيارات إلا كعقوبة على انتهاك اللائحة المعنية على وجه التحديد بالخطوط التوجيهية للزيارة أو بالنظام والأمن في قاعة الزيارات. انظر 28 C.F.R. § 540.50(c).

١٦٤ - وتفرض القيود على الزوار كما تفرض على المسجونين. وتتراوح هذه القيود بناء على مستوى الأمن في المؤسسة الاصلاحية وبناء على وضع النزيل من حيث التصنيف. وعلى سبيل المثال ففي السجون التي تحكمها أقصى قواعد الأمن لا يسمح فيها إلا بالزيارات التي لا تسمح بالاتصال المباشر حيث يكون الزائر منفصلا عن السجين بلوح زجاجي ويتحدث كلاهما مع الآخر عن طريق الهاتف. أما في المؤسسات التي يكون فيها مستوى الأمن متوسطا أو منخفضا فيسمح للسجين بأن يجلس إلى جوار الزائر في غرفة الزيارة كما يسمح للمسجونين بأن يحملوا أطفالهم. وفي بعض السجون يسمح بإتمام الزيارة خارج مكان الحجز إذا كانت الظروف المناخية تسمح بذلك. وقد يُطلب من النزلاء الموجودين في الحجز أن يرتدوا أشياء تكبل حركتهم، مثل قيد اليدين، أثناء الزيارات. ويخضع جميع المسجونين لعملية تفتيش ذاتي قبل الزيارة وبعدها مباشرة. فهذا الإجراء يحول دون دخول الممنوعات إلى السجن. ويطلب من الزوار عادة أن يمروا على جهاز الكشف عن المواد المعدنية. ويخضعون أحيانا لعملية تفتيش باللمس لأشخاصهم ولمقتنياتهم. وفي ظروف

نادرة ربما يتعرض الزوار لعملية تفتيش ذاتي. ومن الطبيعي أن الزوار أحيانا يفضلون عدم الزيارة على التعرض لهذه الإجراءات.

١٦٥ - وتقضي نظم معظم الاصلاحيات في الولايات المتحدة بمنع الزوار من إحضار أشياء إلى المساجين مثل الأغذية والأوراق والملابس وما إلى ذلك. وتوجد إجراءات للتعامل مع هذه الأشياء ولكن صون الأمن هو الذي يستلزم عدم وصول هذه الأشياء مباشرة إلى السجين. وتوجد قيود أخرى على ما يمكن أن ينشأ في أثناء الزيارة. فعلى سبيل المثال فإن الاتصال الجنسي لا يسمح به عادة وإن كانت بعض السجون تسمح للنزيل بأن يقبّل الزائر مرة عند وصوله ومرة أخرى قبيل نهاية الزيارة. ومن ناحية أخرى فإن كثيرا من النظم تسمح بالزيارات بين الزوجين.

١٦٦ - الأشخاص المنتظرون تنفيذ عقوبة الإعدام. ورد عند مناقشة المادة ٦ أن المحكمة العليا الأمريكية حكمت بأن عقوبة الإعدام ليست في حد ذاتها عقوبة قاسية وغير عادية. وظلت المحكمة لسنوات عديدة تطرح جانبا عقوبات الإعدام التي فُرضت بموجب إجراء يسمح للأحكام المسبقة وللتمييز أن يكونا عاملين في تحديد الحكم. Furman v. Georgia, 408 U.S. 238 (1972). ومنذ صدور ذلك الحكم استحدثت ولايات كثيرة والحكومة الاتحادية قوانين جديدة تتعلق بعقوبة الإعدام وتستوجب التمحيص الدقيق من جانب المحكمة العليا. فحتى ٢٠ نيسان/أبريل ١٩٩٤ كان يوجد ما يقرب من ٢ ٨٤٨ سجينا ينتظرون تنفيذ عقوبة الإعدام، وجميعهم مدانون بالقتل العمد. وفي عام ١٩٩٣ أُعدم ٣٨ من هؤلاء المسجونين وبذلك ارتفع إلى ٢٤٠ إجمالي عدد المسجونين الذين تم إعدامهم منذ ١٩٧٦، وهي السنة التي أعادت فيها المحكمة العليا العمل بعقوبة الإعدام. انظر Gregg v. Georgia, 428 U.S. 153 (1976).

١٦٧ - وفي الولايات التي يوجد لديها مسجونون ينتظرون تنفيذ عقوبة الإعدام تتوفر الحمايات التي تكفل معاملتهم معاملة ليست قاسية ولا غير عادية ولا غير إنسانية. وأما عن الظروف المعيشية وظروف معاملة هؤلاء السجناء فإنها تسترشد بلائحة مصلحة الاصلاحيات وهذه تختلف من ولاية إلى أخرى ولكن توجد مبادئ عامة تشترك فيها الولايات جميعا. فمعظم أقسام الاصلاحيات تأوي مسجونين محكوم عليهم بعقوبة الإعدام في جناح خاص يتمتع بأعلى مستوى من الأمن لضمان عدم اختلاط هؤلاء المسجونين بسائر المسجونين. ويقضي النزلاء المحكوم عليهم بالإعدام القدر الأكبر من وقتهم في داخل الزنزانات. ويسمح لهم في بعض الولايات بالعمل وبحضور البرامج والأنشطة، وفي جميع الولايات يمنح هؤلاء النزلاء فترة للترفيه. ويسمح لمعظم النزلاء المنتظرين تنفيذ حكم الإعدام بالمشاركة في برامج تعليمية وإن كانت في معظم الحالات برامج للدراسة الذاتية. كما يسمح للنزلاء المنتظرين تنفيذ الإعدام بالاطلاع على الكتب الموجودة في المكتبة وبالوصول إلى الموارد القانونية والموارد الأخرى. كذلك يسمح لهم بشراء أشياء من مقصف السجن. كذلك يسمح للنزلاء المنتظرين عقوبة الإعدام أن يقضوا جزءا كبيرا من وقتهم في ممارسة هواياتهم مثل ممارسة الفنون والحرف اليدوية والرسم ودراسة الكتاب المقدس. كما يُسمح بزيارتهم لأفراد الأسرة والأصدقاء وكذلك للمحامين. وفي بعض الولايات يُسمح بالزيارة دون الاتصال المباشر بالسجين وفي كثير من الولايات تتم الزيارة في منطقة بعيدة عن منطقة الزيارات العامة للمسجونين. وأخيرا فإن نزلاء السجن المنتظرين حكم الإعدام يُسمح لهم بالمراسلة مع أشخاص خارج المؤسسة وكذلك بإجراء المكالمات الهاتفية.

١٦٨ - وفي الوقت الراهن يعيش النزلاء المنتظرون تنفيذ حكم الإعدام في كافة الولايات تقريبا في زنزانة مخصصة لشخص واحد وإن كانت كثرة الأعداد ربما ستؤدي إلى تغيير هذا الوضع. وثمة قلق دائم يتعلق

بالصحة النفسية وبالحالة النفسية للنزلاء المنتظرين تنفيذ حكم الإعدام. وبناء عليه، فإن ولايات كثيرة تسمح بالفحص الدوري لهؤلاء النزلاء على أيدي خبراء نفسيين أو خبراء في الصحة النفسية كما يُسمح للنزلاء في جميع الولايات بأن يعرضوا على مثل هؤلاء المتخصصين عند الطلب. ولا يمنع النزلاء المنتظرون حكم الإعدام من أداء الشعائر الدينية وإن كان ذلك يتم في زنزانة السجين أو في مكان منفصل عن مكان الزيارة العامة. ويُشترط في العاملين مع النزلاء المنتظرين تنفيذ حكم الإعدام أن يكونوا على مستوى عال من الخبرة، وقد اتضح من دراسة أجراها اتحاد الاصلاحيات الأمريكية في عام ١٩٩١ بالاشتراك مع المعهد القومي للعدالة أن الموظفين الذين يشغلون هذه الوظائف كانوا يتمتعون بخبرة لا تقل عن سبع سنوات في المتوسط في هذا المجال. ولا يوجد إلا عدد قليل من الولايات التي توفر تدريباً متخصصاً للموظفين العاملين مع النزلاء المنتظرين تنفيذ عقوبة الإعدام وإن كان معظم مديري الاصلاحيات هم الذين يختارون بأنفسهم الموظفين الذين يتمتعون بمستوى رفيع من الاحتراف والنضج.

١٦٩ - ومن حق النزلاء المنتظرين تنفيذ عقوبة الإعدام أن يتمتعوا بنفس الأساليب المقررة للانتصاف لغيرهم من النزلاء لرفع الظلم عنهم. فيمكنهم التقدم بمظلمة رسمية من خلال وسائل الانتصاف الإدارية الداخلية، ويمكنهم رفع دعوى في المحكمة، ويمكنهم الكتابة إلى وسائل الإعلام والمشرعين.

١٧٠ - الاحتجاز قبل المحاكمة. الأشخاص المحتجزون قبل المحاكمة أو الذين لم يدانوا بجريمة لأسباب أخرى من حقهم بموجب التعديلين الخامس والرابع عشر أن يظلوا في مأمن من أي نوع من "العقوبة". ولكن واقع الاحتجاز ذاته لا يعتبر "عقوبة" وكذلك الحال بالنسبة "لفقد حرية الاختيار والخصوصية وهما ما يعتبران عنصرين أساسيين في عملية الاحتجاز". Bell v. Wolfish, 441 U.S. 520 (1979). ويجوز أن يتعرض المحتجزون رهن المحاكمة لقيود وشروط ترافق هذا الاحتجاز وضرورية للحفاظ على النظام والأمن في المؤسسة، ولكن لا يجوز إخضاعهم لأية قيود تفرض على سبيل العقوبة. وهكذا يتبين أن المحتجزين رهن المحاكمة وغيرهم من المحتجزين يعاملون بطريقة تختلف عن المعاملة التي يلقاها النزلاء المدانون، ويبلّغ العاملون في الاصلاحيات بهذه الاختلافات من خلال التدريب وسياسات المؤسسات. يضاف إلى ذلك أنه رغم أن التعديل الثامن لا يطبق مباشرة على المحتجزين، قررت المحاكم أن المحتجزين يتمتعون بالحمايات المتكافئة فيما يتعلق بظروف الاحتجاز.

١٧١ - ويمكن إيواء المحتجزين لدى الحكومة المحلية في السجون المحلية، ومراكز الاحتجاز المحلية، أو في وحدات خاصة تقع في نطاق المؤسسات الصحية الاتحادية ويمكن أن يكون العاملون في السجن المحلي تابعين للشرطة المحلية وربما يكونون من العاملين في المؤسسات الاصلاحية. أما في المؤسسات الاتحادية فالعاملون دائما هم من الموظفين التابعين للاصلاحيات الاتحادية. وهذه المجموعة الأخيرة تتألف من موظفين تابعين للاصلاحيات تلقوا تدريبا كافيا على المعاملة الواجبة للنزلاء. ويوضع المحتجزون رهن التحقيق على المستوى الاتحادي، قدر الإمكان في مكان منفصل عن الأشخاص المدانين. 18 U.S.C. § 3142 (i). وتتطلب المعايير الصادرة عن الاتحاد الأمريكي للمؤسسات الاصلاحية أن توفر هذه المرافق ما يتيح "الإدارة المستقلة" للمحتجزين (الشهود، النزلاء المدنيون، وما إلى ذلك) عن بقية المذنبين بوجه عام.

١٧٢ - مستشفيات العلاج النفسي. وكما ورد لدى مناقشة المادة ٩، يجوز للأفراد الذين يعانون مرضا ذهنيا أن يودعوا في مستشفيات العلاج النفسي إما طواعية وإما إجباريا وذلك لتزويدهم بالخدمات العلاجية العقلية اللازمة. وتتاح للمرضى الحمايات القانونية المكفولة بموجب التعديل الرابع عشر والتي ترمي إلى التأكد من

أن أحوالهم في الاحتجاز لا تعد انتهاكا للحقوق الدستورية. وفي قضية Youngberg v. Romeo, 457 U.S. 307 (1982). رأت المحكمة العليا أن جميع الأشخاص المودعين في مؤسسات، ومن بينهم المرضى العقليون، يحق لهم الحصول على ما يكفيهم من الغذاء، والملبس، والمأوى، والرعاية الطبية، والسلامة المعقولة، وعدم تقييد أبدانهم بدون مبرر.

١٧٣ - وتميل الشكاوى إلى التركيز على جوانب القصور في أحوال الحجز مثل قلة عدد الموظفين الأكفاء أو قلة إشراف الموظفين على المرضى، نقص الرعاية الطبية أو النفسية، الإفراط في استخدام الأدوية أو إساءة استخدامها، قلة الخدمات الوافية للمرضى المسنين، وعدم توافر الشروط الصحية بصفة عامة. وبالإضافة إلى وسائل الانتصاف الخاصة المتاحة للمرضى العقليين، تتطلب القوانين الاتحادية من كل ولاية أن تضع "نظاما للحماية والرعاية" لمتابعة مستشفيات الأمراض النفسية في الولاية ولاتخاذ الترتيبات الملائمة للمرضى الذين يعانون من مشاكل وصعوبات مختلفة. انظر 42 U.S.C. §§ 10801 et seq. (نظم الحماية والرعاية للأفراد الذين يعانون من أمراض نفسية). وعلاوة على ذلك، وبموجب قانون الحقوق المدنية لنزلاء المؤسسات 42 U.S.C. §§ 1997 et seq.، يحق للمدعي العام أن يجري التحريات وأن يرفع قضايا مدنية حسب الاقتضاء، بناء على اعتقاده بأن الأحوال في مستشفى نفسي تديره الولاية تعرّض المرضى لنمط من الممارسات يفضي إلى حرمانهم من حقوقهم الدستورية. ومنذ صدور هذا القانون في ١٩٨٠ تم التحقيق والسعي إلى الانتصاف بالوسائل الملائمة في نحو ٦٢ مؤسسة تأوي أشخاصا معوقين عقليا.

١٧٤ - العقاب البدني في المدارس العامة. في حين أن العقاب البدني نادرا ما يحدث في النظام التعليمي الأمريكي حكمت المحكمة العليا الأمريكية في قضية Ingraham v. Wright, 430 U.S. 651 (1977) أنه يجوز للمعلمين أن يفرضوا عقوبة معقولة لا تتسم بالمغالاة في سبيل تأديب الطفل. وبناء عليه فإنه ليس من العقوبة القاسية أو غير العادية أن تلجأ المدارس إلى العقاب البدني. ومع ذلك يجوز للطلبة أن يرفعوا قضايا في حالة تعرضهم للإيذاء البدني أو الضرب إذا كانت العقوبة تتسم بالمغالاة. وبحلول عام ١٩٩٣ كانت ٢٥ ولاية في الولايات المتحدة قد حظرت العقوبة البدنية. يضاف إلى ذلك أن مئات من المدن ومجالس إدارات المدارس في هذه الولايات التي تسمح بالعقوبة البدنية كانت قد حظرتها. ويقتصر دور الحكومة الاتحادية في هذا المجال على الحماية من التمييز على أساس العرق أو الجنس أو الأصل القومي أو العاهة أو السن في فرض العقوبة البدنية.

١٧٥ - نظام القضاء العسكري. تنص المادة ٥٥ من القانون الموحد للقضاء العسكري على الحظر المحدد على عقوبة الجلد، أو الوسم، أو وشم الجسم، أو أية عقوبة قاسية أو غير عادية أخرى. كما تحظر المادة استخدام الأغلال، المفردة أو المزدوجة، إلا لأغراض التحفظ الوقائي. وإذا عرّض ضابط القيادة أحد المجندين لعقوبة من هذا النوع، فإن هذا الضابط (وكذلك الأفراد الذين نفّذوا العقوبة فعلا) يتعرضون لمحاكمة عسكرية بتهمة إساءة المعاملة (المادة ٩٢) والإيذاء البدني (المادة ١٢٨)، على الأقل. ويجوز للشخص المجند أيضا أن يرفع دعوى ضرر مدنية على مرتكب هذا الفعل مطالبا بتعويض مالي. كذلك فإن ضابط القيادة الذي يأمر بهذه العقوبة غير المشروعة يكون قد خرج عن حدود وظيفته ويعتبر هو شخصيا مسؤولا عن الأذى المتعمد الذي أصاب المجند في بدنه ومشاعره.

١٧٦ - التحفظ الأمريكي. يمكن القول بأن نطاق الأحكام الدستورية التي عرضنا لها فيما سبق أضيق في بعض النواحي من نطاق المادة ٧. على سبيل المثال فإن لجنة حقوق الانسان اعتمدت رأيا مفاده أن تطويل

الاجراءات القضائية في القضايا المتصلة بعقوبة الاعدام ربما يشكل في حد ذاته معاملة أو عقوبة قاسية لا إنسانية أو حاطة بالكرامة على نحو يخالف هذا المعيار. كما أشارت اللجنة الى أن الحظر يجوز أن يمتد لممارسات أخرى مثل العقوبة البدنية والحبس الانفرادي.

١٧٧ - ونظرا لأن هذه الاجراءات والممارسات كانت مرارا وتكرارا موضع مراجعة قضائية لدستوريتها في الولايات المتحدة، رأت الولايات المتحدة أنه من المناسب أن تقيد قبولها لاتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة بتحفظ رسمي مفاده أن الولايات المتحدة تعتبر نفسها ملتزمة في حدود كون "المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية" تعني معاملة أو عقوبة قاسية وغير عادية مما يحظره دستور الولايات المتحدة بنص التعديلات الخامس والثامن والرابع عشر. ولنفس هذه الأسباب وضمانا لتوحيد التفسير لالتزامات الولايات المتحدة بموجب العهد واتفاقية التعذيب في هذه النقطة، طرحت الولايات المتحدة التحفظ التالي على العهد:

"تعتبر الولايات المتحدة نفسها ملتزمة بالمادة ٧ في حدود كون "المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة" تعني معاملة أو عقوبة قاسية وغير عادية محظورة بنص دستور الولايات المتحدة طبقا للتعديلات الخامس والثامن والرابع عشر".

١٧٨ - إجراء التجارب الطبية أو العلمية. يعتبر إجراء التجارب دون تراضي الطرفين أمرا غير مشروع في الولايات المتحدة. ففي ذلك بالتحديد انتهاك للحظر الوارد في التعديل الرابع على عمليات التفتيش والاستيلاء غير المعقولة (بما في ذلك الاستيلاء على جسم إنسان)، والحظر الوارد في التعديل الخامس على حرمان أحد من حياته أو حريته أو ممتلكاته بدون إجراءات قانونية، والحظر الوارد في التعديل الثامن على انزال عقوبة قاسية أو غير عادلة بانسان.

١٧٩ - ويفوض القانون الادارة الاتحادية للأغذية والعقاقير في الرقابة الشاملة على العقاقير التي لم تحظ بالموافقة النهائية ويحظر القانون استخدام هذا النوع من العقاقير بوجه عام، انظر 21 U.S.C. § 335 (a) ولكن الادارة الاتحادية للأغذية والعقاقير تسمح باستخدامها في بحوث تجريبية وبشروط معينة. 21 U.S.C. §§ 355 (i), 357 (d); 21 C.F.R. § Part 50. كذلك فإن اقحام البشر في هذا النوع من التجارب محظور إلا إذا أعطى موضوع التجربة أو ممثله القانوني موافقة عن علم على ذلك وفي حدود الاستثناءات التي ستبين فيما يلي. وتبين لائحة الادارة الاتحادية للأغذية والعقاقير تفاصيل عناصر هذه الموافقة عن علم. 21 C.F.R. §§ 50.41-50.48.

١٨٠ - ويستثنى من ذلك الحظر أن يكون الانسان موضع التجربة في حالة تشكل خطرا على حياته وتستدعي استخدام مادة الاختبار، أو إذا تعذر الحصول على موافقة سارية قانونا من الشخص موضع التجربة، أو إذا كان عامل الوقت يحول دون الحصول على الموافقة من الممثل القانوني للشخص موضع التجربة، أو إذا تعذر الوصول الى علاج بديل مماثل. ويجوز لمدير الادارة الاتحادية للأغذية والعقاقير أن يقرر أن الحصول على الموافقة ليس ضروريا إذا شهد المسؤول المعني في وزارة الدفاع بأن هذه الموافقة يتعذر الحصول عليها في عملية عسكرية معينة تتعلق بقتال قائم أو تنذر بقتال يوشك أن يقع. طعن في هذا الاستثناء في أثناء التقاضي ولكن رئي أنه يتسق مع القوانين الحاكمة ومع الدستور الأمريكي. Doe v. Sullivan, 938 F. 2d 1370 (D.C. Cir. 1991).

١٨١ - كذلك بذلت الولايات المتحدة جهودا كبيرة في تشخيص ومعالجة الأضرار التي ربما كانت قد حدثت نتيجة التعرض من قبل لمواد حربية تنطوي على خطر. ولذلك فإنها استمرت في تمويل بعض الدراسات الخاصة بالأوبئة في محاولة منها لكي تقطع الشك باليقين في بعض المسائل العلمية والطبية المعلقة الخاصة بالعواقب الصحية الطويلة الأجل التي يمكن أن تنجم عن التعرض لمبيدات عشبية تحتوي على الديوكسين أو التعرض للإشعاعات المؤينة. كذلك فإنها زودت المحاربين القدماء بوسيلة سريعة للحصول على تعويض عن مطالباتهم بناء على تعرضهم لهذه الأنواع من المبيدات العشبية في أثناء الخدمة في جمهورية فييت نام، أو التعرض للإشعاعات المؤينة أثناء التجارب النووية في الغلاف الجوي أو أثناء الاحتلال الأمريكي لهيروشيما وناغازاكي، ووضعت خطوطا توجيهية لتقييم وتطبيق أحدث البراهين العلمية. قانون معايير تعويض المحاربين القدماء عن تعرضهم للديوكسين والإشعاع، Pub. L. No. 98-542, 98 Stat. 2727 (1984). كذلك يمكن للمقيمين المدنيين في المناطق ذات الصلة الذين تعرضوا للخطر من جراء التجارب النووية أو الذين استخدموا في عمليات البحث عن اليورانيوم، أن يحصلوا على تعويضات كبيرة إذا كانوا قد أصيبوا بعرض من عدد من الأمراض المعينة. قانون التعويض عن التعرض للإشعاع، 426, 104 Stat. 920 (1990)-Pub. L. No. 101.

١٨٢ - وفي كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٣ أصبح معروفا على نطاق واسع أنه بين سنة ١٩٤٤ و١٩٧٤ أجرت الحكومة الأمريكية عددا من التجارب التي تقتضي تعريض البشر للإشعاع وتولت الإشراف عليها أيضا. وإذا كانت بعض التجارب قد أسفرت عن تقدم طبي له قيمته يشمل المعالجة بالإشعاع من السرطان واستخدام النظائر المشعة في تشخيص الأمراض، فإن عددا من التجارب كان من الممكن ألا يجرى على الإطلاق وفقا للخطوط التوجيهية الأخلاقية الحديثة. وعلاوة على ذلك، فإن أغلبية سجلات التجارب ظلت طي الكتمان لسنوات عديدة. واتخذت حكومة الولايات المتحدة عددا من الخطوات في البحث عن مدى جواز إجراء هذه التجارب. وعلى سبيل المثال أنشأت وزارة الطاقة مركزا مركزيا للمعلومات في واشنطن العاصمة يضم ٠٠٠ ٢٧٠ سجلا بشأن التجارب النووية و٠٠٠ ٧ سجل بشأن جميع أنواع التجارب التي أجريت على البشر، وحددت ما يقرب من ٥٠٠ ٢ سجلا للتجارب التي تعرض فيها الإنسان للإشعاع ووضعتها جميعا في قاعات عامة للمطالعة في كل أنحاء البلاد. وأنشأ رئيس الجمهورية بموجب الأمر الرئاسي الصادر في كانون الثاني/يناير ١٩٩٤ لجنة استشارية بشأن التجارب الإشعاعية على الإنسان، وكلفها بالتحري من الناحية الأخلاقية عن كافة التجارب التي أجرتها الحكومة وعرضت فيها الإنسان للإشعاع كما كلفها بتحديد ما إذا كان الباحثون في هذه التجارب قد حصلوا على موافقة من الأفراد موضوع التجارب. وينظر الكونغرس الأمريكي والفرع التنفيذي في الوقت الحالي في مدى إمكان الحصول على تعويض في العديد من القضايا.

١٨٣ - إجراء التجارب على السجناء مقيد بنص التعديل الرابع والخامس والثامن في دستور الولايات المتحدة، وبموجب القوانين الأساسية، وبموجب القواعد واللوائح الصادرة استجابة لهذه الأحكام. وفي الولايات المتحدة على وجه العموم "يحق لكل إنسان بلغ سن الرشد ويتمتع بعقل سليم أن يحدد ما يُفعل بجسده" Schloendorff v. Society of New York Hospitals, 211 N.Y.125, 105 N.E. 92, (1914). وبناء عليه فالمسجون حر في أي وقت في الموافقة على أي إجراء علاجي أو جراحي يستدعيه علاجه من حالة مرضية. ويجب أن تكون الموافقة "عن علم" أي أن يكون النزيل على علم بمخاطر العلاج، وأن يكون على علم ببدائل المعالجة، وأن يكون ذا أهلية قانونية لاتخاذ القرار. ولكن نظرا لاحتمال وجود "عوامل قسرية، وعوامل خبيثة في جو السجن"، James J. Gobert and Neil P. Cohen, Rights of Prisoners, New York:)

(McGraw Hill, Inc., 1981, pp. 350-51)، لا تسمح لوائح السجون عادة للنزلاء بالمشاركة في البحوث الطبية والعلمية.

١٨٤ - يحظر مكتب السجون الاتحادي إجراء أي تجارب طبية أو أية اختبارات صيدلانية من أي نوع على جميع النزلاء المحتجزين لدى النائب العام والملحقين بمكتب السجون. 28 C.F.R. § 512.11(c).

١٨٥ - وعلاوة على ذلك، فإن الحكومة الاتحادية تتوخى التنظيم الدقيق في أثناء إجراء أو تمويل أو تنظيم بحوث في أوساط السجون. كذلك فإن مجلس استعراض المؤسسات، الذي يوافق ويشرف على جميع التجارب التي تجرى فيما يتعلق بالحكومة الاتحادية، لا بد أن يضم على الأقل سجينا أو ممثلا للمسجونين إذا كانت التجربة الدراسية تستدعي استخدام المساجين كمادة لها. كذلك فإن البحث الذي يقتضي استخدام المساجين يجب ألا يشكل سوى أدنى خطر على السجين موضوع البحث، ويجب أن تكون هذه الأخطار مماثلة للأخطار التي يقبلها المتطوعون من غير المساجين. انظر 28 C.F.R. Part 46. وفضلا عن ذلك فإن وزارة الصحة والخدمات الإنسانية وضعت خطوطا توجيهية تنص على ضرورة أن يندرج البحث المقترح في واحدة من الفئات الأربعة التالية:

"(١) دراسة الأسباب المحتملة للحبس، وعواقبه، وعملياته، ودراسة السلوك الجنائي، شريطة ألا تمثل هذه الدراسة سوى أدنى حد ممكن من الخطر ولا شيء أكثر من عدم ارتياح المسجون؛
(٢) دراسة السجون كهياكل مؤسسية ودراسة المسجونين كأشخاص محبوسين، شريطة ألا تمثل هذه الدراسة سوى أدنى حد ممكن من الخطر ولا شيء أكثر من عدم ارتياح المسجون؛
(٣) بحث عن الظروف التي تؤثر تأثيرا خاصا على المساجين كفئة؛
(٤) بحث عن الممارسات، التجديدية والمقبولة، التي يقصد بها والتي تهدف الى إمكانية تحسين صحة المسجون وسلامته."

45 C.F.R. § 46.306(a) (2).

١٨٦ - وضعت معايير مماثلة في إطار مجتمع الإصلاحيات الأوسع الذي يحدد بدقة أنواع البحوث التي تجرى في السجون، حتى بموافقة النزيل. وعلى سبيل المثال، وكشرط إلزامي لاعتماد المؤسسات الإصلاحية اشترطت رابطة الإصلاحيات الأمريكية ما يلي:

"تحظر السياسة المدونة والممارسات استخدام النزلاء في التجارب الطبية، أو الصيدلانية، أو التجميلية. وهذه السياسة لا تمنع علاج أفراد النزلاء بناء على احتياجهم لإجراء علاجي محدد ليس متاحا بصفة عامة (التشديد مضاف)."

Mandatory Standard 3-4373, Section E, "Health Care," in Standard for Adult Correctional Institutions, 3rd. ed. Laurel, Maryland: American Correctional Association, January, 1990, p. 126.

وفيما يلي نص التعليق المرافق لهذا الشرط الإلزامي:

"تشمل برامج التجارب التعريض لحالات منفّرة، جراحة المخ النفسية، واستخدام مواد تجميل تحت الاختبار قبل بيعها للجمهور العام. ولا يجوز معالجة أي فرد بأي إجراء علاجي جديد وعلى يد الطبيب المختص إلا بعد أن يكون النزيل قد تلقى شرحا وافيا عن الجوانب الإيجابية والسلبية في هذا العلاج."

١٨٧ - يسمح بإجراء تجارب أكاديمية غير طبية في السجون الاتحادية وسجون الولايات بموافقة صريحة من النزيل. وعادة ما يشتمل هذا النوع من التجارب على إجراء مقابلات مع النزيل ودراسة لحاله. ولا يطلب من النزلاء المشاركة في أية أنشطة بحثية خلاف الأنشطة التي يجريها المسؤولون في الاصلاحية لأغراض تتعلق بتصنيف النزلاء، وتوصيفهم، والتأكد من احتياجاتهم طبقا لبرنامج النزلاء (مثلا الإعداد للعمل، التنمية التعليمية، وإساءة استخدام مادة الاختبار وتقديم النصح والارشاد بشأن الأسرة).

المادة ٨ - حظر الرق

١٨٨ - الرق والسخرة بالاكراه. يعود تاريخ إلغاء نظام الرق في الولايات المتحدة الى إعلان تحرير العبيد الذي أصدره الرئيس لنكولن والذي بدأ سريانه في ١٨٦٣، والى التعديل الثالث عشر لدستور الولايات المتحدة المعتمد في ١٨٦٥. كذلك يحظر التعديل الثالث عشر اكراه شخص على السخرة. كما أن وزارة العدل الأمريكية تقاضي في حالات الرق بالاكراه بموجب ثلاثة قوانين أساسية يراد بها تنفيذ التعديل الثالث عشر 18 U.S.C. §§ 1581, and under 18 U.S.C.§ 241 الذي يجرم التواطؤ بقصد إعاقة ممارسة الحقوق الدستورية. وفي هذا السياق، 18 U.S.C. § 241 فإنه يجرم التواطؤ بقصد إعاقة شخص عن التمتع بموجب التعديل الثالث عشر بحقه في عدم التعرض للسخرة بالاكراه. وتوجد قوانين أساسية أخرى تتعلق بالرق الاضطراري وتجرّم: '١' الاحتفاظ بشخص لغرض العمل الالزامي أو إرجاعه لحالة هذا النوع من السخرة (1581 §)؛ '٢' خطف شخص وإرغامه على السخرة بالاكراه أو إغوائه على ذلك (1583 §)؛ '٣' تعريض شخص لحالة من السخرة بالاكراه (1584 §). والعمل الالزامي هو نوع من السخرة بالاكراه التي تستند على مديونية حقيقية أو مزعومة.

١٨٩ - وفي سنة ١٩٨٨ عرّفت المحكمة العليا الأمريكية السخرة بالاكراه بأنه يقصد به حالة من الاسترقاق يضطر فيها المجني عليه بالقيام بأعمال لحساب شخص آخر من خلال استخدام القهر البدني أو القانوني أو التلويح باستخدامه. United States v. Kozminski, 487 U.S. 931 (1988). وبناء عليه فإن القضايا التي ترفعها وزارة العدل بشأن السخرة بالاكراه تتطلب دليلا كافيا يدل على أن المتهم استخدم القهر البدني أو القانوني أو التلويح باستخدامه كوسيلة لإجبار المجني عليه على السخرة. ولكن القهر النفسي وحده حين يستخدم لاخضاع شخص لحالة السخرة لا يعد سخرة بالاكراه. Id.at 948-49. كذلك فإن الدليل على التدابير القسرية مثل حجز بريد المجني عليه أو عزل المجني عليه عن أفراد أسرته في محاولة لإثنائه عن ترك مكان العمل ليس في حد ذاته كافيا للادانة بالسخرة بالاكراه. غير أن عمر المجني عليه وأهليته العقلية أو غير ذلك من المواصفات الخاصة قد يكون له صلة بتحديد ما إذا كان نوع معين أو درجة معينة من القسر البدني

أو القانوني تكفي لجعل المجني عليه في حالة سخرة بالاكراه Id. at 948. وعلى سبيل المثال فإن الطفل الذي يقال له إنه يستطيع أن يعود الى منزله عبر منطقة غريبة في أثناء الليل قد يكون معرضا لقسر بدني في حين أن الشخص البالغ لا يعرض لهذا القسر في حالة مماثلة، كما أن المهاجر غير الشرعي المهدد بالترحيل قد يكون معرضا للقهر القانوني بينما لايتعرض المواطن الأمريكي لهذا النوع من القهر.

١٩٠ - ومن دواعي الأسف أن قضايا السخرة بالاكراه لا تزال تطرح بموجب هذه القوانين. وتعلقت جهود وزارة العدل في انفاذ القوانين في السنوات الأخيرة السابقة بفئتين من القضايا على وجه التحديد: (١) قضايا العمال المهاجرين، و(٢) القضايا المتعلقة بالأشخاص الذين يعانون من نقاط ضعف خاصة.

١٩١ - وتتعلق قضايا العمال المهاجرين عادة بتجنيد العمال بطريق الخداع أو القوة لتأدية أعمال زراعية في معسكرات عمل. ويبلغ العمال عادة بعد بضعة أيام أنهم مكلفون بدفع تكاليف الغذاء والمأوى والضرورات الأخرى وأنهم لا يستطيعون مغادرة المكان إلا بعد أن يعملوا مقابل هذه الديون. وكثيرا ما يلجأ أصحاب هذا المعسكر الى استخدام العنف والتهديد لخلق مناخ من الخوف والإرهاب يمنع العمال من الرحيل عن المعسكر.

١٩٢ - وفي قضية United States v. Warren، وهي قضية أثيرت في ١٩٨٣ في المنطقة الوسطى من فلوريدا وأدين فيها أربعة متهمين باكراه أشخاص على السخرة ذلك أنهم كانوا ينتقون ضحاياهم بعد التغرير بهم ويسلمونهم الى معسكرات عمل في كارولينا الشمالية وفلوريدا ويلزمونهم بالعمل ساعات طويلة بدون أجر أو بأجر ضئيل ويحتجزونهم في المعسكرات تحت ضغط الفقر أو التهديد أو أفعال العنف. وقدمت المحكمة أدلة أثناء المحاكمة تبين أن العمال الذين يعصون الأوامر كانوا يضربون ويتعرضون للتهديد ببندقية أو بالضرب الموجع بخرطوم من المطاط ويحرمون من الطعام والدواء كعقاب لهم على عدم تأدية العمل على النحو الذي يتوقعه منهم أصحاب الأمر والنهي في المعسكر. ولم يتمكن بعض العمال من الهرب من المعسكر إلا بعد أن رتبت لهم راهبة وسيلة للحصول على المال من أسرة تعرف عليها العمال بوسائلهم الخاصة. وحصلت أحكام الإدانة على تأييد من محكمة الاستئناف في الدائرة الحادية عشرة. United States v. Warren, 772 F.2d 827 (11th Cir. 1985).

١٩٣ - أما قضايا الأشخاص "الذين يعانون من نقاط ضعف خاصة" فهي تتعلق عادة بضحايا يكرههم المتهمون على السخرة لأسباب من بينها نقاط ضعف معينة في هؤلاء الضحايا. وتتألف فئة هؤلاء المستضعفين من المهاجرين بطريق غير شرعي، والمسنين، وصغار السن والمتخلفين عقليا.

١٩٤ - وفي قضية United States v. Vargas وهي قضية أثيرت في ١٩٩١ في المنطقة الجنوبية من كاليفورنيا، أدين ثلاثة متهمين بتهمة إكراه شخص على السخرة. ففي عام ١٩٨٩ اتفقت كلوديا فارغاس مع فتاة عمرها ١٧ عاما تدعى خوانيتا هيرنانديز-أورتيز في مكسيكو سيتي في المكسيك على تشغيلها خادمة لأسرتها، في المكسيك أولا وفي الولايات المتحدة بعد ذلك. واتفق المتهمون في بداية الأمر على تحويل أجر الخادمة الى أسرتها وعلى تخصيص غرفة لها وعلى التكفل بتكاليف إيوائها، وأخيرا على الحاقها بالمدرسة. إلا أن أسرة فارغاس أرغمت الفتاة على الدخول الى الولايات المتحدة بوسائل غير مشروعة وبعد ذلك استولت على وثائق هويتها وهددتها بتسليمها الى سلطات الهجرة. وطوال عامي ١٩٩٠ و١٩٩١ تصاعدت عمليات الإرهاق البدني التي كانت الفتاة تتعرض لها على أيدي المتهمين. فقد حدث في إحدى المرات أن قام راؤول فارغاس بضرب الفتاة بيد المقشة كذلك انتزعت أمه خصلات من شعر الفتاة. وما أن حل شهر

نيسان/أبريل ١٩٩٠ حتى كان المتهمون يرغمون الفتاة على العيش في الكاراج حيث تحبس بمفردها ويتركون لها قليلا من الطعام أو لا يتركون طعاما على الاطلاق في الفترات التي كانوا يقضونها خارج بيتهم والتي تمتد لأيام متتالية، الى أن استطاع أحد العاملين في خدمات حماية الطفولة في المقاطعة أن يخرج الفتاة من بيت فارغاس.

١٩٥ - وليست قضايا العمال المهاجرين والأشخاص الذين يعانون من نقاط ضعف خاصة هي الوحيدة بين قضايا الاسترقاق التي رفعتها وزارة العدل. ففي قضية United States v. Lewis، أقامت الوزارة دعوى على ثمانية من قادة طائفة دينية تعرف باسم بيت يهودا لما كانت تقوم به من أنشطة في تحديد ومتابعة تفاصيل العمل الذي يقوم به الأطفال الذكور الذين يعيشون في مستعمرة الطائفة في المنطقة الريفية من ميتشيغان الغربية. وكان زعماء الطائفة، ومن بينهم النبي وليام لويس (المعروف أيضا باسم النبي السيد) وأفراد مجلس قيادة الطائفة يحظرون على الأعضاء مغادرة المستعمرة ويكلفون أشخاصا بالقيام بدوريات في محيط المستعمرة وهم يحملون السلاح، ويضربون علنا الأعضاء الذين يرفضون تنفيذ الأوامر، أو يحاولون الفرار أو يفعلون أي شيء آخر لا يروق لزعماء الطائفة. وكان هؤلاء الأطفال يكلفون بتفاصيل العمل ويضربون إذا لم يؤدوه أو إذا أدوه على غير ما يرام. وتوفي طفل عمره ١٢ عاما يدعى جون ياربو بعد خمسة أيام من الضرب المبرح الذي تعرض له بسبب تغيبه عن العمل الذي كلف به. وأدين المتهمون السبعة الذين قدموا الى المحاكمة بتهمة إكراه جون ياربو على السخرة وبتهمة إكراه جون ياربو وآخرين على السخرة. أما المتهم الثامن فقد أعلن أنه مذنب قبل عقد المحاكمة. United States v. Lewis, 644 F. Supp. 1391 (W.D. Mich. 1986).

١٩٦ - ومن بين الجوانب المهمة في قضية لويس أن وجود آباء الأطفال، وهم أيضا أعضاء في الطائفة، في المستعمرة ذاتها كان له أثره على اللوم الموجه الى المتهمين. فقد رأت محكمة الاستئناف في الدائرة السادسة في معرض تأييدها لأحكام الادانة في قضية لويس أن المتهمين لا يتمتعون بنفس الحصانة من المقاضاة التي يستمدها الآباء بحكم أنهم أصحاب الحق في تأديب أطفالهم. United States v. King, 840 F.2d 1276, 1280 (6th Cir. 1988).

١٩٧ - وفي قضية أخرى تتعلق باكراه أطفال على السخرة United States v. Van Brunt، نجحت وزارة العدل في دعواها المقامة على ثمانية متهمين كانوا زعماء لجماعة مزيفة دينية ورياضية يوجد مقرها في لوس انجليس في كاليفورنيا وفي مقاطعة كلاكاماس في ولاية أوريغون. ووجهت الى المتهمين في أوريغون اتهامات تتعلق بالاساءة البدنية لأكثر من ٥٠ طفلا. فقد كان هؤلاء الأطفال يُكرهون على تأدية أعمال رياضية شاقة لاجتذاب دعم مالي من الشركات وتشجيعها على رعاية هذه الطائفة. وأتهم أعضاء الطائفة بإساءة معاملة أطفالهم ومن بينهم ابنة الدريج بروسارد، مؤسس هذه الطائفة وزعيمها، التي ماتت نتيجة لضرب مبرح. وبعد بضعة شهور من الاتهام توفي الدريج بروسارد لأسباب طبيعية. واعترف المتهمون السبعة الباقون بذنبهم قبل شهر واحد من المحاكمة وحكم عليهم بالسجن لفترات تتراوح بين اثنين وربع سنة وأكثر من ثماني سنوات.

١٩٨ - ومنذ عام ١٩٧٧ رفعت وزارة العدل ٢٨ دعوى تتعلق بالاكراه على السخرة وتضم مائة متهم وأسفرت الدعاوى عن ٣٦ ادانة واعتراف ٤٦ مذنبا بذنبهم.

١٩٩ - الأشغال الشاقة. لم يعد من الممكن الحكم بالأشغال الشاقة كعقوبة جنائية بموجب القانون الجنائي الاتحادي، وإن كانت لا تزال عقوبة يمكن فرضها بموجب القانون الموحد للقضاء العسكري وقوانين بعض الولايات. حيث يجوز بموجب هذه الاختصاصات أن يحكم قاض على شخص بـ"فترة سجن مع الأشغال الشاقة". ولا يوجد حظر دستوري محدد أو قانوني على الأشغال الشاقة. ولكن التعديل الثامن ورد فيه كما ذكرنا من قبل أنه يحظر إنزال أية عقوبة "قاسية أو غير عادية". وإذا كانت الأشغال الشاقة لا تعتبر بالضرورة عقوبة قاسية وغير عادية فإن متطلبات العمل في السجن التي تضطر النزلاء لتأدية أعمال بدنية فوق طاقتهم تعرض حياتهم للخطر أو تسبب لهم ألما غير عادي وبالتالي تعتبر عقوبة قاسية وغير عادية.(Ray v. Mabry, 556 F.2d 881 (8th Cir. 1977. وقد وجدت المحكمة العليا أكثر من مرة أن الأشغال الشاقة عقوبة مغالى فيها ولا تتناسب مطلقا مع الجريمة التي فرضت بسببها. Weems v. United States, 217 U.S. 349 (1910).

٢٠٠ - وتتمتع ولايات عديدة بالسلطة القانونية لفرض برامج عمل على المذنبين تتضمن "أعمالا شاقة". وإذا كان مصطلح "الأعمال الشاقة" لم يزل باقيا دون تغيير في عدد من الولايات وفي أفرع القوات المسلحة الأمريكية، وفي بعض أقاليم في الولايات المتحدة الأمريكية "إلا أن الأشغال الشاقة ليست معادلة لعقوبة الغلقة أو غيرها من عقوبات القرن الثامن عشر التي كانت تعتبر معقولة في ذلك الوقت." Justiniano Matos v. Gaspar Rodriguez, 440 F. Supp. 673, 675 (D. Puerto Rico 1976).. ومن الناحية النظرية ينصب تعبير "الأشغال الشاقة" على نوع من العقوبة ويوحي بما هو أكثر من الأعمال التي يكلف بها المسجون في المؤسسة. أما في واقع الأمر فالأعمال التي يكلف بها المسجونون المحكوم عليهم" بالأشغال الشاقة" كثيرا ما تكون هي نفس الأعمال التي يكلف بها المسجونون المحكوم عليهم بالسجن لفترة محددة. وفي غالبية الولايات والأقاليم التي استبقت مصطلح "الأشغال الشاقة" ترجمت المحاكم والإصلاحيات هذه العقوبة الى برامج إصلاحية عصرية (مثل الايداع في دور التأهيل، والالحاق ببرنامج يسمح للنزيل بالعمل خارج الاصلاحية نهارا ويلزمه بقضاء الليل والعطلات فيها، أو الالحاق بمعسكرات عمل أو ما الى ذلك). وتوجد عادة أربعة خيارات لتشغيل المجرمين المحكوم عليهم بالأشغال الشاقة: (١) أفرقة العمل في المؤسسات الاصلاحية، (٢) برنامج عمل مع مقاول إنشاءات محلي أو وكالة عامة أو فريق تصحاح، أو غير ذلك، (٣) برنامج للتلمذة المهنية مع معلم ماهر في حرفة ما، أو (٤) التدريب المهني.

٢٠١ - ومن أمثلة البرامج التي يمكن الحاق المذنبين بها البرنامج الذي يقدمه معهد بناء المساكن والذي يعد الفرع التعليمي للرابطة القومية لمؤسسات بناء المساكن. ويقدم هذا المعهد برنامج "حرف المشروعات" للمذنبين الموجودين في السجن، وبرنامج "أشغال للأحداث الذين يعانون مشاكل." ويتلقى المذنبون عادة تعليما علاجيا، وتدريبا مهنيا، ومشورات، ورعاية صحية. والقصد من هذا البرنامج هو تحويل "أصعب الأمريكيين في التشغيل" الى مواطنين منتجين ومستقلين من خلال تكليفهم بمهام معينة في مجال الدراسة ومجال العمل في ١١ برنامج كل منها قائم بذاته وجميعها تتعلق بالتدريب على الحرف المتصلة بقطاع البناء. انظر HBI "Project Trade Abstract," Washington, D.C. Home Builders Institute.

٢٠٢ - العمل الالزامي. الولايات المتحدة ليست ضالعة في ممارسات العمل الالزامي. وقد صدقت الولايات المتحدة في ٧ حزيران/يونيه ١٩٩١ على اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم ١٠٥ المتعلقة بإلغاء العمل الالزامي. وهذه الاتفاقية التي بدأ سريانها بالنسبة للولايات المتحدة في ٢٥ أيلول/سبتمبر ١٩٩٢ تقتضي من الدول المصدقة عليها أن تتعهد بمنع وعدم اللجوء الى العمل الالزامي في خمس حالات محددة: كوسيلة للقهر

السياسي أو التعليم السياسي، أو كعقوبة لاعتناق أو التعبير عن آراء سياسية أو آراء تتعارض فكريا مع النظام القائم السياسي والاجتماعي والاقتصادي، أو كوسيلة لتعبئة واستخدام الأيدي العاملة لأغراض التنمية الاقتصادية، أو كوسيلة لتأديب العمال، أو كعقوبة على المشاركة في الاضرابات، أو كوسيلة للتمييز على أساس عرقي أو اجتماعي أو قومي أو ديني.

المادة ٩ - حق الفرد في الحرية وفي الأمان على شخصه

٢٠٣ - القبض والاعتقال: كلمة عامة. يكفل الدستور الأمريكي وعدد من القوانين الأساسية وقواعد الاجراءات الجنائية حماية الأفراد من التعسف في القبض عليهم أو في اعتقالهم. ويفرض الدستور قيودا مشددة على قدرة الحكومة على كافة مستوياتها على التعدي على حرية مواطنيها، وتوجد أحكام عديدة تركز تركيزا مباشرا على سلطة القبض والاعتقال. وينص التعديل الخامس على عدم جواز "حرمان الشخص من حريته دون الاجراءات القانونية اللازمة" وبالمثل فإن التعديل الرابع عشر ينص على أنه لا يجوز لأية ولاية "أن تحرم شخصا من حريته بدون الاجراءات القانونية اللازمة" وينص التعديل الرابع على أن جميع الأشخاص في مأمن من التفتيش أو القبض بطريقة غير مقبولة "وأنه لا يصدر أمر بذلك إلا إذا وجد سبب معقول، يؤكده قسم أو اعتراف، وخصوصا مع وجود وصف للمكان المقرر تفتيشه أو للأشخاص المقرر القبض عليهم أو الأشياء المقرر التحفظ عليها." وأخيرا فإن التعديل السادس ينص على أنه في جميع القضايا الجنائية لا بد أن تتوفر للمتهم "محاكمة عاجلة وعلنية على أيدي محلفين محايدين من الولاية" وعلى ضرورة تبليغ الأشخاص "بطبيعة وسبب التهمة" الموجهة اليهم. وتطبق هذه الحمايات الدستورية (مع استثناء وحيد لا صلة له بهذا الموضوع) على الولايات بموجب شرط الاجراءات القانونية الوارد في التعديل الرابع عشر. انظر Wolf v. Colorado, 338 U.S. 25, 27-28, 33 (1949); Malloy v. Hogan, 378 U.S. 1, 8 (1964) (عدم جواز اكراه شخص على شهادة تدينه شخصيا بموجب التعديل الخامس)؛ Benton v. Maryland, 395 U.S. 784, 793 (1969)، (عدم جواز استهداف المحاكمة على ذات الجرم مرتين طبقا للتعديل الخامس)؛ Hurtado v. California, 110 U.S. 516, 535 (1984)، (شرط اتخاذ الاجراءات القانونية الضرورية طبقا للتعديل الخامس)؛ Klopfer v. North Carolina, 386 U.S. 213, 222-23 (1967)، (شرط المحاكمة العاجلة طبقا للتعديل السادس)؛ Gideon v. Wainwright, 372 U.S. 335, 342 (1963) (الحق في انتداب محام).

٢٠٤ - وتعتبر الأحكام الدستورية الواردة أعلاه هي أسس القواعد الصارمة المتعلقة بالقبض على المشبوهين أو اعتقالهم في الولايات المتحدة، وتطبق هذه القواعد على كافة مستويات الحكم. أولا، يجوز القبض على أشخاص إذا تبين أنه هناك سببا معقولا يحمل على الاعتقاد بأنهم ارتكبوا جريمة. ولا بد أن يأذن مسؤول قضائي بهذا الاحتجاز إما باصدار أمر بالقبض على هذا الشخص وإما بالموافقة على عملية القبض عليه بعد حدوثها بقليل. وبعد ذلك يجب على المسؤول القضائي أن يأذن باستمرار احتجاز الشخص بعد جلسة يتحدد فيها ما إذا كان هناك سبب يحمل على الاعتقاد بأن هذا الشخص المشتبه فيه سوف يفر من العدالة أو سيشكل خطرا على عامة الناس إذا أطلق سراحه. وهناك افتراض عام بأن الشخص يفرج عنه ريثما يقدم للمحاكمة سواء قدم أم لم يقدم تعهدا بالمثول أمام المحكمة، ولا يستثنى من ذلك إلا حالات الجرائم البشعة. انظر e.q., 18 U.S.C. §§ 3142 et seq.

٢٠٥ - وبالاضافة الى ذلك، فإن الولايات تضمن بموجب قوانين كل منها عدم جواز تعسف سلطات الولاية في القبض على الأفراد كما تتطلب ضرورة اخطارهم فورا بالتهم الموجهة اليهم والتعجيل بمحاكمتهم. وتلتزم

الولايات على الأقل بالتمسك بمقتضيات الدستور الأمريكي، ولكن يجوز لها أن تتبنى حمايات أوسع نطاقا فيما لديها من قوانين أساسية وفي دساتيرها أيضا.

٢٠٦ - القبض على الأشخاص. في الولايات المتحدة يجوز في الظروف العادية حرمان شخص من حريته لفترة وجيزة فقط ما لم يكن هذا الشخص (١) مقبوضا عليه ومتهما رسميا بارتكاب جريمة، بموجب شكوى أو اتهام أو (٢) رافضا لتنفيذ أمر صادر من محكمة شرعية (ولكن طيلة رفضه لتنفيذ هذا الأمر فقط). وتوجد الحماية الأساسية من حرمان الحكومة لشخص من حريته بدون مبرر في التعديل الرابع للدستور. وهذا التعديل ينص على ما يلي:

"لا يجوز حرمان الناس من حقهم في الأمان على أشخاصهم، ومنازلهم، وأوراقهم، ومنقولاتهم، من أي عمليات تفتيش أو قبض غير معقولة، ولن يصدر أمر بالقبض عليهم إلا بناء على سبب معقول يعززه قسم أو إقرار، ويبين على وجه التحديد المكان المراد تفتيشه والأشخاص المراد القبض عليهم أو الأشياء المراد التحفظ عليها."

٢٠٧ - ويتطلب التعديل الرابع شيئين: (١) يجب أن يكون القبض "معقولا" و(٢) يجب أن يتم القبض بموجب أمر يعززه بيان، بموجب قسم، للسبب المعقول ووصف محدد للشخص المراد القبض عليه. ويمكن أن يشتمل "القبض" على شخص بموجب التعديل الرابع قبضا رسميا أو اعتقالا رسميا من جانب مسؤولين حكوميين إذا كانت الظروف في مجملها تدل على أن الشخص المعني يعتقد بدرجة معقولة أنه ليس حرا في مغادرة المكان. United States v. Mendenhall, 446 U.S. 544, 554 (1980).

٢٠٨ - ولا يتطلب التعديل الرابع اجراء القبض بموجب أمر صادر من جهة قضائية. وسواء تم القبض بأمر قضائي أو بدونه فإن هذا التعديل يتطلب وجود سبب معقول له. ويمكن أن يوجد هذا السبب عندما تصل معلومات الى الشرطة عن وقائع وظروف تكفي للسماح لشخص لديه قدر معقول من الحذر بأن يعتقد أن هناك جريمة ارتكبت أو في سبيل الارتكاب من جانب الشخص المطلوب القبض عليه. Beck v. Ohio, 379 U.S. 89, 91 (1964); Brinegar v. United States, 338 U.S. 160, 175-76 (1949). ومن هذا المنطلق فإن القانون الأمريكي والممارسات الأمريكية لا تسمح "بالحبس الاحتياطي".

٢٠٩ - ويجوز لضابط الشرطة أن يقبض على شخص دون أن يحصل مسبقا على أمر بالقبض عليه أو على شكوى ضده، إلا أنه يتعين على الضابط أن يتقدم بشكوى مشفوعة بقسم أمام القاضي. ويعرف Fed. R. Crim. p. 3 الشكوى بأنها "بيان خطي بالوقائع الأساسية التي يتألف منها الجرم المنسوب الى صاحبه". يضاف الى ذلك أن من حق الشخص الذي تم إلقاء القبض عليه أو الذي يخضع لأسباب أخرى تكفي لتقييد حريته أن يمثل في جلسة استماع أمام القاضي؛ ويحدد المسؤول القضائي الى أي حد يمكن للشخص المتزن أن يصل الى رأي مفاده أن هناك سببا معقولا يجعله يعتقد أن المتهم قد ارتكب الجرم المنسوب اليه Gerstein v. Pugh, 420 U.S. 103 (1975).

٢١٠ - وإذا سعى ضابط الشرطة للحصول على أمر بالقبض على شخص قبيل القبض عليه، فإن المسؤول القضائي يصدر أمرا بالقبض عليه أو باستدعائه إذا وجد (في الشكوى أو في الاقرار الكتابي المشفوع بقسم المرفق بها) سببا معقولا يجعله يعتقد أن المتهم ارتكب الجرم المنسوب اليه. وبموجب Fed. R. Crim.

P. 4(c)، يشترط أن يبين أمر القبض بالتحديد الشخص المراد القبض عليه والجرم المنسوب اليه، وأن يأمر بإحضار هذا الشخص أمام أقرب قاض جزئي يتيسر الوصول اليه.

٢١١ - ويمتد شرط عدم جواز إلقاء القبض على شخص دون وجود سبب معقول ودون أن يحدد هذا السبب مسؤول قضائي محايد ومستقل إلى حد حماية الشخص من الاحتجاز التعسفي في القضايا الجنائية. كذلك لا يجوز القبض على شخص سواء تقرر أو لم يتقرر حجزه في الحبس التحفظي دون ابلاغه فورا بالسبب الذي يوجب القبض عليه أو احتجازه.

٢١٢ - دواعي التوقيف والاعتقال. يتطلب القانون الاتحادي أن يسلَّم الشخص المقبوض عليه نسخة، فور القاء القبض عليه، من أمر القبض عليه (إذا كان ضابط القبض معه هذه النسخة) أو، على الأقل يجب أن يبلغ بالتهمة المنسوبة إليه وأن يعطى فرصة للاطلاع على أمر القبض عليه في أقرب وقت ممكن Fed. R. Crim. P. 4(d)(3). وفي حالة القبض بدون أمر يتعين عادة على سلطة القبض أن تبلغ الشخص المقبوض عليه بسبب القبض عليه. والممارسات في الولايات شبيهة بذلك. غير أنه يمكن وجود استثناءات في عمليات القبض التي تقوم بها الولايات وذلك في ظروف محدودة كأن يتم القبض على الشخص لجرم ارتكبه على مرئىً من ضابط القبض أو الشخص المسؤول عن ذلك أو أن يقبض الضابط على الشخص بعد مطاردة مباشرة له أو بعد هروبه. e.g. People v. Beard, 46 Cal. 2d 278, 294 P. 2d 29 (1956).

٢١٣ - الحق في الاستعانة بمحام. وعلاوة على ذلك فإن الاشتراط القائل بضرورة تزويد المتهم بمحام على الفور في القضايا الجنائية يحمي المتهم من الاعتقال التعسفي. أولا بموجب التعديل الخامس والقاعدة التي فرضتها المحكمة العليا في قضية Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436, 444, 478-79 (1966)، قبل استجواب شخص يوضع في "الحجز" يتعين على ضباط الشرطة - سواء على مستوى الولاية أو المستوى الاتحادي أن يبلغوا الشخص بأنه يتمتع بحق السكوت وبأن أي أقوال يدلي بها يمكن أن تستخدم ضده في المحاكمة الجنائية، وأنه لديه الحق في استدعاء محام وأنه إذا تعذر عليه أن يوفر هذا المحامي فإن المحكمة سوف تنتدب محاميا له. "والتحفظ" فيما يتعلق بقضية ميراندا لا يتطلب بالضرورة القبض رسميا على شخص وتوجيه التهمة إليه، إذ يكفي حرمانه بقدر كبير من حريته في الحركة. Miranda, 384 U. S. at 444. كذلك لا يهم ما إذا كان التحقيق أثناء التحفظ يركز على جريمة كبيرة أو على مخالفة بسيطة. غير أن بعض أنواع الاعتقال قد تكون بسيطة جدا مثلما يحدث عند كسر اشارة مرور مثلا ومن هنا يتبين أن تحذيرات ميراندا لم تكن ضرورية لأن المتهم لم يكن يعتبر في حالة حبس تحفظي.. Berkemer v. McCarth, 468 U.S. 420, 411-2 (1984).

٢١٤ - وبناءً على عملية ميراندا فقد تقرر أنه ما إن يطلب الشخص الاستعانة بمحام أثناء الاستجواب حتى يجب أن يتوقف هذا الاستجواب لحين وصول المحامي. Edwards v. Arizona, 451 U. S. 477, 484-85 (1981). ورغم أنه لا يوجد شرط بضرورة توفير المحامي على الفور إلا أنه لا يمكن الاستمرار في الاستجواب أثناء الحبس التحفظي بدون وجود المحامي. وفي حالة ما إذا رغب الشخص المحبوس حبساً تحفظياً في أن يتحدث مع المحامي ولكنه حُرم من هذه الفرصة فإن أي أدلة تحصل عليها الشرطة - إما مباشرة وإما "كثمرة" للتحقيقات الأولية - بناءً على حرمانه من الاستعانة بالمحامي سوف تستبعد أثناء المحاكمة.

٢١٥ - وبالاضافة إلى الشرط الذي يُنهم من قضية ميراندا والذي يفيد بضرورة إبلاغ الشخص الذي يجري معه التحقيق أثناء احتجازه بحقه في عدم الاجابة على الأسئلة وبحقه في أن يحضر معه محام فإن التعديل السادس يشترط أن "في جميع القضايا الجنائية يحصل المتهم على مساعدة من محام لكي يدافع عنه". وقد حكمت المحكمة العليا بأن حق المتهم في الاستعانة بمحام بمقتضى التعديل السادس ينشأ من إقامة دعوى خصومة قضائية على المتهم إما بالاتهام الرسمي أو في جلسة الاستماع الأولية أو بالاتهام أو بموجب معلومات أو بتلاوة عريضة الاتهام بالمحكمة. Kirby v. Illinois, 406 U.S. 682, 689 (1972). وهذا الحكم يطبق على الولايات أيضا.Gideon v. Wainwright, 372 U.S. 335 (1963).

٢١٦ - ويستشهد عادة بالحمايات الموجودة في قضية Miranda v. Arizona as well as Gideon v. Wainwright وفي غيرها من القضايا بموجب التعديل السادس لضمان استعانة المتهم بمحام إذا لم يوجد من يمثله بالفعل في المحكمة. وإذا كان الشخص المتهم لديه فعلا محام ويرغب في الاتصال به فإنه لا يوجد قانون أو قاعدة تمنعه من ذلك حتى لو كان الحق الدستوري لهذا الشخص في الاستعانة بمحام لم ينشأ بعد. وإذا تعذر لسبب من الأسباب الاستجابة الفورية لرغبته في الاستعانة بمحام فإن الأقوال التي يدلي بها الشخص المحتجز رداً على أسئلة الضباط بعد محاولته الاتصال بمحاميه لا يجوز للحكومة أن تستخدمها كدليل ضده، كما لا يجوز للحكومة أن تستخدم المعلومات المستقاة من هذه الأقوال.

٢١٧ - حضور الجلسة الأولى. يحدث على المستوى الاتحادي وعلى مستوى الولايات أيضا أن جميع الأشخاص الذين يقبض عليهم أو يحتجزون يجب أن يمثلوا أمام المسؤول القضائي فورا حتى إذا كان القبض قد تم بناءً على أمر قبض صدر بموجب التوصل إلى سبب معقول. وعلى الضباط الذين يقبضون على شخص بدون أمر ضبط أن يحضروا هذا الشخص أمام القاضي لكي يتوصل إلى السبب المعقول في غضون فترة معقولة.Gerstein v. Pugh, 420 U.S. 103 (1975). وبالرغم من أن "الفترة المعقولة" ليست محددة فإن المحكمة العليا رأت أنها يجب ألا تزيد عادة عن ٤٨ ساعة. see County of Riverside v. McLaughlin, 111 S. Ct. 1661 (1991). ويجوز لبعض الولايات أن تطبق مقتضيات قانونية ودستورية أكثر تشددا لكي لا تتجاوز فترة الاحتجاز هذه المدة. وفي حالة حدوث "تأخر غير معقول" في إحضار الشخص المقبوض عليه أمام القاضي لحضور هذه الجلسة الأولى فإن الاعترافات أو الأقوال التي يتم الحصول عليها في فترة التأخير يجوز أن تستبعد من الأدلة أثناء المحاكمة.

٢١٨ - ولا تعتبر جميع التأخيرات التي تتجاوز ٤٨ ساعة غير معقولة. فقد رأت المحكمة العليا على سبيل المثال في إحدى القضايا أن التأخير لمدة ثلاثة أيام فوق عطلة أسبوعية قدرها ثلاثة أيام لا يعتبر انتهاكاً لحق الشخص بموجب الاجراءات القانونية المعهودة. Baker v. McCollan, 443 U. S. 137, 145 (1979). وهناك حالات اخرى منها على سبيل المثال عندما تسعى الشرطة إلى البحث في تاريخ المتهم فإن التأخير أكثر من ٤٨ ساعة ربما يعتبر أيضا معقولا. Mallory v. United States, 354 U.S. 449, 455 (1957).

٢١٩ - وفي حالات القبض بتهمة انتهاك القانون الاتحادي فإن Fed. R. Crim. P. 5 تتطلب من الشخص الذي يقوم بعملية القبض أن يحضر المتهم أمام أقرب قاض جزئي يتيسر الوصول إليه دون تأخير بغير مبرر. وإذا تعذر الوصول إلى قاض اتحادي فيجب أن يحضر الشخص أمام مسؤول محلي أو مسؤول من الولاية. 18 U.S.C. 3041; Fed. R. Crim. P. 5(a). وعند اتخاذ هذا الاجراء، الذي يسمى "الحضور الأولي" يقوم القاضي بابلاغ المتهم بالتهم المنسوبة إليه، ويبلغه بحقه في أن يظل صامتاً وبالنتائج التي تترتب على الأقوال التي

يدلي بها، وبحقه في أن يطلب محاميا أو أن يوكل المحامي الذي يختاره وبالظروف العامة التي تجيز الافراج عنه قبل المحاكمة. Fed. R. Crim. P. 5(c). كما يبلغ القاضي الشخص المتهم بحقه في المثول في جلسة مبدئية، على افتراض أن الشخص لم يكن قد اتهم بعد من جانب هيئة محلفين كبرى وأن يسمح له بفترة معقولة يتشاور فيها مع محاميه Fed. R. Crim. P. 5(c).

٢٢٠ - الافراج قبل المحاكمة. القاعدة المتبعة طبقاً للنظام الاتحادي وللنظام السائد في ولايات عديدة هي أن الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة لا يظلون في الحجز التحفظي ما لم يكن المسؤول القضائي واثقاً من أن شروط الافراج تضمن بما فيه الكفاية سلامة الجمهور وحضور المتهم في المحاكمة الجنائية. ولما كان مبلغ الكفالة ليس هو العامل الوحيد في تحديد مدى امكانية فرار الشخص المتهم قبل المحاكمة فإن وضعه المالي قد لا يكون هو الشغل الشاغل. وكثيرا ما تأخذ المحاكم في اعتبارها عوامل اخرى مثل خطورة الجريمة (وشدة العقوبة التي يتوقع أن تنزل به إذا أدين) وقوة الأدلة، وروابط هذا الفرد بالمجتمع المحلي عند تقييم احتمالات مثوله للمحاكمة.

٢٢١ - يجوز بالنسبة للشخص الذي ليست لديه موارد مالية يستطيع بها أن يحصل على الافراج بموجب تعهد نقدي أو لا يستطيع الاتفاق مع كفيل يضمنه أن يفرج عنه بشروط أخرى تكفل بقدر معقول حضوره للمحاكمة. وقد تتضمن هذه الشروط الزامه بالحضور بانتظام إلى جهة معنية بالزام القانون أو جهة معنية بالخدمات المتعلقة بفترة ما قبل المحاكمة، أو تقييد سفرياته أو بتحديد اقامته في بيته، أو بالامتثال لقرار حظر التجول أو ما إلى ذلك. كما يجوز للمحكمة أن تفرض شروطا للافراج عنه يراد بها حماية سلامة الجمهور مثل منعه من الاتصال أو الاختلاط بأفراد معينين.

٢٢٢ - وإذا صدر أمر بالافراج عنه بكفالة فإن مبلغ الكفالة يجب أن يحدد برقم يكفي لضمان حضوره إلى المحاكمة. Stack v. Boyle, 342 U.S. 1, 4 (1951). ومن الناحية النظرية فإن الشخص صاحب الموارد المالية القليلة يحجم عن فقد ممتلكاته جميعاً كما يفعل الشخص صاحب الموارد الكثيرة. وبناءً على هذا التحليل يجب أن تحدد الكفالة برقم يقل كثيراً بالنسبة للمحتجزين ذوي الموارد المالية المحدودة. إلا أن المحاكم ترى أنه من الناحية العملية يجب ألا تعول كثيرا على الأمر بكفالة منخفضة أو ببدائل لرهن ملكية الأشخاص الذين يحتمل فرارهم لأسباب اخرى منها ما ذكرناه بشأن جسامة الجريمة وقلة روابطه مع المجتمع المحلي وكذلك أصحاب الموارد المالية المحدودة التي يمكنهم المخاطرة بها بالفرار قبل المحاكمة.

٢٢٣ - وفي المحاكم الاتحادية فإن قانون تعديل الكفالات 18 U.S.C. 3141 et seg., ينص على أنه يجوز الافراج عن المتهمين المنتظرين للمحاكمة بضمانهم الشخصي أو بعد التوقيع على تعهد بالحضور إلى المحكمة غير مدعم بضمانات أو بناءً على شروط اخرى ولا يستثنى من ذلك إلا الأشخاص ذوي الخطورة البالغة أو الأشخاص الذين يحتمل فرارهم إذا لم يظلوا محتجزين. ويمكن وضع شروط اخرى من بينها اشتراط أن يظل المتهم في عهدة جهة معينة أو اخضاع تحركاته لمراقبة الكترونية أو بتقييد سفره خارج نطاق اختصاص المحكمة أو أن يودع ضمانا نقديا أو يرهن ممتلكاته كضمان لوعده بحضور المحاكمة أو أن يوقع المتهم عقد كفالة مع كفيل موسر.

٢٢٤ - كما ينص قانون تعديل الكفالات على أنه إذا وجد المسؤول القضائي "أنه ما من شرط أو مجموعة من الشروط تكفل بقدر معقول حضور الشخص طبقاً لما يلزم أو سلامة أي شخص آخر أو المجتمع المحلي

فإنه يجوز له أن يأمر باحتجاز الشخص قبل المحاكمة." 18 U.S.C. 3141(e) وفي ظروف معينة يسمح القانون باستخدام قرينة قابلة للنقض تمنع الافراج لحين المحاكمة. 18 U.S.C. 3142(e), (f)(1). وتنشأ هذه القرينة القابلة للنقض إذا (١) كان المتهم في غضون الخمس سنوات السابقة قد ارتكب أثناء الافراج عنه ريثما يقدم للمحاكمة لسبب آخر جريمة عنف، أو جريمة تقع تحت طائلة عقوبة أقصاها السجن المؤبد أو الاعدام، أو جناية خطيرة تتعلق بالمخدرات، أو (في ظروف اخرى) أي جناية اخرى، أو (٢) إذا وجد القاضي سببا معقولا يحمله على الاعتقاد بأن المتهم ارتكب جناية خطيرة تتعلق بالمخدرات أو بالاسلحة النارية. ومن حق المتهم أن يطعن إذا وجدت المحكمة أنه ما من شرط أو مجموعة شروط تستطيع أن تكفل بالقدر الكافي ظهور الشخص إذا أطلق سراحه قبل المحاكمة أو تكفل سلامة أي شخص آخر أو المجتمع المحلي. كذلك يجوز للمحكمة أن ترفض الافراج عنه قبل المحاكمة إذا وجدت أن هناك احتمالا كبيرا لفراره أو أن المتهم سوف يعوق أو يحاول أن يعوق سير العدالة، أو يهدد أو يحاول أن يهدد أو يؤذي أو يرهب شخصا يحتمل أن يكون شاهدا أو عضوا في هيئة محلفين فيما بعد. 18 U.S.C. 3142(f)(2).

٢٢٥ - وفي جلسة الاستماع أثناء فترة الاحتجاز ينص القانون على أن الشخص المقبوض عليه يتمتع بحق الاستعانة بمحام وباستجواب الشهود الذين تستدعيهم الحكومة للشهادة وبتقديم الشهود والأدلة التي تؤيد موقفه. وإذا حدث بعد هذه الجلسة أن وجد المسؤول القضائي أنه ما من شروط للافراج قبل المحاكمة تستطيع أن تكفل بما فيه الكفاية سلامة الأشخاص الآخرين وسلامة المجتمع فعليه حينئذ أن يدون كتابة النتائج التي توصل إليها وأن يعزز هذه النتائج "بأدلة واضحة ومقنعة". 18 U.S.C. 3142(f), (i). ويحدد القانون بعد ذلك العوامل التي يجب أن يضعها المسؤول القضائي في اعتباره: طبيعة وخطورة التهمة، قوة الأدلة المقدمة من الحكومة، تاريخ الشخص المحتجز ومواصفاته وطبيعة وجسامة الخطر الذي يمكن أن ينشأ في حالة الافراج عن هذا الشخص المحتجز. 18 U.S.C. 3142(g).

٢٢٦ - ويجوز للشخص الموضوع في الاحتجاز قبل المحاكمة - إما لعدم قدرته على "دفع" الكفالة المقررة وإما لأن المحكمة رفضت الافراج عنه بأي حال من الأحوال - أن يستأنف أمام محكمة أعلى Stack v. Boyle, supra. وينص القانون الاتحادي على أنه إذا أصدر القاضي أمراً باحتجاز الشخص جاز لهذا الشخص أن يتقدم بمظلمة إلى المحكمة المحلية لإلغاء الأمر أو لتعديله. وينص القانون على ضرورة البت "فوراً" في هذه المظلمة 18 U.S.C. 3145(b). وفي حالة رفض المحكمة المحلية لهذا الالتماس يجوز له أن يستأنف الحكم أمام محكمة الاستئناف. وهذا الالتماس بدوره لا بد أن يفصل فيه "على الفور" 18 U.S.C. 3145(c). وحق التظلم بالاستئناف مكفول للأشخاص بغض النظر عن قدرتهم على دفع تكاليف المحامي فالمتهم المعسر الذي يرغب في الطعن في القرار تنتدب له المحكمة محامياً كما أن المستأنف المعسر ليس ملزما بدفع أية تكاليف محكمة أو أية مصاريف لرفع القضية لكي يستكمل الاستئناف.

٢٢٧ - وفي عام ١٩٩٠ تم الافراج عما يقرب من ٦٢ في المائة من المذنبين على المستوى الاتحادي قبل الفصل في قضاياهم. أما الذين بقوا دون افراج فإن ثلثيهما حُرموا من الافراج بكفالة واحتجزوا بعد جلسة استماع تقرر بعدها أنهم يشكلون خطراً على المجتمع. وهؤلاء المتهمون الذين حرموا من الافراج عنهم قبل محاكمتهم بسبب خطرهم المحتمل ظلوا في الحجز لفترة بلغت في المتوسط ٨٨ يوماً قبل الفصل في قضاياهم.

٢٢٨ - وتتشابه الاجراءات المعمول بها في الولايات لتحديد الكفالة تشابها نسبيا مع مثيلاتها الاتحادية وإن كانت توجد بعض الاختلافات الهامة في القانون والممارسة فيما بين الولايات الخمسين إذ أن الولايات تأخذ في اعتبارها عوامل مختلفة لدى تحديد الكفالة وبعضها ليست لديه قوانين أساسية لتحديد الكفالة. وإن كانت هناك عوامل معينة تؤخذ عادة في الاعتبار من بينها خطورة الجرم، وقوة الدعوى المرفوعة على المشتبه فيه، وصحيفة السوابق الجنائية للشخص المشتبه فيه. وترتب الكفالة عادة بناءً على دفع مبلغ محدد، أو اتفاق مع كفيل ضامن، أو بناءً على الضمان الشخصي للمشتبه فيه.

٢٢٩ - وفي سنة ١٩٩٠ تم الافراج عما يقدر بنحو ٦٥ في المائة من المتهمين الذين يواجهون تهما بالجنايات في أكثر من ٧٥ مقاطعة مكتظة بالسكان قبل الفصل في قضاياهم. فقد أُفرج عن أكثر من نصفهم في غضون يوم واحد من القبض عليهم بينما أُفرج عن ٨٠ في المائة منهم في غضون اسبوع من تاريخ القبض عليهم وبقي ٣٥ في المائة في الحجز رهناً بالفصل في قضاياهم الجنائية وحُرم ما يقرب من ١ من بين كل ٦ من هؤلاء من الافراج بكفالة أما الباقون وهم خمسة من كل ستة فقد عجزوا عن ايداع مبلغ الكفالة المطلوب. وظل المتهمون بجنايات محتجزين قبل الفصل في قضاياهم لفترة بلغت في المتوسط ٣٧ يوم.

٢٣٠ - الحق في محاكمة عاجلة. يكفل التعديل السادس الحق في الاستعانة بمحام وإلى جانب ذلك فإنه يضمن أن "في جميع القضايا الجنائية يتمتع الشخص المتهم بالحق في محاكمة عاجلة وعلنية" وتطبق هذه الحماية المكفولة بالمحاكمة العاجلة على الولايات وكذلك على المستوى الاتحادي. ويتم إعمال هذا الحق في المحاكم الاتحادية بموجب قانون المحاكمة العاجلة Act, 18 U.S.C. 3161 et seq. وقد اعتمدت ولايات كثيرة قوانين مماثلة وسوف نعرض للحق في محاكمة عاجلة بمزيد من التفصيل لدى مناقشة المادة ١٤.

نظام القضاء العسكري:

٢٣١ - فيما يتعلق بالفقه العسكري. فإن القانون الموحَّد للقضاء العسكري، المواد ٧ إلى ١٤، 10 U.S.C. §§ 807-14. هو الذي يتناول مسألة توقيف الأفراد وتقييد حرياتهم علما بأن لفظ "القبض" في المصطلح المدني يقابلها لفظ "التوقيف" في المصطلح العسكري. وينص القانون الموحَّد للقضاء العسكري، المادة ٧ 10 U.S.C. § 807. على عدم جواز توقيف شخص إلا بناء على اعتقاد معقول بأن جُرما قد ارتُكب وأن الشخص الموقوف هو الذي ارتكبه.

٢٣٢ - وهذه المسألة تفصلها قاعدة المحكمة العسكرية ٣٠٢، دليل المحاكم العسكرية (١٩٨٤). وتنص هذه القاعدة على أن (التوقيف لا يتطلب صدور أمر قضائي به، إلا في حالات معينة تتعلق بالمساكن الخاصة) وعلى جواز استخدام القوة بقدر معقول للقيام بهذا التوقيف.

٢٣٣ - ويتم فرض التقييد بموجب UCMJ, article 9,10 U.S.C. § 809، كما أنه يرد مزيد من التفاصيل عن هذا التوقيف في قاعدة المحاكم العسكرية ٣٠٤ ودليل المحاكم العسكرية. والتقييد قبل المحاكمة معنوي ومادي على حرية الشخص ويتألف مما يلي بترتيب تصاعدي من حيث الشدة: تقييد الحرية (أوامر توجَّه إلى الشخص بأن يُقدم على أو يمتنع عن أفعال معينة)، تقييد الحرية في مكان التوقيف (أوامر توجَّه إلى الشخص بأن يظل موجودا في حدود معينة، مع استمراره في الوقت ذاته في تأدية مهامه العسكرية الكاملة)،

القبض (أوامر توجّه إلى الشخص أن يظل باقيا في حدود معينة مع منعه من تأدية واجباته العسكرية الكاملة)، والاحتجاز (تقييد حركته، بموجب أمر صادر من سلطة مختصة، وحرمان الشخص من حريته إلى حين الفصل في الاتهامات الموجهة إليه).

٢٣٤ - تتناول قاعدة المحاكم العسكرية ٣٠٥ الاحتجاز قبل المحاكمة بتفاصيل كثيرة. ولا يجوز إلا لضابط في مركز قيادي يخضع لسلطته الشخص المدني أو الضابط، أن يُصدر أمرا بالتوقيف قبل المحاكمة على الشخص المدني (تمهيدا لتقديمه لمحاكمة عسكرية) أو ضابط. ويجوز لأي ضابط معين في القوات المسلحة أن يصدر أمرا باحتجاز شخص مجنّد قبل محاكمته. ولا يجوز إصدار أمر باحتجاز فرد قبل محاكمته إلا إذا وُجد سبب مقنع يدعو إلى الاعتقاد بوقوع جُرم يعرّض للمحاكمة أمام محكمة عسكرية، وبأن الشخص المحتجز هو الذي ارتكبه وبأن الملابسات تقتضي احتجازه.

٢٣٥ - ويجب إبلاغ الشخص المحتجز فورا بطبيعة الجُرم المتهم به، وبحقه في أن يظل صامتا وبأن أي أقوال يدلي بها ربما تستخدم ضده، وبحقه في أن يوكّل محاميا مدنيا دون أن يكلف الحكومة شيئا، وبحقه في الاستعانة بمحام عسكري دون أية تكلفة، وكذلك بالاجراءات اللازم اتباعها لاعادة النظر في احتجازه قبل محاكمته.

٢٣٦ - وفي غضون ٧٢ ساعة من صدور الأمر بوضع شخص في الاحتجاز قبل محاكمته أو بعد إبلاغه بأن فردا من وحدته محتجز قبل المحاكمة يجب على قائد الوحدة أن يقرر ما إذا كان الاحتجاز سوف يستمر أم لا. ويجب أن يأمر قائد الوحدة بالافراج عن السجين إلا إذا كان يعتقد بموجب سبب مقنع أنه قد وقع جُرم يعرّض مرتكبه لمحاكمة عسكرية وأن السجين هو الذي ارتكبه وأن الحجز ضروري لأنه يحتمل ألا يحضر السجين اجراءات المحاكمة، أو لأن السجين سوف يرتكب انحرافات جنائية خطيرة، أو لأن العقوبات الأقل شدة لن تكون كافية.

٢٣٧ - وفي غضون سبعة ايام من فرض الأمر بتقييد الحرية يجب أن يعاد النظر في مدى كفاية السبب المقنع الذي يحمل على الاعتقاد بأن السجين قد ارتكب جرما وضرورة استمراره في الحجز قبل المحاكمة وهذه المراجعة يقوم بها ضابط محايد من خارج الوحدة الذي يتعين عليه أن ينظر في القرار الذي أصدره قائد الوحدة بالحجز، وفي أية مسائل مكتوبة أمامه، وفي أية عريضة يقدمها السجين أو محامي السجين وكلاهما يُسمح له بالحضور في جلسة هذه المراجعة.

٢٣٨ - وبمجرد إحالة التهم التي احتجز السجين بسببها إلى المحاكمة أمام محاكمة عسكرية فإن الحجز قبل المحاكمة يصبح خاضعا لإعادة النظر من جانب القاضي العسكري. وإذا قرر القاضي أن الحجز قبل المحاكمة جاء نتيجة لإساءة استخدام السلطة التقديرية فإن القاضي العسكري يأمر برد الاعتبار الاداري لهذا الشخص على احتجازه قبل المحاكمة نتيجة لاساءة استخدام السلطة. ولا توجد وسيلة للتعويض لأي مسجون يتضح أنه قد احتُجز بطريق الخطأ.

٢٣٩ - وتنص القاعدة ٧٠٧ من لائحة المحاكم العسكرية على ضرورة تقديم السجين إلى المحاكمة في غضون ١٢٠ يوما من احتجازه. ويجوز ايواء المحتجزين قبل المحاكمة والمحتجزين بعد المحاكمة في مؤسسة واحدة كما يجوز لهم استخدام مناطق واحدة (مثل قاعات الترفيه) ولكن مع ضرورة الفصل بينهما في أماكن

الايواء الفعلية. ويجوز للمتهم أن يستعين بالمحكمة المحلية الاتحادية في الحصول على حقه في اجراءات المثول أمام المحكمة.

٢٤٠ - وأصدر الكونغرس مؤخرا "قانون الحقوق" للأفراد العسكريين المطلوب منهم اجراء فحص لصحتهم العقلية (National Defense Authorization Act Pub L. No. 102-484, 106 Stat 2315, 1506 (1992)). ويتعين على قائد الوحدة أن يستشير أخصائيا في الصحة العقلية قبل أن يحيل إليه الشخص المعني المطلوب الكشف على صحته العقلية. ويتعين على قائد الوحدة أن يزود الفرد بإخطار خطي يبين فيه سبب هذه الاحالة، وإسم أخصائي الصحة النفسية الذي اتصل به، وكيفية اتصاله بمحام أو بمفتش عام لكي يساعده في الطعن في قرار الاحالة. ويجوز لهذا الفرد أن يستعين بمحام في التظلم، وفي أن يستعين بالمفتش العام لمراجعة قرار الإحالة، وبأن يستعين بأخصائي الصحة النفسية الذي يختاره هو بنفسه. ويحظر هذا القانون استخدام عمليات الإحالة إلى الطبيب النفسي ضد الأفراد لأغراض التشهير بهم فحسب. كما أنه يشمل اجراءات خاصة لعمليات الفحص في حالات الطوارئ أو عمليات فحص المرضى المقيمين. ويتطلب القانون من وزير الدفاع تنقيح اللوائح السارية بحيث تتضمن هذه المقتضيات. ولا يبدأ سريان هذه المقتضيات إلا بعد استكمال عملية مراجعة اللائحة.

٢٤١ - الاحتجاز لضمان حضور الشاهد. ويجوز أيضا احتجاز شخص احتجاز تحفظيا لضمان حضوره كشاهد في محاكمة قادمة. وقد أعلنت المحكمة العليا "بأن واجب الكشف عن معلومات عن جريمة بالغ الأهمية إلى الحد الذي يبيح احتجاز شخص برئ دون مطالبته بكفالة، باعتباره شاهدا أساسيا". Stein v. New York 346 U.S. 156, 184 (1953). وبناء عليه فالقانون الاتحادي يتضمن قانونا أساسيا بشأن الشاهد الأساسي 18 U.S.C. § 3144 ينص على ما يلي:

"إذا ظهر من الشهادة المشفوعة بقسم المقدمة من أحد الخصوم أن شهادة الشخص تعتبر جوهرية في قضية جنائية، وإذا تبيَّن أنه يتعذر إحضار الشخص بقرار استدعاء، فعندئذ يجوز للمسؤول القضائي أن يأمر بالقبض على هذا الشخص ومعاملته وفقا لأحكام (قانون تعديل الكفالات). ولا يجوز احتجاز الشاهد الأساسي لعجزه عن استيفاء شروط الافراج إذا كان من الممكن الاكتفاء بالحصول على شهادة موقعة منه خارج المحكمة وإذا كان الاستمرار في احتجازه لا يعتبر ضروريا لمنع عرقلة سير العدالة. ويجوز إرجاء الافراج عن الشاهد الأساسي لفترة معقولة من الوقت لحين إمكان الحصول على شهادة موقعة منه خارج المحكمة طبقا لما تقتضيه القواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية".

٢٤٢ - ويمكن احتجاز الشاهد بناء على أمر بالقبض عليه يصدر من قاضٍ إذا عُرض عليه سبب معقول يحمله على الاعتقاد بأن شهادة الشاهد أساسية وبأن حضوره قد لا يكون ممكنا إذا أرسل اليه أمر استدعاء Bacon v. United States, 449 F.2d 933, 937-39 (9th Cir. 1971); United States v. Coldwell, 496 F. Supp. 305, 307, (E.D. OKl. 1979); United States v. Feingold, 416 F. Supp. 627, 628 (E.D.N.Y. 1976). وإذا ظل الشاهد الأساسي محتجزا بحكم هذا القانون فعندئذ يُلزم وكيل النيابة بأن يقدم تقريرا مرتين في الأسبوع إلى المحكمة يشرح فيه السبب الذي يجعل من الضروري استمرار حجز الشاهد بدلا من الحصول منه على شهادة بشهادته وموقعة منه بموجب القوانين الاتحادية للاجراءات الجنائية. Fed. R. Crim. P. 46 (g). وعلاوة على

ذلك فإن الشاهد المحتجز يجب أن يعين له محامٍ إذا كان هو شخصيا لا يستطيع من الناحية المالية أن يعين محاميا لنفسه. In re Class Action Application for Habeas Corpus on Behalf of All Material Witnesses in Western Dist.of Texas, 612 F. Supp. 940, 943 (W.D.Tax. 1985).

٢٤٣ - الحبس بسبب انتهاك حرمة المحكمة. كذلك يجوز حبس شخص كوسيلة لضمان امتثاله لأمر المحكمة. والقاضي هو وحده الذي يستطيع اتخاذ قرار بحبس شخص بسبب ازدرائه للمحكمة ويمكن الطعن في هذا القرار أمام محكمة أعلى. وتتمتع المحاكم بسلطة أصيلة في إنفاذ الامتثال لأوامرها المشروعة استنادا إلى القانون المعني بالازدراء المدني للمحكمة. Shillitani v. United States, 384 U.S. 364, 370 (1966). ولا يعتبر حبس الشخص بسبب ازدرائه المدني للمحكمة وحمله على الامتثال لأوامرها القانونية عقوبة جنائية. Id. ويجوز أن يستمر احتجاز الشخص بسبب ازدرائه للمحكمة إلى فترة غير محددة ولكن ليس إلى الأبد. United States ex rel. Thom v. Jenkins, 760 F.2d 736, 740 (7th Cir. 1985). ويجب أن يكون استمرار الحبس خاضعا لإعادة النظر فيه من جانب المحكمة بعد فترة معقولة أو حينما يطلبه أي من الطرفين. وعلاوة على ذلك فإن قرار إبقاء الشخص في الحبس لإرغامه على الامتثال قابل للطعن أمام محكمة أعلى، ومعيار اساءة استخدام السلطة التقديرية هو المعيار الذي يعاد به النظر في العقوبة التي تفرضها محكمة الموضوع بسبب انتهاك حرمتها: وإذا وُجد دليل واضح ومقنع على أن الشخص الذي ازدرى المحكمة سبق له أن انتهك أمرا قانونيا صادرا من محكمة فعندئذ يكون لمحكمة الموضوع سلطة تقديرية أوسع في اتهامه بازدراء المحكمة وفي فرض عقوبات عليه. ولا يجوز نقض هذا الاتهام وتلك العقوبة إلا إذا ثبت أنهما يتضمنان اساءة استخدام للسلطة التقديرية. Peppers v. Barry, 873 F.2d 967, 968 (6th Cir. 1989); Stotler & Co. v. Able, 870 F.2d 1158, 1163 (7th Cir. 1989); United States v. Hefti, 879 F.2d 311, 315 (8th Cir. 1989), cert. denied, 110 S. Ct. 1125 (1990).

٢٤٤ - احتجاز الشخص بسبب اصابته بمرض عقلي. يجوز احتجاز الأشخاص الذين يعانون من أمراض عقلية أو المصابين بعيوب عقلية وعلاجهم أيضا بناءً على استنتاج قضائي بأن الافراج عن هؤلاء الأشخاص يشكل خطرا عليهم شخصيا أو على غيرهم. "وعملية الحبس المدني الجبري" هي العملية التي تجيز حرمان الأفراد الذين يُنسب إليهم الاصابة بمرض عقلي أو بأي تشوه عقلي آخر من حريتهم وحبسهم في مستشفى للعلاج.

٢٤٥ - حكمت المحكمة العليا الأمريكية بجواز احتجاز الأشخاص الذين لم يدانوا بسلوك جنائي أو يشتبه في أنهم سلكوا مسلكا جنائيا إذا تقرر، بناءً على مرض عقلي أو تشوه عقلي، أنهم ربما يسببون ضررا لأنفسهم أو لغيرهم. United States v. Addington, 441 U.S. 418 (1978). ويوجد لدى جميع الولايات قوانين حجز مدني تسمح بإيداع الشخص في مصحة عقلية للعلاج والرعاية. ولما كانت هذه القوانين تسمح للولاية بحرمان المواطنين من حريتهم فإنه يتعين على الولاية أن تلتزم بمعايير دقيقة لإثبات ذلك تبيِّن حالته العقلية من ناحية والخطر الوشيك الذي يشكله هذا الشخص من ناحية أخرى. وكما رأت المحكمة العليا في ١٩٧٨، "فإن مصلحة الفرد في نتيجة اجراءات الايداع المدني لها قيمة وخطورة إلى الحد الذي يلزم الولاية باتباع الاجراءات القانونية اللازمة لكي تبرر احتجازه بأدلة لا تكون مجرد رجحان بينة".. United States v. Addington, supra, at 427. وتشترط معظم الولايات تقديم دليل "واضح ومقنع"، وتشترط ولايات أخرى تقديم دليل "واضح ودامغ ومقنع" بينما يشترط عدد من الولايات تقديم دليل "واضح وقاطع ومقنع".

٢٤٦ - وفي الوقت الذي تحتفظ فيه الولايات والحكومة الاتحادية بسلطة حبس الأفراد في مختلف الظروف المشار اليها أعلاه، فإن المحكمة العليا الأمريكية "اعترفت مرارا وتكرارا بأن حبس المدنيين لأي غرض يعد حرمانا من الحرية له أهميته ويتطلب حماية بموجب القوانين".; United States v. Addington, supra, at 425; see also Jackson v. Indian, 406 U.S. 715 (1972); Humphery v. Cady, 405 U.S. 504 (1972); In re Gault, 387 U.S. 1 (1967); Specht v. Patterson, 386 U.S. 605 (1967). واعترافا من المحكمة العليا بأن حالة الأفراد الذين يحتجزون بهذه الطريقة تعد فريدة في نوعها وتخلو من أي جانب جنائي أكدت "أن سلطة الولاية في حالة حجز المدنيين لا تمارس بمعنى العقوبة" United States v. Addington, supra, at 428.

٢٤٧ - وتطبق هذه القواعد ذاتها على الولايات. ويشترط قانون الولايات عادة كشرط أساسي للاحتجاز اللاإرادي تقديم دليل على أن المرضى يعانون من عجز عقلي يجعلهم خطرين على أنفسهم أو على الآخرين، أو أنهم، في بعض الحالات الأقل شيوعا، مصابون بعجز خطير يجعلهم عاجزين عن رعاية أنفسهم فيما يتعلق باحتياجاتهم الأساسية. وتبدأ هذه العملية حينما يقدم طرف ثالث التماسات إلى محكمة محلية يطلب منها احتجاز شخص ما. وفور تلقي المحكمة لهذا الالتماس تعقد جلسة استماع لكي تحدد ما إذا كان الفرد المطلوب احتجازه يفي بمعيار الاحتجاز طبقا لولايتها عليه. ويمكن إصدار أمر عاجل بالاحتجاز بدون عقد جلسة الاستماع وذلك لفترة تبلغ عادة ٧٢ ساعة. والأشخاص الذين ينسب إليهم مرض عقلي يمثلهم محام في هذه الاجراءات، أما المقتضيات الاجرائية الأخرى فتختلف من ولاية إلى ولاية. وعلاوة على ذلك، فإن قاعدة ميراندا التي ورد ذكرها فيما سبق تطبق على عمليات الاستجواب التي تجريها الولايات أثناء الحجز See, e.q., Etelle v. Smith, 451 U.S. 454 (1981).

٢٤٨ - أما الحجز الارادي فيشمل اجراءات تقضي بأن يقوم الفرد ذاته بالتوقيع على طلب لحجزه في مؤسسة علاجية أو طلب حجز يقدمه طرف ثالث أو أمر بدخول المستشفى وتسمح قوانين الولايات عادة للمشرف على المؤسسة بأن يدخل الفرد إذا رأى المشرف أن هذا الفرد "مناسب لإدخاله في المؤسسة" ويجوز للوالدين احتجاز الأطفال الذين يعولونهم بموجب اجراءات مختلفة دون الحاجة إلى عقد جلسة محكمة. إلا أن المحكمة العليا رأت بأن حرمان الشخص من حريته فيما يسمى الحجز الارادي يتطلب أن يحدد شخص محايد متقصٍ للحقائق أن الطفل يلزمه هذا الاحتجاز. Parham v. J.R., 442 U.S. 584 (1979).

٢٤٩ - أما الشخص الذي يبرأ من تهمة جنائية على اعتبار أنه مخلول لا يجوز الاستمرار في حجزه بعد التبرئة إلا بعد قرار بأن هذا الفرد مريض عقليا وخطير أيضا.(1992) Foucha v. Louisiana. 112 S.Ct. 1780.

٢٥٠ - وتعطي جميع الولايات للمرضى الحق في المثول أمام المحكمة للطعن في شرعية احتجازهم. وعلاوة على ذلك فإن قوانين الولايات تعطي المرضى الحق في ضرورة إعادة النظر دوريا في أمر احتجازهم. وقد نشأت هذه القوانين عن قرار المحكمة العليا في قضية Donaldson v. O'Connor, 422 U.S. 563 (1975), التي حكمت فيها بأنه إذا كان الحجز المبدئي للفرد قد تم بناء على أساس وافٍ من الناحية القانونية فإن استمرار حجزه لا يجوز إذا زال هذا السبب.

٢٥١ - <u>احتجاز المهاجرين بغير الطرق الشرعية</u>. وفيما يتعلق بغير المواطنين الذين يقبض عليهم أثناء محاولتهم دخول الولايات المتحدة بطريق غير مشروع (الأجانب الذين يجوز طردهم) أو الذين يقبض عليهم عقب دخولهم إلى الولايات المتحدة (الأجانب الذين يجوز ترحيلهم) فيجوز احتجازهم لحين عقد الجلسات

الخاصة بطردهم أو ترحيلهم أو إعادتهم إلى بلادهم. ويستند قرار الحجز عادة إلى الاعتقاد بأن شخصا أجنبيا معينا يمثل خطرا على المجتمع أو يحتمل له أن يفر من وجه العدالة.

٢٥٢ - وفي حالة بعض الأجانب الذين يتعين استبعادهم والذين ارتكبوا جرائم خطيرة في الولايات المتحدة وقضوا فترات العقوبة الجنائية، أو المصابين بأمراض عقلية خطيرة استمر حجزهم من جانب سلطات الهجرة لفترات طويلة نظرا للخوف من أن بعضهم كان يشكل خطراً على المجتمع أو نظرا لأن بلدانهم رفضت قبول عودتهم إليها. ولكن احتجازهم، وهو المسموح به حاليا بموجب الفرع ٢٣٦(ب) من قانون الهجرة والجنسية، تعرض للطعن مرارا كثيرة على أنه غير جائز من ناحية القانون، وغير دستوري وتعسفي ويتضمن انتهاكا للقانون الدولي ولكن هذه الطعون لم تحقق نجاحا يذكر حتى يومنا هذا. See Alvarez-Mendez v. Stock, 746 F. Supp. 1006, aff'd 941 F.2d 956 (1992), cert. denied, 113 S. Ct. 127 (1992) (المبادئ العامة للقانون الدولي التي يقال إنها تمنع الحجز التعسفي لم تكن قابلة للتطبيق على حجز المواطن الكوبي الذي اتضح أنه يتعين استبعاده وترحيله، فالحجز بغرض حماية المجتمع لا يعد عقوبة)، Garcia-Mir v. Meese, 788 F.2d 1446 (11th Cir.), cert. denied, Ferrer-Mazorra v. Meese, 479 U.S. 889 (1986) (ويتمتع النائب العام بسلطة ضمنية تجيز له اعتقال الاجانب الذين يتعين استبعادهم لفترة غير محدودة)، ولكن انظر Barrera Echavarria v. Rison, 21 F. 3d 314 (9th Cir. 1994), pet. reh'q. field (May 16, 1994) (منح حق المثول أمام المحكمة إلى شخص كوبي يدعى ماريبل).

٢٥٣ - ومن حق الاجانب الموجودين في الولايات المتحدة والذين يتعين استبعادهم أو ترحيلهم أن يطلبوا المثول أمام المحكمة (انظر أدناه)، كما يحق لهم طلب اللجوء السياسي ومنع الترحيل أو الاستبعاد. وسوف يعرض بالتفصيل لدى مناقشة المادة ١٣ مسألة تطبيق قانون الهجرة الأمريكي على الأجانب الموجودين بطريقة غير شرعية وعلى حقوقهم في إقامة دعاوى تتعلق بالهجرة.

٢٥٤ - التظلم بطلب المثول أمام المحكمة. تضمن الاجراءات المشار إليها فيما سلف بأنه في جميع أنحاء الولايات المتحدة لا بد من توفر قاض محايد على الفور للحكم في مدى شرعية الاحتجاز. يضاف إلى ذلك أن طلب المثول أمام المحكمة يعتبر وسيلة تظلم تاريخية متاحة للأشخاص الذين يتعرضون لتقييد حرياتهم. Hensley v. Municipal Court, 411 U.S. 345, 351 (1973) فالفقرة الثانية من الفرع ٩ من المادة الأولى تنص على "عدم جواز تعليق الحق في استصدار أمر كتابي بإحضار المتهم إلا إذا استدعى الأمن العام ذلك في حالات التمرد والغزو" ذلك لأن أمر القبض والاحضار يجيز للشخص المثول أمام المحكمة في جلسة قضائية عاجلة للنظر في شرعية احتجازه والحصول على أمر يوجه المسؤول الذي يحتجزه للإفراج عنه إذا كان يستحق هذا الافراج. Wales v. Whitney, 114 U.S. 564, 574 (1885). وعلى وجه التحديد فإن الشخص الموضوع في الحجز والذي لم يقبض عليه رسميا أو تعقد بشأنه جلسة تحقيق قضائي وهو ما يقتضيه القانون يجوز له أن يسعى إلى الافراج الفوري عنه من خلال طلب استصدار أمر بمثوله أمام المحكمة على أن يقدم هذا الطلب إلى محكمة ولاية أو محكمة اتحادية. See United States ex rel. Davisv. Camden County Jail, 413 F. Supp. 1268 n.3 (D.N.J. 1976).

٢٥٥ - وتعتبر عملية الحصول على تظلم باستصدار أمر بالقبض والاحضار أقل مشقة من وسائل التظلم الاخرى، وقد أكدت المحكمة العليا أن "طابع هذا الأمر يتطلب معالجته بالقدر اللازم من المرونة والاجتهاد

للتحقق من بيان وتصحيح أية أخطاء قد تقع نتيجة لإساءة تطبيق أحكام العدالة" Harris v. Nelson, 394 U.S. 286, 291 (1969); Hensley v. Municipal Court, 411 U.S. at 350.

٢٥٦ - وعادة يعتمد حق الشخص في التظلم من خلال حق القبض والاحضار على شرعية أو عدم شرعية احتجازه أي مدى الامتثال للمقتضيات القانونية الأساسية وليس بناء على مسألة ذنبه أو براءته. إلا أن المقتضيات القانونية الأساسية تتطلب عدم جواز احتجاز شخص إلا إذا قرر قاض محايد أن هناك سببا مقنعا يحمله على الاعتقاد بأن هذا الشخص ارتكب جرما. Gerstein v. Pugh, 420 U.S. 103, 119 (1975).

٢٥٧ - ونظرا لوجود ضمانات دستورية وقانونية اخرى فإن الأمر بالقبض والاحضار قليلا ما يستخدم في واقع الأمر كوسيلة انتصاف لحماية المحتجزين في القضايا الجنائية. كما يمكن استخدام هذا الأمر في إعادة النظر في إقرار الإدانة النهائي - بالإضافة إلى الحق القانوني للشخص في أن يطعن في الحكم الذي صدر عليه - وكذلك في الطعن في تنفيذ عقوبة أو الطعن في الاحتجاز الذي لا يترتب على ادانة جنائية، مثل ايداعه في مؤسسة للمصابين عقليا أو احتجازه لأسباب تتعلق بالهجرة.

٢٥٨ - الحق في التعويض. ينص القانون الامريكي على المستوى الاتحادي ومستوى الولايات على وسائل تظلم وافية لضحايا القبض غير القانوني وغير ذلك من مظاهر إساءة تطبيق أحكام العدالة. وكما ورد لدى مناقشة المادة ٢ فإن ضحايا التوقيف أو الاحتجاز غير الشرعي يجوز لهم الحصول على تعويضات من المسؤولين عن انفاذ القوانين الاتحادية بسبب انتهاكهم لحقوقهم الدستورية، Bivens v. Six Unknown Named Agents of Federal Bureau of Narcotics 403 U.S. 388 (1971), كما أن الكونغرس أصدر قوانين تتيح وسائل انتصاف مماثلة ضد المسؤولين في الولايات 42 U.S.C. 1983. ومن حق الضحايا أيضا أن يطلبوا تعويضا من المسؤولين في الولايات بموجب احكام قانون الولايات. ويجوز في كلتا الحالتين أن يتذرع المتهمون في هذه القضايا بالحصانة المشروطة من التقاضي التي يراد بها حماية السلطة التقديرية الممنوحة للمسؤولين عن انفاذ القانون أثناء ممارساتهم لمهامهم الرسمية. وفي بعض الحالات أسقطت هذه الحصانة بموجب القانون مثل القانون الاتحادي بخصوص المطالبات المتعلقة بالتعدي. وفي حالات اخرى يمكن تقديم التعويض من خلال التأمين أو بقانون خاص يصدر عن الهيئة التشريعية. إلا أنه لا يوجد اشتراط دستوري أو قانوني ينص على تعويض جميع الأشخاص الذين يقبض عليهم بطريقة غير قانونية. ولهذا السبب ونظراً لأن الحكومة الأمريكية تعتقد أن قليلا من الولايات هي التي تعطي فعلاً حقاً مطلقاً في التعويض إلى جميع ضحايا عملية التوقيف غير القانوني بغض النظر عن الظروف، قيدت الولايات المتحدة قبولها بالتفسير التالي:

"تفهم الولايات المتحدة أن الحق في التعويض المشار إليه في المادتين ٩(٥) و١٤(٦) يتطلب توفير الآليات الفعالة والقابلة للتنفيذ التي تسمح لضحية التوقيف أو الاحتجاز غير القانوني أو إساءة تطبيق أحكام العدالة أن يسعى، حيثما وجد المبرر، للحصول على تعويض سواء من الفرد المسؤول أو من الجهة الحكومية المعنية. ويجوز أن تكون الأحقية في التعويض خاضعة للمتطلبات المعقولة للقانون المحلي."

المادة ١٠ - معاملة الأشخاص المحرومين من حريتهم

٢٥٩- المعاملة الانسانية والاحترام. كما سبق بيانه فيما يتصل بالمادة ٧، تنظم التعديلات الخامس والثامن والرابع عشر المدخلة على دستور الولايات المتحدة، والتشريعات الاتحادية والولائية المعاملة التي يلقاها الأشخاص المحتجزون المحرومون من حريتهم بموجب إجراءات ولائية وشروط هذا الاحتجاز. بالاضافة الى ذلك وكما سيبين أدناه هناك على الصعيدين الاتحادي والولائي عدد من الآليات التي تكفل معاملة السجناء بإنسانية واحترام لكرامتهم وبما يتمشى مع مركزهم وذلك من خلال إعمال حقوقهم الدستورية والقانونية.

٢٦٠- وسياسات وممارسات موظفي السجون تحكمها، في كل النظم الإصلاحية الجنائية، لوائح رسمية. وهذه اللوائح تستند الى مقتضيات دستورية اتحادية وولائية وفيما عدا القواعد التى تعنى حصراً بقضايا الموظفين أو القضايا الأمنية، فهي عامة ما تكون متاحة للسجناء عن طريق مكتبات السجون. وقليلة هي اللوائح التي تمتثل لكل حكم من أحكام قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء وقواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين ولكن الأغلبية تمتثل لها إلى حد كبير. وعلى سبيل المثال، معظم لوائح قسم الإصلاحيات لا تتضمن القاعدة التي وضعتها الأمم المتحدة والقائلة بعدم جواز دخول موظف ذكر لمؤسسة إصلاحية مخصصة للنساء ما لم يكن مصحوباً بامرأة. غير ان القضية المهمة في هذا الصدد المتعلقة بالإساءة الجنسية تتناول أثناء تدريب الموظفين وعن طريق التشريعات الجنائية التي تحظر مثل هذا النشاط. وعلى سبيل المثال يتم تدريب الموظفين العاملين في الإصلاحيات الاتحادية على السلوك السليم إزاء السجينات، والفقرة ٢٢٤٣ من المجلد ١٨ من مجموعة قوانين الولايات المتحدة تنص على ان من يعمد الى الاتصال جنسياً بشخص في سجن اتحادي قد يتعرض لغرامة و/أو للحكم عليه بالسجن.

٢٦١- وعلى نحو ما يشهد به العديد من الدعاوى الناجحة التي أقيمت لإعمال حقوق السجناء لا تستجيب الممارسة الفعلية للاحتجاز في الولايات المتحدة في الكثير من الأحيان للقواعد الدستورية. فالاكتظاظ الذي تشهده السجون يثير مشكلة دائمة خاصة وان الحكومة الاتحادية غالباً ما تضطر الى الاعتماد على هذه السجون لغرض الحبس الاحتياطي وحينما تكون السياسات السجنية، في ظاهرها، لا تتمشى مع الأحكام الدستورية أو حينما يكون سلوك الموظفين غير متفق مع السياسة يمكن بوجه عام للسجناء رفع شكاوى إلى المسؤولين عن ادارة السجون عن طريق إجراءات التظلم الداخلي. ويمكن للسجين أيضاً أن يرفع دعوى الى المحكمة الاتحادية أو الولائية المختصة. بالاضافة إلى ذلك، هناك آلية غير رسمية لتقديم الشكاوى من قبيل توجيه الرسائل إلى ممثلي الحكومة أو إلى النشطاء من المواطنين لإحاطتهم علماً بدواعي قلق السجين. كما يتاح للسجناء الوصول الحر إلى وسائط الإعلام عن طريق المراسلة (المجلد ٢٨ من مدونة الأنظمة الاتحادية، الفقرة ٥٤٠-٢٠ (ج) ومن خلال المقابلات الشخصية. وتفضي هذه الآليات غير الرسمية في العديد من الحالات إلى تحقيقات تجريها جهات داخلية وخارجية بشأن أوضاع السجون والإجراءات المتبعة فيها.

٢٦٢- وفيما يتعلق بالالتزامات المدنية تنطوي التشريعات والأوامر القضائية الراهنة على جملة من الضمانات الإجرائية بما في ذلك توجيه إخطار إلى الأفراد المعنيين بالأمر وجلسات الاستماع ذات الصبغة القضائية، والتمثيل بمحام وتقديم الأدلة واستنطاق الشهود ويلزم في كل الحالات الاستعانة بالآراء المتعددة التي يبديها أخصائيو الصحة النفسية. ويحظى الأفراد المحتجزون بسبب حالتهم الصحية النفسية بالعلاج الصحي النفسي المناسب وتقيم أحوالهم بانتظام قبل إمكان الإفراج عنهم.

٢٦٣- النظم الإصلاحية: الحكومة الاتحادية. ان الأفراد الذين يدانون بارتكاب جرائم ينص عليها القانون الاتحادي تحكم عليهم المحاكم المحلية الاتحادية بالبقاء تحت حراسة وزير العدل في الولايات المتحدة الأمريكية. ويعين وزير العدل من طرف الرئيس ويتم إقرار هذا التعيين من جانب مجلس الشيوخ وهو يتولى تصريف شؤون وزارة العدل في الولايات المتحدة الأمريكية. وينوض وزير العدل مسؤولياته المتعلقة بحبس الأشخاص إلى المكتب الاتحادي للسجون ويحتفظ مدير هذا المكتب بالمسؤولية الادارية الكاملة عن المجرمين الذين يصدر بحقهم حكم البقاء تحت حراسة وزير العدل.

٢٦٤- ويتولى مكتب السجون الاتحادي ادارة نحو ٨٠ مؤسسة إصلاحية موزعة في جميع أنحاء الولايات المتحدة. ويتم وضع المجرمين في مؤسسات لبناء على مجموعة من العوامل بما فيها مستوى خطورة الجرائم التي ارتكبوها وماضي ما ارتكبوه من الجنايات وأية احتياجات أو مقتضيات خاصة أخرى. والأشخاص الذين يحتجزون ريثما يحالون على المحاكم أو بانتظار انعقاد جلسات استماع فيما يتعلق بهجرتهم عادة ما يرسلون إلى مرافق "احتجاز" خاصة أو وحدات اسكان داخل المؤسسات الإصلاحية. ويتم، قدر المستطاع، تدبير شؤون هؤلاء المحتجزين بصورة منفصلة عن المجرمين المدانين انظر 18 U.S.C. 3142 (i) (2).

٢٦٥- والمجرمون بمقتضى القانون الاتحادي يمكن الحكم عليهم مباشرة بإيداعهم في إصلاحيات محلية مملوكة للخواص تعرف أيضا باسم "دور التأهيل". وهذه المؤسسات عادة ما تملكها وتديرها منظمات لا تتوخى الربح (من قبيل جيش الخلاص والمؤسسات الدينية وغيرها). والمجرمون الذين يمضون جزءا من العقوبات الصادرة عليهم بمقتضى القوانين الاتحادية أو كامل فترة هذه العقوبات في إصلاحيات محلية يظلون تحت حراسة وزير العدل ومكتب السجون الاتحادي بالرغم من ان تصريف الشؤون اليومية لهؤلاء المجرمين تتم من جانب مهنيين تابعين للإصلاحيات المحلية. ودور التأهيل الخاصة تخضع بانتظام لمراقبة الموظفين التابعين لمكتب السجون الاتحادي الذين يقومون بتدريب العاملين في الإصلاحيات المحلية ويتفقدون هذه المؤسسات للتأكد من انها تمتثل للوائح الاتحادية المتعلقة باحتياجات البرامج المكرسة للمجرمين ومتطلبات الأمن في المؤسسة.

٢٦٦- ويقوم مدير مكتب السجون بالإشراف المباشر على تشغيل المؤسسات الإصلاحية الاتحادية وهو مسؤول في هذا الشأن أمام وزير العدل. وعندما تثار مشاكل أو إدعاءات فيما يخص سوء السلوك يمكن لوزير العدل ان يباشر تحقيقاً في المسألة. ويتولى مكتب المفتش العام التابع لوزارة العدل إجراء التحقيقات بناء على طلب وزير العدل. بالاضافة إلى ذلك يقوم مكتب السجون الاتحادي بالتحقيق داخلياً في ادعاءات سوء سلوك الموظفين من خلال مكتب الشؤون الداخلية التابعة له. وقد يشترك فرع منفصل يتبع وزارة العدل في العملية إذا كان هناك سبب يحمل على الاعتقاد بأن حقوق السجناء تتعرض للانتهاك. وللفرع التشريعي المتمثل في كونغرس الولايات المتحدة ان يباشر التحقيق في عمليات مكتب السجون الاتحادي حينما يوجه نظر هذا الفرع إلى مشاكل معينة. وأخيراً يمكن اللجوء إلى المحاكم الاتحادية لتسوية المشاكل.

٢٦٧- النظم الولائية والمحلية. عادة ما يتم تصريف شؤون السجون في الولايات من قبل وكالات معنية بالإصلاحيات تابعة للولايات. وعادة ما تكون هذه الوكالات تابعة للادارة التنفيذية للولاية وهي مسؤولة أمام حاكم الولاية أو وزير العدل فيها وان كان البعض منها تابعاً لدوائر الصحة والشؤون الانسانية أو لقسم إنفاذ القوانين. وادارات الإصلاحيات في الولايات منظمة بشكل شبيه بشكل تنظيم الحكومة الاتحادية. ويوضع

الأشخاص في حراسة ادارة الإصلاحيات التابعة للولاية لتمضية مدة السجن المحكوم بها. وفي الحالات التي تظهر فيها إدعاءات بوجود مشاكل أو سلوك غير لائق يمكن لوزير العدل في الولاية ان يجري تحقيقاً في المسألة أو يحقق فيها فرع آخر تابع للحكومة. كما يمكن للسلطات الاتحادية ان تجري تحقيقاً (مثل شعبة الحقوق المدنية التابعة لوزارة العدل) خاصة إذا ما ادعى السجين ان حقوقه الدستورية قد انتهكت. ويمكن ان تسوى المسألة من قبل محكمة ولائية أو اتحادية.

٢٦٨- وتشرف على سجون المقاطعة والسجون المحلية سلطة المقاطعة التي تقع فيها هذه السجون أو السلطة المحلية. وسجون المقاطعات وسلطاتها مسؤولة في نهاية الأمر أمام حكومات الولاية التابعة لها. وفي بعض المناطق الميتروبولية الكبرى تتولى السلطات البلدية أو سلطات المدينة ممارسة الوظيفة الإصلاحية رهناً بقوانين الولاية أو القوانين الاتحادية. وللعديد من الولايات نظم لتفقد السجون للتأكد من تيسير هذه المؤسسات المحلية وفقاً لمعايير الولاية والمعايير المحلية.

٢٦٩- تدريب الموظفين. يطالب جميع الموظفين التابعين للمؤسسات الإصلاحية في الولايات المتحدة بالمشاركة في برامج توجيهية من أولها إلى آخرها.

٢٧٠- ويتلقى كافة العاملين في مكتب السجون تدريباً أساسياً خلال دورة دراسية مكثفة مدتها ثلاثة أسابيع تكرس لموضوع "تلقين الأساليب الإصلاحية" باكاديمية تدريب موظفي مكتب السجون الملحقة بمركز التدريب على إنفاذ القوانين الاتحادية في غلينكو، بولاية جورجيا. ويوفر هذا البرنامج التدريبي التوجيه المهني في مجالات ثلاثة هي: العلوم النظرية، والأسلحة النارية، والدفاع الذاتي. وقبل العمل في المؤسسات الإصلاحية لا بد للموظفين من ان يجتازوا بنجاح مثل هذا البرنامج وان يشاركوا في "الدورات الدراسية للاطلاع" على سبل العمل في المؤسسات الإصلاحية التي سيعملون فيها. ويطلب من الموظفين العاملين في مكتب السجون ان يشاركوا في برنامج التدريب السنوي الهادف إلى تجديد المعلومات الذي ينظم في بداية كل سنة طيلة المدة التي يعملون فيها داخل الوكالة.

٢٧١- ولنظم القضاء الجنائي الولائي والمحلي أنظمة مستقلة لتدريب موظفي الإصلاحيات. وعموماً ما يتم تدريب موظفي السجون من خلال تمضية أسابيع متعددة في اكاديمية للتدريب. والشطر الكبير من برامج التدريب هذه قوامه تعريف العاملين الجدد بسياسات ادارة الإصلاحية فيما يتعلق بمعاملة السجناء مع مراعاة قوانين الولاية والقوانين الاتحادية المناسبة. وتتناول مثل هذه السياسات قضايا من قبيل أساليب التفتيش الصحيح والمبادئ التوجيهية المتعلقة بالمراسلة والمهاتفة واستخدام القوة وما إلى ذلك. وتملي هذه السياسات السلوك الجائز والمناسب في حق الموظفين (والسجناء) فيما يتعلق بمعظم أوجه الحياة في السجن. لذلك من الأساسي ان يكون الموظفون على بينة من فحوى هذه القواعد.

٢٧٢- وبالاضافة إلى المواضيع التي تتناولها لوائح ادارة الإصلاحيات تشمل المواضيع التعليمية العلاقات العرقية وقضايا الصحة النفسية والأخذ بمبادئ القانون الإصلاحي والعلاقات بين السجناء وموظفي السجون ومهارات مخاطبة الغير والتدريب على الدفاع الذاتي وعلى استعمال الأسلحة النارية. وفي أعقاب التدريب بالاكاديمية يقضي معظم العاملين في الإصلاحيات اسابيع متعددة للتدريب أثناء العمل، يتعرفون أثناءها بشكل أفضل على طرق تسير المؤسسة التي أُرسلوا الى التدريب فيها ويكتسبون بذلك بعض الخبرة العملية

في التعامل مع السجناء. ويطالب معظم العاملين في الإصلاحيات بالمشاركة في حلقات التدريب السنوية لتجديد المعلومات.

٢٧٣- والرابطة الأمريكية للإصلاحيات، وهي منظمة خاصة لا تتوخى الربح، تهدف إلى العمل على تحسين ادارة الوكالات الإصلاحية الأمريكية من خلال النهوض ببرنامج طوعي لاعتماد الإصلاحيات والتطوير الجاري للمعايير المفيدة ذات الصلة. وقد بدأت عملية الاعتماد هذه في عام ١٩٧٨ وتشترك فيها حالياً نحو ٨٠ في المائة من أقسام الإصلاحيات والدوائر الشبابية في الولايات مشاركة فعلية فضلاً عن المؤسسات التي تسيرها مقاطعة كولومبيا ووزارة العدل الاتحادية.

٢٧٤- وتقتضي معايير الوكالات الإصلاحية الأمريكية ان "تحدد مجموعة من السياسات والإجراءات المكتوبة برامج المؤسسة للتدريب والنهوض بشؤون الموظفين بما في ذلك مقتضيات تدريب كافة فئات العاملين." كما تقتضي هذه المعايير ان يتلقى جميع العاملين المتفرغين تدريباً توجيهياً مدته ٤٠ ساعة قبل توليهم مهامهم. والتدريب التوجيهي يشتمل كحد أدنى على ما يلي: التوجيه فيما يتعلق بمقاصد وغايات وسياسات وإجراءات المؤسسة والوكالة الأم؛ شروط العمل ولوائحه؛ حقوق العاملين ومسؤولياتهم؛ ونظرة عامة فيما يتعلق بالميدان الإصلاحي. ويمكن ان يتضمن التدريب، بحسب العامل (العاملين) والمتطلبات الوظيفية المعينة، التوجيه الذي يعد المتدرب لوظيفة بعينها. ACA Standards, 1990. ويجب على المؤسسات ان توفر برامج تدريبية محددة تخص الملاك الاداري والإخصائيين والمهنيين وموظفي الدعم والقائمين بالعمل المكتبي والأفراد العاملين على أساس عدم التفرغ والمتعاقدين. ويجب القيام كل سنة باستعراض واستيفاء الاحتياجات والبرامج التدريبية.

٢٧٥- ويتم تعزيز العديد من برامج التدريب الإصلاحي والنهوض بشؤون الموظفين اعتمادا على موارد من الوكالات العامة والخاصة واكاديميات الشرطة المحلية والصناعة المحلية ومعاهد الدراسة العليا والجامعات والمكتبات. والارشاد والمساعدة الخارجيان اللازمان لبرامج التدريب التي تضطلع بها المؤسسة يمكن ان يتخذ شكل المواد والمعدات ووضع الدورات الدراسية وأساليب التقييم. كما تتاح الفرص التدريبية للوكالات التابعة للولايات أو الوكالات المحلية على الصعيد الوطني. ثم ان المعهد الوطني لإعادة التأهيل والاكاديمية الوطنية لإعادة التأهيل والمعهد الوطني للقضاء ومكتب التحقيق الاتحادي والشركات الكبرى ومختلف المجموعات المهنية تتيح جميعها فرص التدريب الاداري والتخصصي والمتطور للمسؤولين عن إعادة التأهيل على الصعيدين الولائي والمحلي بالاضافة إلى التدريب الأساسي الذي تقوم بتوفيره المؤسسات.

٢٧٦- الشكاوى. تتلقى وزارة العدل الشكاوى الموجهة إليها مباشرة من سجناء بمقتضى قوانين اتحادية أو قوانين الولايات وتقوم باتخاذ إجراء بشأنها. وهذه الرسائل ترد بصورة منتظمة على شعبة الحقوق المدنية ومكتب التحقيق الاتحادي. ويتم النظر الجاد في جميع الرسائل الموجهة من السجناء لتبين ما إذا كانت تنطوي على أساس لإجراء تحقيق جنائي. وتحال الشكاوى المتعلقة بأوضاع الاعتقال إلى قسم التظلم الخاص التابع لشعبة الحقوق المدنية لتحديد ما إذا كان هناك مبرر لإقامة دعوى مدنية عملاً بقانون الحقوق المدنية للأشخاص الموضوعين في المؤسسات الإصلاحية.

٢٧٧- كما يتلقى القسم الجنائي التابع لشعبة الحقوق المدنية رسائل محالة إليه من مكتب السجون الاتحادي. وإذا ما اشتكى سجين في مؤسسة اتحادية من سلوك احد موظفي السجون - هو عادة موظف منوط بالإصلاح - وكشف فحوى الشكوى عن إمكان حدوث انتهاك إجرامي يعمد مكتب السجون فوراً إلى إحالة الشكوى إلى شعبة الحقوق المدنية لتنظر فيها.

٢٧٨- وإذا كشفت رسالة واردة من سجين، أو شكوى السجين التي يحيلها مكتب السجون عن امكان ارتكاب جريمة ضد الحقوق المدنية تستوجب ملاحقة مقترفيها يجري مكتب التحقيق الاتحادي تحقيقاً تمهيديا. وعادة ما تدعي هذه الشكاوى استخدام القوة بشكل مفرط من طرف حارس من حراس السجن. ويعمد مكتب التحقيق الاتحادي، عند اضطلاعه بالتحقيق، إلى إجراء مقابلة مع الضحية ومع أي شهود آخرين ويتولى جمع المستندات الخطية ذات العلاقة بالموضوع من قبيل التقارير المتعلقة بما حدث أو السجلات الطبية. ويقوم محام في القسم الجنائي بتحليل نتائج التحقيق لتبين ما يمكن اثباته من الوقائع وما إذا كانت هذه الوقائع تدل على حدوث انتهاك إجرامي للحقوق المدنية. وبوسع هذا المحامي، إذا ما كان هناك انتهاك، ان يوصي بتشكيل هيئة محلفين كبرى للتحقيق. وقد ينضي التحقيق الذي تجريه هذه الهيئة إلى توجيه تهمة إلى المسؤول عن السجن وملاحقته جنائياً.

٢٧٩- وينطوي العديد من الشكاوى على مظالم فردية بما في ذلك الإدانة الخاطئة المدعاة بجرم مقترف، ومشاكل الافراج المشروط ومظالم يثيرها محامو المحكوم عليهم وطلبات النقل إلى سجن آخر وغير ذلك من الطلبات المتعلقة بالمساعدة الشخصية. هذا، ولا تملك وزارة العدل سلطة التصدي لغالبية هذه المظالم، ولكن قد تكون هناك سبل أخرى متاحة لإنصاف أصحابها.

٢٨٠- وتدعي شكاوى أخرى أوجه قصور في النظام ذاته من مثل الافتقار إلى الرعاية الطبية الملائمة والعنف وإساءة المعاملة وإهمال عدد مهم من الأفراد والافتقار إلى الموظفين الأكفاء الذين يقدمون ما يلزم من خدمات وإشراف، وانعدام الأمن بالنسبة للأفراد المسجونين وعدم تلقي المعوقين عقليا العلاج أو التدريب الكافيين وعدم كفاية شروط الإصحاح وما شابه ذلك. وعملا بقانون الحقوق المدنية للأشخاص الموضوعين في مؤسسة إصلاحية 42 U.S.C. § 1997e، يملك المدعي العام سلطة التحقيق في مختلف المؤسسات العامة التي يظن أن الأوضاع السائدة تخضع السجناء لنمط من الحرمان أو لممارسة تحرمهم من حقوقهم الدستورية. ومنذ وضع هذا التشريع في عام ١٩٨٠ شمل التحقيق نحو ١٥٠ مؤسسة.

٢٨١- <u>الملاحقة القضائية</u>. تحدث في بعض الأحيان تجاوزات في السجون في الولايات المتحدة. ويمكن بل ويحدث أن تقاضي الولايات موظفي السجون المسؤولين عن هذه التجاوزات. بالإضافة إلى ذلك قامت وزارة العدل بالملاحقة القضائية في قضايا مختلفة تهم المسؤولين في السجون على الصعيد الاتحادي وعلى صعيد الولايات. وفيما يلي بعض الأمثلة التي توضح حالات المقاضاة هذه:

(أ) في عام ١٩٩٠ حكم على ثلاثة من موظفي الاصلاحيات في المؤسسة الاصلاحية للبالغين الواقعة في كارنستن، بولاية رود آيلند، بالسجن الذي تراوحت مدته ما بين ستة أشهر وسنة كاملة لضربهم سجينا كان مدينا بمضايقة طفل. وقد تعرض هذا السجين، عقب وصوله إلى السجن، للضرب على رأسه وللركل الذي وجّه لأضلعه من قبل مجموعة من الحراس؛

(ب) وفي عام ١٩٩١ أُدين خمسة من الحراس العاملين في المعهد الاصلاحي كروس سيتي في ولاية فلوريدا وصدرت ضدهم أحكام تتراوح بين تسعة أشهر وقرابة الست سنوات سجنا. وقد جالوا في السجن بعيد حدوث شغب وانتقموا من السجناء بضربهم. وبعض السجناء الذين تعرضوا للضرب لم يشتركوا فيما حدث من شغب. وقد أُصيب العديد من السجناء بجروح من بينهم سجين فقد عينا حينما ضُرب على وجهه وهو مطروح أرضا.

(ج) وفي عام ١٩٩٣ حُكم على كبير موظفي الإصلاحية في سجن مقاطعة واشنطن في فرجينيا الغربية بالسجن لمدة ٣٧ شهرا وأُمر بدفع تعويض مقداره ١٤ ٩٩٣ دولارا بعد أن أقر بذنبه أنه أكره سجينات على المضاجعة. وقد كان الجاني يعرض المخدرات والامتيازات السجنية مقابل الجنس وكان يهدد السجينات بأنهن إن لم يتعاون معه نقلن إلى سجن آخر أو لم يفرج عنهن.

٢٨٢- ومنذ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٨ وجهت وزارة العدل تهما بخصوص ما يقارب ١٢٦ قضية من قضايا سوء سلوك المسؤولين. وقد ورّط في هذه القضايا نحو ١٨٠ من أفراد الشرطة. ومورّط في نحو ١٥ قضية منها موظفون انتهكوا الحقوق المدنية للسجين أو للموقوف وعدد المورطين في مثل هذه القضايا يبلغ نحو ٥٥ مسؤولا.

٢٨٣- فصل المتهم عن المدان. يتمتع المشتبه به الموقوف ريثما يُحاكم بحقوق وامتيازات تفوق ما يتمتع به الأشخاص المدانون وقد لا يعاقب هذا الموقوف. ولكفالة التمتع بهذه الحقوق والامتيازات يتم، بالقدر العملي المستطاع، فصل المتهمين عن المدانين. الولايات المتحدة ضد لوفيت، 328 U.S 303 (1946). ومثل هذا الفصل يقتضيه القانون الاتحادي، 18 U.S.C § 3142، ويتضمن العديد من قوانين الولايات أحكاما مماثلة. وفصل الموقوفين في سجون اتحادية يتم عن طريق ايوائهم في وحدات منفصلة داخل الإصلاحيات المتروبولية أو مراكز الاحتجاز أو في السجون المحلية أو في الإصلاحيات الاتحادية انظر 28 C.F.R. § 551.104. ويجوز للموقوف احتياطيا، بناء على طلبه، أن يختلط بالسجناء المدانين بغية مشاركته في برامج وذلك حينما يكون هذا الاختلاط متفقا مع أمن وحسن سير الإصلاحية وفي الحالات التي لا يبدو أنه يشكل خطرا على الموقوف نفسه. ومعظم السياسات التي تتبعها الولايات وإصلاحيات المناطق تشترط فصل الأشخاص بالاستناد إلى طبيعة الإدانة الصادرة بحقهم حيثما يكون هذا الفصل ممكنا عمليا. ويفصل الموقوفون احتياطيا، حين يتيسر ذلك، عن الجناة المدانين. وبالنظر إلى ما تعانيه مختلف النظم الإصلاحية من اكتظاظ لا يكون فصل الموقوفين احتياطيا عن الجناة المتهمين متيسرا في جميع الحالات بالنظر إلى ضيق الحيز المتاح. بالإضافة إلى ذلك وعلى صعيد النظام القضائي العسكري لا يمكن في جميع الأحوال كفالة فصل المتهم عن المدان بسبب متطلبات عسكرية.

٢٨٤- فهم الولايات المتحدة. بسبب ما تقدم وما يتصل بذلك من الاهتمامات أضافت الولايات المتحدة في وثيقة التصديق بيانا بما تفهمه هو الآتي ذكره:

"تفهم الولايات المتحدة من الإشارة إلى الظروف الاستثنائية الواردة في الفقرة ٢(أ) من المادة ١٠ بأنها تسمح بسجن شخص متهم مع أشخاص مدانين في الحالات التي يكون فيها ذلك ملائما في

ضوء مدى الخطورة التي يشكلها الفرد وتسمح للأشخاص المتهمين بالتنازل عن حقهم في فصلهم عن الأشخاص المدانين.".

٢٨٥- معاملة الأحداث. تتفق قوانين وسياسات وممارسات الولايات المتحدة بوجه عام مع مقتضيات العهد فيما يتعلق بالمعاملة المتمثلة في فصل الأحداث على صعيد نظام القضاء الجنائي. والأطفال المحرومون من حريتهم في الولايات المتحدة عموما ما يخولون دستوريا معاملة تتناسب مع سنهم ومركزهم القانوني. والمحاكم قضت بجملة لا يستهان بها من السوابق القضائية في هذا المجال وهي تقتضي، في جملة أمور، بأن يتم إيواء الأطفال السجناء في أماكن لائقة وبتوفير الخدمات التربوية والداعمة لهم. انظر على سبيل المثال Inmates of Boys' Training School v. Afflack, 346 F. Supp. 1354 (D.R.I. 1972). ويشترط القانون الاتحادي الفصل الكامل بين المجرمين الأحداث والسجناء البالغين. انظر 18 U.S.C. § 5039. ومعظم المؤسسات الإصلاحية الولائية والمحلية لا تودع أبدا المجرمين الأحداث في نفس الأماكن التي تودع فيها السجناء البالغين أيا كانت ظروف الاكتظاظ السائدة. وغالبا ما تستعمل مرافق منفصلة أو وحدات في مرافق لتأمين بقاء هذه المجموعات على انفصال. وفي الغالبية العظمى من الحالات، يتم إيواء الأطفال المحرومين من حريتهم في مؤسسات أو دور تكرس حصرا للأحداث. وفي الحالات التي يتم فيها إيواء الأحداث والبالغين في نفس المؤسسة يكون الفصل بينهم تاما. والاستثناء الوحيد من هذه الممارسة هو المتمثل في حالة الحدث الأكبر سنا الذي يحوَّل إلى محكمة جنائية للبالغين والذي يسجن فيما بعد بوصفه بالغا.

٢٨٦- تحفظ من الولايات المتحدة. من ناحية أخرى يكشف النظر الفاحص في أحكام العهد في هذا الشأن عن أنه يحسن أخذ الحذر والاحتفاظ بقدر من المرونة لمعالجة الظروف الاستثنائية التي يكون فيها محاكمة أو حبس الأحداث بوصفهم بالغين أمراً سوياً من قبيل مقاضاة الأحداث كبالغين بالاستناد إلى ماضيهم الجنائي أو إلى الطابع بالغ الخطورة الذي تتسم به الجرائم التي يقترفونها وحبس الأحداث الذين يشكلون خطرا كبيرا كما لو كانوا بالغين بغية حماية غيرهم من الأحداث المحبوسين. أضف إلى ذلك أنه ليس هناك نظام منفصل خاص بالأحداث فيما يتعلق بالخدمة العسكرية في الولايات المتحدة. إذ يسمح للأفراد بالانضمام إلى الجيش في سن السابعة عشرة. ويطبق عليهم القانون الموحد للقضاء العسكري تطبيقا كاملا شأنهم شأن غيرهم من الأفراد العسكريين. ويخضع المتدربون في الأكاديميات العسكرية أيضا لنفس القانون المذكور. وتبعا لذلك تُبدي الولايات المتحدة التحفظ التالي في وثيقة التصديق المقدمة منها:

"تتفق سياسات وممارسات الولايات المتحدة عموما مع أحكام العهد وتؤيدها فيما يتعلق بمعاملة الأحداث على صعيد نظام القضاء الجنائي. ومع ذلك تحتفظ الولايات المتحدة بالحق في أن تعامل، في الحالات الاستثنائية، الأحداث معاملتها للبالغين بالرغم من الفقرتين ٢(ب) و٣ من المادة ١٠ والفقرة ٤ من المادة ١٤. وتتحفظ الولايات المتحدة كذلك على هذه الأحكام فيما يتعلق بالأفراد الذين يتطوعون للخدمة العسكرية قبيل سن الثامنة عشرة.".

٢٨٧- الإصلاح وإعادة التأهيل. لئن لم يرد في دستور الولايات المتحدة نص على الحق في إعادة التأهيل، Coakiey v. Murphy, 884 F.2d 1218 (9th Cir. 1989) ، فإن واحداً من أهداف النظم السجنية كافة تحسين مستوى السجناء بقصد إعادة إدماجهم الناجح في المجتمع. وعلى سبيل المثال تتمثل مهمة مكتب السجون الاتحادي في حماية المجتمع بحصر المجرمين في السجون والمؤسسات المحلية الخاضعة للرقابة والتي هي

مأمونة وإنسانية ويتوفر فيها الأمن المناسب وتتيح فرص العمل وغير ذلك من فرص التحسين الذاتي لمساعدة المجرمين على أن يتحولوا إلى مواطنين متقيدين بالقوانين. بالإضافة إلى ذلك تقتضي لوائح مكتب السجون من كافة مؤسسات مكتب السجون الاتحادي أن توفر مجموعة من الأنشطة التعليمية والمهنية والترفيهية تسمح للسجناء بأن يحسنوا معارفهم ومهاراتهم 28 C.F.R. § 544.80-544.83.

٢٨٨- ولئن تفاوت نطاق البرامج التعليمية والمهنية والمتعلقة بمعاملة السجناء من سجن لآخر إلا أن هذه البرامج تشكل جزءا لا يتجزأ من نشاط كل مؤسسة إصلاحية. ويقتضى من جميع السجناء المتمتعين بلياقة بدنية، في كافة السجون تقريبا، أن يعملوا على الرغم من وجود حالات استثنائية فيما يتعلق بالسجناء المشاركين في برامج للتدريب التعليمي والمهني. والمحتجزون احتياطيا والأشخاص الموقوفون رهن فحص صحتهم العقلية والشهود الرئيسيون وغير ذلك من المحتجزين غير المدانين لا يمكن إجبارهم على العمل ما عدا عملهم على نظافة المكان الذي يعيشون فيه. ويقبل هؤلاء السجناء في العديد من الحالات أن يعملوا وقبولهم هذا هو بالنسبة للعديد منهم سبيل لتجنب السآمة ولكسب مصروفهم اليومي أو لمساعدة أسرهم. وعادة ما يتلقى السجناء مقابلا لما يقدمونه من خدمات وإن يكن الأجر المدفوع متواضعا بالرغم من أن الدستور لا يشترط ذلك المقابل. وتقوم المؤسسات الإصلاحية باستخدام السجناء في الصناعة (صناعة الأثاث وبنود أخرى كثيرة) والتجهيز الالكتروني للبيانات والصيانة والتصليح. ويمكن الإفراج نهارا عن السجناء في الدرجة الأمنية الدنيا من أجل العمل في مشاريع المجتمعات المحلية من قبيل صيانة المنتزهات والطرق في الولايات وعلى الصعيد الاتحادي. ويوجد البعض من المؤسسات الإصلاحية الاتحادية على الأراضي المنشأة فيها قواعد عسكرية ويوفر السجناء خدمات الدعم للعسكريين من قبيل حش أعشاب المرج. وبعض المؤسسات الإصلاحية يجيز لدوائر الأعمال الخاصة استخدام السجناء ولكن الترتيبات المتعلقة بهذا الاستخدام معقدة فيما يتصل بالتعويض المناسب الواجب دفعه للسجناء. انظر Gilbreath v. Cutter Biological, Inc., 931 F.2d 1320 (9th Cir. 1991).

٢٨٩- بالإضافة إلى توفير الخدمات اللازمة للمؤسسات الإصلاحية تمكّن فرص العمل السجناء من كسب مال يساعدهم على إعالة أسرهم ومن تلقي التدريب لتوظيفهم بعد الإفراج عنه. ويتيح العديد من السجون برامج التدريب المهني من قبيل ميكانيك السيارات وصنع أشياء من المعادن تسمح للسجناء بالحصول على شهادات لتعاطي إحدى المهن إثر الإفراج عنهم.

٢٩٠- وتتاح لبعض السجناء المقيمين في مؤسسات إصلاحية يديرها مكتب السجون الاتحادي فرصة العمل في الصناعات السجنية الاتحادية (الاسم التجاري يونيكور). وتقوم يونيكور بتشغيل مصانع ومطابع ومراكز للتجهيز الالكتروني للبيانات تنتج مجموعة عريضة من السلع والخدمات التي تباع لوحدات من الحكومة الفدرالية. ويكسب السجناء الذين يعملون في نطاق يونيكور ما يصل إلى ١,٤٠ دولار عن ساعة العمل الواحدة وهو أجر يفوق بكثير ما يتلقاه السجناء المستخدمون في مراكز الصيانة بالمؤسسة. وهم يتعلمون، بالإضافة إلى ذلك، مهارات يمكن أن تستخدم في العديد من فرص العمل في القطاع الخاص.

٢٩١- وتنظم جميع السجون برامج تعليمية يشجع السجناء على المشاركة فيها. ويقتضي القانون الاتحادي من مكتب السجون تنفيذ برنامج إلزامي لمحو الأمية لفائدة السجناء لكفالة اكتساب هؤلاء قدرة على القراءة والحساب تساوي مستوى السنة الثانية من التعليم الإعدادي. وعلاوة على ذلك يطالب نزلاء السجون

الاتحادية من غير الناطقين بالانكليزية بالمشاركة في برنامج لتعلم الانكليزية كلغة ثانية إلى أن يبلغوا بدورهم المستوى المطلوب من إجادة القراءة والكتابة. 18 U.S.C. § 3624 (f). وإلى جانب برامج التعليم الأساسي بما في ذلك الإعداد لنيل شهادة التطوير التربوي الاتحادية ينظم العديد من الجامعات دورات تعليمية عن طريق المراسلة أو من خلال استقدام أساتذة الجامعة إلى السجون. وموظفو السجون يشجعون السجناء على الاشتراك في هذه البرامج ويساعدونهم في البحث عن مصادر التمويل. انظر على سبيل المثال 28 C.F.R. § 544.20-21.

٢٩٢- ويمنح نزلاء السجون الاتحادية أيضا فرصة المشاركة في برامج التعليم الاجتماعي التي تصمم لغاية "تحسين العلاقات الشخصية فيما بينهم وسبل التخاطب والدافعية الذاتية والتحديد الواقعي للأهداف وايجابية مفهوم الذات". 28 C.F.R. § 544.90.

٢٩٣- وهناك عدد كبير من السجناء يعانون من الإدمان على الخمر أو على مواد كيميائية معينة؛ وهناك على وجه التحديد ٤٧ في المائة من نزلاء السجون الاتحادية تبدو عليهم أعراض ادمان من هذا القبيل. وبناء عليه تنظم المؤسسات الإصلاحية برامج لمعالجة المدمنين على المخدرات والكحول لمساعدتهم على التغلب على إدمانهم. وهناك بعض البرامج التي تتيح لآحاد السجناء أو مجموعاتهم حضور جلسات نصح وإرشاد وهناك برامج أكثف تُعنى بتوفير العلاج الدائم. وهذه البرامج المتسعة تشمل مرحلة إشراف مجتمعي مكثف لمساعدة المجرمين على تجنب المخدرات إثر الإفراج عنهم.

٢٩٤- ونهوضا بالبرامج الموصوفة أعلاه وحفاظا على سلامة السجناء والموظفين على حد سواء ارتأى المسؤولون عن السجون فائدة في تصنيف السجناء ونزلاء دور التأهيل بحسب اشتراكهم في بعض السمات المهمة. وعلى سبيل المثال من باب الخطر ايداع مجرمين أحداث عديمي الخبرة وبعيدين عن العنف في نفس الأماكن التي يودع فيها بالغون أكبر سنا منهم قضوا شطرا كبيرا من حياتهم في السجون لارتكابهم جرائم عنيفة تنطوي على السلب والنهب. وتبعا لذلك يصنف السجناء عند مستوى أمني معين قبيل ايداعهم مؤسسة إصلاحية. والقرارات المتعلقة بالتصنيف تنبني على أسس السن والسجل الجنائي السابق وطبيعة الجريمة المفضية إلى السجن والهروب من السجن في الماضي أو ما ارتكب من عنف وعدم استقامة السلوك في السجن سابقا فضلا عن احتياجات السجين المتعلقة بالعلاج والتعليم وتخطيط الإفراج عنه.

٢٩٥- <u>نظام القضاء العسكري</u>. وضعت وزارة الدفاع سياسات موحدة فيما بين الدوائر العسكرية في مجال معاملة السجناء وتشغيل وادارة المؤسسات والبرامج الإصلاحية والنظر في إمكان عودة السجناء الى أداء الخدمة العسكرية والعفو أو اطلاق السراح الشرطي. DoD Directiv (DoDD) 1325.4, 19 May 1988. وتمشياً مع ذلك فإن الأفراد العسكريين الذين يحرمون من حريتهم بسبب ارتكابهم لجرائم جنائية يعاملون معاملة انسانية تحترم كرامتهم وفي اطار نظام مُحكم البنية للعلاج السلوكي تكمن أهدافه السلوكية في الإصلاح واعادة التأهيل.

٢٩٦- والهدف من برامج الحبس والإصلاح في الجيش هو ان يتاح للقادة خدمات حبس وإعادة تأهيل تتسم بالجودة. واستخدام الإجراءات الايجابية واعادة التأهيل يقصد به اعداد العدد الأقصى من السجناء للعودة إلى أداء الواجب العسكري وقد تحسنت المواقف والسلوكيات وارجاع الأشخاص الذي يرى انهم لم يعودوا

صالحين للخدمة العسكرية الى الحياة المدنية وقد تحولوا الى مواطنين منتجين ومسؤولين. والغاية من برامج الحبس والإصلاح هذه هي مساعدة الأفراد على حل مشاكلهم وتصحيح سلوكهم وتحسين مواقفهم من أنفسهم ومن الجيش ومن المجتمع.

٢٩٧- وعلى أثر الحبس، يقوم الموظف المكلف بمهمة الحبس أو المعين لها بتحديد درجة حراسة للسجين. وكقاعدة عامة تكون درجة الحراسة الأولية هي الوسطى ما لم يكن هناك سبب محدد لتعيين درجة قصوى أو دنيا للسجناء. وتحدد درجة الحراسة القصوى بالنسبة للسجناء الذين يشكلون خطراً على أنفسهم أو على غيرهم أو الذين تكون مخاطر فرارهم من السجن عالية أو الذين حُكم عليهم بالإعدام. والسجناء محل الحراسة القصوى يوضعون في مكان منفصل في زنزانة بمفردهم. ويقتضي سجناء درجة الحراسة الدنيا اشرفا متواصلا. ويحق تكليفهم بالأعمال العادية خارج السجن أو المؤسسة الإصلاحية. والسجناء من درجة الحراسة الدنيا يستلزمون قليلاً من الإشراف نظراً لجدارتهم بالثقة ولمواقفهم وإمكان التعويل عليهم. ويمكن، بموافقة القائد المسؤول عن المؤسسة السجنية ان يسمح للسجناء محل الدرجة الدنيا من الحراسة التردد على مكان عمل أو الخروج لإجراء مقابلة دون ان يكون لهم مرافق.

٢٩٨- ويستخدم السجناء العسكريون في أنشطة الصيانة والدعم التي توفر العمل المفيد والبناء. ويجب ان يكون العمل الذي يكلف به السجين متمشياً مع درجته السجنية ومستوى الحراسة المفروضة عليه ومؤهلاته البدنية والعقلية وسلوكه والحكم الصادر عليه وما تلقاه سابقاً من تدريب. وينبغي ان تسهم الاعمال التي يكلف بها السجين في العلاج الإصلاحي واحتياجات المؤسسة السجنية أو الإصلاحية. ويمكن ان يكلف السجناء الذين لا يدربون من أجل العودة لأداء الواجب العسكري بمشاريع العمل للعودة الى الحياة المدنية.

٢٩٩- فهم الولايات المتحدة. لئن كانت الولايات المتحدة تعترف بأن إصلاح السجناء وتأهيلهم الاجتماعي يشكلان هدفين أساسيين إلا انها ضمنت وثيقة التصديق البيان التفسيري التالي ذكره:

"تفهم الولايات المتحدة كذلك ان الفقرة ٣ من المادة ١٠ لا تغض من الأهداف المتمثلة في العقوبة والردع وشل القدرة بوصفها من المقاصد الاضافية المشروعة التي يتوخاها نظام سجني."

المادة ١١ - عدم جواز سجن أي انسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدي

٣٠٠- لا يفرض السجن في الولايات المتحدة أبداً عقابا لإنسان على عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدي. إذ عموماً ما ينص القانون التعاقدي على سبل لتظلم الشخص الموعود بدلا من معاقبة الشخص الواعد. والإخلال ببند من بنود العقد مسألة مدنية ولا يشكل السجن أبداً تدبيراً مدنياً علاجيا. وتشمل السبل العلاجية التي اتبعت فيما مضى في حالات الإخلال بالتزام تعاقدي تقويم التعويض الواجب ان يدفعه الطرف المخل للطرف الآخر في العقد جبراً لما تكبده هذا الأخير من خسائر. وفي الحالات التي لا يكون فيها التعويض تداركاً للحالة تتدخل المحكمة بإصدار أمر يوجب على الطرف إنجاز ما يتحدد انجازه. والغرض من سبل العلاج في القانون التعاقدي هو تسوية المشكلة والتخفيف من الاضرار الحاصلة لا معاقبة الطرف المخل بالعقد.

المادة ١٢ - حرية التنقل

٣٠١- ان الحق في السفر - داخل الولايات المتحدة وخارجها، حق يحميه الدستور في الولايات المتحدة. وقد أقرت المحكمة العليا في الولايات المتحدة بأنه "جزء من الحرية التي لا يمكن حرمان الفرد منها دون حكم صادر بموجب القوانين المرعية في اطار التعديل الخامس". Zemel v. Rusk, 381 U.S. 1 (1965). ونتيجة لذلك تكون التدابير الحكومية التي تمس السفر خاضعة للآليات المتعلقة بالمراجعة القضائية في المسائل الدستورية الموصوفة في موضع آخر من هذا التقرير. وشددت المحكمة العليا في الولايات المتحدة، بالاضافة إلى ذلك على انها "ستحد بشكل ضيق من السلطات المخولة التي تنتقص أو تميع قدرة المواطنين على السفر" Kent v. Dulles, 357 U.S. 116, 129 (1958).

٣٠٢- ولا تفرض في الولايات المتحدة قيود على الحركة أو تغيير مكان الاقامة من ولاية إلى ولاية أو من مدينة إلى مدينة ما عدا في حالات استثنائية تبرر فرض مثل هذه القيود بموجب الفقرة ٣ من هذه المادة (تقييد حركة الأشخاص الذين هم موضع تحقيق أو المدعوون للشهادة أو الصادر بحقهم أمر بالتوقيف في قضية جنائية والتقييد بسبب وضع الشخص تحت المراقبة أو كشرط للافراج المشروط) أو بموجب إعلان حالة الطوارئ عملاً بالمادة ٤ أو لحماية الأمن القومي عملاً بالفقرة ٣ من المادة ١٢. كما لا وجود لاشتراط التسجيل بالنسبة للمواطنين. ويقتضي قانون تسجيل الأجانب، 8 U.S.C. S 1302، من الأجانب غير المقيمين الذين تتجاوز أعمارهم ١٤ سنة والذين يبقون في الولايات المتحدة مدة تزيد على ٣٠ يوماً والذين هم غير مسجلين ولم تؤخذ بصمات أصابعهم أثناء طلبهم التأشيرة ان يسجلوا اسماءهم وان تؤخذ منهم بصمات الأصابع. بيد ان شرط التسجيل هذا لا يقيد من حركة الشخص.

٣٠٣- سفر المواطنين: جوازات السفر. تنص المادة ٢١٥ (ب) من قانون الهجرة والجنسية 8 U.S.C § 1185 (b)، على شرط عام مفاده ان يستخدم كل مواطن من الولايات المتحدة جوازاً لمغادرة هذا البلد أو الدخول إليه. بيد ان القانون لا ينص على أية عقوبة مدنية أو جنائية في حال عدم الامتثال لهذا الشرط. ولا يلزم استخدام جواز للتنقل داخل الولايات المتحدة أو فيما بين الولايات المتحدة وأي جزء من الأمريكتين الشمالية والجنوبية ما عدا كوبا. وهناك استثناءات من القاعدة العامة التي تشترط الجوازات بالنسبة للسفر الى الخارج فيما يتعلق بمواطني الولايات المتحدة الذين يقومون برحلات بصفتهم الرسمية أو البحارة تابعين للبحرية التجارية أو كأفراد أطقم الطيران أو الذين يؤدون واجبهم العسكري. وهناك استثناء يخص المواطنين الذين تقل أعمارهم عن ٢١ سنة ويعمل آباؤهم في السلك الحكومي الأجنبي والذين هم حائزون على جواز سفر أجنبي أو مسجلة أسماؤهم في هذه الجوازات. وهناك أيضاً حالات محدودة يمكن فيها للمواطن الحصول على جواز مرور خاص من موظف قنصلي أو على إذن صادر عن وزير الخارجية بالإعفاء من شرط جواز السفر.

٣٠٤- الحرمان المستوجب. تمنح جوازات السفر لطالبيها على أساس ان ذلك أمر طبيعي في جميع الحالات ما عدا قلة قليلة. وينص القانون الاتحادي على الامتناع عن إصدار جواز لشخص يطلبه صدر بحقه أمر بالتوقيف أو استدعاء لأداء الشهادة بخصوص أي مسألة تنطوي على جناية إلا إذا كان طلب الجواز من أجل الرجوع مباشرة إلى الولايات المتحدة. علاوة على ذلك لا يمنح جواز السفر لشخص يطلبه ويكون قد صدر بحقه أمر من محكمة أو تم الإفراج المشروط عنه أو وضعه تحت المراقبة الأمر الذي يمنعه من مغادرة

الولايات المتحدة. كما يمتنع عن منح جواز السفر إذا كان طالبه لم يسدد أموالا اقترضها من الولايات المتحدة للوفاء ببعض المصاريف التي تكبدها أثناء وجوده في سجن خارج البلاد. كما لا يمنح جواز السفر إذا كان طالبه رهن الحبس أو مفرجاً عنه تحت المراقبة بسبب إدانة صدرت بحقه على مستوى الولايات أو المستوى الاتحادي لارتكابه جناية تنطوي على تناول عقار يخضع للرقابة.

٣٠٥- وعلى أي حال، يمكن الامتناع عن منح جواز سفر لطالب لم يسدد قرضاً تلقاه من الولايات المتحدة من أجل تمكينه من العودة من بلد أجنبي بما في ذلك طلبه هذا الجواز من أجل العودة المباشرة إلى الولايات المتحدة، وفي حال إعلان طالب جواز السفر غير ذي أهلية أو في الحالات التي يكون فيها القاصر يفتقر إلى الموافقة الضرورية من أولياء أمره الشرعيين. بالاضافة إلى ذلك يمكن الامتناع عن منح جواز سفر إذا أرتأى وزير الخارجية أن أنشطة طالبه تلحق أو يحتمل ان تلحق ضرراً بالغاً بالأمن القومي أو بالسياسة الخارجية للولايات المتحدة. وأخيراً يمكن الامتناع عن منح جواز سفر إذا كان طالبه رهن الحبس أو الإفراج الخاضع لرقابة أو أدين لارتكابه جنحة تعاطي مخدر من المخدرات غير الجريمة من الدرجة الأولى المتمثلة في حيازة هذا المخدر إذا كان الفرد قد استخدم جواز سفر أو اجتاز بطريقة أخرى الحدود الدولية في ارتكابه لهذه الجريمة.

٣٠٦- ويمكن ان ينتزع جواز السفر أو ان يقيد أو يحد من إمكانية استخدامه في الحالات التي يكون فيها المواطن مجرداً من حق الحصول على جواز سفر على النحو الموصوف أعلاه أو في حال الحصول على جواز السفر عن طريق التزوير أو التحايل على تغييره أو إساءة استخدامه. وما لم ينص تحديداً على خلاف ذلك، يغدو جواز السفر الأمريكي عديم الصلاحية للسفر إلى أي بلد أو منطقة هما في حالة حرب مع الولايات المتحدة أو عبر هذا البلد أو تلك المنطقة. كما يمكن وضع حد لصلاحية جوازات سفر الولايات المتحدة بالنسبة للسفر عبر مناطق تشهد أعمالاً حربية أو حيث يكون هناك خطر ماثل على الصحة العامة أو سلامة المسافرين من الولايات المتحدة. ويتولى وزير الخارجية في الولايات المتحدة تحديد حالات كهذه ويتم نشرها في السجل الاتحادي.

٣٠٧- وحين يمتنع عن منح جواز سفر أو يسحب من صاحبه يتلقى الشخص الذي يمسه هذا الإجراء اشعاراً بذلك ويمكنه طلب النظر في حالته. وللشخص الذي يمسه إجراء كهذا مهلة ستين يوماً يطالب فيها وزارة الخارجية أو السفارة المختصة ببيان الأساس الذي ارتكزت عليه فيما اتخذته من إجراء وذلك عن طريق دعوى ترفع إلى الموظف المسؤول عن الاستماع إلى هذه القضايا. وأثناء جلسة الاستماع المغلقة هذه يمكن للشخص المتضرر الحضور والشهادة وتقديم الشهود وغير ذلك من الأدلة ويبين الحجج. ويمكن للشخص المعني، إذا رغب في ذلك، ان يمثله أو يساعده محام. ويحق للشخص المتضرر ان يحاط علماً بكافة الشواهد أمام الموظف المسؤول عن الاستماع ومصدر الأدلة المقدمة ويمكن له مواجهة شهود الاتهام واستنطاقهم. وفي حالة اتخاذ قرار ضار بمصلحته، تتاح للشخص المتضرر مهلة ٦٠ يوماً للاستئناف أمام مجلس مراجعة الطعون التابع لوزارة الخارجية. فإن قصر الشخص المتضرر عن استغلال مهلة الستين يوماً الممنوحة سواء فيما يتعلق بالشكوى الأصلية أو بالاستئناف اللاحق، اعتبرت المسألة منتهية وغير قابلة للنظر الاداري فيها من جديد.

٣٠٨- وقانون الولايات المتحدة ينص عامة على أنه "لا يجوز تصنيف جواز سفر بأنه مقيد الصلاحية فيما يخص السفر إلى أي بلد أو استخدامه في هذا البلد ما عدا البلد الذي يكون في حالة حرب مع الولايات المتحدة أو الذي يوشك ان تندلع فيه أعمال حربية أو الذي يكون فيه خطر على الصحة العامة للمسافرين من الولايات المتحدة أو على سلامتهم. 22 U.S.C. S 211a. وهناك رقابة مفروضة حالياً بهذا الشأن فيما يخص لبنان والجماهيرية العربية الليبية والعراق. ويمكن إضفاء الصلاحية على الجوازات للسفر إلى هذه البلدان بحسب كل حالة على حدة. وفيما عدا القيود الآنفة الذكر لا وجود لأي سند قانوني من شأنه ان تجيز لحكومة الولايات المتحدة الحؤول مباشرة دون سفر المواطنين الأمريكان في أوقات السلم إلى خارج البلد إلا ان يتم المنع عملاً بالجزاءات الإلزامية التي يفرضها مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة. وفي الظروف الاستثنائية يمكن ان تفرض قيود، مثلا على المعاملات ذات العلاقة بالسفر التي تجري مع حكومة أجنبية أو بلد أجنبي، وذلك لدواعي الأمن القومي أو الدولي (مثلاً عملاً بجزاءات مجلس الأمن، قانون سلطات الطوارئ الاقتصادية الدولية 50 U.S.C. S 1701، أو قانون التجارة مع العدو 50 U.S.C. App. 5(b), Reqan v. Wald, 468 U.S. 222 (1984)) وهي أمور، وان لم تكن ناظمة للسفر مباشرة إلا انه قد تترتب عليها آثار غير مباشرة تقيد السفر. والتشريعات التي سنت مؤخراً منعت فرض ضوابط جديدة فيما يتعلق بالمعاملات المتصلة بالسفر في إطار قانون سلطات الطوارئ الاقتصادية الدولية بعد ٣٠ نيسان/أبريل ١٩٩٤. وهذا لا يمس الضوابط القائمة أو الضوابط الجديدة التي أجازها مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة.

٣٠٩- ولا يمكن حرمان مواطن من الولايات المتحدة يمكنه ان يثبت جنسيته من حق العودة إلى الولايات المتحدة في أي ظرف من الظروف. إلا انه إذا ما جاء شخص إلى الولايات المتحدة دون أن يكون حائزاً لوثيقة مقبولة تبين جنسيته مثل جواز السفر أو شهادة الميلاد جاز لموظف الهجرة في ميناء الدخول ان يحتجز ذلك الشخص ويجري تحقيقاً لتحديد جنسيته 8 C.F.R. 235. 1.

٣١٠- وللأشخاص الذين هم ليسوا من رعايا الولايات المتحدة حرية مغادرة هذا البلد والعودة إلى بلدهم الأصلي أو السفر إلى بلدان ثالثة إلا في حالات نادرة. حيث يمكن، على سبيل المثال، ان يمنع من المغادرة الأجانب الهاربون من العدالة بسبب جريمة يعاقب عليها القانون المعمول به في الولايات المتحدة. وإذا تم تقييد المغادرة عملاً بأمر يتعلق بمراقبة المغادرة يمنح الأجنبي إخطاراً مكتوباً بهذا التقييد ويحق الاستماع إلى أقواله في جلسة استماع. انظر على العموم 8 C.F.R. Part 215.

٣١١- وكما سبقت ملاحظته لا يخضع السفر داخل الولايات المتحدة عموماً لأي تنظيم أو تقييد. بيد ان الأجانب يخضعون، في ظروف استثنائية، لبعض الشروط المتعلقة بسفرهم. وفي معظم الحالات يكون هؤلاء الأشخاص من أفراد السلك الدبلوماسي أو من الممثلين الحكوميين لدى المنظمات الدولية. ويمكن تقييد سفر أفراد السلك الدبلوماسي بالاستناد إلى قاعدة المعاملة بالمثل حيث يكون الموظفون رعايا الولايات المتحدة خاضعين لقيود في دولة أجنبية؛ ويمكن تقييد سفر الأجانب التابعين لهذه الفئة أو تلك إذا رئي انهم يمثلون خطراً على أمن الولايات المتحدة. وفي حالات نادرة يسمح لغيرهم من الأفراد الذين يحرمون خلافاً لذلك من إمكانية الدخول إلى الولايات المتحدة رهناً بالشروط التقييدية المفروضة على السفر لدواعي الأمن القومي ومثال ذلك الحالات التي يكون فيها الفرد معروفاً بنشاط ماضٍ يقترن بالارهاب.

المادة ١٣ - إبعاد الأجانب

٣١٢- للولايات المتحدة تقليد عريق قوامه تأييد الهجرة وقد تبنت سياسات للهجرة تعكس وجهة النظر القائلة بأن المهاجرين يقدمون مساهمة قيّمة في نسيج المجتمع الأمريكي. وتفسح الولايات المتحدة، في الظرف الراهن، المجال سنويا للهجرة القانونية لما يزيد على ٠٠٠ ٧٠٠ أجنبي كل سنة وتُمنح الأفضلية للم شمل الأسر وللمهارات العمالية. بالاضافة الى ذلك تفتح الولايات المتحدة الباب لاستقبال نحو ٠٠٠ ١٢٠ لاجئ من الخارج كل سنة وتمنح اللجوء السياسي لأشخاص عديدين آخرين داخل الولايات المتحدة. وعلى الرغم من هذه البرامج الواسعة النطاق للهجرة القانونية الى الولايات المتحدة تتواصل الهجرة غير القانونية الى الولايات المتحدة بأعداد كبيرة. ويقدّر العدد الاجمالي للأجانب المقيمين في الولايات المتحدة حاليا إقامة غير قانونية بما يزيد على ثلاثة ملايين نسمة. وبالنظر الى سهولة السفر الى الولايات المتحدة والغياب النسبي لضوابط الاقامة فيها فضلا عن الضمانات الاجرائية الطويلة التي ترافق عملية الإبعاد، فإن الاجانب الذين يدخلون الولايات المتحدة بصورة غير قانونية أو يبقون في هذا البلد بصورة غير شرعية بعد أن دخلوه بصورة قانونية غالبا ما يتمكنون من البقاء سنين عديدة.

٣١٣- والأجانب الذين يدخلون الولايات المتحدة سواء بصورة قانونية أو غير قانونية لا يمكن ابعادهم إلا عملا باجراءات طرد على النحو الموصوف أدناه. (تطبق اجراءات مختلفة على الممثلين الدبلوماسيين الذين يُعلن أنهم أشخاص غير مرغوب فيهم.) والحماية القانونية الممنوحة لهؤلاء الأشخاص تنطوي على ضمانات اجرائية شاملة ينص عليها قانون الهجرة والجنسية، U.S.C. § 1101 et seq.، وتستند أساسا الى الحقوق الدستورية التي تستوجب اتباع الطرق القانونية والممنوحة لجميع الأشخاص. وكما بينت المحكمة العليا:

> "لا يمكن إبعاد الأجانب الذين عبروا بوابات بلادنا ولو بصورة غير قانونية إلا بعد اتخاذ الاجراءات المتفقة مع معايير الإنصاف التقليدية التي تتوخى الطرق القانونية" Shaughnessy v. United States, 206 U.S. 206, 212 (1953).

> "والأجنبي، أيا كان مركزه بمقتضى قوانين الهجرة يعتبر، بالتأكيد، شخصا [لأغراض بعض الضمانات الدستورية] بالمعنى العادي لتلك العبارة. والأجانب، حتى أولئك الذين يكون وجودهم في هذا البلد وجودا غير شرعي، اعتُرف بهم على الدوام بوصفهم أشخاصا تكفل لهم المحاكمة الشرعية بموجب التعديلين الخامس والرابع عشر" Plyler v. Doe, 457 U.S. 202 210, (1981).

٣١٤- ومصطلح "الدخول" عُرف عموما في إطار قانون الهجرة والجنسية INA § 101 (a) (13) بأنه "مجيئ أي أجنبي الى الولايات المتحدة من ميناء أو مكان أجنبيين." والأجانب المقيمون في الولايات المتحدة الذين خضعوا للتفتيش وتم قبولهم وأولئك الذين تهربوا من التفتيش وجاءوا الى الولايات المتحدة بصورة غير قانونية هم في حكم من قام "بالدخول". والأشخاص الذين يحاولون الدخول بصورة غير قانونية ولكن يتم الكشف عنهم في الحدود قبل الدخول يُسمح لهم من حين لآخر بدخول الولايات المتحدة من أجل تجهيز طلبات دخولهم (بدلا من عودتهم الى وطنهم أو احتجازهم عند الحدود) أو يخضعون لما يقرره وزير العدل بموجب سلطته التقديرية بشأن دخولهم. وهؤلاء الأجانب الجائز إبعادهم الذين يحكم بوجودهم في الولايات

المتحدة إذن محدود ومشروط من حكومة الولايات المتحدة لا يعتبر أنهم دخلوا الولايات المتحدة لأغراض الهجرة. وعموما ما يكونون خاضعين لاجراءات الاستبعاد على النحو الموصوف أدناه وهي اجراءات توفر ضروبا من الحماية القانونية وإن لم تكن شاملة شمول اجراءات الابعاد.

الابعاد

٣١٥- يتعرض الأجانب الذين يدخلون الولايات المتحدة وينتهكون قوانينها المتعلقة بالهجرة لاجراءات الابعاد. وتشمل موجبات الابعاد ما يلي: '١' القابلية للاستبعاد وقت الدخول أو تسوية الوضع؛ '٢' الدخول دون تفتيش؛ '٣' تهريب الأجانب؛ '٤' الزيجة المزورة؛ '٥' الجرائم الجنائية؛ '٦' تزوير المستندات؛ '٧' الدواعي الأمنية؛ و'٨' التهم الموجهة.

٣١٦- جلسة الاجتماع المتعلقة بالابعاد يباشر، على العموم، اجراء لتحديد امكان ابعاد أجنبي موجود في الولايات المتحدة باصدار أمر بالحضور يُعرض على مكتب قاضي الهجرة ويبين الأسباب الموجبة للابعاد. 8 C.F.R. §§ 242.1(a), 3.14(a). وقد تعمد دائرة الهجرة والتجنيس إما الى احتجاز الأجنبي بموجب أمر بهذا الشأن أو الافراج عنه بكفالة أو بموجب اطلاق السراح الشرطي INA § 242 (a) (1); 8 C.F.R. S 242.2 (c) (1), (2).

٣١٧- وعموما، "لا يجوز ولا ينبغي احتجاز أجنبي أو اشتراط أن يدفع كفالة إلا بناء على تبين أنه يشكل خطرا على الأمن القومي ... أو لا يمكن الاطمئنان الى الافراج عنه بكفالة." Matter of pater, 15 I&N Dec. 666 (BIA 1976). بيد أن وزير العدل ملزم باعتقال أي أجنبي أدين بارتكاب جناية مقترنة بظرف مشدد ويجوز له أن يطلق سراح الأجنبي إذا ما برهن هذا الأخير "على أنه لا يشكل خطرا على المجتمع المحلي وأن المرجح أن يحضر جلسة الاستماع التي يتقرر عقدها." INA S 242 (a) (2) (b); 8 C.F.R. § 3.19 (h). ويمكن لقاضي الهجرة أن يعيد النظر فيما تقرره دائرة الهجرة والتجنيس من احتجاز أو كفالة ويجوز تقديم استئناف بشأن ذلك الى مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة. ويمكن التراجع في الافراج عن أجنبي بكفالة أو في الافراج المشروط في أي وقت يستنسب وزير العدل أمرا كهذا. INA § 242 (a).

٣١٨- وحضور جلسات الاستماع المتعلقة بالابعاد متاح للعامة فيما عدا أنه يجوز لقاضي الهجرة، لغرض حماية الشهود أو الأطراف أو المصلحة العامة تقييد هذا الحضور أو عقد جلسات مغلقة في أي حالة بعينها. 8 C.F.R. §§ 242.16 (a), 3.27 (b); 3.27 (c). علاوة على ذلك يمكن لمقدم طلب لجوء أو طلب سحب قرار بالابعاد أن يطلب صراحة عقد جلسات الاستماع الى الاثباتات بصورة مغلقة. 8 C.F.R. S 242.17 (c) (4) (i).

٣١٩- ويملك قاضي الهجرة، في اضطلاعه باجراءات الابعاد، سلطة تحديد امكانية الابعاد أو منح الاعفاء الاستنسابي أو تحديد البلد الذي سيتم ابعاد الأجنبي اليه. ويتوجب أيضا على قاضي الهجرة ما يلي: '١' أن يبين للأجنبي حقه في أن يمثله محام مؤهل يختاره دون أن تتكبد الحكومة نفقات هذا التمثيل؛ '٢' أن يبين للأجنبي ما يتوفر من برامج الخدمات القانونية المجانية المحلية؛ '٣' أن يتأكد من أن الأجنبي تلقى قائمة بهذه البرامج ونسخة من الاستمارة INS form I-618، "اشعار خطي بحقوق الاستئناف"؛ '٤' أن يبين للأجنبي

أن فرصة معقولة ستتاح له لبحث الأدلة المضادة والاعتراض عليها وتقديم أدلة واستنطاق الشهود الذين تقدمهم الحكومة؛ '٥' أن يرتب لبقاء الأجنبي بعد أن يكون قد حلف يمينا؛ '٦' أن تُقرأ على الأجنبي الادعاءات الوقائعية والتهم الموجهة التي يتضمنها الأمر بيان الأسباب وأن تُشرح له بلغة غير فنية وأن يضمن الأمر ببيان في السجل. 8 C.F.R. § 242.16 (a) .

٣٢٠- وقوانين دائرة الهجرة والتجنيس تنص على أن "تتاح للأجنبي فرصة معقولة لحضور الاجراءات المتعلقة بالابعاد". INA § 242 (b). ويذهب مكتب الطعون المتعلقة بالهجرة الى أنه "يجب أن يمنح الأجانب فرصة معقولة لعرض ما لديهم من الأدلة بما في ذلك الادلاء بشهادتهم." Matter of Tomas, 19 I&N Dec. 464, 465 (BIA 1987). ولاحظ المجلس المذكور أن "ما يتوجب أن يترجم، في معظم الحالات، إنما هي بيانات قاضي الهجرة الى الأجنبي والبحث الذي يجريه المحامي لموكله الأجنبي والمحامي المعين من الدائرة وقاضي الهجرة وردود الأجنبي على أسئلة هؤلاء." Matter of Exilus, 18, I&N 276, 281 (BIA 1982). ومن ناحية أخرى "يجوز لقاضي الهجرة أن يؤكد ... على أن فهم الأجنبي لما يدور من حوار أمر أساسي بالنسبة لقدرته على المساعدة لعرض قضيته." المرجع السابق.

٣٢١- وعلى صعيد الدعوى المرفوعة الى قاضي الهجرة "التي يتخلى فيها [الأجنبي] عن الحضور يجري قاضي التحقيق محاكمة غيابية إذا كانت لديه قناعة بأن اشعارا بمكان وزمان الدعوى قد بُلغ للأجنبي أثناء جلسة سابقة أو بواسطة اشعار كتابي وجه الى [الأجنبي] أو الى محاميه المعروف، إن كان هناك محام، على آخر عنوان يتضمنه سجل الاجراءات." 8 C.F.R. § 3.26.

٣٢٢- وإذا أذعن الأجنبي لإمكانية ابعاده ولم يكن قد تقدم بطلب اعفاء استنسابي خلاف المغادرة الطوعية (التي تناقش أدناه) جاز لقاضي التحقيق أن يصدر قرارا مستعجلا يأمر فيه بالابعاد أو يمنح المغادرة الطوعية مع أمر بديل بالابعاد 8 C.F.R. § 242.18 (b). ولقاضي الهجرة أن يرفض تسليما بامكانية الابعاد "من مجيب ليس له من يمثله وهو غير ذي أهلية أو دون السادسة عشرة من العمر ولا يصاحبه ولي أو قريب أو صديق؛ ولا من موظف من مؤسسة يكون [الأجنبي] فيها سجينا أو مريضا" 8 C.F.R. § 242.16 (b).

٣٢٣- وفي الحالات التي تكون فيها امكانية الابعاد محل نقاش و/أو الحالات التي يكون الأجنبي فيها قد طلب الاعفاء الاستنسابي يتلقى قاضي الهجرة الأدلة المتعلقة بالقضايا المطروحة. ويجب على الحكومة أن تثبت امكانية ابعاد الأجنبي بأدلة واضحة ومقنعة ولا لُبس فيها ويجب أن تدلل على أن الشخص هو أجنبي. 8 C.F.R. § 242.14 (a). بيد أنه إذا ما كانت امكانية الابعاد مرتكزة على أساس خرق قوانين الدخول من قبيل الدخول دون خضوع لتفتيش بعد أن تكون دائرة الهجرة والتجنيس قد تحرت هوية الشخص المعني وكونه أجنبيا يُلقى العبء حينئذ على عاتق الأجنبي الذي يتعين عليه أن يبين زمن ومكان وطريقة دخوله الى الولايات المتحدة. فإن تعذر على الأجنبي تحمل عبء الاثبات هذا "عُدَّ وجود هذا الشخص في الولايات المتحدة أمرا متعارضا مع القانون." INA § 291.

٣٢٤- الاعفاء من الابعاد. يقرر قاضي الهجرة أي المواد واجبة التطبيق من قانون الهجرة والجنسية وهي ٢٠٨ (أ) (اللجوء) (ويناقش أدناه في اطار سياسة الولايات المتحدة المتعلقة باللجوء واللاجئين)، و٢١٢

(الاعفاء من امكانية الابعاد)، و٢٤٣ (هـ) (الامتناع عن الابعاد) (يناقش أدناه أيضا)، و٢٤٤ (أ) (تعليق الابعاد)، و٤٤٢ (هـ) (المغادرة الطوعية) و٢٤٥ (أ) (تسوية الوضع) و٢٤٩ (التسجيل).

(أ) الاعفاءات. هناك اعفاءات تمنح فيما يتعلق ببعض الأسس الموجبة للابعاد؛

(ب) تعليق الابعاد. يجوز لوزير العدل بموجب المادة ٢٤٤ (أ) من قانون الهجرة والجنسية INA § 442)a(، "أن يعلق الابعاد ويعدل الوضع ليصبح وضع أجنبي حظي شرعا بالاقامة الدائمة، في حالة الأجنبي ... الذي يقدم طلبا بتعليق الابعاد" و'١' يمكن إبعاده؛ '٢' ويكون رهنا ببعض الاستثناءات، موجودا وجودا ماديا في الولايات المتحدة لفترة متواصلة لا تقل عن ٧ سنوات تسبق مباشرة تاريخ الطلب المقدم؛ '٣' ويثبت أنه خلال كامل الفترة المذكورة كان ولا يزال شخصا معروفا باستقامة سلوكه؛ و'٤' أنه شخص سيتسبب له إبعاده في رأي وزير العدل في مشقة كبيرة له أو لزوجته أو لأبويه أو لطفله الذي هو من رعايا الولايات المتحدة أو أجنبي جاء بصورة مشروعة للاقامة الدائمة. INA § 244 (a) (1)؛

(ج) المغادرة الطوعية يمكن أن يجيز وزير العدل لأجنبي "المغادرة الطوعية للولايات المتحدة على نفقته الخاصة بدلا من ابعاده" إذا كان هذا الأجنبي '١' لا ينطبق عليه الابعاد لجرائم جنائية أو لتزوير مستندات أو لدواعي أمنية؛ '٢' لم يرتكب جنحة تقترن بظرف مشدد؛ و'٣' يثبت "بما يقنع وزير العدل أنه كان ولا يزال شخصا معروفا باستقامة سلوكه لمدة لا تقل عن ٥ سنوات تلي مباشرة الطلب الذي قدمه للمغادرة الطوعية." INA § 244 (e) (1)؛

(د) السجل. تنص المادة ٢٤٩ من قانون الهجرة والجنسية على العموم على أن لوزير العدل أن ينشئ سجلا من أجل القبول القانوني للاقامة الدائمة لأجنبي اعتبارا من تاريخ الموافقة على طلبه إذا كان '١' هذا الأجنبي غير مستبعد بوصفه مشتركا في أعمال الابادة الجنسية النازية ولا ملاحقا قضائيا بموجب ذلك وغير مستبعد بمقتضى المادة ٢١٢ (أ) من قانون الهجرة والجنسية "من حيث ما لها من صلة بالمجرمين والقوادة وغيرها من الأشخاص الذين لا خلاق لهم والأشخاص المشاغبين ومنتهكي قوانين المخدرات أو مهربي الأجانب؛" و'٢' يثبت الأجنبي أنه دخل الولايات المتحدة قبيل الفاتح من كانون الثاني/يناير ١٩٧٢ وأن له مكانا يقيم فيه في الولايات المتحدة بصورة دائمة منذ دخوله؛ وأنه شخص معروف باستقامة سلوكه؛ وليس عديم الاهلية للجنسية. INA § 249; see also 8 C.F.R. § 249.1 (الذي يناقش الاعفاءات المتعلقة بامكانية عدم القبول لبعض أسباب الاستبعاد فيما يتصل بطلبات التسجيل).

٣٢٥- القرارات والطعون. القرار الذي يتخذه قاضي الهجرة بعد الجلسة المكرسة للابعاد يمكن أن يكون قرارا خطيا أو شفويا. والطعن في ذلك القرار يتم أمام مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة. 8 C.F.R. § 242.21. والقرار النهائي بالابعاد يمكن أن يراجع من قبل المحاكم الاتحادية ولكن لن يراجع "إن لم يكن الأجنبي قد استنفد كافة سبل التظلم الادارية المتاحة له وهي حق تقضي به قوانين ولوائح الهجرة أو إذا كان قد غادر الولايات المتحدة بعد أن صدر ذلك الأمر." INA § 106 (c). ويجوز لقاضي الهجرة بناء على اعتراض منه أو على اعتراض المحامي في المحاكمة أو اعتراض الأجنبي نفسه أو يعيد فتح أي قضية يكون القاضي قد بت فيها "ما لم يكن الاختصاص في هذه القضية منوطا بمجلس الطعون المتعلقة بالهجرة." 8 C.F.R. §

242.22. هذا ولن يستجاب لاقتراح باعادة فتح القضية "ما لم يقتنع قاضي الهجرة بأن الأدلة التي يُلتمس تقديمها هي أدلة جوهرية ولم تكن متاحة وتعذر الكشف عنها وتقديمها أثناء الجلسة. المرجع نفسه.

المنع من الدخول

٣٢٦- يقع على الأجنبي عبء اقناع موظف دائرة الهجرة والتجنيس في نقطة الدخول الحدودية بأن له الحق في دخول الولايات المتحدة ولا يسري عليه المنع من الدخول. وإذا انتهى الموظف المذكور إلى النتيجة التي مفادها ان الأجنبي لا يملك حقاً واضحاً في الدخول وجب على هذا الموظف ان يعتقل الأجنبي لإجراء مزيد من التفتيش. INA § 235 (b) ويمكن من بعد ذلك اطلاق سراح الأجنبي بكفالة أو بموجب الإفراج المشروط ومعايير الإفراج هي أساساً ذاتها التي تطبق فيما يتصل بإجراءات الإبعاد.

٣٢٧- وإجراءات المنع من الدخول تتم امام قضاة الهجرة انظر 8 C.F.R. § 236. وهي إجراءات ليست بالعلنية ما لم يطلب الأجنبي علانيتها. وسلطة اتخاذ قرارات الاحتجاز منوطة بدائرة الهجرة والتجنيس بدلاً من قاضي الهجرة وذلك على خلاف حالات الإبعاد.

٣٢٨- ويجب على قاضي الهجرة ان يبلغ الأجنبي بطبيعة ومرمى جلسة الاستماع؛ ويبين للأجنبي بأن له حقاً قانونياً في ان يكون له محام لا تتكبد الحكومة كلفته وباتاحة برامج الخدمات القضائية، ويتأكد من أن صاحب الطلب قد تلقى قائمة بهذه البرامج؛ وان يطلب من الأجنبي ان يقرر في ذلك المكان والزمان ما إذا كان يرغب في الحصول على من يمثله؛ ويبين للأجنبي ان فرصة معقولة ستتاح له لتقديم الأدلة ولفحص الأدلة المضادة والاعتراض عليها ولاستنطاق الشهود الذين تقدمهم الحكومة.

٣٢٩- ويقع على الأجانب عبء اثبات إمكانية قبولهم عند مباشرة إجراءات المنع من الدخول إلا فيما يخص الأجانب الذين تم في السابق قبول دخولهم الولايات المتحدة من أجل الإقامة الدائمة المشروعة. ويمكن لقاض الهجرة أن يتيح أشكالاً مختلفة من الإعفاء تشمل التنازل وتسوية الوضع بموجب بعض الشروط واللجوء السياسي وسحب منع الدخول. ولا يتاح تعليق الابعاد ولا المغادرة الطوعية.

٣٣٠- والقرار الذي يتخذه قاضي الهجرة يمكن ان يكون شفوياً أو خطي. وللأجنبي ان يطعن في ذلك القرار امام مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة. ولا تتم إعادة النظر من قبل وزير العدل في القرار الذي يتخذه المجلس المذكور إلا بناء على طلب مفوض دائرة الهجرة والتجنيس ورئيس مكتب الطعون المتعلقة بالهجرة أو أغلبية أعضاء هذا المكتب أو بناء على اجتهاد وزير العدل.

٣٣١- وعلى أثر البت نهائياً في منع الدخول يمكن للأجنبي ان يسلم نفسه ليصبح في حراسة دائرة الهجرة والتجنيس أو يمكن اخطاره بتسليم نفسه ليكون محل حراسة. والأجنبي الذي يستبقى تحت الحراسة بناء على اخطار بتسليم نفسه أو بناء على اعتقاله لا يتم ابعاده قبل انقضاء ٧٢ ساعة إلا إذا قبل الأجنبي ذلك كتابياً. 8 C.F.R. § 237.2.

٣٣٢- وللأجنبي الذي يحتجز ريثما تتم إجراءات منع دخوله أو أثناءها يمكنه التماس إعادة النظر في شأنه من قبل محكمة اتحادية بموجب أمر بالإحضار أمام المحكمة.

سياسة الولايات المتحدة المتعلقة باللاجئين واللجوء

٣٣٣- وضعت سياسة الولايات المتحدة المتعلقة باللاجئين واللجوء، التي كرسها أولاً قانون اللاجئين لعام ١٩٨٠ ثم قانون الهجرة والجنسية، وفقاً للالتزام القوي والتاريخي للولايات المتحدة بحماية اللاجئين وامتثالاً لبروتوكول الأمم المتحدة المتصل بوضع اللاجئين لعام ١٩٦٧. وقد اعتمد البروتوكول، الذي انضمت إليه الولايات المتحدة، الأحكام الموضوعية الواردة في اتفاقية الأمم المتحدة المتصلة بوضع اللاجئين لعام ١٩٥١.

٣٣٤- وبمقتضى قانون الهجرة والجنسية، بإمكان الأشخاص الموجودين في الولايات المتحدة التماس الحماية لهم كلاجئين من خلال منحهم اللجوء أو منع ابعادهم. والمعيار الذي يعتمد عادة في تحديد ذلك هو ذاك المنصوص عليه في البروتوكول ويعرف اللاجئ بوصفه: "أي شخص خارج البلد الذي يحمل جنسيته أو، في حال الشخص عديم الجنسية، خارج أي بلد كان آخر مكان أقام فيه ولا يستطيع العودة إليه أو لا يرغب فيها أو لا يستطيع الحصول على حماية ذلك البلد أو لا يرغب فيها بسبب الاضطهاد أو الخوف الذي له ما يبرره من الاضطهاد القائم على العرق أو الدين أو الجنسية أو الانتماء إلى مجموعة اجتماعية بعينها أو الرأي السياسي." INA § 101 (a) (42) (A); 8 U.S.C. § 1101 (a) (42) (A). ووضع اللاجئ لا يتاح "لأي شخص أمر باضطهاد أي شخص آخر بسبب العنصر أو الدين أو الجنسية أو الانتماء إلى مجموعة اجتماعية معينة أو الرأي السياسي أو شخص يحرض على ذلك الاضطهاد أو يساعد عليه أو يشترك فيه بطريقة أخرى" ولا للأجانب الذين أدينوا بارتكابهم جنحة تقترن بظروف مشددة. INA §§ 101 (a) (42) (B) و8 U.S.C. SS 1101 و(d) 208؛ و1158 (d); 8 U.S.C. SS (d).

٣٣٥- وهناك في الظرف الراهن نحو ٣٠٠ ٠٠٠ طلب لجوء تنتظر البت فيها وقد اجتازت مراحل مختلفة من الدراسة؛ وقدم ما يزيد على ١٠٠ ٠٠٠ طلب جديد في السنة المالية لعام ١٩٩٢. وهناك شكل من الحماية له علاقة بالموضوع وهو مركز المحمي مؤقتاً يتاح للأشخاص الموجودين فعلاً في الولايات المتحدة حينما يقرر وزير العدل ان أوضاعا معينة استثنائية ومؤقتة في البلدان التي يحملون جنسيتها (من قبيل النزاع المسلح المتواصل أو الكوارث البيئية) لا تسمح عموماً للأمم المتحدة بإعادتهم إلى ذلك البلد في كنف الأمان.

٣٣٦- بالاضافة إلى ذلك تتولى الولايات المتحدة برنامجاً على جانب كبير من الأهمية لتوفير المساعدة إلى اللاجئين فيما وراء البحار. وتشرف الولايات المتحدة على برنامج لقبول اللاجئين يستخدم هو الآخر تعريف اللاجئ الوارد في البروتوكول ويوفر ما يلزم لكي تستقبل وتوطن الولايات المتحدة أكثر من ١٢٠ ٠٠٠ لاجئ كل سنة من جميع أنحاء العالم وذلك لاعتبارات انسانية خاصة بالولايات المتحدة. وتقوم الولايات المتحدة، علاوة على ذلك، بتوفير المساعدة الموقعية أساساً من خلال المنظمات الدولية ذات العلاقة مثل مفوضية الأمم لشؤون اللاجئين ولجنة الصليب الاحمر الدولية والمنظمة الدولية للهجرة بمبلغ يزيد على ٣٠٠ مليون دولار كل سنة ليس "للاجئين بمفهوم البروتوكول" فحسب وإنما لغيرهم من اللاجئين الذين يعانون من أثار التشتت الناتجة عن الصراعات أو عن غير ذلك من أشكال الاغتراب. وخلال السنوات الثلاث الأخيرة وحدها أسهمت الولايات المتحدة بما يزيد على مليار واحد من المساعدة للاجئين في جميع انحاء العالم.

٣٣٧- قبول اللاجئين ينص قانون الهجرة والجنسية على قبول اللاجئين من خارج الولايات المتحدة. ويعمد رئيس الدولة كل سنة، بعد التشاور المناسب مع الكونغرس، الى تحديد مستوى ما يأذن بقبوله اللاجئين وعلى سبيل المثال تمثل الحد الأقصى لمن تم قبولهم من اللاجئين في عام ١٩٩٤ في ٠٠٠ ١٢١ لاجئ. وهذا السقف السنوي يمثل العدد الأقصى من اللاجئين الذين يسمح لهم بدخول الولايات المتحدة كل سنة ويوزع على المناطق الجغرافية في العالم. المادة ٢٠٧ (أ) من قانون الهجرة والجنسية. ويمكن للرئيس ان يتعامل مع وضع طارئ للاجئين عن طريق الرفع في الحد الأقصى لمن يمكن قبولهم من اللاجئين لمدة ١٢ شهراً INA § 207 (b); 8 U.S.C. § 1157 (b).

٣٣٨- ولا بد للأشخاص الذين يتقدمون إلى مكاتب ما وراء البحار بطلب حمايتهم كلاجئين في الولايات المتحدة من أن تتوفر فيهم معايير أربعة. يجب: '١' ان ينطبق عليهم تعريف اللاجئ المحدد في قانون الهجرة والجنسية؛ '٢' وان يكونوا من أنواع اللاجئين الذين تهتم بهم الولايات المتحدة لاعتبارات انسانية؛ '٣' وان يمكن قبولهم بموجب قانون الهجرة والجنسية؛ '٤' الا يكونوا قد استوطنوا بشكل نهائي في بلد أجنبي.

٣٣٩- ويبدأ تجهيز طلب اللاجئ اما بسفارة من سفارات الولايات المتحدة أو بمركز قنصلي معين إذا كانت المسافة تجعل تقديم الطلب مباشرة إلى السفارة أمراً متعذراً. 8 C.F.R. § 207.1(a). وتجري بعدئذ مقابلات شخصية يضطلع بها موظفون تابعون لدائرة الهجرة والتجنيس. ولا تتاح إجراءات رسمية للطعن الاداري في قرارات الرفض. ويقع على عاتق صاحب الطلب عبء اثبات من حقه الحصول على وضع اللاجئ. 8 C.F.R. § 208.8 (d).

٣٤٠- اللجوء . يمكن ان تقدم طلبات اللجوء من طرف أشخاص موجودين فعلاً في الولايات المتحدة. ويمكن ان يمنح اللجوء بغض النظر عن وضع مقدم الطلب فيما يتعلق بهجرته أو ببلده الأصلي. وهناك سبيلان اثنان أمام الأجنبي الموجود في الولايات المتحدة الملتمس للجوء. فأولاً بوسع اللاجئ ان يأتي إلى دائرة الهجرة والتجنيس ليقدم طلبه "التوكيدي" ثانياً بوسع الأجنبي ان يلتمس اللجوء كدفاع عن نفسه ضد إجراءات منع الدخول أو الإبعاد ولو بعد حرمانه من اللجوء رداً على طلبه التوكيدي. ومنح اللجوء أمر متروك لتقدير وزير العدل بمقتضى احدى العمليتين ولكن عملية اللجوء الموجبة تنفذ في إطار دائرة الهجرة والتجنيس في حين ان إجراءات منع الدخول والإبعاد تندرج ضمن الولاية القضائية للمكتب التنفيذي لمراجعة طلبات الهجرة التابع لوزارة العدل.

٣٤١- اللجوء المستوجب. يتم النظر والبت في طلبات اللجوء المستوجب من قبل هيئة من الموظفين المعنيين باللجوء والتابعين لدائرة الهجرة والتجنيس العاملين في المكاتب الاقليمية السبعة. ويجري موظف اللجوء مقابلة مع طالبه "على نحو لا اختصامي ... لتستقى منه كل المعلومات المفيدة وذات الصلة بأهلية صاحب الطلب." 8 C.F.R. § 208. 9 (b). ويمكن لمقدم الطلب ان يطلب حضور محام لدى إجراء المقابلة ويجوز له أيضاً ان يعرض شهادات شهود. بالاضافة إلى ذلك يمكن لمقدم الطلب ان يضيف إلى السجل مستندات في غضون ثلاثين يوماً من تاريخ إجراء المقابلة. C.F.R. § 208.9.

٣٤٢- وبعد اتمام المقابلة يتوجب على موظف اللجوء ان يرسل نسخة من طلب اللجوء إلى مكتب حقوق الانسان والشؤون الانسانية (أعيد مؤخراً تسميته مكتب حقوق الديمقراطية والعمل) التابع لوزارة الخارجية. ويمكن لمكتب حقوق الانسان والشؤون الانسانية ان يبدي تعليقاته على الطلب في غضون ٤٥ يوماً. ويمكن لموظف اللجوء ان يتخذ قراراً نهائياً ان لم يرد اي رد من مكتب حقوق الانسان والشؤون الانسانية في غضون ٦٠ يوماً. 8 C.F.R. § 208.11.

٣٤٣- ويجب ان يكون القرار الذي يتخذه موظف اللجوء خطياً كما يجب ان يتضمن، في حالة الحرمان من اللجوء، تقييماً يتعلق بمصداقية صاحب الطلب. 8 C.F.R. § 208.17. وللأجنبي حق الإلمام بالأسباب المحددة للحرمان من اللجوء كما يمكن له ان يطعن في ذلك الحرمان من الناحيتين الواقعية والقانونية. 8 C.F.R. §§ 103.3 (a) وتجري إعادة النظر في قرار موظف اللجوء من طرف الموظف المعني باللاجئين واللجوء والإفراج الشرطي التابع لدائرة الهجرة والتجنيس ولكن لا يكون لصاحب الطلب أي حق في الطعن. 8 C.F.R. § 208.18 (a).

٣٤٤- ويجب ان ترفض طلبات اللجوء في الحالات التالية: '١' إذا كان الأجنبي قد أدين بجريمة بالغة الخطورة في الولايات المتحدة ويشكل خطراً على المجتمع المحلي؛ '٢' إذا كان الأجنبي قد استقر بصورة نهائية في بلد ثالث؛ أو '٣' هناك أسس معقولة لاعتبار الأجنبي خطراً على أمن الولايات المتحدة. 8 C.F.R. § 208.14(c). بالاضافة إلى ذلك يمكن لموظفي اللجوء الاجتهاد في مسائل الحرمان من اللجوء.

٣٤٥- ولموظفي اللجوء أيضاً سلطات محدودة للتراجع عن اللجوء والحرمان بموجب الحكم المتعلق "بمنع الإبعاد" الوارد في المادة ٢٤٣ (ح) من قانون الهجرة والجنسية. ويمكن ان تمارس هذه السلطة في الحالات الآتية: '١' حينما لا يعود الأجنبي يخاف على نفسه خوفاً له ما يبرره من الاضطهاد ولا يعود له حق في الإعفاء بموجب المادة ٢٤٣ (ح) بسبب تغير الظروف في البلد؛ '٢' في حال وجود تزوير في تقديم الطلب بحيث لولاه ما كان الأجنبي يؤهل للجوء في الوقت الذي منحه؛ أو '٣' إذا كان الأجنبي قد ارتكب أي فعل يكون أساساً يستوجب حرمانه من اللجوء 8 C.F.R. § 208.24 (a) (b).

٣٤٦- وفور صدور قرار بحرمان الشخص من اللجوء التوكيدي يخول لموظف اللجوء، عند الاقتضاء، ان يباشر إجراءات منعه دخول ذلك الأجنبي أو ابعاده.

٣٤٧- <u>اللجوء والامساك عن منع الدخول/الإبعاد في إجراءات منع الدخول أو الابعاد</u>. إذا ما بلّغ الأجنبي بأمر لحضور جلسة استماع تكرس لابعاده أو باخطار لحضور جلسة حول منع دخوله وجب عليه ان يحضر لدى قاض للهجرة ويمكنه ان يتقدم إليه بطلب للجوء. وتقديم طلب باللجوء يعتبر هو الآخر التماساً لمنع الابعاد أو الحرمان من الدخول عملاً بالمادة ٢٤٣ (ح) من قانون الهجرة والجنسية.

٣٤٨- والإعفاء الذي يمنح بمقتضى المادة ٢٤٣ (ح) من قانون الهجرة والجنسية يختلف عن الطلب المتعلق باللجوء من نواح ثلاث. فالمادة المذكورة توفر، أولاً، الإعفاء من الابعاد أو منع الدخول إلى بلد محدد تكون فيه "حياة صاحب الطلب أو حريته محل تهديد" بينما يحمي اللجوء الأجنبي من الابعاد عموماً ويشترط فقط الخوف الذي له مبرر من الاضطهاد. ثانياً، لا يمكن ان يسفر الإعفاء بمقتضى المادة ٢٤٣ (ح) عن

الاقامة الدائمة في حين ان ملتمس اللجوء مؤهل للإقامة الدائمة بعد سنة واحدة. ثالثاً، يعتبر الإعفاء بموجب المادة ٢٤٣ (ح) إلزامياً فيما اللجوء يمنح على سبيل الاستنساب.

٣٤٩- ويجب على قاضي الهجرة ان ينظر من جديد في طلب مقدم بموجب المادة ٢٤٣ (ح) "بغض النظر عما إذا كان طلب سابق قد قُدم وبت فيه موظف للهجرة أم لا" 8 C.F.R. § 208.2 (b) . ويجب على قاضي الهجرة، شأنه كشأن موظف اللجوء، ان يطلب رأياً استشارياً من مكتب حقوق الانسان والشؤون الانسانية ويتريث ٦٠ يوماً قبل اتخاذ قرار نهائي.

٣٥٠- ويحرم الأجنبي من الإعفاء بموجب المادة ٢٤٣ (ح) ويبقى رهن الحرمان من الدخول أو الابعاد إذا كان هذا الأجنبي: '١' يقوم باضطهاد غيره؛ '٢' أو أدين بارتكابه جريمة بالغة الخطورة تشكل تهديداً على المجتمع المحلي في الولايات المتحدة؛ '٣' أو إذا كان قد ارتكب جريمة خطيرة غير سياسية خارج الولايات المتحدة؛ أو '٤' إن أمكن ان يشكل خطراً على أمن الولايات المتحدة INA § 243 (h) (2).

٣٥١- وقرار قاض للهجرة بالحرمان من اللجوء والامساك عن الابعاد يمكن ان يسفر عن قرار نهائي بالابعاد أو منع الدخول. وللأجنبي ان يقدم استئنافاً إلى مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة في غضون عشرة أيام من صدور أمر قاضي الهجرة. والاستئناف أمام المحاكم الاتحادية ممكن في غضون ٩٠ يوماً من تاريخ صدور قرار المجلس INA § 106 (a) (1); 8 U.S.C. § 1105 (a) (1).

٣٥٢- <u>السماح بدخول مشروط بموجب المادة ٢١٢ (د) (٥) (باء) من قانون الهجرة والجنسية</u>. لوزير العدل أن يسمح بدخول لاجئ الولايات المتحدة فقط إذا كانت هناك "اسباب قهرية تمليها المصلحة العامة فيما يتعلق بذلك الأجنبي بالذات" وتقضي باجازة الدخول المشروط لهذا الشخص بدلا من قبوله كلاجئ بموجب المادة ٢٠٧ من قانون الهجرة والجنسية. INA § 212 (d) (5) (B). والدخول المشروط يتيح للأجنبي البقاء في الولايات المتحدة مؤقتا لحين اتخاذ قرار نهائي بشأن مركزه. والدخول المشروط لا يعادل "القبول" ومن ثم يُبقي الأجنبي خاضعا للحرمان من الدخول.

٣٥٣- وقد وضع وزير العدل اجراء يتمثل في "الدخول المشروط المرتبط بمصلحة خاصة" استنادا الى "اساس استثنائي لمدة محدودة من الزمن لم يسم أجلها" وذلك عملا بتعديل لوتنبرغ المدخل على القانون المتعلق بمخصصات العمليات الخارجية Pub. L. No. 101-167. وبموجب هذا الحكم أصبح بعض الأشخاص من كمبوديا وجمهورية لاوس الديمقراطية الشعبية وفييت نام والاتحاد السوفياتي سابقا (وتحديدا اليهود والمسيحيون الانجيليون والكاثوليك الاوكرانيون والمسيحيون الاورثوذكس الاكرانيون) الذين خضعوا للتفتيش وأجيز دخولهم المشروط الولايات المتحدة في الفترة ما بين ١٥ آب/أغسطس ١٩٨٨ و ٣٠ أيلول/سبتمبر ١٩٩٤ مؤهلين لأن يسوى وضعهم.

٣٥٤- <u>المركز المحمي المؤقت</u>. تقضي المادة ٢٤٤(أ) من قانون الهجرة والجنسية بتخول وزير العدل منح المركز المحمي المؤقت للأجانب الموجودين في الولايات المتحدة، مما يمكن الرعايا الأجانب من العيش والعمل مؤقتا في الولايات المتحدة دون خشية إعادتهم الى بلد يسوده عدم الاستقرار أو تحف به مخاطر. وعلى هذا النحو يمكن أن تصبح الولايات المتحدة، بتقدير من وزير العدل، ملجأ آمنا مؤقتا للرعايا الأجانب

الموجودين بالفعل في البلد إذا توفرت شروط ثلاثة هي: '١' إن كان هناك صراع دائر داخل الدولة مما يشكل تهديدا خطيرا على الأمن الشخصي للرعايا العائدين؛ '٢' إن حدث زلزال أو فيضانات أو جفاف أو وباء أو كارثة بيئية في الدولة الأمر الذي ينتج عنه اضطراب كبير ولكنه مؤقت في الأوضاع المعيشية؛ إذا كانت الدولة غير قادرة مؤقتا على استقبال الرعايا العائدين؛ وإذا طلبت الدولة رسميا من وزير العدل المركز المحمي المؤقت؛ أو '٣' إذا وجدت أوضاع غير عادية ومؤقتة في الدولة تمنع الرعايا من العودة في كنف السلامة ما دام منح المركز المحمي المؤقت لا يتعارض مع المصلحة القومية للولايات المتحدة. INA § 144A (1) (b). والمركز المحمي المؤقت قد يمتد من ٦ اشهر الى ١٨ شهرا مع امكانية التمديد.

٣٥٥- ولا يحق للأجنبي الحصول على المركز المحمي المؤقت إذا ما أدين بجريمة واحدة على الأقل أو بجنحتين أو أكثر من الجنح 8 C.F.R. § 240.4. ويمكن أن يستند عدم الأهلية أيضا الى الأسس الموجبة للحرمان من الاعفاء بمقتضى المادة ٢٤٣ (ح) (٢) من قانون الهجرة والجنسية كما هو مذكور أعلاه. ويمكن انهاء المركز المحمي المؤقت في الحالات التالية: '١' إذا ما تبين وزير العدل أن الاجنبي ليس مؤهلا للحصول على هذا المركز؛ '٢' وإذا لم يكن الأجنبي موجودا وجودا فعليا مستمرا باستثناء الغياب لمدد قصيرة وعارضة وبريئة أو السفر بإذن مسبق؛ '٣' إذا ما قصّر الأجنبي عن تسجيل نفسه سنويا؛ أو '٤' إذا ما قرر وزير العدل انهاء البرنامج.INA § 244A (c) (3).

٣٥٦- ولا يمكن إبعاد الأجنبي الذي يمنح المركز المحمي المؤقت خلال الفترة المقررة ويمكن منحه الاذن بأن يوظف. ويمكن للأجنبي أيضا أن يسافر الى الخارج بترخيص مسبق. كما أن المركز المحمي المؤقت يتيح للأجنبي تعديل أو تغيير هذا المركز.

٣٥٧- والدول التي يُخول، في الظرف الراهن، لرعاياها الحصول على المركز المحمي المؤقت أربع هي: البوسنة والهرسك لغاية آب/أغسطس ١٩٩٤؛ ليبيريا لغاية آذار/مارس ١٩٩٥؛ الصومال لغاية أيلول/سبتمبر ١٩٩٤ ورواندا لغاية حزيران/يونيه ١٩٩٥. ورعايا السلفادور مؤهلون هم أيضا للحصول على شكل مماثل من الحماية المؤقتة لغاية كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٤.

٣٥٨- <u>حقوق اللاجئين وملتمسي اللجوء</u>. هناك بعض المزايا المتاحة للأجنبي الذي يقدم طلبا يلتمس فيه اللجوء. أولى هذه المزايا هي أنه طالما بدا طلب اللجوء جادا أمكن لصاحبه أن يُمنح الإذن بأن يوظف ريثما ينظر في طلبه. ثانيا يمكن لصاحب الطلب أن يُمنح ترخيصا مسبقا بالسفر الى الخارج الى بلد ثالث لأسباب انسانية.

٣٥٩- في نيسان/أبريل ١٩٩٢ وضعت دائرة الهجرة والتجنيس الاجراء المتمثل "في الفحص المبدئي" لتبين ملتمسي اللجوء الحقيقيين الذين يمكن أن يكون الافراج المشروط الذي منحوه مناسبا ريثما يتم البت في طلباتهم للجوء. ويقوم موظفون مدربون تدريبا خاصا على الفحص المبدئي لطلبات اللجوء باجراء مقابلات مع أصحاب هذه الطلبات المحتجزين ويقيمونها. وإذا رئي أن صاحب الطلب يداخله "خوف ممكن تصديقه من الاضطهاد" يمكن عندئذ الافراج عنه ريثما يبت في طلب اللجوء. ويجب على الأجنبي، من ناحية أخرى، أن يقبل أن يراجع دائرة الهجرة والتجنيس بصورة دورية وأن يحضر الجلسات المتعلقة به جميعها.

٣٦٠- ولأقرب الأفراد (الزوجة والأطفال) في أسرة الشخص الذي يُمنح الإذن بالدخول كلاجئ أو كملتمس لجوء سياسي أن يرافقوه أو يتبعوه دون لزوم طلب الحماية بشكل مستقل.INA § 207(c)(2) and § 208(c).

٣٦١- وأخيرا فإن الشخص الذي يخول دخول الولايات المتحدة كلاجئ مؤهل للحصول على مركز المقيم الدائم بعد سنة من الوجود الفعلي في الولايات المتحدة. وعدد اللاجئين الذين يتغير مركزهم الى مركز المقيم الدائم ليس خاضعا للحد السنوي المفروض على المهاجرين الى الولايات المتحدة. INA § 209. ولملتمس اللجوء أيضا أن يطلب مركز المقيم الدائم بعد وجوده باستمرار في الولايات المتحدة لمدة لا تقل عن سنة واحدة من تاريخ منحه اللجوء. وهناك ١٠ ٠٠٠ تأشيرة تخصص كل سنة لملتمسي اللجوء الطالبين الاقامة.

المادة ١٤ - الحق في محاكمة عادلة

٣٦٢- تمنح نظم المحاكم في الولايات المتحدة رعاياها ورعايا البلدان الأخرى الحق في المحاكمة العادلة المجسدة في المادة ١٤ من العهد. فمبادئ وممارسات النظام القضائي على الصعيد الاتحادي وفي الولايات الخمسين وفي مختلف الأقاليم والأقاليم التابعة مستقاة من شرعة الحقوق الاتحادية التي اعتمدت منذ قرنين مضيا والملخصة بأكثر تفصيل في الجزء الأول من هذا التقرير. وتنص الدساتير والقوانين الاتحادية والولائية على وجوب النظر المنصف والعلني في القضايا. وهناك سلك قضائي مستقل ونقابة محامين مستقلة ونشطة يتفانيان في خدمة المثل الأعلى الذي قوامه المحاكمة العادلة وإتاحة الاجراءات الاستئنافية.

٣٦٣- ونظم المحاكم الأمريكية، وإن لم تكن كاملة، إلا أنها ليست استاتية بل تتكيف باستمرار وفقا للمفاهيم المتطورة المتمثلة في العدل والمحاكمات المشروعة. وعلى مدار السنوات الأربعين الماضية، على سبيل المثال، عولجت مشاكل العنصرية في انتقاء المحلفين والتمييز في مجال إقامة العدل. ووسعت بشكل ملحوظ الحقوق الدستورية للمدانين في العديد من الأحكام التي أثارت الجدل وصدرت عن المحكمة العليا في الولايات المتحدة.

٣٦٤- وبدخول الولايات المتحدة القرن الثالث من قيامها ستفضي حتماً الطبيعة المتغيرة للجريمة الى المزيد من التغييرات في مجال إقامة العدل. بيد أن نظمنا الاتحادية والولائية جميعها تتقيد بالضمانات الالزامية والدنيا التي ينص عليها القانون الاتحادي. والدستور هو الأساس الذي لا يمكن لأي محكمة ولائية أو اتحادية أن تحيد عنه علما بأن قوانين ولائية أو اتحادية مختلفة تنص على جوانب من الحماية أوفر من الحد الأدنى.

المحاكمة العادلة والعلنية

٣٦٥- القضايا الجنائية. ينص شرط المحاكمة المشروعة الذي يتضمنه التعديل الخامس على دستور الولايات المتحدة على "أنه لا ينبغي ... أن يحرم أي شخص من الحياة أو الحرية أو الملكية دون محاكمة قانونية." وهذا الحكم، الذي يطبق على الولايات من خلال التعديل الرابع عشر يضمن للمدانين باقتراف جريمة الحق في محاكمة عادلة أساسا على جميع المستويات. ومن ناحية أخرى، وكما بينت المحكمة العليا، يضمن التعديلان الخامس والرابع عشر الحق في محاكمة عادلة لا الحق في محاكمة منزهة عن النقص.

Delaware v. Van Arsdall, 475 U.S. 673, 681 (1986). ومن ثم وعلى الرغم من أن أخطاء قد ترتكب أثناء المحاكمة إلا أن المحكمة التي تعيد النظر في القضية تؤكد مع ذلك الادانة الجنائية إذا ما تبين لها أن الأخطاء التي ارتكبت لا ينجم عنها ضرر. ولتأكيد ادانة جنائية في حالة حصول خطأ يمس حقوقا دستورية يتوجب على المحكمة التي تعيد النظر في القضية أن تتبين بشكل لا يدع مجالا معقولا للشك من أن الخطأ الذي ارتكب يسهم في إصدار الحكم. Chapman v. California, 386 U.S. 18, 23 (1967). وفيما يتعلق بأخطاء المحاكمة التي لا تتسم بأبعاد دستورية يتوجب على المحكمة التي تعيد النظر في القضية أن تتبين "بعد التأكد المجزي ... أن الحكم لم يتأثر تأثرا كبيرا بالخطأ." Kotteakos v. United States, 328 U.S. 750, 765 (1946).

٣٦٦- ويكفل التعديل السادس للمدعى عليهم أمام المحاكم الاتحادية "في جميع المحاكمات الجنائية ... محاكمة سريعة وعلنية." وجرى التوسيع في هذا الحق بحيث شمل المدعى عليهم في القضايا الجنائية المعروضة على محاكم الولايات وذلك من خلال شرط المحاكمة المشروعة الذي يتضمنه التعديل الرابع عشر. In re Oliver, 333 U.S. 257 (1948). والضمان الدستوري المتمثل في كفالة محاكمة علنية يتخطى مجرد تأمين الانصاف للمتهمين. إنه يؤمن الثقة العامة في عدالة نظام القضاء الجنائي واداء القضاة والمدعين العامين لمهامهم على النحو المسؤول كما أنه يوفر سبيلا للمجتمع المحلي لرد الفعل على الجريمة ويشجع الشهود على عدم التردد في الادلاء الصادق بشهاداتهم. Waller v. Georgia, 467 U.S. 39 (1984). ونظرا لهذه المصالح العامة فإن الحق في محاكمة علنية ليس مجرد حق ممنوح للجاني بموجب التعديل السادس. وعلى سبيل المثال فإن ما ينص عليه التعديل الأول من أن "على الكونغرس أن يمتنع عن اصدار أي قانون ... يحد من حرية التعبير أو الصحافة" يعتبر حاميا لحق العامة والصحافة في حضور محاكمة جنائية. Richmond Newspapers v. Virginia, 448, U.S. 555 (1980) (اتاحة السبيل لحضور الصحافة والعامة محاكمة جنائية). انظر أيضا Globe Newspaper Co. v. Superior Court, 457 U.S. 596 (1982). (لا يمكن للولاية أن تمنع الصحافة والعامة من حضور المحاكمات الجنائية إلا أن يكون في تلك المحاكمة مصلحة حكومية تستوجب المنع). كما منحت المحكمة العليا للصحافة سبيل الحضور أثناء جلسات الاستماع الأولية والفحص المبدئي لأهلية المحلفين. Press-Enterprise Co. v. Superior Court of California, 478 U.S. 1 (1986) (Preliminary hearings); Press-Enterprise Co. Superior Court of California, 464 U.S. 501 (1984) (voir dire). But see Gannett Co.) v.DePasquale, 443 U.S. 368 (1979) (عدم اتاحة السبيل لحضور الجلسات السابقة على المحاكمة في الحالات التي يمكن فيها أن تفسد الدعاية الرأي الذي ينتهي اليه المحلفون).

٣٦٧- على هذا النحو وحتى في حال عرض متهم أن يتنازل عن حقه في محاكمة علنية ويطلب من المحكمة أن تعقد جلساتها بصورة مغلقة فإن للعامة والصحافة الحق الذي يحميه الدستور في حضور المحاكمة عملاً بالتعديل الأول. Singer v. United States, 380 U.S. 24 (1965). ولا بد للقانون من أن يوازن بين رغبة المتهم في أن تعقد الجلسة مغلقة (بدافع من الرغبة في حماية خصوصياته على سبيل المثال أو الحد من الدعاية الضارة الممكنة التي قد تحرمه من الحكم النزيه) أو الرغبة التي تحدو المدعي العام في حماية سرية التحقيقات الجنائية الجارية (على سبيل المثال أو الحق في الخصوصية لشهود أو ضحايا معينين) وبين اهتمام العامة الذي يحميه الدستور بعلنية الجلسات.

٣٦٨- ولتقييد حضور الجمهور محاكمة جنائية أو جانبا حساسا من هذه المحاكمة لا بد للقاضي من تبين أن غلق الجلسة أمر أساسي للحفاظ على قيم أسمى - من قبيل حق المتهم في محاكمة عادلة - ولا بد للأمر بعقد الجلسة مغلقة أن يكون محصورا في نطاق ضيق ويخدم القيم المتوخاة. Press-Enterprise Co. v. Superior Court (Press-Enterprise I), 464 U.S. 501 (1984). وحينما تغلق المحكمة جلسات المحاكمة كليا أو جزئيا فلا بد لها من أن تنتهي الى نتائج وقائعية محددة حتى تقوم المحكمة التي تراجع المسألة بتقييم صلاحية الأمر الصادر. علاوة على ذلك يجوز لوسائط الاعلام أو لطرف بمفرده أن يقدم طعنا فوريا ومستعجلا الى محكمة أعلى درجة ضد أمر بغلق جانب من جلسات محاكمة جنائية.

٣٦٩- وعلى الرغم من حق الجمهور في حضور جلسات المحاكمة لا تكون عملية اتخاذ القرارات في محاكمة جنائية ولا الاجراءات الأخرى مفتوحة الباب أمام الجمهور. وتجري مداولات للمحلفين في كنف السرية التامة ليتسنى إبداء الآراء بصراحة تامة ودون تحفظ. كما لا يمكن للجمهور الاطلاع على المناقشات التي تدور بين القضاة أو بين قاض وكاتب القاضي.

٣٧٠- المحكمة المختصة، المستقلة والحيادية. تكفل شروط المحاكمة المشروعة التي يتضمنها التعديل الخامس والتعديل الرابع عشر للمتهمين في قضية جنائية بعض الحقوق الأساسية التي يرى أنه لا غنى عنها لمحاكمة عادلة. وعلى سبيل المثال للمتهم في قضية جنائية الحق في ان يحاكم من قبل قاض نزيه ومحايد وهيئة محلفين لا تخضع لأي تأثيرات ولمحاكمة لا تصرفها عن الدعوى عوامل خارجية ولا عوامل تخل بها. والمحاكمة المشروعة تكون عرضة للانتهاك إذا جرت المحاكمة على نحو أو في جو من شأنها أن يمنعا هيئة المحلفين من النظر الجاد في الأدلة. ومما يدعم كفاءة هيئة عادية من المحلفين أن يسري القاضي لأفرادها توجيهات بشأن المبادئ القانونية الواجبة التطبيق. وفي الحالات التي تكون التوجيهات فيها غير صحيحة بشأن مسائل قانونية حاسمة تكون الادانة قابلة للنقض. Sullivan v. Louisiana, 113 S. Ct. 373 (1993); United States v. Diaz, 891 F. 2d 1057, 1062-63 (2d Cir. 1989)

٣٧١- ويقوم قضاة المحاكم المحلية بالاشراف على المحاكمات الجنائية في المحاكم الاتحادية (ما عدا المحاكمات المتعلقة ببعض الجنح البسيطة) وهم قضاة يسميهم الرئيس ويجب أن يقر مجلس الشيوخ في الولايات المتحدة تلك التسمية طبقا للمادة الثالثة من دستور الولايات المتحدة. وخلافا للفرعين التنفيذي والتشريعي من الحكومة الاتحادية يتسم الفرع القضائي بطابعه غير السياسي. Balker v. Carr, 369 U.S. 186 (1962). والقضاة الذين يعينون بموجب المادة الثالثة، فور تسميتهم وإقرارها يعملون مدى الحياة "مع سلوك المسلك الحسن." وهكذا وبعد تعيينهم من خلال عملية سياسية يستقل القضاة عن الأفرع السياسية ويعملون مدى الحياة ما لم يعزلون بعد المقاضاة Art. I, § 3 cl. 6. والقضاة الذين يعينون بمقتضى المادة الثالثة لا يسهل عزلهم من منصبهم كما لا يستطيع الكونغرس الحد من مرتباتهم سعيا لحملهم على الاستقالة. وهذا الحكم يحمي من المساعي التي يبذلها أعضاء الكونغرس لمعاقبة الحكام جزاء قرارات اتخذوها في الماضي أو لمحاولة التأثير بصورة غير مباشرة في أحكام قضائية يصدرونها مستقبلا. Art. III, § 1.

٣٧٢- ومن الأسباب التي يمكن من أجلها أن يلاحق القضاة المعينون بموجب المادة الثالثة ادانتهم بجناية. ولم يعزل، في تاريخ الولايات المتحدة من القضاة من مناصبهم بعد مقاضاتهم سوى ١١ قاضياً اتحادياً.

وخلال السنوات القليلة الماضية لوحق قاضيان اثنان استناداً الى ادانات جنائية ولوحق قاض اتحادي آخر حتى بعد تبرئته من التهم الجنائية.

٣٧٣- ولأن الحكم الدستوري المتعلق باحتلال المنصب مدى الحياة قد يحمي القضاة الذين تكون كفاءتهم أو سلوكهم محل تساؤل يوفر قانون اتحادي آلية منصلة يمكن بموجبها التحقيق مع القضاة المعينين بمقتضى المادة الثالثة لتبين ما اذا كان ينبغي عزل القاضي بناء على سوء سلوكه أو لأنه غير قادر على الاضطلاع بمهام منصبه بسبب معوق عقلي أو بدني. وفي حال تبين فريق التحقيق أن القاضي عدم الكفاءة يمكنه اتخاذ اجراء علاجي لا يرقى الى حد عزل القاضي من منصبه 28 U.S.C. § 372.

٣٧٤- وهناك ضمان آخر لتأمين استقلال القضاء ألا وهو توفير الحصانة المطلقة من المسؤولية المدنية. والمتقاضون الذين لا يرتاحون لأي أمر يحدث في مجرى التحقيق في سلوكهم أو يكونون غير مرتاحين للنتيجة التي تنتهي اليها محاكماتهم لا يمكنهم رفع دعوى ضد القضاة. والانتصاف من حكم غير صحيح يتحقق بنقضه من جانب محكمة أعلى درجة ولا يتحقق عن طريق قضية ترفع ضد القاضي شخصياً. Bradley v. Fisher, 80 U.S. 335 (1872).

٣٧٥- هذا ولا يشترط دستور الولايات المتحدة تلقي القضاة الاتحاديين تدريباً قانونياً. بيد أن القضاة الاتحاديين الحاليين يختارون، عملياً، من بين رجال القانون. وأثناء عملية اقرار التعيين يبحث مجلس الشيوخ جوانب منها الكفاءة والخبرة القانونية اللتين يتمتع بهما المرشح القضائي. ويتلقى القضاة الاتحاديون، فور تعيينهم، تثقيفاً قانونيا وقضائياً متواصلا فضلا عن الدعم التقني والاداري من المركز القضائي الاتحادي؛ وهذا الكيان يخضع هو الآخر لاشراف الفرع القضائي 28 U.S.C. §§ 620 et seq .

٣٧٦- ويمكن مقاضاة الجرائم البسيطة (التي يكون الحكم فيها بالسجن لا يتعدى الستة أشهر) من طرف قضاة اتحاديين يعينهم قضاة محكمة محلية ويشغلون مناصبهم لمدة ثماني سنوات. ويحدد القانون الاتحادي المؤهلات الدنيا للتعيين لمنصب قاض اتحادي. ومن بين هذه المؤهلات أن يكون القاضي محامياً سابقاً كان قد مارس المهنة القانونية لمدة لا تقل عن خمس سنوات 28 U.S.C. § 631.

٣٧٧- وتختلف طرق الاختيار وأدوار القضاة اختلافاً كبيراً بحسب نظام الولاية. وللولايات سلطة بيان الطرق الممكن اتباعها في اختيار القضاة Sugarmann v. Dougall, 413 U.S. 634, 647 (1974); Lefkovitz v. State Board of Elections, 400 F. Supp. 1005, 1015 (N. D. I11. 1975), aff'd 424 U.S. 901 (1976) فضلاً عن أهليتهم ومؤهلاته Gruenburq v. Kavanaqh, 413 F. Supp. 1132 (E.D. Mich. 1976).

٣٧٨- وللولايات أن تحدد لقضاتها معايير السلوك المناسبة. Gruenburq v. Kavanaqh 413 F. Supp. at 1135 , وقد اعتمدت غالبية السلطات القضائية مدونة قواعد السلوك القضائي التي وضعتها نقابة المحامين الأمريكية وهي مدونة يستحث العمل بها إن لم يلزم. وتقتضي القاعدة الأولى من مدونة قواعد السلوك القضائي "أن يعزز القاضي نزاهة سلك القضاء واستقلاله". وتقتضي القاعدة الثانية "[أ] أن يتجنب القاضي كل ما لا يليق والظهور بمظهر ما لا يليق في جميع الأنشطة التي يضطلع بها" وتقتضي القاعدة الثالثة من القاضي "[أ] أن يؤدي واجبات منصبه بنزاهة واخلاص". وتملي هذه القاعدة، على سبيل المثال، تجريد

القاضي من أهليته كلما كانت نزاهته موضع تشكك معقول. وتشترط القاعدة الرابعة "[أ] أن يضطلع القاضي بأنشطته الخارجة عن دائرة القضاء على النحو الذي يقلل الى أدنى حد ممكن من مخاطر تضارب تلك الأنشطة مع الالتزامات القضائية". وتقتضي القاعدة الخامسة "أن يمتنع القاضي أو المرشح القضائي عن النشاط السياسي غير اللائق".

٣٧٩- وللتأكد من أن التذرع بالسلطة التشريعية أو التنفيذية في أي ولاية لا يستخدم لإضعاف استقلال الجهاز القضائي تبين دساتير العديد من الولايات بعض الشروط الأساسية الواجب أن يعمل بمقتضاها الفرع القضائي. وقضاة المحاكم في الولايات يمكن أن ينتخبوا انتخابا شعبيا أو أن يعينوا ويمكن أن يشغلوا مناصبهم لأي مدة من الزمن على النحو الذي تبينه الدساتير وقوانين كل ولاية على حدة. فالبعض من الولايات ينتقي القضاة بواسطة التصويت الشعبي. ونزاهة الانتخابات القضائية ينظمها قانون حقوق التصويت لعام ١٩٦٥ بصيغته المعدلة عام ١٩٨٢. انظر 42 U.S.C. §§ 1971 et seq. وقد بينت المحكمة العليا، تطبيقاً لقانون حقوق التصويت، أن القاضي الذي يفوز بانتخابات المقاطعة التي يرشح فيها نفسه يعتبر "ممثلا" لتلك المقاطعة. Chisom v. Roemer, 501 U.S. 380 (1991). وقد اسفر هذا النص على حل وتسوية عدد من الدعاوى القضائية التي طعنت في نزاهة الانتخابات القضائية الولائية.

٣٨٠- وتشترط معظم الولايات أن يكون قضاتها من رجال القانون أو على الأقل لهم اطلاع واسع على القانون ودراية به. وتنص الأغلبية كذلك على عزل القضاة الذين يثبت عدم كفاءتهم. وأخيرا ينتقي معظم الولايات القضاة عن طريق التعيين الممكن أن يصدر عن حاكم الولاية أو عن أعلى محكمة في الولاية أو السلك القضائي فيها.

٣٨١- وهناك العديد من الولايات التي بدأت تأخذ بنوع من نظام الاختيار القائم على الجدارة خوفاً من أن نظم الانتخاب والتعيين السياسي تعرض استقلالية النظام القضائي للخطر. ونظام الجدارة يسعى الى اجتثاث العنصر السياسي في المرحلة الأولية بقصر سلطة التعيين على لجنة مخصصة عادة ما تضم محامين ورجال قانون ومواطنين عاديين. وبوسع السلطة التي تقوم بالتعيين سواء كانت ممثلة في الحاكم أو المحكمة أو الهيئة التشريعية أن تعين القضاة بالاستناد الى القائمة التي تقدمها لجنة الترشيح لا غير. وهناك في الظرف الراهن حالات عديدة تنتظر البت فيها وتطعن في نزاهة بعض نظم الانتقاء المستند الى الجدارة التي تتوخاها الولايات.

٣٨٢- ثم إن متطلبات المحاكمة المشروعة تمنع القاضي من رئاسة جلسات محاكمة جنائية تكون نزاهة القاضي فيها محل تشكك معقول. In Murchison, 349 U.S. 133, 138-39 (1955) (يحدث خرق للمحاكمة المشروعة حين يتهم القاضي المدعى عليهم بإهانة المحكمة بسبب عدم استطاعة القاضي التجرد من تأثير معرفته الشخصية بما حدث خلال جلسة سرية تعقدها هيئة محالفين كبرى) United States v. Diaz, 797 F. 2d 99, 100 (2d Cir. 1986) (per curiam) (انتهكت المحاكمة المشروعة حين كتب القاضي الذي أصدر الحكم رسالة الى عضو في مجلس الشيوخ بعد أربعة أيام من انتهاء المحاكمة يشتكي فيها من تساهل الأحكام التي تقتضيها اللوائح القانونية لأن نزاهة القاضي قد تكون محل تشكك معقول) cert. denied, 488 U.S. 818 (1988). وعلى صعيد المحاكم الاتحادية، تقتضي اللوائح القانونية رد الحكم اذا قام طرف في الدعوى بتقديم شهادة تبين أن القاضي متحيز أو متحامل سواء ضد ذلك الطرف أو لفائدة الطرف الخصم 28 U.S.C. § 144,

أو متى كانت نزاهة القاضي محل تشكك معقول 28 U.S.C. § 455. ويشترط الرد أيضاً اذا ما كان القاضي أو زوجته أو أي عضو آخر من أعضاء اسرته طرفا في الدعوى يتولى دور المحامي عن طرف من الأطراف أو يحتمل أن يكون شاهداً في القضية أو له مصالح مالية في الدعوى. وعلى الرغم من أن القاضي قد لا يكون هو متقصي الحقائق في المحكمة فإن تحيز قاضي المحكمة يستلزم نقض الحكم الجنائي الصادر عند الاستئناف.

٣٨٣- المحاكمة بواسطة هيئة محلفين. كما ينص التعديل السادس على أن "يتمتع المتهم، في أي محاكمة جنائية، بالحق في ... أن يحاكم من قبل هيئة محلفين نزيهة من الولاية والمقاطعة التي اقترفت فيهما الجريمة." وينطبق هذا الحق في المحاكمة بواسطة هيئة محلفين على أي جريمة اتحادية أو ولائية التي يخول فيها الحكم بالسجن لمدة تزيد على ستة أشهر. Duncan v. Louisiana, 391 U.S. 145, 149 (1968). بيد أن هذا الحق لا يعمل به في الدعاوى المتعلقة بالأحداث ولا في المحاكمات العسكرية.

٣٨٤- ويعكس الحق في محاكمة بواسطة هيئة محلفين "حكماً بليغاً على الطريقة الواجب اتباعها في إنفاذ القوانين وإقامة العدل" Duncan v. Louisiana, 391 U.S. at 155. ووفقاً للنظام المعمول به في الولايات المتحدة تكون هيئة المحلفين هيئة تقص للحقائق. ولذلك لا يجوز للقاضي أن يوعز لهيئة المحلفين بإصدار حكم بالإدانة أياً كانت قوة الدليل على أن المتهم مذنب. Spart and Hansen v. United States, 156 U.S. 51, 105-6, (1895).

٣٨٥- ويقتضي الحق في هيئة محلفين نزيهة أن تختار هذه الهيئة من بين جماعة ممثلة لكافة القطاعات السكانية في المجتمع المحلي الذي اقترفت فيه الجريمة. بيد أنه لا بد من أن يكون المحلفون أكفاء. وفي المحاكمات الجنائية الاتحادية هناك معايير قانونية دنيا واجبة للكفاءة منها ألا يقل عمر المحلف عن ١٨ سنة وأن يكون ملماً بالقراءة والكتابة باللغة الإنكليزية وأن يكون مقيماً في المقاطعة لمدة لا تقل عن السنة وأن يتمتع بلياقة بدنية وعقلية تمكنه من أن يكون عضواً في هيئة المحلفين وألا يكون قد أدين بارتكابه جناية ولا أن يكون محل اتهام بارتكاب جناية. 28 § 1865 (b) .

٣٨٦- ولكفالة نزاهة هيئة محلفين، يجب على المحكمة أن تستجوب أعضاء هيئة المحلفين المحتملين استجوابا تمهيديا لتتبين ما إذا كان هناك أي تحيز محتمل. وفي القضايا التي تحاط بدعاية كبيرة يجب على المحكمة أن تتوخى أقصى الحذر من أن أعضاء هيئة المحلفين لن يتأثروا بتلك الدعاية. وللمحكمة أن تستبعد لسبب أي محلف معتمد يكون غير قادر على إصدار حكم نزيه يستند إلى الأدلة المقدمة. وعملية الاستجواب التمهيدي صممت لفحص أهلية المحلفين وللمحكمة أن تعفي المحلفين إن تبين أنهم غير ذوي أهلية (أي بسبب معوق نفسي أو بدني أو بسبب الافتقار إلى الكفاءة اللغوية).

٣٨٧- وبالإضافة إلى الاستبعاد لسبب وهو الفعل الذي يطلق على عملية اختيار القاضي للمحلفين، تنص اللوائح على أنه يجوز للأطراف استبعاد محلفين باستخدام الطعون القاطعة. والطعون القاطعة هذه تجيز للأطراف استبعاد البعض من المحلفين دون تقديم أي شرح إلى المحكمة باستثناء حالات محدودة العدد. وفي المحاكمات الجنائية الاتحادية، تنص القاعدة ٢٤ (ب) من القواعد الاتحادية المتعلقة بالإجراءات الجنائية على أنه يجوز لكل طرف، في القضايا الممكن فيها صدور حكم بالإعدام، أن يمارس كل طرف ٢٠ طعناً قاطعاً،

وبالنسبة للجنايات (الجرائم التي يعاقب فيها بالسجن لمدة تزيد على السنة) يمكن للنيابة العامة أن تستخدم ستة طعون قاطعة ويمكن للمتهم أو للمتهمين مجتمعين ممارسة عشرة طعون. وفي الحالات التي يتعدد فيها المتهمون يجوز للمحكمة أن تسمح باللجوء إلى طعون قاطعة إضافية. ولئن كان عزل محلفين لسبب له ما يبرره دستورياً فإن استخدام الطعون القاطعة لعزل المحلفين ليس حقاً دستورياً.

٣٨٨- ومن ناحية أخرى وفي الحالات التي يسمح فيها بممارسة الطعون القاطعة لا يجوز للأطراف استخدامها بشكل اعتباطي لاستبعاد أعضاء في الهيئة ينتمون إلى مجموعة عرقية أو إثنية أو إلى أحد الجنسين. Batson v. Kentucky, 476 U.S. 79 (1986); Powers v. Ohio, 1499 U.S. 400 (1991); J.E.B. v. Alabama Ex Rel. T.B., 62 U.S.L.W. 4219 (April 19, 1994). وفي الوقت نفسه لا يحق للمدعى عليه أن يستبعد اعتباطاً من هيئة المحلفين أعضاء ينتمون إلى مجموعة عرقية أو إثنية Georgia v. McCollum, 112 S.Ct. 2348 (1992).

٣٨٩- وحيث تكون هيئة المحلفين هي المحكمة المتقصية للحقائق يكون عدد المحلفين فيها عادة ١٢ محلفا. وقد أفتت المحكمة العليا بأن التعديل السادس يجيز أن تتألف هيئة المحلفين من أقل من ١٢ عضواً (ولكن أكثر من خمسة أعضاء). Williams v. Florida, 399 U.S. 78, 102-3 (1970). وفي الدعاوى الجنائية المعروضة على المحاكم الاتحادية تنص القواعد على قيام هيئة محلفين تتألف من اثني عشر عضوا ولكن يجوز للأطراف أن يبينوا، خطياً وبموافقة من المحكمة، عدم التقيد بهذا العدد من الأعضاء. Fed. R. Crim. p. 23 (b). وتجيز المادة ٢٣ (ب) أيضا لقاضي المحكمة أن يجري المحاكمة بعدد أقل من اثني عشر محلفاً ولو بدون نص اذا رأت المحكمة ضرورة إعفاء محلف لسبب وجيه أثناء التداول. ولكل ولاية أن تحدد حجم هيئة المحلفين التي تريد تشكيلها طالما سمح الدستور بأمر كهذا. وعادة ما يتراوح عدد المحلفين في المحاكمات الجنائية التي تجري في الولايات بين ٦ و١٢ محلفاً.

٣٩٠- وفي المحاكمات التي تتم على الصعيد الاتحادي بمشاركة هيئة محلفين يجب أن تصدر هذه الهيئة حكمها بالاجماع فيما يتعلق بالادانة أو التبرئة. Andres v. ,v. United States 333 U.S. 740, 748-49 (1948); Fed. R. Crim. p. 31 (a) فإن تعذر اتفاق المحلفين أعلن القاضي بطلان المحاكمة وللحكومة حرية مقاضاة المدعى عليه من جديد بحضور هيئة محلفين أخرى.

٣٩١- وفي المحاكمات التي تتم على الصعيد الولائي بمشاركة محلفين تفي الادانة التي تصدر باجماع آراء أعضاء هيئة المحلفين الاثني عشر بأحكام التعديل السادس. Apodaca v. Oreqon, 406 U.S. 404, 411-12 (1072) (تم في هذه القضية اقرار ادانة بعشرة من أصوات هيئة المحلفين المتألفة من اثني عشر عضواً)؛ Johnson v. Louisiana, 406 U.S. 356, 359-63 (1972) (التي تم فيها اقرار ادانة بتسعة أصوات في هيئة المحلفين المتألفة من اثني عشر عضواً). ومن ناحية أخرى، لا بد من أن يكون الحكم بالاجماع اذا كان نظام المحلفين المعمول به في الولاية يقضي بتشكيل هيئة من ستة أعضاء. Burch v. Louisiana, 441 U.S. 130, 134 (1979). ولم تتناول المحكمة العليا مسألة الاجماع في الحالات التي تكون فيها هيئات المحلفين مشكلة من أكثر من ستة أعضاء وأقل من اثني عشر عضواً. المرجع نفسه at 138 n. 11.

٣٩٢- حضور الجمهور جلسات المحاكمة واطلاعه على السجلات. للجمهور والصحافة، بموجب التعديل الأول، الحق في الاطلاع على سجلات القضايا الجنائية التي تنتهي بالبراءة أو بعدم سماع الدعوى أو عدم وجود أي سبب وجيه ما لم تبرهن الولاية أو المدعى عليه وجود داع يستوجب الابقاء على سرية المحاكمة ويسري الحكم نفسه على القضايا التي تنتهي بالادانة. علاوة على ذلك يحق للجمهور، في القانون العام، تفقد السجلات العامة والحصول على نسخة منها بما في ذلك السجلات القضائية. Nixon v. Warner Communication, 435 U.S. 589, 598 (1978).

٣٩٣- وهذا الحق يمكن أن يقيد في ظل ظروف محدودة. فهناك استثناء مهم من القاعدة القائلة بنشر المعلومات وهو يخص مواد هيئة المحلفين الكبرى. فالمعلومات التي تتحصل عليها هيئة المحلفين الكبرى أثناء تحقيقاتها محمية هي الأخرى بالسرية سواء من ناحية الممارسة التقليدية أو تنفيذاً للقواعد الاتحادية المتعلقة بالاجراءات الجنائية. أنظر Butterworth v. Smith, 494 U.S. 624 629-30 (1990); Fed. R. Crim. Pro. 6 (e). وتنص القاعدة ٦(هـ)(٢) بوجه خاص على ما يلي:

"لا يحق لعضو في هيئة محلفين كبرى ولا لمترجم شفوي أو كاتب الاختزال أو مشغل آلة تسجيل أو طابع يتولى طباعة شهادة مسجلة ولا لمحام عن الحكومة أو أي شخص آخر تم اطلاعه على أمر بموجب ... هذا التقسيم أن يطلع غيره على مسائل تحدث في اطار هيئة المحلفين الكبرى، إلا اذا نصت هذه القواعد على خلاف ذلك. ولا يجوز فرض التزام بالسرية على أي شخص إلا وفقاً لهذه المادة. وأي انتهاك عن علم للمادة ٦ تعرض للعقاب بوصفها انتهاكا لحرمة المحكمة".

٣٩٤- وعمل هيئة المحلفين الكبرى في كنف السرية له أهمية حاسمة بالنسبة للنظام القضائي، وقد أشارت المحكمة العليا مرارا الى "السرية التي لا غنى عنها بالنسبة للاجراءات التي تتوخاها هيئة المحلفين الكبرى" United States v. R. Enterprises, 498 U.S. 292, 299 (1991), quoting United States v. Johnson, 319 U.S. 503, 513 (1943). وسرية عمل هيئة المحلفين الكبرى تخدم العديد من المصالح العامة المتميزة والأكيدة: من ذلك أنها تشجع الشهود على الادلاء بشهاداتهم والقيام بذلك بحرية ونزاهة، وتقلل من مخاطر هروب متهمين محتملين أو استخدام وسائل فاسدة لاثباط عمليات التحقيق، وتحفظ أعضاء هيئة المحلفين الكبرى من التعرض لضغوط وتأثيرات شديدة، وتحمي المتهمين الذين يجنبون في نهاية الأمر الدعاية المغرضة. Douglas oil Co. v. Petrol stops Northwest, 441 U.S. 211 (1979). ويفترض في المعلومات التي تتحصل عليها هيئة المحلفين الكبرى من خلال التحقيق أن تكون سرية إلا أن يصدر أمر من القاضي يسمح بالكشف عنها بعد بيان الحاجة الداعية الى ذلك. Fed. R. Crim. p. 6 (e).

٣٩٥- وهناك حالات أخرى لا يعمل فيها بقاعدة إفشاء المعلومات. فالسجلات المتعلقة بالأحداث يمكن ختمها أو محوها ولا يتيسر للعامة الاطلاع على مثل هذه السجلات إلا في ظروف محدودة جداً. وعلى سبيل المثال تسمح القوانين الاتحادية بافشاء المعلومات الواردة في سجلات الأحداث لأغراض محددة فحسب من قبيل إعداد تقرير سابق على المحاكمة لفائدة محكمة أخرى أو لتحقيق جار. 18 U.S.C. § 5038. كما تمنع ولايات عديدة نشر أسماء ضحايا الاغتصاب أو الأطفال ضحايا القضايا الجنائية انظر على سبيل المثال Florida Stat. Ann § 119.07 (2) (h); Wyo. Stat. § 6-2-310. وبعض القوانين الولائية الأخرى قد تحث بقوة وسائط الاعلام على ممارسة الانضباط ولكنها لا تخضع النشر لشكل ما من أشكال الجزاءات. انظر على

سبيل المثال Wis. Stat. § 950.055. بيد أن قوانين من هذا القبيل قد تكون لا دستورية باعتبارها تشكل انتهاكاً للتعديل الأول، اذا ما طبقت على الصحفيين الذين يتلقون معلومات من السلطات العامة. انظر The Florida Star v. B.J.F., 491 U.S. 524 (1989) (التعويضات المدنية المترتبة على صحفية لنشرها اسم ضحية من ضحايا الاغتصاب يشكل خرقاً لحرية الصحافة)؛ Oklahoma Publishing Co. v. District Court, 430 U.S. 308 (1977) (Per curiam) (الأمر السابق على المحاكمة الصادر عن محكمة ولائية مانعاً للصحفي من نشر اسم/صورة حدث متهم بالقتل انطوى على انتهاك لحرية الصحافة).

٣٩٦- كما تنظم وتقيد القوانين الاتحادية الكشف عن المعلومات الحساسة الأخرى ويتذرع بقانون الاجراءات المتعلقة بالمعلومات السرية 18 U.S.C. Appendix III (1980) في الحالات التي تنطوي على معلومات أمنية تهم الأمن القومي. ويقتضي القانون المذكور من المحكمة التي تتولى المحاكمة أن تنظم جلسة استماع بناء على اقتراح من الحكومة لبحث استخدام وصلة ومقبولية المعلومات المصنفة بوصفها سرية. واذا أذنت المحكمة بافشاء مثل هذه المعلومات جاز للحكومة بدلا من الكشف عن المعلومات المذكورة تقديم بيان تسلم فيه بالوقائع ذات الصلة التي ترمي المعلومات الى اثباتها أو تقدم موجزا للمعلومات. وينبغي للمحكمة التي تقوم بالمحاكمة أن تسمح بهذه الطرائق البديلة لإفشاء المعلومات "اذا ما كان البيان أو الموجز يمكنان المتهم من إعداد دفاعه بنفس القدر الذي يسمح به إفشاء معلومات سرية محددة". المرجع نفسه، المادة ٦. واذا قررت المحكمة من ناحية أخرى عدم جواز إفشاء المعلومات السرية محل البحث يتم ختم سجلات عملية الاستماع وحفظها بقصد الاستئناف. المرجع نفسه، المادة ٦.

٣٩٧ - القضايا المدنية. تتم، في السياق المدني، كفالة ما يضمن الانصاف والانفتاح بفضل ما تنص عليه دساتير الولايات والدستور الاتحادي من أوجه الحماية الأساسية واللازمة. وعلى حين أن أوجه الحماية في النزاعات المدنية قد لا تضاهي تلك التي توفَّر في الدعاوى الجنائية فالحالتان كلتاهما تشتركان في السمات الأساسية للنظام القضائي في الولايات المتحدة ألا وهي استقلالية القضاء ونظام المحاماة، وشرعية المحاكمة، والتساوي في الحماية التي يوفِّرها القانون.

٣٩٨ - والأهم من ذلك أن أحكام الدستور المتعلقة بالمحاكمة المشروعة والتساوي في الحماية - المنطبقة على الولايات عملا بالتعديل الرابع عشر - تنص على أن تكون عملية اتخاذ القرارات القضائية عملية منصفة ونزيهة وخالية من التمييز. والحياد يشكل بطبيعة الحال قيمة محورية. وعلى غرار ما أكده مرارا أعضاء المحكمة العليا "تقتضي المحاكمة المشروعة الحق في أن يكون المسؤول عن اتخاذ القرارات نزيها" في كل قضية. Arnett v. Kennedy, 416 U.S. 134, 197 (1974) (يؤيد وايت ج. هذا الاتجاه في جانب منه ويختلف في جانب آخر). والواقع أنه بالنظر إلى أن "عدالة القضاء في الظاهر ... هي ركيزة المحاكمة المشروعة" Mayberry v. Pennsylvania, 400 U.S. 455, 469 (1971) (Harlan, J., concurring) قضت المحكمة بوجوب تجريد المسؤولين عن اتخاذ القرارات من الأهلية إذا جاز أن يكون هناك في الظاهر تحيُّز ولو لم يكن التحيُّز واقعا بالفعل" Morrissey v. Brewer, 408 U.S. 471, 485-86 (1972). وهذا يعني تحديدا أن القاضي الذي تكون له مصلحة شخصية في القضية يجب أن يستبعد منها also Goldberg v. Kelly, 397 U.S. 254, 271 (1971) (لا ينبغي لشخص "له مصلحة مالية جوهرية في دعوى قانونية أن يفصل فيها")؛ لا ينبغي للقاضي "أن يصب غضبه الشخصي ولا أن يرد على أذى لحقه" فيما يحكم به من حكم Gibson v. Berryhill, 411 U.S.

564, 578-79 (1973) ويجب أن يضطلع بالمحاكمة شخص غير الشخص الذي عالج القضية أصلا". Offut v. United States, 348 U.S. 11, 14 (1954). وباختصار يضمن شرط المحاكمة المشروعة النزاهة والقسط.

٣٩٩ - والحياد يعني أيضا غياب التمييز. وكما هو الشأن في المحاكمات الجنائية يمنع شرط التساوي في الحماية استخدام القوالب الجامدة التمييزية في انتقاء هيئة محلفين في القضايا المدنية. ومثلما قضت بذلك المحكمة العليا في Edmonson v. Leesville Concrete Co. Inc., 500 U.S. 614, 628 (1991) "يثير التمييز العنصري داخل قاعات المحاكم مسائل خطيرة تمس عدالة الاجراءات المتبعة فيها. والتحيُّز العنصري ينال من نزاهة النظام القضائي ويمنع الفكرة المتمثلة في الحكم الديمقراطي من أن تصبح حقيقة واقعة."

٤٠٠ - وانصاف الاجراءات المدنية يكفله أيضا الشرط القائل بأنه يتوجب، في الحالات التي قد تسفر عن "مشقّة" لطرف من الأطراف أن تعقد جلسات استماع تتداعى فيها الأطراف وعلى سبيل المثال، في الحالات التي يهدد فيها نزاع بين دائن ومدين بأن يفضي إلى استعادة الشيء المتنازع عليه انتهت المحكمة العليا إلى الرأي القائل بوجوب إعطاء المدينين فرصة المشاركة في جلسة استماع منصفة تتداعى فيها الأطراف. See Fuentes v. Shevin, 407 U.S. 67 1972. See also Sniadach v. Family Finance Corp., 395 U.S. 337 (1969)

٤٠١ - وهذا يصدق بوجه خاص على القضايا المدنية التي تنطوي على إجراء حكومي حيث سلّمت المحكمة العليا، منذ السبعينات وقضية جولدبرغ ضد كيلي المشهورة المشار اليها عاليه، بأهمية منح الأفراد حقوقا اجرائية. وينص دستور الولايات المتحدة، بحسب أهمية المصالح الخاصة محل الرهان، على أنواع مختلفة من الضمانات الممنوحة في الدعاوى المدنية التي تكون الحكومة طرفا فيها: ومنها وجود محكمة منزهة عن التحيز، إرسال اخطار إلى الطرف العادي لإعلامه بالاجراء المقترح؛ إتاحة فرصة الاستماع للشخص و/أو الحق في توفير الأدلة، والحق في معرفة الأدلة التي تقدمها الحكومة، وتقديم الشهود واستنطاقهم، وتلقي النتائج الخطية من الجهات المسؤولة عن اتخاذ القرارات. وطبّقت المحكمة هذه المبادئ وقضت، على هذا النحو، بأن للأشخاص حقاً في أن يخطروا بإجراء يضر بمصلحتهم وحقا في أن يستمع إلى أقوالهم من قِبَل المسؤول عن اتخاذ القرارات. Goldberg v. Kelly, supra, ("شرط المحاكمة المشروعة الأساسي واللازم قوامه اتاحة الفرصة لسماع الأقوال") Grannis v. Ordean, 234 U.S. 385, 394 (1918) (لا يمكن تعطيل مستحقات الرعاية الاجتماعية دون أن تعقد مسبقا حلقة استماع تقدم فيها الأدلة). وعندما تعمد وكالة حكومية إلى اتخاذ قرار تقضي النصوص القانونية التي يتضمنها قانون الاجراءات الادارية بوفاء الحكومة بمتطلبات من قبيل نزاهة الجهة المسؤولة عن اتخاذ القرار وحق الطرف في أن يعاد النظر القضائي في قضيته. وكما يقول القاضي فرانكفورتر.

"إن صحة وشرعية الحكم الصادر يتوقفان إلى حد بعيد على الطريقة التي اعتمدت في التوصل إليه ... ولم تستنبط أداة للتوصل إلى الحقيقة أفضل من إخطار شخص مهدد بخسارة فادحة بالقضية المرفوعة ضده وتمكينه من فرصة التصدي للقضية. كما لم يعثر على سبيل أفضل من أن يولّد الشعور بأن العدل قد أقيم وهو شعور ذو أهمية في حكم الشعوب". Joint Anti-Fascist Refugee Committee v. McGrath, 341 U.S. 123, 171-72 (1951) (Frankfurter, J. concurring).

٤٠٢ - وعلى الرغم من أن الفوارق في توزيع الثروة يؤثر بالتأكيد على إمكانية وصول الأفراد إلى المحاكم وتمثيلهم من قِبَل محامٍ، إلا أن مقومات التساوي في الحماية التي توفّرها دساتير الولايات والدستور الاتحادي ساعدت إلى حد كبير على التقليل من أثر هذه الفوارق. وقد قضت المحكمة العليا، بوجه خاص، بأن إتاحة سبل التقاضي لا يمكن أن تتوقف على قدرة الفرد على الدفع حيث يكون التقاضي "هو الأداة الفعالة الوحيدة لتسوية النزاع المطروح". Boddie v. Connecticut, 401 U.S. 371, 375-76 (1971) (قضت بعدم دستورية قانون ولائي يشترط قدرة المدعي على دفع رسوم وتكاليف المحاكمة من أجل إصدار أمر قضائي بالطلاق).

٤٠٣ - ومع ذلك فنواحي اللامساواة باقية إلى حد ما بالنظر إلى عدم وجود نص لا في الدستور ولا في القوانين الاتحادية على الحق في الحصول على محامٍ يعيَّن في القضايا المدنية. ومع ذلك سهَّلت المحكمة العليا للأطراف المعوزة الحصول على تمثيل قانوني من خلال إبطال المنع الذي يمس جماعية الدعوى القانونية. وهكذا سلَّمت المحكمة بحق الجماعات في "أن تتحد من أجل المطالبة بحقوقها القانونية على النحو الفعال والاقتصادي الممكن عمليا". United Trans. Union v. State Bar of Michigan, 401 U.S. 576, 580 (1971).

افتراض البراءة في المحاكمات الجنائية

٤٠٤ - يشكل افتراض البراءة، في المحاكمات الاتحادية والمحاكمات التي تجري في الولايات على حد سواء جانبا أساسيا من جوانب دستورية المحاكمة المشروعة.

٤٠٥ - وافتراض البراءة يعني أن الحكومة تتحمل عبء توفير كل عنصر من عناصر الجريمة المتهم بها الشخص بما لا يدع أي مجال لشك معقول. Sulivan v. Louisiana, 113 S. Ct. 2078, 2080 (1993); In re Winship, 397 U.S. 358, 364 (1970). ولا يتحمل المدعى عليه أثناء المحاكمة عبء الإتيان بشهود أو تقديم أي دليل ملموس كما لا يجبر المدعى عليه على الإدلاء بشهادة. وقد بيَّنت المحكمة العليا في الولايات المتحدة أن "المبدأ القائل بافتراض براءة الشخص المتهم قوامه القانون الذي لا يتطرق إليه شك وهو بديهي وأولي وإنفاذه أساس من أسس إقامة العدل الجنائي في بلادنا". Coffin v. United States, 156 U.S. 432, 453 (1895) 54 (نقض الادانات الصادرة وإعادة المحاكمة من جديد حيث يكون القاضي قد رفض يسدي لهيئة المحلفين التوجيه القائل بأن من حق المدعى عليهم افتراض براءتهم). وعرَّفت المحكمة افتراض البراءة بما يلي:

> "هو حكم وضعه القانون لصالح المواطن ... وأداة أوجدها القانون لصالح المتهم تقضي ببقاء براءته قائمة إلى أن يتم تقديم ما يكفي من الأدلة النافية لهذه البراءة التي يقضي بها القانون" المرجع السابق at 458-59.

٤٠٦ - وفي حكم صادر لاحقا بيَّنت المحكمة أن "افتراض البراءة مذهب يوزِّع عبء الإثبات في المحاكمات الجنائية. وقد يستخدم أيضا كأداة لتذكير هيئة المحلفين بالحكم على المتهم بالإدانة أو البراءة استنادا إلى الأدلة المقدمة أثناء المحاكمة لا غير وليس بالاستناد إلى الشكوك التي قد تحوم من جراء احتجازه أو توجيه

التهمة إليه أو توقيفه أو من جراء أية مسائل أخرى لا تقدم كأدلة أثناء المحاكمة." Bell v. Wolfish, 441 U.S. 520, 534 (1979).

٤٠٧ - ولكن بيّنت المحكمة أن افتراض البراءة "لا يطبّق في تحديد الحقوق التي يتمتع بها المحتجز أثناء الفترة السابقة على المحاكمة طيلة مدة احتجازه قبل الشروع في المحاكمة". المرجع السابق at 534. وعلى هذا النحو لا يحدّ افتراض البراءة من حق الحكومة في اعتقال شخص متهم بارتكاب جريمة أو في توقيف الشخص ريثما تتم محاكمته أو في إعمال الشروط المتعلقة بالاحتجاز أثناء التحقيق. ووفقا لوجهة النظر هذه، قضت المحكمة العليا بدستورية احتجاز الأشخاص المتهمين طيلة فترة التحقيق إذا كانت الظروف التي يفرج فيها عنهم لا تضمن مثولهم للمحاكمة ولا سلامة أي شخص من الأشخاص وسلامة المجتمع المحلي. United States v. Salerno, 481 U.S. 739 (1987). واللوائح الاتحادية الناظمة للقرارات المتعلقة بالاحتجاز أو الافراج أثناء فترة التحقيق تنص صراحة على "أن ليس هناك ما يمكن تفسيره بأنه يعدّل أو يقيّد افتراض البراءة" 18 U.S.C. § 3142 (j).

حقوق المتهم

٤٠٨ - حق المتهم في أن يتم إعلامه سريعاً وبالتفصيل بطبيعة التهم الموجهة إليه. كما تقدم بيانه في سياق المناقشة المتعلقة بالمادة ٩ يكفل التعديل السادس حق المدعى عليهم في قضية جنائية "في أن يتم إعلامهم بطبيعة وسبب التهمة الموجهة اليهم". وهذا الضمان ينطبق على المحاكم الولائية والمحاكم الاتحادية على حد سواء.

٤٠٩ - تقتضي القواعد الاتحادية المتعلقة بالاجراءات الجنائية وجوب مثول الشخص المعتقل "دون أي تأخير لا موجب له أمام القاضي الاتحادي الموجود في أقرب مكان". Fed. R. Crim. p. 5. وإذا كان الاعتقال قد تم دون أمر صادر بشأنه يجب أن ترفع شكوى "فوراً" تطبيقا لشرط السبب الوجيه الوارد في القاعدة ٤ من القواعد الاتحادية المتعلقة بالاجراءات الجنائية. والغرض من هذا المثول المبدئي هو إحاطة المدعى عليه علما والاشارة عليه بأن له الحق في التزام الصمت وفي أن يكون له محامٍ والحق في أن تعقد جلسة استماع أولية وحقيقة أن أي بيان يدلي به هذا المدعى عليه يمكن أن يستخدم ضده. كما يطالب القاضي بإعلام المدعى عليه "بالشروط العامة الممكن في ظلها أن يؤمّن المتهم لنفسه الإفراج عنه أثناء فترة التحقيق". وما يتعلق بالمثول المبدئي والاجراء المتبع للإفراج عن المتهم أثناء التحقيق وارد في إطار المادة ٩.

٤١٠ - ولا تفرض القواعد الاتحادية إطارا زمنيا لإعلام المدعى عليه بالتهم الموجهة. بيد أن المحكمة العليا في الولايات المتحدة وضعت في الآونة الأخيرة قاعدة بوجوب تحديد سبب وجيه في غضون ثمانٍ وأربعين ساعة من احتجاز الشخص بدون أمر بالاحتجاز County of Riverside v. McLaughlin, 500 U.S. 44 (1991). وهذا الرأي الذي انتهت إليه المحكمة أوضح رأيا يعود الى عام ١٩٧٥ قضت فيه المحكمة العليا بأن الفرد الذي يتم ايقافه نتيجة لاحتجازه دون أمر صادر بهذا الشأن له الحق في التحديد القضائي "السريع للسبب الوجيه. Gerstein v. Pugh, 420 U.S. 103 (1975). وقضية غيرشتاين سمحت للولايات بدرجة من المرونة في توخي اجراءات تحديد السبب الوجيه؛ وفي منطقة ريفرسايد قضت المحكمة بافتراض أن التأخير الذي يزيد عن

أربع وثمانين ساعة في تحديد سبب وجيه إثر توقيف شخص بدون أمر صادر بهذا الشأن يعتبر لا دستوريا.

٤١١ - وحق المتهم في إعلامه بطبيعة التهم الموجهة اليه في لغة يفهمها مرتبط هو الآخر بالحق الذي ينص عليه التعديل الخامس في محاكمة مشروعة. وترد في سياق المادة ١٤ (٣) (و) أدناه مناقشة موضوع الاستعانة بتراجمة في نظام المحاكم الاتحادي.

٤١٢ - حق المتهم في إعداد دفاعه والاتصال بمحام. للمدعى عليهم الذين يتم توقيفهم وابقاؤهم تحت الحراسة الحق الذي ينص عليه التعديل السادس في أن يكون لهم محام حينما تباشر بصورة رسمية الاجراءات القضائية ضدهم. Brewer v. Williams, 430 U.S. 387, 398 (1977). وبالمقابل يساعد الحق في حضور محام اثناء عملية الاستنطاق والمتهم محتجز، وهو حق مبني على أساس التعديلين الخامس والرابع عشر، على حماية الشخص من الاقرار بالذنب ويمكن للمدعي عليه أن يتنازل عنه. Edwards v. Arizona, 451 U.S. 477, 481-82 (1981) ولدى مثول المدعى عليه أول مرة أمام القاضي أو الحاكم وعند احاطة المدعى عليه علما بطبيعة التهم الموجهة اليه وبحقوقه يجب على القاضي أيضا أن يتيح للمدعى عليه ما يكفي من الوقت للتشاور مع محاميه.Fed. R. Crim. P. 5 (c). وإذا كان المتهم محتجزا ريثما تتم محاكمته فإن هذا الحق في التشاور يبقى قائما طيلة فترة الاحتجاز.وفي قضية Johnson-El v. Schoemehl, 878 F.2d 1043, 1051 (8th Cir. 1989). وبينت المحكمة أن:

"للمحتجزين أثناء فترة التحقيق مصلحة جوهرية تقتضيها المحاكمة المشروعة في الاتصال المجدي بمحاميهم والاطلاع على المواد القانونية. وحينما لا تراعى هذه المصلحة المراعاة الواجبة أثناء الحبس طيلة فترة التحقيق يكون الانصاف الواجب أن تتسم به محاكمتهم في نهاية الأمر عرضة للخطر".

٤١٣ - والحق في التشاور مع محام يشمل الحق في التشاور السري. United States ex rel. Darcy v. Handy, 203 F.2d 407 (3d Cir. 1953). وإذا كان المدعى عليه محتجزا لا يمكن للشرطة ولا للسلطات السجنية أن تقيّد بشكل لا موجب له حقه في الوصول إلى محام. See eg. Adams v. Carlson, 488 F.2d 619 (7th Cir. 1973) (أمر موظفو السجن بالكف عن اشتراط استخدام الهاتف وحجيرة الزيارة أثناء الحوار الذي يدور بين المحامي وموكله) Lewis v. State, 695 p.2d 528 (Okl. Crim. App. 1984) (يجب على الشرطة إتاحة الاجراءات التي تكفل لشخص محتجز إمكانية ممارسة حقه في التشاور مع محام).

٤١٤ - وبمقتضى القواعد الاتحادية المتعلقة بالاجراءات الجنائية يمنح المدعى عليه وقتا وفرصة ليشرع في إعداد دفاعه على إثر اعتقاله مباشرة. وتقتضي القاعدة الخامسة من القواعد الاتحادية المذكورة من القاضي عند المثول المبدئي للمدعى عليه "أن يتيح للمدعى عليه فترة زمنية وفرصة معقولتين للتشاور مع المحامي". والحق في المحامي، كما لوحظ في موضع آخر يخوّل أثناء الشروع رسميا في الاجراءات الجنائية ويتواصل حتى مرحلة الاستئناف.

٤١٥ - ويجب على المدعى عليه في قضية جنائية في بعض الأحيان أن يوازن بين الحاجة لأن يمنح ما يكفي من الوقت لإعداد دفاعه والرغبة في الاسراع بالمحاكمة. ويضمن التعديل السادس لمدعى عليه في قضية جنائية الحق في محاكمة سريعة. وللمساعدة على ضمان التقيُّد في المحاكم الاتحادية بهذا المتطلب الدستوري سنَّ الكونغرس قانون المحاكمة السريعة لعام ١٩٧٤ 18 U.S.C. §§ 3161 et seq. وهذا القانون يعيِّن فترة زمنية محددة للحكومة لإتمام مختلف مراحل الملاحقة (مثل توجيه التهمة أو الابلاغ بها في غضون ثلاثين يوما من تاريخ اعتقال الشخص أو تسليم ورقة الحضور، وبدء المحاكمة في غضون سبعين يوما من تاريخ توجيه التهمة أو تاريخ المثول أول مرة أيهما هو الأخير). بيد أن الكونغرس سلَّم أيضا بضرورة السماح لمدعى عليه بما يكفي من الوقت لإعداد دفاعه. ولذلك تم تعديل قانون المحاكمة السريعة على نحو يمنع الحكومة من بداية المحاكمة قبل ثلاثين يوما من تاريخ مثول المدعى عليه أول مرة أمام المحكمة ما لم يوافق هذا الأخير على أن تجري المحاكمة في وقت مبكِّر. 18 U.S.C. § 3161 (c) (2).

٤١٦- كما أن التعديل السادس يكفل للمدعى عليه الحق في محام. وقد فسر هذا الحق بوصفه يشمل الحق في محام يختاره بنفسه المدعى عليه. وللمدعى عليه المعوز الحق في أن يطالب المحكمة بأن تعين له محاميا كفئا إذا كان غير قادر على دفع أتعاب محام. Gideon v. Wainwright, 372 U.S.335 (1963). ومن ناحية أخرى، لئن يكن الحق في محام مطلقا إلا أن الحق في محام من اختيار المتهم مقيد ويتم الموازنة بينه وبين مصالح الولاية فيما يخص بالكفاءة في ميدان القضاء والنزاهة في اقامة الدعوى Morris v. Slappy, 461 U.S. (1982). وعلى سبيل المثال يترك للمحكمة أمر تقدير عدم أهلية محام اختاره مدعى عليه بسبب تنازع في المصلحة يكون واقعيا أو حتى محتملا. Wheat v. United States, 486 U.S. 153 (1988)، بوسع المحكمة أن توازن بين الحاجة إلى المسارعة بالاجراءات القضائية وطلب مدعى عليه بتنحية محام وتعيين بديل جديد له، في الحالات التي يسفر فيها اختيار المحامي عن تأخير المحاكمة. United States v. Richardson, 894 F.2d 492 (1st Cir. 1990).

٤١٧- فهم الولايات المتحدة. لاحظت الولايات المتحدة، في وثيقة التصديق التي قدمتها، أنها تفهم فيما يتعلق بالحق في محام ما يلي:

"لا تقتضي الفقرتان الفرعيتان ٣(ب) و(د) من المادة ١٤ أن يوفر لمدعى عليه في قضية جنائية محام يكون من اختياره حينما يوفر لهذا المدعى عليه محام تعينه المحكمة بناء على ما يشكوه من عوز والحال أنه قادر ماليا على الاستعانة بمحام بديل أو عندما لا يفرض السجن".

٤١٨- الحق في محاكمة دون تأخير لا مبرر له. يكفل التعديل السادس "أن يتمتع المتهم، في أي محاكمة جنائية، بالحق في محاكمة سريعة وعلنية ..." وتنطبق الحماية التي توفرها المحاكمة السريعة على المحاكمات التي تتم في الولايات وعلى الصعيد الاتحادي. In re Oliver, 333 U.S. 257 (1948) ويتم إنفاذ هذا الحق، في المحاكم الاتحادية، باللجوء إلى قانون المحاكمة السريعة الذي يناقش أدناه 18 U.S.C. §§ 3161 et seq.

٤١٩- تتم المطالبة بالحق في محاكمة سريعة بمقتضى التعديل السادس حين توجه تهم رسمية. والتأخير الذي يحدث قبل أن توجه التهم لا يعتبر قضية في وارد التعديل السادس؛ وقوانين التقادم التي يبدأ

سريانها منذ اللحظة التي ترتكب فيها الجريمة هي بمثابة الحماية الأولى من التأخير الذي لا موجب له السابق على الاتهام. ولكن قد يكون هناك تأخير لا موجب له ولو وجهت التهم في حدود القانون المناسب الناظم للتقادم. وعندما يحدث ذلك يمكن حماية المتهم من خلال شرط المحاكمة المشروعة التي ينص عليها التعديل الخامس (وظروف الحماية التي يوفرها تنطبق أيضا على الأشخاص المتهمين في المحاكم التابعة للولايات بموجب التعديل الرابع عشر). وللإقناع بمطالبة دستورية بالتأخير في الفترة السابقة على التهمة لا بد للمتهم من أن يدلل على أن التأخير أسفر عن ضرر فعلي وكبير وهو تأخير دافعه الاجحاف بالمتهم.

٤٢٠- والتعديل السادس، الذي يحكم حق المدعى عليه في محاكمة سريعة إثر الاعتقال أو توجيه التهمة، مصمم من أجل التقليل إلى أدنى حد في فترة الحبس أثناء ما قبل المحاكمة وفي القيود التي تفرض على الحرية ريثما يجري التحقيق وفي الاضطراب الذي يعتري حياة الشخص ما دامت التهم الجنائية قائمة؛ وهو أيضا مصمم من أجل الحد في إمكانية تعويق الدفاع مع مر الزمن. وإذا كان التغيير يشكل مساسا بحق المتهم في محاكمة سريعة الذي ينص عليه الدستور، تعلن المحكمة بطلان التهم الجنائية، ومن ثم تسد الطريق على الحكومة من توجيه الادعاءات نفسها في اتهام جديد.

٤٢١- وفي حال اثارة المتهم دعوى بتأخير تال للإتهام بموجب التعديل السادس تطبق المحاكم اختبارا ذا أجزاء أربعة صممته أصلا المحكمة العليا في قضية باركر ضد ونغو Barker v. Wingo, 407 U.S. 514 (1972) وتشمل العوامل مدة التأخير وسببه وتأكيد المدعى عليه حقه في محاكمة سريعة والضرر الذي يمكن أن يكون قد لحق بالمدعى عليه بسبب هذا التأخير.

٤٢٢- والعامل الأول، وهو مدة التأخير، يشكل "آلية التأهب". ولن تبحث المحكمة العوامل المتبقية ما لم تر أن التأخير مفرط بحسب الظاهر. وفي الحالات التي تتصرف فيها الحكومة تصرفا متعمدا يتولد عنه التأخير كان العامل حجة أقوى ضدها، وحيث تكون أسباب التأخير حيادية فلا تكون هناك حجة قوية ضد الحكومة؛ وحيث يكون المدعى عليه هو المتسبب في التأخير يكون هذا العامل حجة عليه. كما تنظر الحكومة فيما إذا كان المدعى عليه قد أكد حقه في محاكمة سريعة، وفي الحالات التي يقصر فيها المدعى عليه عن القيام بذلك فإن قصوره هذا سيجعل من الصعب عليه في مرحلة لاحقة التذرع بحرمانه من محاكمة سريعة. ويتمثل العامل الأخير في الأذى الذي يلحق بالمدعى عليه. وتقوم المحاكم، في تحديد الأذى، بالنظر فيما إذا كان المدعى عليه قد احتبس أم لم يحتبس وهل إن حريته قد قيدت رهنا بالمحاكمة وما إذا كان المدعى عليه قد عانى من الكرب ومن احتقار الجمهور له طيلة الفترة التي كانت التُّهم فيها قائمة وما إذا كان التأخير قد شل قدرة المتهم على الدفاع عن نفسه.

٤٢٣- قانون المحاكمة السريعة الاتحادي. يتم إعمال الحق في محاكمة سريعة في المحاكم الاتحادية بموجب قانون المحاكمة السريعة 18 U.S.C §§ 3161 et scq وبموجب الشرط القائل بأن تنفذ المحاكم المحلية الاتحادية خططا محلية من أجل الفصل السريع في القضايا الجنائية.

٤٢٤- ويقتضي قانون المحاكمة السريعة أولا بأن الشخص الذي يعتقل بناء على شكوى، والذي يتمتع بموجب التعديل السادس بالحق في أن توجه إليه تهمة صادرة عن هيئة محلفين كبرى، يجب توجيهها اليه في غضون ٣٠ يوما من تاريخ توقيفه، ويمكن تمديد هذه الفترة لمدة ٣٠ يوما أخر إن لم تكن هيئة المحلفين

قد اجتمعت في غضون الأيام الثلاثين الأولى (b) 18 U.S.C. § 3161 وإذا لم توجه التهمة للمحتجز في غضون تلك المدة وجب على الحكومة عدم سماع الدعوى والافراج عن المحتجز.

٤٢٥- وبعد صدور الاتهام، يجب أن يحاكم المدعى عليه في غضون ٧٠ يوما من تاريخ صدور الاتهام أو من تاريخ مثول المدعى عليه لأول مرة أمام قاض، بحسب أيهما يستجد آخراً (1) (c) 3161 § 18 U.S.C. وبعض الفترات الفاصلة مستبعدة من حساب فترة السبعين يوما السابقة على المحاكمة، بما في ذلك حالات التأخير الناتجة عن الاجراءات اللازمة لتحديد الاختصاص أو الفترة التي يكون طيلتها المدعى عليه غير ذي أهلية ولا قدرة بدنية لأن يحاكم، ولتسوية بعض التهم الجنائية الأخرى، وللنظر في الالتماسات التي تقدم أثناء فترة التحقيق، ونقل القضية إلى مقاطعات أخرى والنظر في إمكانية التماس اتفاق وفي الفترة التي يسعى فيها الأطراف إلى التعرف على مكان مدع عليه أو شاهد أو دليل. ويمكن للمحكمة أيضا أن تواصل المحاكمة إذا ما تبينت أن في التأخير ما يخدم مصلحة العدالة وتقدم توضيحا في السجل المكتوب.18 U.S.C. § 3161 (h).

٤٢٦- وإذا كانت فترة السبعين يوما السابقة على المحاكمة قد انقضت أمكن للمحكمة إعلان بطلان الاتهام سواء حدث ضرر أم لم يحدث. 3162 § 18 U.S.C. وإعلان بطلان الدعوى المقترن بضرر يعني أن التهم لا يمكن أن توجه من جديد. وينص قانون المحاكمة السريعة على وجوب أن تنظر المحكمة، في جملة عوامل، في مدى خطورة الجريمة والوقائع والظروف التي أفضت إلى اعلان البطلان وأثر إعادة الملاحقة القضائية في تطبيق اللوائح وإقامة العدل. وإذا ما تصرف النائب العام أو محامي الدفاع تصرفا متعمدا ينطوي على انتهاك لحقوق المدعى عليه بموجب قانون المحاكمة السريعة أمكن للمحكمة أن تفرض أيضا جزاءات شخصية على المحامي.

٤٢٧- دساتير ولوائح الولايات. يمكن، كما سبقت الإشارة إلى ذلك، للولايات أن تفرض قيودا وتتبع اجراءات توفر حماية لحقوق الأفراد تفوق ما يقتضيه دستور الولايات المتحدة ولا تقل عن ذلك. وقد عمد العديد من الولايات إلى استنان قوانين محاكمة سريعة شبيهة بالقانون الاتحادي. وتختلف الولايات فيما يتعلق بما إذا كانت حقوق المحاكمة السريعة تنطبق على الأحداث. فولاية فلوريدا تستبعد حكم المحاكمة السريعة من قواعد الاجراءات المتعلقة بالأحداث. Fla. R. Juv. P. 8.090 (بصيغته التي عدلت عامي ١٩٩١ و١٩٩٢؛ State v. Perez, 400 So. 2d 91 (Fla. Ct. App. 1981). وهناك ولايات أخرى قد تعتبر الاجراءات المرتبطة بإجرام الأحداث مسائل مدنية لا تنطبق عليها قوانين المحاكمة السريعة. See Robinson v. State, 707 S.W. 2d 47 (Tex. Ct. Crim. App. 1986); Matter of Beddingfield, 257 S.E. 2d 643 (N.C. Ct. App.1979).

٤٢٨- الحق في أن يحاكم المتهم حضوريا وأن يدافع عن نفسه بشخصه. ينبع "الحق الدستوري في حضور المحاكمة" من شرط المواجهة الذي يتضمنه التعديل السادس وشرط المحاكمة المشروعة الوارد في التعديل الخامس United States v. Cagnon, 470 U S 522,526 (1985) (Per Curiam). وتم بيان أن شرط المواجهة ينطبق على الولايات من خلال إعمال التعديل الرابع عشر Pointer v. Texas, 380 U.S. 400 (1965). وفي قضية أخرى تنطوي على مقاضاة الولاية لشخص، صرحت المحكمة العليا في الولايات المتحدة أن "للمتهم امتياز يمنحه إياه التعديل الرابع عشر ويقتضي حضوره شخصيا متى كان لهذا الحضور ارتباط وثيق بالحد المعقول

بإتاحة الفرصة الكاملة له للدفاع عن نفسه ضد التهمة الموجهة اليه Snvder v. Massachusetts, 291 U.S. .97, 105-6 (1934)

٤٢٩- يقتضي القانون الاتحادي أن يكون المتهمون العاديون حاضرين في كل مرحلة من مراحل الملاحقة القضائية بما في ذلك حضورهم رسميا أمام المحكمة للإجابة عن التهمة وإقامة الدعوى وجميع مراحل المحاكمة والنطق بالحكم. وهناك حالات استثنائية يكون فيها المدعى عليه قد اختار التغيب عن المحاكمة بعد الشروع فيها أو أنه طرد من جلسة المحكمة لسلوكه المشوش والحال أنه أنذر. في الحالات التي تنطوي على جرائم يعاقب عليها بغرامة أو بالحبس الذي لا يتعدى سنة واحدة، اذا كان المدعى عليه قد وافق خطياً على المحاكمة الغيابية. ويمكن أن ينوب عن أي شخص اعتباري متهم محاميه في القضية. (القاعدة ٤٣ من القواعد الاتحادية المتعلقة بالاجراءات الجنائية). وفي الدعوى التي تقام على صعيد الولاية لا يكون غياب المدعى عليه عن جلسة المحكمة انتهاكا في جميع الأحوال للمحاكمة المشروعة أو لشروط المواجهة بالرغم من أن له حقا مكفولا في أن يحظر المراحل الحرجة، ولكن الأمر يتوقف على ما اذا كان "حضوره سيسهم في عدالة الاجراءات". Kentucky v. Stincer, 482 U.S. 730, 745 (1985) (لم يحدث أي انتهاك حين استبعد مدعى عليه من ولاية كنتاكي من جلسة تتعلق بأهلية شاهد طفل لأن يدلي بشهادته)؛ McMillian v. State, 594 So. 2d 1253, 1270 (Ala. Cr. App. 1991) (لم يحدث أي انتهاك حين نادى محامي الدفاع بعدم سماع الدعوى أثناء فترة الاستراحة التي تخللت المحاكمة بعد أن كان قاضي الولاية قد استفسر عما اذا كان المحامي يريد حضور موكله).

٤٣٠- وعندما يفر مدعى عليه أثناء المحاكمة يمكن أن يتواصل النظر في الدعوى لغاية النطق بالحكم في غياب المتهم وإن كان لا يمكن الحكم على المتهم غيابيا. Bartone v. United States 375 U.S. 52 (1963) Crosby United States, 113 S. CT 748 (1993). بيد أن المحكمة العليا قضت في أن القاعدة ٤٣ من قواعد الاجراءات الجنائية الاتحادية تمنع المحاكمة غيابيا لمدعى عليه لا يحظر في بداية المحاكمة. ورأت المحاكمة وجود فارق منطقي بين الهروب قبل المحاكمة والهروب أثناءها، لأغراض البت في جواز المضي في المحاكمة أو عدم جوازه في غياب المتهم. وحضور المتهم في بداية المحكمة يسند النتيجة اللاحقة القائلة بعدم وجود مبرر للتكاليف المترتبة على تأخير المحاكمة، كما أنه يساعد على ضمان كون تنازل المدعى عليه هو تنازل مبني على معرفة واختياري ويحرمه من خيار إنهاء محاكمة لا تبدو أنها سائرة في الاتجاه الذي يخدم مصلحته.

٤٣١- الحق في مساعدة قضائية يختارها المتهم. ينص التعديل السادس على الحق في محام في كافة المحاكمات الجنائية التي تتم على الصعيد الاتحادي. وقد وسع في نطاق هذا الحق بحيث يشمل المحاكم في الولايات عن طريق إعمال شرط المحاكمة المشروعة الذي ينص عليه التعديل الرابع عشر. وفي القضية المشهورة Gideon v. Wainwright, 372 U.S. 335 (1963) قضت المحكمة العليا في الولايات المتحدة بأنه يجب أن يوفر محام لكل معوز متهم بجناية أمام محكمة ولائية. وفي قضية Argersinger v. Hamlin, 407 U.S. 25 (1972) عمدت المحكمة العليا إلى التوسيع في هذه القاعدة بحيث توفر ما يلزم لتعيين محام للمعوزين المتهمين بأي جريمة بما في ذلك الجنح التي يمكن أن تفضي إلى حبس مرتكبها.

٤٣٢- ولأغراض التعديل السادس يعمل بهذا الحق ابتداء من لحظة المثول أول مرة أمام المحكمة. والقاعدة ٤٤(أ) من قواعد الاجراءات الجنائية الاتحادية تنص على ما يلي:

"الحق في محام معين. يحق لكل مدع عليه غير قادر على الحصول على محام أن يعين له محام يمثله في كل مرحلة من مراحل المحاكمة ابتداء من لحظة مثوله أول مرة أمام القاضي الاتحادي أو المحكمة لغاية الاستئناف ما لم يعلن المدعى عليه استغناءه عن هذا التعيين".

وتتفق القاعدة ٤٤ مع سلسلة من الأحكام الصادرة عن المحكمة العليا فيما يتعلق بالحق في تعيين محام في المراحل الحرجة من المحاكمة. White v. Maryland, 373 U.S. 59 (1967) (الاستماع المبدئي الذي يكرس إقرار المدعى عليه أمام القاضي بالذنب)؛ Hamilton v. Alabama, 368 U.S. 52 (1961) (توجيه الاتهام الذي يرى فيه أن بعض جوانب الدفاع عن النفس قد تم التنازل عنها إن لم يترافع بشأنها). Coleman v. Alabama, 399 U.S. 1 (1970) (جلسة استماع أولية لتحديد ما إذا كان هناك دليل كاف لعرض قضية على هيئة محلفين كبرى وإذا كان الأمر كذلك النظر في تحديد كفالة)؛ United States v. Wade, 388 U.S. 218 (1967) (تلاوة لائحة الاتهام) Mempa v. Rhay, 389 U.S. 128 (1967) (جلسات النطق بالحكم).

٤٣٣- وقضت المحاكم كذلك بأن الضمان الذي ينص عليه التعديل السادس والمتعلق بالمساعدة القضائية يحمي أيضا حق المتهم في أن يمثل نفسه بدون مساعدة من محام إذا ما اختار المتهم ذلك. Faretta v. California, 422 U.S. 806 (1975) بيد أن هذا الحق مقيد بشروط تتمثل في الإعراب عنه في الوقت المناسب وفي لزوم أن يتقيد المتهم بالقواعد الاجرائية ومتطلبات المحاكمة. ويتوجب على المحكمة أن تتأكد أيضا من أن تنازل المتهم عن الحق في المساعدة القضائية هو تنازل مقدم بناء على دراية وإحاطة بالأمور. بالاضافة إلى ذلك يجوز للمحكمة أن تعين محاميا احتياطيا برغم اعتراض المتهم. Mckaskle v. Wiggins, 465 U.S. 168 (1984).

٤٣٤ - كما ورد بيانه في سياق المادة ٩، يتمتع المتهم حتى قبل بدء الاجراءات القضائية بالحق في محام بمقتضى التعديل الخامس إذا كان خاضعا للاستجواب في ظل الحبس. Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436 (1966). ويجب على الشرطة أن تخبر المشتبه به، قبيل بدء الاستجواب، بأن للشخص حقاً في التزام الصمت وأن أي بيان يدلي به المشتبه به يمكن أن يستخدم ضده في المحكمة وأن للمشتبه به حقاً في أن يكون له محام حاضراً بجانبه وأن محاميا سوف يعين للمشتبه به إذا كان يتعذر عليه ماديا الاستعانة بمحام. وتقتضي القاعدة الخامسة من قواعد الاجراءات الجنائية الاتحادية من القاضي إبلاغ متهم بهذه الحقوق أثناء مثول المتهم أول مرة أمام المحكمة.

٤٣٥ - الحق في المواجهة. ينص التعديل السادس، في جانب منه، على "أن يتمتع المتهم - في جميع مراحل المحاكمة، بالحق ... في مواجهة تجري بينه وبين الشهود عليه وفي أن يكون هناك سبيل ملزم بإحضار شهود له". وتشمل هذه الحقوق المحاكمات التي تتم بموجب شرط المحاكمة المشروعة الوارد في التعديل الرابع عشر.

٤٣٦ - وشرط المواجهة يضمن للمتهم الحق في أن يكون حاضرا في جميع المراحل التي يسهم حضوره فيها في منحه فرصة الاستنطاق الفعال في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية "التي تكون ذات أهمية حاسمة بالنسبة لما تسفر عنه من نتيجة إذا كان حضوره سيسهم في عدالة الاجراءات". Kentucky v. Stincer, 482 U.S. 730 (1987). ويفقد المتهم هذا الحق في الحضور باختياره عدم المثول أمام المحكمة Taylor v. United States, 414 U.S. 17, 19-20 (1973). أو إن هو واصل التشويش على المحاكمة بعد الانذارات الموجهة اليه من المحكمة Illinois v. Allen, 397 U.S. 337, 342 (1970).

٤٣٧ - وعلى الرغم من أن المجابهة وجها لوجه التي تتم مع شهود الاثبات أثناء المحاكمة يحميها شرط المواجهة فهذا الحق ليس مطلقاً Maryland v. Craiq, 497 U.S. 836, 844 (1990) (إقرار شهادة شاهد طفل بحضور التليفزيون المغلق الدائرة). والشرط يعنى بالأساس بتأمين الشهادة الموثوق بها. لذلك يمكن التخلي عن شرط المواجهة إذا تم بيان ضرورة ذلك، حيث تكون السياسة العامة المتبعة مهمة وعرضة للخطر ويشهد الشاهد المعني بعد أداء القسم - رهنا بالاستجواب الكامل - وبمراقبة القاضي وهيئة المحلفين والمتهم. المرجع نفسه at 850, 857. ويمكن أن يسقط المتهم في قضية جنائية حق المجابهة وجها لوجه إن منع الشاهد من الادلاء بشهادته United States v. Potamitis, 739 F.2d 784, 788-89 (2d Cir. 1984), or by failing أو أن قصر عن ابداء الاعتراض على الانتهاك في الوقت المناسب United States v. Gagnon, 470 U.S. 522, 527 (1985) (per curiam).

٤٣٨ - كما يضمن شرط المواجهة للمتهمين في قضايا جنائية "فرصة الاستجواب الكفء للشهود" ولكنه لا يشترط استجواب المتهم للشهود. Delaware v. Fensterer, 474 U.S. 15, 20 (1985) وللمتهم الحق، عند استجواب الشهود في أن يختبر مصداقية هؤلاء ومعرفتهم بالوقائع المتصلة بالقضية. وإذا تذرع شاهد بالامتياز الذي يمنحه إياه التعديل الخامس من عدم اقرار بالذنب ولزم الصمت وكان تذرع الشاهد بحقه هذا يمنع الدفاع من الاستفسار عن قضايا ذات صلة بالموضوع، أمكن للمحكمة أن تستبعد الشهادة المباشرة التي أدلى بها الشاهد. ويجوز للمحكمة أيضا أن تحدّ عملية استنطاق الشهود إذا كانت هناك أسئلة ضارة وعديمة الصلة بالموضوع وإضافية وجانبية ولا تؤيدها الوقائع وتتسبب في الارتباك أو إذا كانت تعرّض للخطر تحقيقا تضطلع به الحكومة. (See United States v. Balliviero, 708 F.2d 934, 943 (5th Cir. 1983). (لم ينتهك شرط المواجهة حين منعت المحكمة استخدام النص المكتوب لوقائع جلسة استماع بشأن خفض حكم بحق الشاهد لأن استخدامه من شأنه أن يعرّض للخطر تحقيقا تجريه الحكومة); cert. denied, 464 U.S. 939 (1983) (لم ينتهك شرط المواجهة حين عمدت المحكمة United States v. Hirst, 668 F.2d 1180, 1184 (11th Cir. 1982) إلى الحد من التحقيق في الأنشطة الجنائية السرية لمخبر بسبب أن المزيد من الردود من شأنه إعاقة التحقيق الذي تجريه الحكومة).

٤٣٩ - وقبول شهادة شاهد بما سمع من الغير (بيانات أدلى بها شخص خارج المحكمة رواها شخص آخر أثناء المحاكمة وعُرضت بوصفها دالة على حقيقة المسألة المدعاة) ضد متهم ينطوي على انتقاص من حق المتهم في المواجهة بسبب أن هذا المتهم لا يمكنه مواجهة الشخص الذي صرّح بما صرّح به خارج المحكمة. بيد أنه إذا أمكن للنيابة العامة إثبات أن صاحب التصريح متعذر حضوره في المحكمة وأن البيان المطروح يتسم بما يكفي من الموثوقية فإن هذه التصريحات المدلى بها خارج المحكمة يمكن أن تكون محل قبول. ولإثبات تعذر حضور صاحب التصريح لا بد للحكومة من أن تبين أنها غير قادرة على الاتيان بصاحب

التصريح إلى المحكمة برغم ما بذلته في هذا الصدد من جهود حسنة النية. ويمكن إثبات المصداقية إذا كان البيان يندرج ضمن استثناء وارد لقاعدة الرواية المسموعة أو إذا برهنت النيابة العامة على أن البيان ينطوي على ما يضمن موثوقيته.

٤٤٠ - ويكفل الشرط المتعلق بمذكرة الجلب والوارد في التعديل الخامس للمتهم الحق في الاتيان بالشهود الذين سيشهدون له. ويجب على المتهم، في ممارسته لهذا الحق، أن شهادة الشاهد ستكون جوهرية وتسند الدفاع ولا تكتفي بمجرد تكرار أقوال. See United States v. Valenzuela-Bernal, 458 U.S. 858, 867, 873 (1982). علاوة على ذلك قد لا يتمكن المتهم حمل شاهد على الادلاء بشهادته وهو الذي اختار التذرع بالامتياز الذي يمنحه إياه التعديل الخامس ويجنبه الاقرار بالذنب. وقد لاحظت الولايات المتحدة، في وثيقة التصديق التي قدمتها، أنها تفهم الفقرة ٣ (هـ) من المادة ١٤ على أنها "لا تمنع الشرط القائل بوجوب أن يدلل المتهم على أن حضور أي شاهد يلتمس إحضاره هو أمر ضروري لدفاعه".

٤٤١ - ولا يجوز لولاية، في معرض تطبيقها لقواعد الاجراءات الجنائية، أن تحدّ بشكل اعتباطي من قدرة المتهم على تأمين شهادة شاهد يسنده.Washington v. Texas, 388 U.S. 14 (1967) (قانون ولاية التكساس الذي يجيز لمتهم مشارك في الجريمة أن يدلي بشهادة كشاهد اتهام وليس كشاهد نفي ينتهك الحق في مذكرة جلب تيسر الحصول على شهادات النفي). ولا يمكن لولاية أن تطبّق تطبيقا صارما قواعد سارية في غير ذلك من الحالات إذا كان هناك انتقاص من حق المتهم في مذكرة الجلب أو من المفاهيم الأساسية للمحاكمة المشروعة. وعلى سبيل المثال وفي القضية Chambers v. Mississippi, 410 U.S. 284 (1973) قضت المحكمة العليا بأن تطبيق القواعد المعمول بها في الولاية والتي تقيّد عملية استجواب شاهد أحضره طرف وتستبعد بيانات سُمعت من الغير أمر يحرم في الواقع المتهم من محاكمة عادلة.

٤٤٢ - وشرط مذكرة الجلب يمنع كذلك النيابة العمومية من تخويف أو تهديد شهود إثبات محتملين لثنيهم عن الادلاء بشهادات نفي. وليس واضحا ما إذا كان من واجب النيابة العامة أن تتخذ خطوات ايجابية لتأمين ادلاء شهود النفي المحتملين بشهادتهم. See Pennsylvania v. Ritchie, 480 U.S. 39 (1987).

٤٤٣ - بيد أن شرط مذكرة الجلب لا يضمن للمتهم حضور الشهود في ظل نفس شروط حضور الشهود المناهضين وعموما، لا يكون للمتهم في قضية جنائية الحق المطلق في الاتيان بشاهد إلى المحكمة على حساب الدولة. وشرط مذكرة الجلب لا يمنح الشهود الحق في المطالبة بالرسوم من الدولة ما لم تنص اللوائح على أمر كهذا. ويجوز لمتهم، بمقتضى القواعد الاتحادية، أن يلتمس من المحكمة إصدار استدعاء للشهادة أمام المحكمة لحمل شاهد على الحضور على حساب الحكومة الاتحادية وذلك رهنا بإثبات ما يلي '١' أن المتهم غير قادر ماليا على دفع الرسوم التي ينطوي عليها استدعاء الشاهد و'٢' أن حضور الشاهد أمر ضروري للدفاع الملائم. وإذا أصدرت المحكمة هذا الاستدعاء للشهادة فان القاعدة تشترط أن تسدد التكلفة والرسوم التي ينطوي عليها استدعاء الشاهد "بالطريقة نفسها التي تسدد بها التكاليف والرسوم المماثلة في حالة الشاهد الذي يستدعى للحضور أمام المحكمة بناءً على دعوة الحكومة".Fed. R. Crim. P. 17 (b). وقد تكون لكل ولاية لوائح اجرائية تختلف عن غيرها فيما يتعلق بتسديد التكاليف المترتبة على استدعاء شاهد والرسوم التي ينطوي عليها حضوره. ومن ناحية أخرى وفور الحضور أمام المحكمة تطبق القواعد الاجرائية والقواعد المتعلقة بالأدلة نفسها المطبقة على شهود كافة الأطراف.

٤٤٤ - المساعدة التي يقدمها الترجمان. إن حق المتهم في قضية جنائية في أن يساعده ترجمان إذا كان هذا المتهم لا يفهم اللغة التي تستعملها المحكمة ولا يتحدث بها هو حق وارد ضمنا في شرط المحاكمة المشروعة والتعديل الخامس وشرط المواجهة المنصوص عليه في التعديل السادس. وهذا الحق يمنح على صعيد الممارسة الاتحادية والولائية.

٤٤٥ - وفي قضية United States Ex. Rel. Negron v. State of New York, 434 F.2d 386, 389 (2d Cir. 1970), قضت المحكمة الدورية الثانية أنه بدون خدمات ترجمان تكون محاكمة متهم لا يتحدث بالانكليزية "مفتقرة إلى مبدأ العدالة الأساسي والذي لا غنى عنه طبقا لشرط المحاكمة المشروعة الذي يتضمنه التعديل الرابع عشر". بالاضافة إلى ذلك فإن عدم القدرة على فهم اللغة التي تستخدم أثناء المحاكمة يعوق حق المتهم في مجابهة شهود الاثبات؛ وكما هو الشأن بالنسبة لأوجه الحماية التي توفرها المحاكمة المشروعة بمقتضى التعديل الخامس فإن الحق الذي يمنحه التعديل السادس لمتهم في قضية جنائية بإجراء المواجهة قابل للانطباق في المحاكمات التي تجري في الولايات من خلال التعديل الرابع عشر أيضا. Pointer v. Texas, 380 U.S. 400 (1965).

٤٤٦ - وتنص المادة ٢٨ من قواعد الاجراءات الجنائية الاتحادية على ما يلي:

"للمحكمة أن تعين ترجمانا من اختيارها ولها أن تحدد الأتعاب المعقولة لهذا الترجمان. وهذه الأتعاب تسدد من الأموال التي ينص عليها القانون أو توفّرها الحكومة بحسب ما توعز به المحكمة".

وملاحظات اللجنة الاستشارية بشأن هذه القواعد تبين أن المادة ٢٨ تستخدم

"صيغة عامة ... لتخويل المحكمة استنساب تعيين ترجمان في جميع الأحوال المناسبة. وقد يستدعي الأمر وجود ترجمان لنقل الشهادة التي يدلي بها شهود لا ينطقون بالانكليزية أو لمساعدة المتهمين غير الناطقين باللغة الانكليزية على فهم اجراءات المحاكمة أو على التخاطب بينهم وبين المحامي المعين".

٤٤٧ - والقاعدة ٤٣ (و) من قواعد الاجراءات المدنية الاتحادية هي التعديل المدني للقاعدة ٢٨. وهي تحكم استخدام التراجمة لسماع الشهادات في القضايا المدنية. بالاضافة إلى ذلك يشترط قانون تراجمة المحاكم 28 U.S.C. § 1827, على الساعد الاداري لنظام المحاكم الاتحادية على وضع واستبقاء برنامج لتوفير تراجمة المحاكم المحلفين في الدعاوى الجنائية وفي القضايا المدنية التي ترفعها الولايات المتحدة. وتنص المادة 28 U.S.C. § 1827 (d) على أن يصدر رجل القضاء الذي يرأس الجلسة" (أي قاضي المحكمة المحلية في الولايات المتحدة، والقاضي الاتحادي أو وكيل دائني التفليسة) بمحض ارادته أو بناء على اقتراح طرف (بما في ذلك المتهم في قضية جنائية) أمرا بالاستعانة بترجمان إذا كان المتهم أو الشاهد "يتكلم فقط أو بالدرجة الأولى لغة غير اللغة الانكليزية ..." وإن كان التقدير متروكا للمحكمة في تقرير ما إذا كان استخدام ترجمان سيكفل 28 U.S.C. § 1827 (e) (2)

"أنه في أي دعوى جنائية أو مدنية ترفع إلى محكمة محلية تابعة للولايات المتحدة، إذا أحجم عون القضاء المترئس للجلسة عن تعيين ترجمان بمقتضى الفقرة الفرعية (د) من هذه المادة جاز لفرد يحتاج إلى خدمات ترجمان أن يلتمس مساعدة كاتب المحكمة أو مدير المكتب الاداري التابع لمحاكم الولايات المتحدة من أجل الحصول على مساعدة ترجمان محلف".

٤٤٨ - وتخوّل لوائح اتحادية أخرى استخدام التراجمة ودفع أجورهم في مجال الاقرار بحجية المستندات العامة الأجنبية في القضايا الجنائية. 18 U.S.C. §§ 3493, 3495, 3496. ويخضع التراجمة لنفس القواعد الاجرائية المتعلقة بالتأهيل شأنهم شأن غيرهم من الخبراء الشهود. (المادة ٦٠٤ من قواعد الاجراءات الجنائية الاتحادية).

٤٤٩ - وتسلم معظم الولايات بأن للمتهمين في القضايا الجنائية غير الناطقين باللغة الانكليزية الحق في خدمات ترجمان. وهناك ولايتان اثنتان تنصان على توفير هؤلاء التراجمة في دستوريهما وهما كاليفورنيا ونيو مكسيكو. Cal. Const. art. 1, § 14; N.M. Const. art. 2, § 14. وفي غير ذلك من الحالات يرد هذا الحق في اللوائح أو القوانين V.A.M.S. § 476.060 (Missouri); Ohio Rev. Code Ann. § 2311.14 (civil cases); Ohio Rev. Code Ann. § 2335.09 (criminal cases).

٤٥٠ - عدم الاكراه على الاقرار بالذنب. ينص التعديل الخامس على "أنه لا ينبغي ... أن يكره أحد في أي قضية جنائية على الشهادة ضد نفسه". وهذه الحماية الدستورية لحق الفرد من أن يكره على الاقرار بالذنب في القضايا الجنائية ينطبق على الولايات وعلى الصعيد الاتحادي.

٤٥١ - على هذا النحو يمنع التعديل الخامس استخدام البيانات التي تؤخذ كرها. وهو لا يكتفي بمنع الحكومة من دعوة المتهم كشاهد في محاكمته ولكنه يمنعها أيضا من أن تأخذ قسرا بيانات من المتهم. وإذا اعترف متهم جاز له أن يسعى لاستبعاد الاعتراف من المحاكمة عن طريق الادعاء بأن ما أدلى به كان تم في ظل الاكراه. وتقوم المحكمة بتحقيق وقائعي في الظروف المحيطة بذلك الاعتراف لتتبين ما إذا كان الموظفون المكلفون بإنفاذ القوانين قد تصرفوا بشكل يتسم بالضغط على المتهم أو بإكراهه على الاعتراف وإذا كان الأمر كذلك تتبين ما إذا كان المتهم عديم القدرة على مقاومة الضغط الذي مورس Colorado v. Connelly, 479 U.S. 157 (1986). الاكراه البدني يجعل الاعتراف صادرا عن غير طواعية. Brown v. Mississippi, 297 U.S. 278 (1936).

٤٥٢ - إن حق الفرد في عدم الاكراه على الاعتراف بذنب يسري بغض النظر عما إذا كانت التهم قد وجهت إليه بصورة رسمية. وللتأكد من أن الفرد قد تنازل بناء على علم عن الحقوق التي ينص عليها التعديل الخامس حين أدلى ببيان أثناء الاستجواب الذي يجريه وكلاء الحكومة، يلزم على الموظف القائم بالتحقيق الذي يجري الاستجواب، والمتهم قيد الاحتجاز، أن يبلغ المشتبه به أن له حقاً في لزوم الصمت وأن كل شيء يقوله يمكن أن يستخدم ضده وأن له الحق في أن يتكلم بحضور محامٍ قبل الاجابة على الأسئلة. Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436 (1966). فإن تغافل السائل عن هذه الخطوة الاجرائية فإن الأدلة التي يتم الحصول عليها عن طريق الاستجواب لا يمكن أن تستخدم في المحاكمة الجنائية للمتهم. وإذا ما تم تنبيه

المتهم إلى ما يجب تنبيهه إليه وتنازل عن هذه الحقوق فإن جميع البيانات والمعلومات المتأتية مما أدلى به يمكن أن تستخدم ضده كدليل في محاكمة جنائية تجري لاحقا.

٤٥٣ - على هذا النحو يكفل التعديل الخامس كون للأشخاص الحق في رفض الادلاء بشهادة في مسائل يمكن أن تفضي إلى إقرارهم بالذنب. إلا أن هناك حالات ترى فيها الحكومة أن شهادة الشخص أساسية ولو انطوت على إقرار بالذنب. ويتناول قانون الحصانة الاتحادي 18 U.S.C. §§ 6001 et seq. التوفيق بين حق الحكومة في الالزام بالشهادة سواء أمام هيئة محلفين كبرى أو أثناء المحاكمة وحق الفرد في لزوم الصمت. In re Special Grand Jury, 480 F. Supp. 174, 177-78 (E.D.Wis. 1979). ويحق للشاهد الحصانة من الملاحقة الجنائية إن هو أكره على الشهادة برغم الامتياز الذي يمنحه الدستور Gardner v. Broderick, 392 U.S. 273, 279 (1968). وحين يؤمر بمنح الحصانة، يبين قانون الحصانة الاتحادي 18 U.S.C. § 6002 أبعاد هذه الحصانة بالنسبة للشهادة في ظل الاكراه في الدعاوى الاتحادية: "لا يمكن لأي شهادة ولا لأي معلومات أخرى تؤخذ كرها (أو أي معلومات تستقى مباشرة أو بصورة غير مباشرة من هذه الشهادة أو المعلومات الأخرى) أن تستخدم ضد الشاهد في أي قضية جنائية ما عدا المحاكمة بسبب جريمة شهادة الزور، والادلاء ببيان كاذب أو عدم التقيد بالأمر في غير ذلك من الحالات". والحصانة تحمي الشاهد من استخدام الشهادة التي أُخذت قسرا في محاكمة لاحقة بغض النظر عما إذا تمت المحاكمة على صعيد الولاية أو على الصعيد الاتحادي Murphy v. Waterfront Comm'n, 378 U.S. 52 (1964).

٤٥٤- بمقتضى 18 U.S.C. § 6003 للنائب العام في الولايات المتحدة (المدعي العام الاتحادي الرئيسي) في مقاطعة اتحادية، أن يطلب بموافقة من وزير العدل أو مسؤول غيره تابع لوزارة العدل ومعين قانوناً، أمراً من المحكمة وأن يحصل على هذا الأمر باقتضاء "أي فرد دعي أو يمكن أن يدعى للشهادة أو لتوفير غير ذلك من المعلومات أثناء النظر في دعوى أمام محكمة تابعة للولايات المتحدة أو هيئة محلفين كبرى في الولايات المتحدة ... لتقديم الشهادة أو تقديم معلومات أخرى يرفض تقديمها أو توفيرها استناداً إلى الامتياز الذي يحميه من الإقرار بالذنب" إذا ما رأى النائب العام في الولايات المتحدة "(١) أن الشهادة أو غيرها من المعلومات ... تعتبر ضرورية بالنسبة للمصلحة العامة و(٢) أن هذا الفرد قد رفض أو يحتمل أن يرفض الشهادة أو تقديم معلومات أخرى استناداً إلى الامتياز القاضي بعدم إقراره بالذنب. 18 U.S.C. § 6003(b). والمادة ٤٠٠٦ تخول الإكراه وإصدار أوامر الحصانة في بعض الدعاوى الإدارية حين توافق على ذلك وزارة العدل. والمادة ٦٠٠٥ توفر ما يلزم للحصانة التي تأمر بها المحكمة بالنسبة للشاهد الذي يدعى إلى الإدلاء بشهادته في حلقة استماع ينظمها الكونغرس، وهذا الحكم لا يقتضي موافقة مسبقة من وزارة العدل ولكنه يشترط أن يوجه الكونغرس إشعاراً سابقاً بعشرة أيام إلى وزارة العدل قبل أن يمنح الحصانة.

٤٥٥- والحكومة ليست ملزمة بمنح الحصانة. United States v. Lang, 589 F.2d 92, 123 (2d Cir. 1978). بيد أنه إذا رفضت الحكومة منح الحصانة للمتهم أن يمارس حقوقه العادية بموجب التعديل الخامس. United States v. Karas, 624 F.2d 500, 505 (4th Cir. 1980), cert denied, 449 U.S. 1078 (1981). وفي الجملة فإن الشهادة التي تصدر كرها من شاهد في إطار منحه الحصانة يجب أن تترك الشاهد والحكومة في موقفين متكافئين كما لو مارس الشاهد حقه في أن يلزم الصمت. United States v. North, 910 F.2d 843 (D.C. Cir. 1990); United States v. Semkiw, 712 F.2d 891, 894 (3 rd Cir. 1983). والحكومة ستمنع من أن تستخدم ضد شاهد شهادة أدلى بها صاحبها في ظل الإكراه، ولكن يمكنها أن تلاحق ذلك الشاهد قضائياً لجرائم هي موضوع

هذه الشهادة إذا استطاعت الحكومة أن تثبت أنها حصلت على ما يكفي من الأدلة من مصدر مشروع مستقل كلية عن الشهادة المدلى بها في ظل الإكراه. Kastigar v. United States, 406 U.S. 441, 460 (1972).

٤٥٦- وتنظم قوانين الولايات بالمثل الحالات التي تقوم فيها كل ولاية بمنح الحصانة. بعض الولايات يقيد أنواع الحالات التي يمكن فيها أن تمنح الحصانة. على سبيل المثال، تمنح ولاية كوناتيكوت الحصانة فقط فيما يتصل بالتحقيقات أو المحاكمات التي تجريها هيئة المحلفين الكبرى بصدد جرائم خطيرة ومحددة. Conn. Gen. Stat. s 54-47a (1989). بيد أن التوسيع في نطاق الامتياز الدستوري والحصانة التي تمنحها الولاية أمر وارد كما هو الشأن على صعيد القانون الاتحادي:

"لا يجوز ملاحقة شاهد أو تعريضه لأي عقوبة أو مصادرة بسبب أي صفقة أو مسألة أو أمر أجبر بخصوصه على الإدلاء بشهادة أو تقديم دليل ولا يمكن أن تستخدم أي شهادة أو أدلة قدمت في ظل الإكراه ولا أي أدلة تم الكشف عنها أو استيقائها نتيجة للإكراه ضد هذا الشخص في أي دعوى، على أنه ما من شاهد هو في مأمن من الملاحقة القضائية بناء على شهادة زور أو إهانة للمحكمة في معرض الإدلاء بالشهادة أو تقديم الدليل." Conn. Gen. Stat. s 54-47a(b)

٤٥٧- بيد أن هناك ولايات أخرى تمنح حصانة كاملة من المقاضاة (tramsactional immunity) بصدد الشهادة المدلى بها في ظل الإكراه. وهذا النوع من الحصانة يحظر ملاحقة الشاهد بسبب الجريمة التي ترتبط بها الشهادة المدلى بها في ظل الإكراه. وبما أن المواطنين في الولايات المتحدة محميون بدستور الولايات المتحدة وبدساتير ولاياتهم - التي قد توفر حماية أعرض وليس أضيق من الحماية التي يوفرها دستور الولايات المتحدة - فللولايات أن تستغل ضروب الحماية التي يقتضيها الدستور والقانون الاتحادي. والحصانة من المقاضاة التي تمنحها ولاية معينة لا تمنع الملاحقة الاتحادية بخصوص القضية نفسها؛ وتقتصر الحماية الموفرة للمتهم على التمتع بالحصانة من استخدام الشهادة بالاكراه ضده. United States v. Anzalons,555 F.2d 317, 320-321 (2d Cir. 1977), cert. denied, 434 U.S. 1015 (1978). والحصانة من استخدام الشهادة (use immunity) يمنع من أن تستخدم الشهادة المدلى بها في ظل الإكراه وما يتولد عنها ضد الشاهد على أي نحو من أجل الملاحقة الجنائية للشاهد. بيد أن الاتجاه السائد في الولايات قوامه الحد من النوع الأول من الحصانة واستخدام النوع الثاني.

٤٥٨- وأخيراً هناك حالات، من قبيل الملاحقة التالية للحصانة بناء على شهادة الزور، حيث يمكن فيها أن تطرح الشهادة نفسها أو مضمونها، ضد الفرد، على الرغم مما منحه من حصانة من استخدام الشهادة بالاكراه.

إعادة النظر في الإدانة والحكم

٤٥٩- جميع الإدانات والأحكام الجنائية تخضع، في نظام القضاء الجنائي، لإعادة النظر فيها. والاستئناف المباشر هو السبيل الأول لإعادة النظر في إدانة أو حكم صدرا في قضية جنائية. وإعادة النظر العادية سواء سميت طعناً أو إجراءات استئنافية تقتصر على النظر في السجل المعروض دون طلب أن تقدم شهادات جديدة أو قضايا جديدة تثار في محكمة الاستئناف.

٤٦٠- والحق في الاستئناف المباشر لإدانة صادرة في قضية جنائية لا يعتبر في القانون حماية تنطوي عليها المحاكمة المشروعة أو يضمنها على نحو آخر دستور الولايات المتحدة. McKane v. Durston, 153 U.S. 684, 687-88 (1984) . بيد أن للمتهمين في قضية جنائية بمقتضى القانون الاتحادي الحق القانوني في استئناف الإدانات أو الأحكام الصادرة ضدهم أمام محكمة استئنافية من درجة وسطى. انظر 28 U.S.C. s 1291 (الحق القانوني في استئناف الأحكام النهائية الصادرة، بما في ذلك الأحكام الجنائية القاضية بإدانة الشخص في المحاكم المحلية الاتحادية) 81 .C.S.U s 2473 (الذي يوفر حقاً قانونياً للمدعى عليهم في أن يستأنفوا الأحكام الصادرة ضدهم). فان لم يحقق الاستئناف النتيجة المرجوة، أمكن للمتهمين المطالبة بحق مراجعة الحكم من قبل المحكمة العليا (التماس الأمر بسلخ الدعوى). إلا أنه على خلاف التزام المحاكم الاستئنافية التزاماً مطلقاً بقبول الاستئنافات التي تعرض عليها من المحكمة المحلية للمحكمة العليا أن تعرض عن النظر في القضية إذا تراءى لها ذلك.

٤٦١- ولكل ولاية أن تنص سواء في دستورها (مثل فلوريدا) State ex rel. Cheney v. Rowe, 11 So.2d 585 Fla. 316 (1943)؛ وبنسلفانيا Commonwealth v. Passaro, 476 A.2d 346, 504 pa. 611 (1984)؛ وانديانا (Const. Art. 1 s 6; Delaware (Const. Art. وألباما Bozovichar v. State, 103 N.E.2d 680, 230 Ind. 358 (1952)؛ I. s 7) أو قانوناً (كونيكتيكت State v. Curcio, 463 A.2d 566, 191 Con. 27 (1983)؛ وميريلاند Cubbage v. State, 498 A.2d 632, 304 Md. 237 (1985)، أو تنص في الدستور والقانون أن للمتهمين المدانين في قضايا جنائية حق استئناف الإدانات و/أو الأحكام الصادرة ضدهم. وللسجناء في الولايات الذين لم يوفقوا في استئنافاتهم على صعيد النظام الولائي أن يلتمسوا أمر سلخ الدعوى أمام المحكمة العليا.

٤٦٢- علاوة على ذلك للأفراد الذين يدعون أن إداناتهم أو العقوبات الصادرة ضدهم تشكل انتهاكاً للقانون الاتحادي أو للدستور أن يلتمسوا إعادة النظر فيها من محكمة اتحادية أو عن طريق تقديم أمر بالإحضار أمام المحكمة. وللسجناء الذين هم رهن الحبس في الولايات أن يلتمسوا من محكمة اتحادية إعادة النظر في قضاياهم على أساس أن حبسهم يشكل انتهاكاً لدستور الولايات المتحدة أو قوانينها أو معاهداتها. Ex parte Bollman, 8 U.S. (4 Cranch) 74, 95 (1807); Stone v. Powell, 428 U.S. 465, 474-75 n.6 (1976); Preiser v. Rodriguez, 411 U.S. 475, 500 (1973). ويجب على السجين الذي يلتمس إعادة النظر في قضيته على الصعيد الاتحادي أن يستنفذ كافة سبل التظلم الاستئنافية على صعيد الولاية. 28 U.S.C. §§ 2241, 2254. وجميع الولايات، كما سبقت ملاحظته، تضمن الحق في استئناف إدانة أمام محكمة واحدة أعلى درجة على الأقل والحق في استنساب النظر في قضيته من جانب محكمة أعلى درجة تابعة للولاية (إن لم يتح له حق الاستئناف المباشر). وجميع الولايات توفر شكلاً ما من الانتصاف الاضافي إما عن طريق الأمر بالإحضار أمام المحكمة أو بيان خطأ ارتكب في الدعوى المعروضة أو بمقتضى إجراءات انتصاف قانونية محددة تالية للإدانة.

٤٦٣- وفي حالات كهذه لا تقوم المحاكم الاتحادية العادية بالنظر في الادعاءات القائلة بأن المحاكمة لم تكن متفقة مع متطلبات قوانين الولاية أو الإجراءات التي تكون مخالفة للدستور. Estelle v. McGuire, 112 .S .tC 574, 08-974)1991(؛ yelluP v. sirraH, 564 .S.U 73, 2-14)4891(. وإذا لم يلب طلب السجين إلى محكمة محلية اتحادية المتعلق بإجراء الإحضار أمام المحكمة فإن له الحق في أن يستأنف ذلك الرفض أمام محكمة

استئنافية اتحادية. وإذا لم يلب طلبه في الاستئناف هذا أمكنه أن يلتمس أمراً بسلخ الدعوى ومن ثم يطلب من المحكمة العليا أن تنظر في قضيته.

٤٦٤- وللسجين حبيس سجن اتحادي أن يلتمس أيضاً أمر إحضاره أمام نفس المحكمة الاتحادية التي أدين من قبلها على أساس أن الحكم الذي صدر ينطوي على انتهاك لدستور أو قوانين الولايات المتحدة أو أن المحكمة لا تملك اختصاص إصدار الحكم أو أن الحكم تجاوز الحد الأقصى المخول قانوناً أو أي أساس آخر يمكن الاعتماد عليه للطعن في الإدانة أو الحكم. 28 U.S.C. § 2255. وعادة لا يسمح بأن يحل التماس بمقتضى المادة ٢٢٥٥ محل الاستئناف المباشر ولكن هذه المادة تمنح حقاً أساسياً في إعادة نظر إضافي ولا سيما فيما يتعلق بالقضايا التي يتعذر إثارتها على صعيد الاستئناف المباشر للإدانة.

الحق في الحصول على تعويض بناء على إساءة تطبيق أحكام العدالة

٤٦٥- يوفر القانون في الولايات المتحدة، كما تقدم بيانه في سياق المادة ٢ آليات متنوعة يمكن بفضلها لضحايا التوقيف غير القانوني أو غير ذلك من نواحي إساءة تطبيق أحكام العدالة أن يطالبوا بالحصول على تعويض. وعلى سبيل المثال ينص القانون الاتحادي على الحق النافذ في المطالبة بتعويض بناء على ما بدر من موظفي الحكومة الاتحادية ومستخدميها من انتهاك لحقوق يحميها الدستور. Bivens v. Six Unknown Named Agents, 403 U.S. 386 (1971). وبمقتضى قانون المسؤولية التقصيرية الاتحادي يمكن أن ترفع ضد الحكومة الاتحادية في بعض الأحوال دعاوى مدنية للمطالبة بالتعويض نتيجة التصرف الذي ينم عن الإهمال أو سوء القصد.

٤٦٦- لكن، لا يتضمن القانون الاتحادي ولا القانون الولائي حقاً مكفولاً مطلقاً للحصول على تعويض في جميع الأحوال التي تنطوي على سوء تطبيق لأحكام العدالة. وعلى سبيل المثال لا يمنح القانون الاتحادي عموماً الحق في التعويض إزاء توقيف أو احتجاز جرياً بناء على حسن نية ولكن تبين في نهاية المطاف أنهما غير قانونيين. وعلى هذا النحو وإذا ما تبنت المحكمة العليا في الولايات المتحدة، عند إعادة النظر في قضية معينة، تفسيراً جديداً لحكم دستوري يبطل بأثر رجعي مفعول توقيف كان قد أجري بشكل قانوني بمقتضى حكم كان سارياً في الماضي فلا يمنح أي تعويض للشخص الذي يتعرض لمثل هذا التوقيف. فضلاً عن ذلك فإن نظرية الحصانة السيادية، طالما أنها لم تلغ، تقيد عموماً فرص مطالبة الحكومة بدفع تعويض.

٤٦٧- فهم الولايات المتحدة. بالنظر الى ما تقدم، أدرجت الولايات المتحدة في وثيقة التصديق التي قدمتها مايلي:

"تفهم الولايات المتحدة الحق في التعويض المشار اليه في المادتين ٩(٥) و١٤(٦) والمطالبة بتوفير آليات فعالة وقابلة للتنفيذ يمكن بفضلها لشخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانونيين أو سوء تطبيق لأحكام العدالة من أن يلتمس وينال، في الحالات التي يقوم هناك فيها مبرر، تعويضا إما من الشخص المسؤول أو من الكيان الحكومي المعني. واستحقاق التعويض قد يكون خاضعا لشروط معقولة يمليها القانون المحلي."

عدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجرم

٤٦٨- من ضروب الحماية التي ينص عليها التعديل الخامس على دستور الولايات المتحدة ما يلي: "لا يجوز أن يحاكم الشخص مرتين على نفس الجرم الذي ارتكبه". وشرط عدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجرم يحمي على هذا النحو من إعادة الملاحقة القضائية من جانب الحكومة الاتحادية بسبب الجرم نفسه بعد أن يكون قد حكم عليه بالادانة أو بالبراءة. وهذا الحكم يحمي أيضا من انزال عقوبات متعددة جزاء الفعل الاجرامي نفسه. انظر United States v. Halper, 490 U.S. 435 (1990). ولأن شرط عدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجرم الذي ينص عليه التعديل الخامس ينطبق على الولايات (Banton v. Maryland, 395 U.S. 784, 793-96 (1969))، لا يمكن لولاية أن تقاضي أشخاصا أكثر من مرة واحدة على نفس الجرم.

٤٦٩- وفسر شرط عدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجرم بأنه مانع لمقاضاة الشخص مرات متتالية سواء بالنسبة للجرائم الكبرى أو الجرائم الأدناها خطورة Illinois v.Vitale, 447 U.S. 410, 421 (1980); United States v. Dixon, 113 S. Ct. 2849, 2861-62 (1993); Brown v. Ohio, 432 U.S. 161 (1977) "حين يتم الفصل في قضية بواسطة حكم صحيح ونهائي." حين ينصل في قضية بشكل لا رجوع فيها في محاكمة سابقة "لا يمكن أن تكون تلك القضية محل نزاع جديد بين نفس الأطراف في أي دعوى قانونية تقام مستقبلا" Ashe v. Swenson, 397 U.S. 436, 443 (1970).

٤٧٠- وشرط عدم جواز محاكمة الشخص على الجرم نفسه مرتين لا يقف حاجزا منيعا في وجه ملاحقات قضائية تالية. فعلى سبيل المثال، إذا كانت الظروف التي تحف بالمحاكمة الأولى تقتضي إنهاءها لأسباب لا صلة لها بعدم كفاية الأدلة وقبل أن يصدر الحكم فان شرط عدم جواز المحاكمة مرتين على الجرم نفسه لن يمنع من تقديم المتهم الى المحاكمة من جديد. Richardson v. United States, 468 U.S. 317 (1984) وبالمثل إذا كان المتهم قد استأنف الادانة الصادرة بحقه وكسب الاستئناف في قضية غير الادعاء عدم كفاية الأدلة فإن شرط عدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجرم لا يمنع الولاية من إعادة مقاضاة المتهم Burks v. United States, 437 U.S. 1 (1978).

٤٧١- بالاضافة الى ذلك وبسبب التعقيد الذي تتسم به القوانين الجنائية الحديثة قد يواجه المتهمون أكثر من تهمة جنائية واحدة ناشئة عن نفس الأفعال أو سلسلة الأفعال. وسعيا وراء تبسيط التحليل في الأحوال التي تتعدد فيها إما العقوبات أو الملاحقات القضائية، عادت المحكمة العليا مؤخرا الى اختبار "العناصر نفسها": لتبين ما إذا كانت كل جريمة تنطوي على عنصر لا تنطوي عليه الجريمة الأخرى؛ فإن لم يكن الأمر كذلك عدت "نفس الجريمة" وكان عدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجرم حائلا دون انزال عقوبة اضافية والملاحقة المتواصلة". United States v. Dixon, 113 S. Ct. 2849, 2856 (1993), citing Blockburger v. United States, 284 U.S. 299, 304 (1932). وعلى هذا النحو، وفي الحالات التي يتهم فيها الشخص بجريمتين مختلفتين فإن نظرية عدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجرم لن تمنع تسلسل المحاكمات بموجب الاتهامين ولا تراكم الأحكام طالما أن كل اتهام يقتضي من الحكومة اثبات عنصر وقائعي لا يقتضي الاتهام الآخر اثباته. كما أن عدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجرم لن تمنع الملاحقات المنفصلة والمتعددة على الجرم نفسه التي تقوم بها جهات سيادية مختلفة. ولأن الاختصاص الاتحادي منفصل عن الاختصاص الولائي فسرت المحكمة العليا شرط عدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجرم على أنه لا يمنع المحاكمات

التي تجريها الحكومة الاتحادية أو حكومة ولاية أو حكومات ولايات متعددة للجرم نفسه. انظر Heath v. Alabama, 474 U.S. 82 (1985); Abbate v. United States, 359 U.S. 187 (1959).

٤٧٢- أوجه الحماية الممنوحة للمتهمين . بالرغم من أن المحكمة العليا في الولايات المتحدة قضت بأن التعديل الخامس لا يمنع قيام المحاكمات المتعددة، تفرض الحكومة الاتحادية بعض الاجراءات التي تحمي المتهمين في القضايا الجنائية الاتحادية. وتفيد السياسة التي تتوخاها وزارة العدل منذ أمد طويل أن "الجرائم المتعددة الناشئة عن دعوى مفردة يتوجب أن ينظر ويفصل فيها مجتمعة ولا ينبغي أن تكون أساسا لتعدد المحاكمات." Petite v. United States, 361 U.S. 529, 530 (1960) (percuriam).

٤٧٣- وسياسة الحكومة في قضية بيتيت مبينة في "دليل النائب العام للولايات المتحدة" (1988) 9-2.142. وباختصار تنادي هذه السياسة بافتراض عدم جواز محاكمة متهم أمام المحاكم الاتحادية بعد أن يكون قد حوكم إما من طرف الولاية أو السلطات الاتحادية "أساسا على نفس الفعل أو الأفعال أو بمقتضى نفس الدعوى ما لم تكن هناك مصلحة اتحادية لا بد من توخيها تبرر المحاكمة الاتحادية المزدوجة والمتتابعة." وللوقاية من تتابع المحاكمات لا بد لوكيل وزير العدل في الشعبة الجنائية من أن يقر مباشرة واستمرار المحاكمة المتتابعة في المحاكم الاتحادية. وبيان السياسة يحدد العوامل الواجب مراعاتها في اتخاذ قرار بموجب قضية بيتيت. أولا "(أ) لن يسمح بالمحاكمة أمام محكمة اتحادية إلا إذا كانت الدعوى على صعيد الولاية أو على الصعيد الاتحادي السابق قد تغاضت بشكل بيّن عن الدفاع على مصالح اتحادية لا يستهان بها." ويضيف البيان أنه حتى في تلك الحالة لن يسمح بالمحاكمة "عادة إلا إذا كان المتوقع صدور حكم معزز في محاكمة تتم لاحقا أمام محكمة اتحادية." ومن بين العوامل الأخرى: إذا كانت الاجراءات السابقة "قد عانت من عدم الكفاءة وتخللها فساد أو تخويف أو ممارسة نفوذ بغير وجه حق" أو كان الحكم الصادر "إبطالا صدر عن المحكمة أو هيئة التحكيم يمس مصالح اتحادية مهمة وينم عن لا اكتراث فاضح للأدلة المقدمة."

٤٧٤- وهناك ولايات عديدة فرضت موانع أشد صرامة لكي لا يحاكم الشخص مرتين على نفس الجرم تجنب المحاكمات المتعددة من قبل ولايات قضائية مختلفة منصوص عليها إما في القوانين أو في دساتير الولايات. على سبيل المثال تحمي ولاية نيويورك الأشخاص من الملاحقة القضائية مرة ثانية في محكمة ولائية جزاء سلوك كان شكل في السابق أساسا لمحاكمة اتحادية. والهدف الذي ترمي اليه ولاية نيويورك بسنها هذا القانون المتعلق بعدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجريمة يتمثل بالدرجة الأولى في "الاستعاضة عن نظرية السيادات المزدوجة التي سمحت بمحاكمات ولائية واتحادية متلاحقة استنادا الى نفس الدعوى أو السلوك." People v. Rivera, 456 N.E. 2d 492, 495 (N.Y. 1983).

٤٧٥- فهم الولايات المتحدة. نتيجة للاجراءات والسياسات الحمائية هذه لا تحدث المحاكمات المتعددة إلا لماما. ولكن بالنظر الى أنها جائزة في بعض الحالات المحددة بشكل ضيق وأثبتت في بعض المناسبات أنها طريقة فعالة لكفالة تقديم أولئك الذين ينتهكون الحقوق الأساسية لغيرهم الى العدالة، أدرجت الولايات المتحدة الفهم التالي في وثيقة التصديق التي قدمتها:

"تفهم الولايات المتحدة المنع المتعلق بعدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجرم الوارد في الفقرة ٧ أنه ينطبق فقط عندما يصدر الحكم بالبراءة عن محكمة تابعة لنفس الوحدة الحكومية، سواء كانت الحكومة الاتحادية أو مكونا من مكوناتها، ويتم السعي الى محاكمة جديدة للسبب نفسه."

الاجراءات التي تتبع في حالة الأحداث

٤٧٦- عمدت الولايات الى استنباط نظام منفصل يتعلق بالأحداث يختلف اختلافا أساسيا من الناحيتين النظرية والعملية عن الاجراءات الجنائية المتعلقة بالبالغين. بالاضافة الى ذلك يتبع نظام المحاكم الاتحادي الشروط المنصوص عليها في 18 U.S.C. §§ 5031-42 المتعلق بالأحداث والوارد في سياق الاجراءات الاتحادية الخاصة باجرام الأحداث. والقانون الاتحادي يعكس لوائح الولايات بطرق عديدة ويحدد حقوقا مختلفة يتمتع بها الأحداث في أي دعوى تنطوي على إجرام الأحداث.

٤٧٧- والاجراءات المتعلقة باجرام الأحداث لا تعتبر اجراءات جنائية بالمعنى الدقيق لهذه العبارة. فالاجراءات المتعلقة بالأحداث تضع في الاعتبار سن المجرمين واستصواب العمل على إعادة تأهيلهم بتجنيبهم، الى حد ما، وصمة الاحتجاز والادانة الجنائيين. انظر In re Gaul, 387 U.S. 1, 15-16 (1966). والدعوى قد ترفع الى محكمة من محاكم الأحداث لأسباب ثلاثة. فقد يتهم الحدث بفعل لو ارتكبه بالغ لعد جريمة. ثانيا، قد تقام دعوى ضد حدث حين يحكم على شخص بأنه يحتاج الى المراقبة لأسباب من قبيل التغيب عن المدرسة بدون اذن أو الفرار من البيت. وأخيرا، قد تلتئم محكمة الأحداث للنظر في حالة تتعلق باهمال طفل أو حالة تخص انتهاء سريان حقوق الأبوين.

٤٧٨- والسن المحددة لنظام قضاء الأحداث يختلف. ففي أربعة أخماس الولايات يعتبر الأشخاص أحداثا ويخضعون لاجراءات الأحداث لغاية سن الثامنة عشرة. والحد الأقصى للسن في واحدة من الولايات يصل الى ١٩ عاما وهو ١٦ عاما أو ١٧ عاما في الولايات المتبقية. وفي كل ولاية هناك نصوص تنطوي على تنازل لفائدة المحاكم الجنائية للبالغين رهنا بطبيعة الجريمة واحيانا برغبات الحدث.

٤٧٩- وتقوم محاكم الأحداث بتبيان طبيعة جريمة الحدث. وقد يعتبر الحدث مجرما في حالة كونه شخصا يحتاج الى مراقبة أو إذا ما كان هناك "انتهاك لقانون من قوانين الولايات المتحدة صدر عن شخص يقل عمره عن الثمانية عشرة وعد هذا الانتهاك جريمة لو اقترفه شخص بالغ." 18 U.S.C. § 5031. ومن نتائج الاختلاف في النهج بين المحاكم الجنائية ومحاكم الأحداث ما تمثل، منذ سنين عديدة، في أن الاجراءات المتعلقة بالأحداث لم تمنح هؤلاء الحقوق الاجرائية نفسها التي يمنحها الدستور في الدعاوي الجنائية المتعلقة بالأحداث. إلا أن المحاكم في الولايات المتحدة قامت، اعتبارا من الستينات، بتوسيع نطاق الضمانات الدستورية بحيث يشمل الدعاوي المتعلقة بالأحداث في الحالات التي يمكن أن تسفر فيها الدعوى على عقوبات من قبيل السجن. واليوم، يتمتع الأحداث بمعظم الضمانات الاجرائية شأنهم شأن البالغين.

٤٨٠- وانتهت المحكمة العليا في الولايات المتحدة في قضية غولت الى الرأي القائل بأن الدستور يمنح الأحداث المورطين في (دعاوي اجرامية) ما يلي: توجيه اشعار مكتوب بالتهم في وقت يسبق الدعوى؛ توفير

المساعدة القضائية للطفل مع اشعار الأبوين بأن هذا حق من حقوقه وإذا كانت الأسرة لا طاقة لها بمصاريف محام قامت المحكمة بتعيين محام له؛ الحماية من أن يكره على الاقرار بالذنب، والحق في مواجهة الشهود واستجوابهم. Gault, 387 U.S. at 33, 36, 55,56-7. كما ذكرت المحكمة أن الاستنتاج المتعلق بجرم الحدث يجب أن ينبني على أدلة لا يتطرق اليها الشك المعقول. In re Winship, 397 U.S. 358 (1970). ورأت المحاكم أن شرط التعديل الرابع القاضي بوجاهة السبب يسري على جلسات الاستماع التي تتم أثناء الاحتجاز السابق للمحاكمة. Moss v. Weaver, 525 F.2d 1258, 1260 (5th Cir. 1976). بيد أن المحكمة العليا لاحظت أنه حيث تستخدم الولاية الضمانات الاجرائية من قبيل سماع السبب الوجيه لا تشكل مصالح الولاية المشروعة التي ينطوي عليها الاحتجاز الوقائي انتهاكا للدستور. Schall v. Martin, 467 U.S. 253 (1984).

٤٨١- أوجه الحماية هذه وغيرها الموفرة للأحداث مدونة في القانون الاتحادي 18 U.S.C. §§ 5031 to 5047 (الاشعار - المادة ٥٠٣٤؛ المحامي - المادة ٥٠٣٥؛ المحاكمة السريعة - المادة ٥٠٣٦؛ عقد جلسة الاستماع في غضون ٢٠ يوما - المادة ٥٠٣٧؛ حرمة السجلات المتعلقة باجرام الحدث - المادة ٥٠٣٩؛ عدم وضع الأحداث في نفس السجون أو الاصلاحيات التي يوجد فيها بالغون - المادة ٥٠٣٩). وللقاصرين الذين يحبسون الحق في أن ينفصلوا عن السجناء البالغين وفي أن يحظوا بالمعاملة التي تتناسب مع سنهم ومركزهم القانوني. 18 U.S.C. § 5035.

٤٨٢- وبالرغم من أن ربع الولايات توفر ما يلزم لمحاكمة نص على محاكمات الأحداث بواسطة هيئة محلفين انتهت المحكمة العليا للولايات المتحدة الى الرأي القائل أنه بالنظر الى الجوانب الخاصة التي تتسم بها الدعاوي المتعلقة بالأحداث فليس لهؤلاء حق دستوري في هيئة محلفين في دعوى تتعلق باجرام الأحداث. McKeiver v. Pennsylvania, 403 U.S. 528, 545 (1971).

٤٨٣- والسرية جانب من الجوانب الخاصة التي تتسم بها دعاوي الأحداث. فالنظر في هذه الدعاوي عادة ما يتم في جلسات مغلقة لا يحضرها العامة ولا الصحافة. ومعظم الولايات توفر ما يلزم لوضع قيود صارمة على امكانية الوصول الى السجلات أو الملفات المتعلقة بالأحداث.

٤٨٤- ومعظم الحالات المحالة الى محاكم الأحداث واردة من الشرطة. والجانح لا يحتجز في العادة لمدة تزيد على مايلزم لاتمام الاجراءات الضرورية والاتصال بالأبوين أو الأولياء. ويمكن احتجاز الأحداث في مؤسسات خاصة بهم إذا كان الحدث ارتكب جريمة خطيرة ويعتبر أنه يشكل خطرا على العامة. انظر 18 U.S.C. § 5035; Schall v. Martin, 467 U.S. 253 (1984).

٤٨٥- وهناك، عموما، تشجيع لمعاملة المجرمين الأحداث بطريقة تختلف عن وضعهم في مؤسسات سجنية. من هذه الطرق ما يتمثل في اسداء النصح لهم واعادة تأهيلهم وطلب خدمتهم المجتمع المحلي، وتقديم التعويض. ومثل هذه البرامج تستخدم في أغلب الأحيان في حالة الجرائم الأقل خطورة من قبيل السرقة. وقد أيدت الحكومة الاتحادية إنماء مثل هذه البدائل بسنها القانون المتعلق بقضاء واجرام الأحداث لعام ١٩٧٤. 42 U.S.C. §§ 5601 et seq.

٤٨٦- وتصميم وتنفيذ نظام قضاء الأحداث في مختلف أنحاء الولايات المتحدة يخضعان باستمرار للبحث المتجدد. وهذا ناتج، من ناحية، عن التوتر الموجود بين المفهوم التاريخي للدعاوي المتعلقة بالأحداث بوصفها خالية من الاختصام حيث يفترض أن يتولى الآباء معاقبة الحدث، والمفهوم الأحدث عهدا القائل بوجوب أن يتمتع الأحداث بضروب الحماية التي توفر في حالة الدعاوى الجنائية المتعلقة بالبالغين. بالاضافة الى ذلك أفضى القلق الذي مثاره كم وخطورة بعض جرائم "الأحداث" الى تساؤل العديد من الأشخاص عما إذا كان نظام القضاء الجنائي على النحو المتصور في الظرف الراهن ملائما أو مناسبا لبعض الجرائم الخطيرة.

٤٨٧- ثم إن تزايد الجرائم العنيفة الخطيرة التي يرتكبها الأحداث بوجه خاص هي مثار قلق متنام. وتفيد احصاءات وزارة العدل في الولايات المتحدة أن اعتقالات الأحداث بسبب جرائم عنيفة تزايدت بنسبة ٥٠ في المائة خلال السنوات الخمس الأخيرة الممتدة من ١٩٨٧ الى ١٩٩١ علما بأن حالات الاعتقال بسبب القتل تزايدت بنسبة ٨٥ في المائة. وبالرغم من أن المعتقلين بسبب جرائم العنف لا يشكلون سوى نسبة مئوية ضئيلة من الأحداث - وهي نحو ٥ في المائة - إلا أن هؤلاء يمثلون نسبة لا يستهان بها من المعتقلين بسبب جرائم العنف اجمالا. وفي عام ١٩٩١ على سبيل المثال كانت حالات اعتقال الأحداث تمثل نحو ١٧ في المائة من مجموع الاعتقالات بسبب جرائم العنف.

٤٨٨- ونظام الأحداث ليس مصمماً بالشكل الجيد الذي يسمح بالتصدي للجانحين مرتكبي الجرائم الخطيرة أو من يشكلون "عصبة المجرمين". وواحد من النهوج المتوخاة لمعالجة هذه المشكلة في بعض الحالات التي ترتكب فيها جريمة بالغة الخطورة، أو لا تعود فيها الاجراءات المتعلقة بالأحداث ذات فعالية، بالنظر الى سجل المجرم السابق، يتمثل في الانتقال بحالات هؤلاء الأشخاص من نظام قضاء الأحداث الى نظام القضاء الجنائي الخاص بالبالغين.

٤٨٩- والبت فيما اذا كان ينبغي أن يعامل شخص ينتمي الى الفئة العمرية المعروفة "بالأحداث" معاملة البالغ يتم في جميع الولايات تقريبا بواسطة الاجراء المتعلق بنقل الأحداث. ويقرر القاضي، بمقتضى هذا الاجراء بعد التباحث، ما اذا كان هذا النقل يخدم المصالح الفضلى للطفل وعامة الناس. والاستئناف مسموح به. وفي بعض الولايات للمدعي العام أن يقدر ما اذا كان ينبغي عرض الحالة على محكمة جنائية أو محكمة للأحداث. وتنص بعض القوانين في الولايات أيضاً على الملاحقة القضائية التلقائية أمام المحاكم الجنائية بالنسبة للجرائم الخطيرة وللمجرمين المعاودين وللمذكرات المتعلقة بمخالفات المرور. ويحق للحدث الذي يخضع لنظام القضاء الجنائي الخاص بالبالغين أن يتمتع بالحقوق وأوجه الحماية الدستورية والقانونية التي توفر للبالغين والمبينة في هذا التقرير.

٤٩٠- <u>تحفظ من الولايات المتحدة</u>. بالنظر الى ما تقدم، ربطت الولايات المتحدة تصديقها على العهد بالتحفظ التالي ذكره:

"إن السياسة والممارسات التي تتبعها الولايات المتحدة تتقيد على العموم بأحكام العهد وتؤيد هذه الأحكام فيما يتعلق بمعاملة المجرمين على صعيد النظام القضائي الجنائي. ومع ذلك تحتفظ الولايات المتحدة بالحق، في ظروف استثنائية، في أن تعامل الأحداث كبالغين على الرغم من الفقرتين ٢ (ب)

و٣ من المادة ١٠ والفقرة ٤ من المادة ١٤. وتتحفظ الولايات المتحدة كذلك على هذه الأحكام فيما يتعلق بالأفراد الذين يتطوعون للخدمة العسكرية قبل بلوغهم الثامنة عشرة".

نظام القضاء العسكري

٤٩١- توفر قواعد عمل المحاكم العسكرية أوجه حماية مماثلة لتلك التي توفر للمدنيين وإن كانت هناك بعض الاستثناءات. على سبيل المثال، تنص القاعدة ٧٠٦ المتعلقة بالمحاكمة العسكرية من دليل المحاكمات العسكرية لعام ١٩٨٤، على أن تكون المحاكمة العرفية مفتوحة الباب أمام الجمهور بمن فيهم الأفراد العسكريون والمدنيون على حد سواء.

٤٩٢- وتفترض براءة المتهم الى أن يثبت ذنبه بما لا يدع مجالاً معقولاً للشك. وتقضي القاعدة ٩١٠ من المحاكمة العسكرية بأنه اذا ما امتنع أو أعرض المتهم عن الترافع أو كان ترافعه مخالفا للاصول افترض القاضي العسكري أن المتهم يعتبر نفسه غير مذنب.

٤٩٣- وتقتضي المادة ٣٠ من القانون الموحد للقضاء العسكري أن يخطر المتهم بالتهم الموجهة اليه في أقرب وقت ممكن عمليا (المادة ٨٣٠، الباب العاشر، مجموعة قوانين الولايات المتحدة) وتقتضي القاعدة ٦٠٢ من قواعد المحاكمة العسكرية أن يبلغ المحامي في القضية موكله بالتهم التي أحيلت ليحاكم بموجبها وانه لا يجوز، في زمن السلم، أن يقدم شخص، رغم اعتراضه، الى المحاكمة من قبل محكمة عسكرية عامة في غضون خمسة أيام من تاريخ التبليغ بالتهم أو من قبل محكمة عسكرية خاصة في غضون ثلاثة أيام من التبليغ بالتهم. ويجب أن يقدم المتهم الى المحاكمة في غضون ١٢٠ يوماً من إحالة التهم أو من اصدار أمر التحفظ أو من تاريخ بداية الخدمة (القاعدة ٧٠٧ من قواعد المحاكمة العسكرية).

٤٩٤- ولاستقلالية القضاة العسكريين أهمية قصوى بالنسبة لنظام القضاء العسكري. وينص القانون الاتحادي على وجوب أن يكون القاضي العسكري ضابطا برتبة وعضواً في هيئة قضاة محكمة اتحادية أو عضواً في هيئة قضاة أعلى محكمة في الولاية 10 U.S.C. § 826. ولا يجوز للهيئة التي تجتمع ولا لأي عضو في تلك الهيئة التي تجتمع أن يعد أو يراجع التقرير الذي يضعه القاضي العسكري.

٤٩٥- وتمنعه القاعدة ١٠٤ من قواعد المحاكمة العسكرية تأثير القيادة غير المشروع في المحاكمة العرفية وفي أعضاء المحكمة، بمن فيهم القاضي العسكري. ولا يجوز للهيئة المجتمعة ولا لأي قائد أن يراقب أو يلوم أو ينذر محكمة عسكرية أو أفرادها فيما يخص الآراء أو الأحكام الصادرة أو أي ممارسة أخرى لاجراءات أو وظائف المحكمة.

٤٩٦- وبمقتضى القاعدة ٨٠٤ من قواعد المحاكمة العسكرية، يتوجب على المتهم أن يكون حاضراً في كل مرحلة من مرحلة المحاكمة إلا اذا اختار المتهم بعد تقديمه للمحكمة أن يتغيب أو أن يتسبب سلوكه المشوش في طرده أو استبعاده من قاعة المحكمة.

٤٩٧- وللمتهم الحق في أن يمثل أمام محكمة عسكرية عامة أو خاصة أو أثناء التحقيق السابق على المحاكمة من قبل محام مدني يوفره هو أو محام عسكري يعين لهذه المحكمة أو محام عسكري يختاره هو اذا كانت خدمات ذلك المحامي متاحة. ويتاح المحامي العسكري دون كلفة للمتهم. 10 U.S.C. § 838.

٤٩٨- وتتاح لمحامي الدفاع فرصة احضار الشهود وتقديم غير ذلك من الأدلة. وعملية الزام الشهود بالحضور والإدلاء بشهاداتهم والالزام ببيان الأدلة شبيهة بالعملية التي تتوخاها المحاكم الجنائية الأخرى في الولايات المتحدة 19 U.S.C. § 846.

٤٩٩- والقواعد العسكرية توفر ما يلزم لاستخدام تراجمة عند الضرورة عملا بالقاعدتين ٥٠١ و٥٠٢ من قواعد المحاكمة العسكرية. ولا يجوز أن يكره أي شخص على الاقرار بالذنب ولا لاجابة عن أي سؤال يمكن أن تنطوي الاجابة عنه على اقرار بالذنب. 10 U.S.C. § 831. والقاعدة ٣٠٤ من القواعد العسكرية المتعلقة بالأدلة تمنع استخدام أقوال تؤخذ بطريقة تتنافى مع المادة ٨٣١ كما تحظر الأدلة المستقاة من تلك الأقوال.

٥٠٠- والقضايا التي تنطوي على تسريح ضابط من الخدمة عقاباً له أو على طرده أو على الهلاك أو الحبس مدة سنة واحدة أو أكثر تراجع من قبل محكمة المراجعات العسكرية حيث يؤدي المتهم خدمته، ما لم يتنازل المتهم عن مراجعة كهذه. ويمكن لمحكمة المراجعات العسكرية أن تصوب أي خطأ قانوني تتبينه ويمكن أن تخفف حكما تراه يفوق الحد. ويزود المتهم مجاناً بمحام يدافع عنه في مرحلة الاستئناف أمام محكمة المراجعات العسكرية. وللمتهم أيضاً أن يستعين بمحام مدني يتحمل نفقته هو عند طلبه الاستئناف. 10 U.S.C. § 866.

٥٠١- وإن كان المتهم غير مقتنع بقرار محكمة المراجعات العسكرية أمكنه أن التماس مزيد من المراجعة التي تتولاها محكمة الاستئناف العسكرية. ويجب على هذه المحكمة أن تعيد النظر في أي حكم ينطوي على عقوبة الاعدام. وتضم هذه المحكمة خمسة قضاة مدنيين ويمكنها أن تصحح أي خطأ قانوني قد تتبينه. وتتاح خدمات محام للمساعدة على تقديم الالتماس الى محكمة الاستئناف العسكرية. 10 U.S.C. § 866.

٥٠٢- وما لم يتنازل المتهم عن أمر المراجعة تتم المحاكمات العسكرية الخاصة التي لا تنطوي على عقوبة التسريح ولا على السجن مدة سنة أو أكثر من قبل قاض مشاور 10 U.S.C. § 864. وفي حالة المحاكمة العسكرية العامة، التي تنطوي على حكم مماثل، يراجع السجل من قبل مكتب المشاور العدلي العام. 10 U.S.C. § 869.

٥٠٣- وبناء على تظلم المتهم، يتم اسقاط الاتهام أو الادعاء اذا ما كان المتهم قد حوكم في السابق من قبل محكمة عسكرية أو محكمة مدنية اتحادية على الجرم نفسه. القاعدة ٩٠٧ من قواعد المحاكمة العسكرية.

٥٠٤- وتسمح المادة ١٥ من القانون الموحد للقضاء العسكري بإنزال عقوبة بلا محاكمة 10. U.S.C. § 815 وهي عقوبة ينظمها دليل المحاكمات العسكرية. ويسمح هذا الاجراء للقواد بالفصل في بعض الجرائم دون محاكمة عرفية ما لم يعترض الجندي على ذلك.

٥٠٥- ويجب أن يتم اشعار الجنود أولا من قبل قوادهم بطبيعة الجريمة المتهمين بها والشواهد الدالة على وقوعها واعتزام القائد إنزال عقوبة بلا محتاكمة. وللجنود عندئذ أن يطلبوا المشورة من محام لتحديد ما اذا كانوا سيقبلون بالعقوبة بلا محاكمة أو سيطالبون بمحاكمة عرفية.

٥٠٦- وللجندي الذي يقبل أن تحل عليه عقوبة بلا محاكمة أن يطلب من القائد الاستماع اليه. ويكون هناك من يمثل هذا الجندي في جلسة الاستماع وأن يطلب من الشهود الحضور للشهادة لفائدته ويمكنه أن يقدم غير ذلك من الأدلة. ويجب على القائد أن ينظر في جميع المعلومات المقدمة خلال جلسة الاستماع ويجب أن يكون مقتنعاً بان الذنب المرتكب استناداً الى أدلة موثوقة قبل إنزال العقوبة.

٥٠٧- وللأفراد العسكريين الذين يريدون الاعتراض على حكم عليهم بأنهم مذنبون أو الاعتراض على صرامة العقوبة المفروضة أن يقدموا استئنافاً الى القائد الأعلى رتبة. ولهيئة الاستئناف أن تتخلى عن العقوبة أن تقلل من صرامتها أو ترد الاستئناف. والعقوبة بلا محاكمة لا تشكل ادانة جنائية.

المادة ١٥ - حظر تطبيق القوانين بأثر رجعي

٥٠٨- يمنع دستور الولايات المتحدة على كل من الحكومة الاتحادية والولايات سن قوانين رجعية الأثر. فالفقرة ٩ من المادة الأولى من الدستور، التي تتناول واجبات كونغرس الولايات المتحدة تنص على أنه "لا يُسن ... أي قانون بأثر رجعي." فيما تنص الفقرة ١٠ من المادة الأولى على أنه "لا يجوز لأي ولاية من الولايات ... أن تسن أي ... قانون بأثر رجعي." فالقانون الذي له أثر رجعي من شأنه من يحول بأثر رجعي إلى سلوك غير مشروع سلوكاً كان مشروعاً وقت ارتكابه، أو من شأنه أن يشدد العقوبات الجنائية بأثر رجعي. وينطبق حظر القوانين ذات الأثر الرجعي على الكونغرس وعلى الولايات. انظر قضية Calder v. Bull, 3 U.S. (3 Da ll.) 386 (1789)؛ وقضية Dobbert v. Florida, 432 U.S. 282, 292-94 (1977)؛ وقضية Collins v. Youngblood, 497 U.S. 37. 100 S. Ct. 2715 (1990).

٥٠٩- وهذه الأحكام الدستورية تمنع تطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي حيثما يكون من شأن هذا القانون، بعد الفعل، أن يجعل من فعل كان قانونياً عند ارتكاب فعلاً يعاقب عليه جنائياً. وحظر التشريع الرجعي الأثر يحظر على الولاية أيضاً أن تفرض على فعل جنائي ما عقوبة أشد تتجاوز ما كان منصوصاً عليه وقت حدوث الجريمة. وقد تم الاعتماد على هذا الحظر لإبطال تطبيق تغيير تشريعي من شأنه أن يجعل إلزامية العقوبة القصوى التي لم تكن تفرض وقت ارتكاب الجريمة، مثلما كان الحال في القضية Lindsey v. Washington, 301 U.S. 397 (1937)، أو من شأنه أن يفرض عقوبة "نموذجية" بالنسبة للسلوك الجنائي الأصلي أعلى مما كان سارياً وقت ارتكاب الجريمة، كما كان الحال في Miller v. Flrida, 482 U.S. 423 (1987)، أو من شأنه أن يخفف من عقوبة السجن لحسن السلوك، كما كان الحال في قضية Weaver v. Graham, 450 U.S.

(1981) 24. ولقد ألغت أيضاً المحكمة العليا في الولايات المتحدة تطبيق بعض التغييرات الإجرائية بأثر رجعي، مثل قانون يقضي بوجود عدد أقل من المحلفين في المحاكمة الجنائية في الولاية، بموجب حكم نتيجة الفعل اللاحق لفعل سابق متصل به. انظر قضية Thompson v. Utah, 170 U.S. 343 (1898). ويمنع حكم الأثر الرجعي تطبيق قانون موسع للتقادم المسقط بعد انقضاء الفترة في إطار التقادم المسقط الأصلي.

٥١٠- ولكن في نفس الوقت يمكن أن تخضع مسائل أخرى لتعديل بأثر رجعي. فيجوز مثلاً أن تنطبق التغييرات في إجراءات المحاكمة أو ما قبل المحاكمة أو في القواعد الناظمة لقبول الأدلة، مثلا، على محاكمات الجرائم التي تحدث قبل التغييرات التشريعية أو القانونية؛ والتطبيق بأثر رجعي لا يثير مشاغل تتعلق بنتيجة الفعل اللاحق لفعل سابق متصل به. انظر على سبيل المثال قضية Collins v. Youngblood أعلاه (التغيير في الاجراء الذي يسمح بتصحيح قرار غير ملائم صادر عن هيئة محلفين)؛ قضية سبلون ضد كاليفورنيا، وقضية Splawn v. California, 431 U.S. 595 (1977) (تغيير في توجيهات هيئة المحلفين)؛ وقضية Thompson v. Missouri, 171 U.S. 380 (1898) (تغيير في القواعد الاستدلالية).

٥١١- وفي حين أن الدستور يحظر بهذه الطريقة فرض العقوبة على مرتكب جريمة لم يكن منصوصاً عليها بشكل قانوني وقت ارتكابها إلا أنه لا يقضي بأن يفيد المجرمون من القوانين الأقل تشدداً التي تصدر بعد ارتكاب الجريمة. وكما شرحت المحكمة العليا "لكي يكون قانون ما رجعي الأثر لا بد أن يكون أكثر تشدداً من القانون السابق". انظر قضية Dobbert v. Florida, 432 U.S. 282, 249 (1977). وبعبارة أخرى فإن القوانين الجديدة التي هي أقل تشدداً لا تثير أية مشاغل في مجال التطبيق بأثر رجعي. ومحاكم الولايات والمحاكم الاتحادية تسمح بالتطبيق الرجعي الأثر للقوانين الأكثر رفقاً ولكنها لا تفرض ذلك. فعلى سبيل المثال عندما تخفض اللجنة الاتحادية لإصدار الأحكام نطاق الأحكام المحكوم بها، لا ينطبق ذلك التغيير بصورة تلقائية على المدعى عليهم المحكوم عليهم سابقاً في إطار نطاق العقوبات السابق الأعلى من الجديد. ويجوز للمحكمة المصدرة للحكم تخفيض هذا الحكم "إذا كان التخفيض يتفق مع بيانات الوقائع المنطبقة الصادرة عن لجنة إصدار الأحكام". 18 U.S.C § 3582 (c) (2).

٥١٢- تحفظ الولايات المتحدة. نظراً للتناقض بين الجملة الثالثة من الفقرة ١ من المادة ١٥ - التي تنص على أنه إذا حصل بعد ارتكاب جريمة أن صدر قانون ينص على عقوبة أخرى وجب أن يستفيد مرتكب الجريمة من هذا التخفيف - وقوانين الولايات المتحدة التي لا تمنح مرتكب الجريمة بالضرورة فرصة الإفادة من التخفيضات اللاحقة للعقوبة، جعلت الولايات المتحدة مصادقتها على العهد مشروطة بالتحفظ التالي على الفقرة ١ من المادة ١٥:

"لما كان قانون الولايات المتحدة يطبق عموماً على مرتكب الجريمة العقوبة السارية وقت ارتكاب الجريمة، فإن الولايات المتحدة لا تلتزم بحكم الجملة الثالثة من الفقرة ١ من المادة ١٥".

المادة ١٦ - حق كل إنسان في أن يعترف له بالشخصية القانونية

٥١٣- يعترف بكل إنسان خاضع للاختصاص القضائي للولايات المتحدة كشخص أمام القانون. وقد منع التعديل الثالث عشر لدستور الولايات المتحدة في عام ١٨٦٥ الرق والاستعباد غير الطوعي، كما وردت مناقشة ذلك بقدر أكبر من التفصيل في إطار المادة ٨. ومنح الأجانب الحقوق الدستورية الأساسية ولهم الحق في حماية المحاكم، كما وردت مناقشة ذلك في إطار المادتين ٢ و١٣.

٥١٤- ونظرية الموت المدني في القانون العام التي مؤداها أن المجرم المدان يحرم من الشخصية القانونية ولا يمكنه تولي وظائف قانونية مثل إبرام العقود، لا وجود لها اليوم، ولو أن السجناء يسمح لهم أحياناً بالتصويت (انظر المناقشة في إطار المادة ٢٥)، ويتمتع السجناء الاتحاديون والسجناء في الولايات بحق دستوري في الوصول إلى المحاكم. انظر قضية McCrary v. Maryland, 456 F.2d 1 (4th Cir. 1972)؛ وقضية McCuiston v. Wanicka, 483 So. 2d 489 (Fla. Ct App. 1986). وكثيراً ما يرفع السجناء شكاوى أمام المحاكم المدنية ملتمسين أوامر إحضار أمام المحكمة ويقيمون الدعاوى على السلطات الحكومية لانتهاكات مزعومة لحقوقهم المدنية بموجب قانون الولايات المتحدة 42 U.S.C. § 1983.

المادة ١٧ - حق الفرد في الحماية من التدخل التعسفي في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته

٥١٥- الحق في الخصوصيات. إن الحق في الحماية من التدخل التعسفي وغير المشروع في الخصوصيات يحميه التعديل الرابع للدستور. وكما سبق شرح ذلك فإن التعديل الرابع يحمي الأشخاص من عمليات التفتيش والحجز من جانب الحكومة على صعيد الولايات وعلى الصعيد الاتحادي. ولقد عرفت محكمة الولايات المتحدة العليا التفتيش في التعديل الرابع بأنه انتهاك من جانب الحكومة لخصوصيات الشخص. انظر قضية Rakas v. Illinois, 439 U.S. 128, 140-49 (1978). ويحصل انتهاك لتلك الخصوصيات عندما يُظهر الفرد توقعاً شخصياً فعلياً ذاتياً للخصوصية وعندما يكون ذلك التوقع توقعاً يكون المجتمع مستعداً لاعتباره معقولاً. انظر قضية Katz v. United States, 389 U.S. 347 (1967). وبعبارة أخرى فإن توقع الخصوصيات المعقول هو محور التعديل الرابع.

٥١٦- وفي إطار ذلك التحليل ليس للأشخاص أي اهتمام ذاتي أو معقول بالخصوصيات في أملاك يكونون قد تخلوا عنها، كما هو الحال في قضية Hester v. United States, 265 U.S. 57 (1924)، أو بما يعرضونه على الجمهور من مواد، مثل السلع المهربة التي تعرض جهاراً. انظر قضية weN.v egdilooC)1791(344 .S.U 304 , Hampshire، ومع ذلك للأشخاص اهتمام بالخصوصيات في مجالات مثل بيوتهم وسياراتهم ومراسلاتهم.

٥١٧- ولو أن نص التعديل الرابع الحرفي لا يشترط أمر التفتيش والحجز، إلا أن المحكمة العليا في الولايات المتحدة تفسر التعديل الرابع بأنه يفوض إصدار أمر (باستثناء حالات الغياب كحالة الغياب للضرورة التي لا تنطبق في هذا المقام) حيثما يمكن أن يعرض التدخل في الخصوصيات للخطر "توقع الخصوصيات المعقول". انظر قضية Katz v. United States, 389 U.S. 347 (1967). وعلى عكس ذلك، وحيثما لا يكون لدى

الفرد توقع معقول بأن سلوكه أو ملكه سيكون خاصا، لا يشترط أن يحصل أعوان الحكومة على أمر قبل إجراء التفتيش والحجز. و"ما يعرضه شخص بعلم منه على الجمهور، وذلك حتى في منزله أو في مكتبه، لا يخضع لحماية التعديل الرابع." انظر قضية Katz v.United States, 389 U.S. at 351.

٥١٨- وحيثما يكون هناك توقع خصوصيات معقول، لا يسمح الدستور للحكومة بانتهاك ذلك التوقع المعقول دون مبرر معقول لاعتقاد أن جريمة بصدد الارتكاب أو أنه سيتم العثور على أدلة على ارتكاب الجريمة. وقد فرضت المحكمة العليا افتراض حصول المسؤولين الحكوميين على على تفويض رسمي أولاً. وعندما يلتمس المسؤولون تفويضاً رسمياً لا بد لهم من إظهار سبب محتمل أمام مسؤول محايد ومستقل. غير أنه لا حاجة إلى أن يكون هذا المسؤول قاضياً أو حاكماً؛ والشرط الأساسي هو أن يكون محايداً ومستقلاً، أي أن لا يكون عوناً من أعوان إدارة الشرطة أو ذراعا فيها. انظر قضية Shadwick v. City of tampa, 407 U.S. 345, 348-50 (1972).

٥١٩- قاعدة الاستثناء. إذا لم يحصل المسؤولون أولاً على تفويض رسمي لا بد لهم من مبرر وجيه للإجراء الذي يتخذونه بدون تفويض رسمي؛ وبالإضافة إلى ذلك لا بد أن يرافق قرار الحكومة تفتيش أو حجز الممتلكات سبب معقول. وإذا تبين لقاض في وقت لاحق أن التفتيش لم يكن يدعمه سبب محتمل أو أن المسؤولين لم يكن لديهم سبب كاف للامتناع عن التماس تفويض رسمي مسبق - أي أن التفتيش قد أجري بصورة غير شرعية وأن الأدلة قد احتجزت بصورة غير شرعية - يجوز للمحكمة أن تستبعد تلك الأدلة وأية إشارات أخرى تستمد منها، في المحاكمة الجنائية. وقاعدة المنع هذه معروفة بقاعدة الاستثناء. انظر قضية Weeks v. United States, 232 U.S. 383 (1914) (وقد قضت بحظر واستبعاد الأدلة التي يتم حجزها انتهاكاً للتعديل الرابع من المحاكمة)؛ انظر قضية Mapp v. Ohio, 367 U.S. 643 (1961) (التي طبقت قاعدة الاستبعاد على مواد حجزها مسؤولون في الولاية وقدمت كأدلة عند المحاكمة في الولاية). وحيثما يدعم التفتيش والحجز تفويض رسمي أصلي سار ظاهرياً يصدره مسؤول ملائم بعد تأكده من وجاهة السبب المحتمل، وحتى إذا كان هناك عيب ما في الإجراء، تطبق المحاكم الاستثناء بحسن نية على قاعدة الاستبعاد. انظر قضية United States v. Leon, 468 U.S. 897 (1984).

٥٢٠- الأسرة . يعترف قانون الولايات المتحدة منذ عهد بعيد بحق الأُسَر في حياة خاصة. ولقد تغير نطاق هذا الحق في الخصوصيات إلى حد بعيد بمر الزمن ولا يزال مصدر جدل هام. فعلى سبيل المثال، وفي أوائل تاريخ الأمة، كانت خصوصيات الأسرة تَحُول دون مقاضاة الأزواج مسيئي التصرف وكانت تحظر على الزوجين الشهادة ضد بعضهما البعض، وتحدُّ من مدى توافر الطلاق، بل وتسمح للنساء بمقاضاة الرجال بحجة عدم الوفاء بوعود الزواج. وقد اعتمدت المحكمة العليا مؤخراً على هذا المفهوم لتعريف وحماية الحقوق الفردية الهامة داخل الأسرة.

٥٢١- وفي قضية Griswold v. Connecticut, 381 U.S. 479 (1965)، التي تمثل نقطة تحول، خلصت المحكمة العليا إلى وجود حق في "خصوصيات الزوجية" يتمثل في استخدام موانع الحمل داخل "حدود غرف نوم الزوجية ذات الحرمة". وقد أرسي هذا الحق على أساس "شعاع" الخصوصيات التي خلقتها شرعة الحقوق. واستندت المحكمة العليا في قراراتها اللاحقة إلى نفس المفاهيم في الخلوص إلى حق الأفراد غير المتزوجين

في الحصول على موانع الحمل، قضية Eisenstadt v. Baird, 405 U.S. 438 (1972)، وحق المرأة في الإجهاض قضية Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973) - وحق الجدة في العيش مع أحفادها على الرغم من قوانين تحديد المناطق المحلية - قضية Moore v. City of Cleveland, 431 U.S. 494 (1977). وفي ولاية كاليفورنيا طبق هذا المفهوم للسماح للأفراد غير المتزوجين بمقاضاة بعضهم البعض من أجل الحصول على "نفقة الإخلال" ("palimony") عند نهاية علاقة حميمة. انظر قضية Marvin v. Marvin, 18 Cal. 3d 660, 557 p.2d 103 (1976).

٥٢٢- غير أن حق العائلات في الخصوصيات، ولا سيما حق الحماية من تطفل الحكومة، ليس مطلقاً ويجوز قصره على المفاهيم الأمريكية التقليدية للأسرة. وفي واحدة من أكثر القضايا إثارة للجدل مؤخراً للنظر في نطاق هذا الحق، أقرت المحكمة العليا دستورية تشريع برلماني صدر عن ولاية جورجيا يجرم اللواطة. انظر قضية Bowers v. Hardwick, 478 U.S. 186 (1986). وامتنعت المحكمة في قرارها الخلوص إلى وجود علاقة متبادلة بين الحق في تأسيس أسرة وفي الإنجاب، من جهة، وإصرار الشخص المضاجع لنظيره على حقه في الجماع واللواطة. وقد أشارت المحكمة أيضاً إلى أن خصوصيات الأسرة لا تمنع إجراءات من جانب الحكومة حيثما تساعد تلك الإجراءات أحد أفراد الأسرة ضد فرد آخر من أفرادها وذلك مثلاً عن طريق إيفاد عاملي الرعاية الاجتماعية إلى مساكن المستفيدين من الرعاية الاجتماعية دون أي إخطار مسبق لضمان رفاه طفل قضية Wyman v. James, 400 U.S. 309 (1971) - وبالسماح للمرأة بالتنازل عن امتيازها فيما يتعلق بالشهادة ضد زوجها قصد الحد من مسؤوليتها الجنائية الشخصية، قضية Trammel v. United States, 445 U.S. 40 (1980).

٥٢٣- ولقد أكدت عدة قضايا حديثة الجهد المتواصل لتعريف الأسرة ولتحديد كيفية توزيع الحقوق فيما بين أفراد الأسرة. فعلى سبيل المثال سمح لطفلة خلال عام ١٩٩٣ بأن "تطلّق" والديها اللذين ولداها لصالح الرجل الذي لم تكن تربطها به أية قرابة والذي كان قد رباها بدون علمها كطفلته (قضية "الطفلة سوي" ("Baby Swary" case). ومنح زوجان آخران حضانة طفلتهما الشرعية بعد أن كانت والدتها قد عرضتها سابقاً للتبني وبعد أن عاشت الطفلة مع والديها بالتبني لمدة أكثر من عامين (قضية "الطفلة جيسيكا") ("Baby Jessica" case). ورفضت محكمة إحدى الولايات السماح لوالدة طبيعية بالاحتفاظ بحضانة طفلتها لأن والدتها كانت مساحقة (قضية "الطفلة تايلر") ("Little Tyler" case). وتبين هذه القضايا أن المحاكم - والأمريكيين كمجتمع - ما زالوا يتصارعون مع هذه المسائل الهامة وأن بارامترات خصوصيات الأسرة والحقوق العائلية ما زالت تتطور.

٥٢٤- البيت. كما وردت الإشارة إلى ذلك أعلاه، يحمي التعديل الرابع الأشخاص من التفتيش والحجز غير المشروعين اللذين تقوم بهما الحكومة في بيوتهم أو في ممتلكاتهم. ومن بين مصالح الأفراد يحمي الدستور بشكل خاص حرمة البيت وخصوصيته. انظر مثلاً قضية United States v. Orito, 413 U.S. 139, 142 (1973) ("يوفر الدستور ضمانات خاصة لخصوصيات البيت، كما أنه يحمي حقوق الخصوصيات الأخرى مثل الزواج والإنجاب والأمومة وتربية الأطفال وتعليمهم")؛ قضية Payton v. New Yrok, 445 U.S. 573, 601 (1980) ("إن حرمة البيت ... مكرسة في تقاليدنا منذ ظهور الجمهورية")؛ المرجع نفسه at. 590. وكما شرح أحد أساتذة القانون والمعلقين على الدستور فإن "البيت يحمينا من مراقبة الحكومة فضلاً عن كونه يوفر الإطار للأنشطة المتميزة بالخصوصية التي يتمثل الهدف من التعديل الرابع في حمايتها من تدخل الحكومة." لورانس

هـ. ترايب، "القانون الدستوري الأمريكي" (Laurence H. Tribe, American Constitutional Law ١٤١٣ (الطبعة الثانية، ١٩٨٨)، مستشهداً بقضية Oliver v. United States, 466 U.S. 170, 179 (1984).

٥٢٥- المراسلات. يعترف التعديل الرابع أيضاً بحق الفرد في خصوصيات مراسلاته. ولا يجوز للحكومة فتح الرسائل الشخصية بدون تفويض رسمي يصدره موظف قضائي استناداً إلى سبب محتمل.

٥٢٦- ويوجد استثناء لتلك القاعدة بالنسبة للرسائل التي ترد إلى الولايات المتحدة من الخارج. ففي قضية United States v. Ramsey, 431 U.S. 606 (1977)، طبقت المحكمة العليا استثناء حدودياً تاريخياً لحرمة المراسلات الشخصية العامة وقضت بأنه يجوز للحكومة أن تفتش الرسائل التي تدخل الولايات المتحدة استناداً إلى حقها الطويل العهد في حماية نفسها عن طريق وقف وتفتيش الأشخاص والممتلكات العابرة للحدود في طريقها إلى البلاد.

٥٢٧- التكنولوجيا: التنقلات والمكالمات: المراقبة الالكترونية. لقد اعترف كونغرس الولايات المتحدة أيضاً بأنه يمكن أن تكون هناك انتهاكات ذات شأن من خلال استخدام الوسائل الالكترونية لمراقبة تحركات الأشخاص أو الأشياء والتنصت للمكالمات الخاصة. وتشمل مثل هذه الوسائل التوصيلات الكهربائية لاستراق الأسلاك وأجهزة تسجيل الأرقام التليفونية وأجهزة التقاط الاشارات والتسجيل (التي تسجل أرقام التليفونات المتصل بها من رقم هاتف معين وأرقام التليفونات التي تصدر منها المكالمات في اتجاه رقم هاتف معين، على التوالي)، وأجهزة التبليغ عن طريق شبكات الاتصال المحلية الرقمية "الارتجاجية"، وأجهزة ارسال اشارات التنبيه، والمكروفونات المركبة سراً.

٥٢٨- وبناء على ذلك سن الكونغرس في عام ١٩٦٨ تشريعاً عدل في وقت لاحق لمراعاة التقدم التكنولوجي، ولتنظيم استخدام المراقبة والاعتراض السمعية الالكترونية 18 U.S.C. §§ 2510-21 (الباب الثالث من القانون الجامع لمكافحة الجريمة والسلامة في الشوارع لعام ١٩٦٨ - التلصص على الاتصالات السلكية والمراقبة الالكترونية، Pub. L. No. 90-351, 82 Stat. 212). ويمنع هذا التشريع أساسا استخدام الخواص من المواطنين لبعض تقنيات المراقبة الالكترونية. وهو يصنف كجريمة يعاقب عليها أي اعتراض متعمد لأي وسيلة اتصال سواء كانت سلكية أو لاسلكية أو الكترونية ولا يكون من السهل وصول عامة الجمهور اليها؛ واستخدام جهاز اعتراض؛ أو الكشف عن مضمون أية مكالمة يتم اعتراضها بصورة غير قانونية..18 U.S.C. § 1152.

٥٢٩- غير أن، المسؤولين عن إنفاذ القانون معفون من هذا الحظر بشروط صريحة معينة. أول هذه الشروط هو حصول عون الحكومة على أمر من المحكمة قبل أن يتسنى له استخدام أنواع عديدة من أنواع المراقبة الالكترونية مثل التلصص على الاتصالات السلكية وأجهزة تسجيل الأرقام.

٥٣٠- ولا بد للعون، بعد الحصول على الموافقة، من طلب أمر من محكمة اتحادية. ولا بد أن يبين الطلب ما يكفي من الوقائع لإقناع المحكمة بأن هناك سبباً محتملاً قائماً لاعتقاد: '١' أن أشخاصا محددين قد

ارتكبوا، أو هم بصدد ارتكاب أو سيرتكبون، جريمـــة من الجرائم الجسيمة المحددة التي يشملها التشريع؛ '٢' أن جميع الأشخاص أو البعض منهم قد استخدموا أو هم بصدد استخدام أو سيستخدمون مرفق اتصال مستهدفا أو مباني اتصالات مستهدفة فيما يتصل بارتكاب الجريمة المدرجة في القانون؛ '٣' أن مرفق أو مبنى الاتصالات المستهدف قد استخدم أو يجري استخدامه أو سيستخدم فيما يتصل بارتكاب الجريمة. ولا بد لطلب العون أن يقنع القاضي أيضا بأنه تمت محاولة اجراءات تحقيق أخرى أقل تدخلا بدون جدوى أو أنها يحتمل أن تكون بدون جدوى أو أن استخدامها قد يكون خطيراً للغاية. ويجب أن يتضمن الطلب أيضاً بياناً شاملا بجميع المطالب الأخرى التي تم التقدم بها لأغراض للمراقبة الالكترونية للأشخاص والمرافق والمباني.

٥٣١- ولا تتجاوز مدة صلاحية أمر الاعتراض ٣٠ يوماً ولكن يمكن تمديدها عدة مرات. وبالموافقة على طلب التمديد يجوز للمحكمة أن تطلب تقارير مرحلية حول المراقبة في الماضي والحاجة الى مواصلة المراقبة في المستقبل. وبالاضافة الى ذلك فإن القاضي الذي يصدر الأمر ووزارة العدل مطالبان بتقديم تقارير الى ادارة محاكم الولايات المتحدة حول كل عملية من عمليات المراقبة الالكترونية التي تأمر بها المحكمة وعدد الناتج عنها من حالات إيقاف وأوامر وقف وحالات إدانة. U.S.C. § 2519 .

٥٣٢- وهناك استثناء لشرط الموافقة القضائية المسبقة حيثما يكون هناك طارئ ينطوي على خطر مباشر يتمثل في الموت أو في أذى جسدي جسيم لأي شخص، أو حيثما تهدد الأنشطة التآمرية مصالح الأمن الوطني أو تنطوي على الخصائص المميزة للجريمة المنظمة. وعندما تستخدم المراقبة الالكترونية في مثل هذه الحالات الطارئة لا بد للحكومة من الحصول على أمر من المحكمة في ظرف ٤٨ ساعة.

٥٣٣- وأثناء فترة المراقبة يظل الأعوان ملتزمين بواجب التقليل الى أدنى حد من عمليات التدخل - أي عدم تسجيل أو استراق السمع للمكالمات التي لا صلة لها بالجرائم أو بالأشخاص الذين يكون قد تم الحصول على أمر مراقبتهم . ويجب أن تتم التسجيلات بطريقة تحمي من كشف أسرارها علناً.

٥٣٤- ولقد جاء قانون ١٩٦٨ سابقاً لاستخدام المراقبة عن طريق الفيديو وقد صدر في أعقاب قرارين للمحكمة العليا تطرقا لاعتراض الاتصالات اللاسلكية غير التوافقي. وبالاضافة الى ذلك، وفي عام ١٩٦٨، كانت كاميرا الفيديو ضخمة وكانت تحدث ضجيجاً هائلاً بشكل كان يمنعها من أن تكون فعالة كجهاز تسجيل سري، وبالتالي لم تؤخذ بعين الاعتبار عندما سن تشريع المراقبة الالكترونية. ولهذين السببين معاً لم يتطرق التشريع لاستخدام الاعتراض الالكتروني عن طريق الفيديو لأغراض جمع الأدلة. ومع ذلك فان كافة محاكم الاستئناف الاتحادية التي نظرت في هذه المسألة قد وافقت جميعا على أنه يجوز للحكومة القيام بالمراقبة عن طريق استخدام الاعتراض بواسطة شريط الفيديو وكذلك عن طريق اعتراض الاتصالات السلكية واللاسلكية والالكترونية. وبما أن القانون المنظم للاتصالات الالكترونية والسلكية لا ينطبق على المراقبة عن طريق الفيديو فإن المحاكم تحلل هذه المسألة في اطار الدستور وحده وتجيز استخدامه اذا تم ذلك تمشياً مع مقتضيات التعديل الرابع. "United States v. Koyomejian, 970 F.2d 536 (9th Cir. 1992) (en banc); United States v. Mesa-Rincon , 911 F.2d 1433 (10th Cir. 1990); United States v. Villeqas , 899 F.2d

1324 (2d Cir. 1990); United States v. Cuevas-Sanchez , 821 F. 2d 248 (5th Cir. 1987); United States v. Biasucci , 786 F. 2d 504 (2d Cir. 1985), cert. denied , 479 U.S. 827 (1986); United States v. Torres, 751 F.2d 875 (7th Cir. 1984), cert. denied 470 U.S. 1087 (1985).

٥٣٥- والقانون الاتحادي بشأن التلصص على الاتصالات السلكية لا يمنع استخدام معدات استراق السمع بدون تفويض رسمي لتسجيل أو نقل ما يقوله شخص مشتبه فيه لشخص يتصرف كعون للحكومة يجهله الشخص المشتبه فيه، عندما يكون هذا الشخص قد اعطى موافقته المسبقة على اعتراض ما يقال. وينص قانون الولايات المتحدة ((c) (2)2511 § .18 U.S.C) على ما يلي:

"يكون من غير الشرعي بموجب هذا الفصل أن يقوم شخص يتصرف تحت ستار القانون باعتراض اتصالات سلكية أو لا سلكية أو الكترونية حيثما يكون هذا الشخص طرفاً في الاتصالات المعنية أو يكون أحد الطرفين في الاتصال قد أعطى موافقته المسبقة على اعتراض الاتصال".

وعلى نحو مماثل لا تشترط حماية التعديل الرابع لتوقعات الفرد المعقولة في مجال الخصوصيات حصول الحكومة على تفويض رسمي لاجراء اعتراض توافقي، أي حيثما يبدي أحد الطرفين موافقته. وفي قضية كان فيها عون سري قد أخفى جهاز تسجيل كان يحمله معه، شرحت المحكمة العليا ما يلي:

"لاتنطوي القضية على أي "استراق سمع" من أي نوع كان وبأي معنى مميز لتلك العبارة. والحكومة لم تستخدم جهازا الكترونيا للتنصت لمكالمات ما كان بإمكانها أن تسمعها بطريقة اخرى. بل ان الجهاز استخدم فقط للحصول على أكثر ما يمكن من الأدلة الموثوقة من مكالمة كان فيها عون من أعوانها مشاركاً وكان فيها لذلك العون كل الحق في الكشف عن مضمونها. والجهاز المذكور لم ينصب عن طريق اجتياح مادي غير مشروع لمحل "المشتبه فيه" في ظروف من شأنها ان تنتهك التعديل الرابع. وقد قام بذلك عون كان موجودا في المحل بموافقة "المشتبه فيه"، ولم تر الحكومة أو تسمع أكثر مما رآه او سمعه العون نفسه. Lopez v. United States, 373 U.S. 427, 439 (1963)".

٥٣٦- ولو ان القضاة الإتحاديون ليسوا في حاجة الى الإذن بأوامر الاعتراض حيثما يكون أحد الطرفين في المكاملة قد أبدى موافقته على التنصت الالكتروني، اعتمدت وزارة العدل في الولايات المتحدة بعض المبادئ التوجيهية الخطية الموجهة الى المدعين العامين الإتحاديين. وهذه المبادئ التوجيهية مبينة في مذكرة رئيس النيابات المؤرخة في ٧ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٣ التي جاء فيها ما يلي:

"عندما يوافق طرف ما في مكالمة من مكالماته على اعتراض مكالماته الشفوية يجوز اخفاء الجهاز عنده أو في امتعته الشخصية او في موقع ثابت. ولا بد لكل ادارة ووكالة تقوم بمثل هذه الإعتراضات بموافقة الشخص المعني التأكد من ان الطرف الموافق سيكون حاضرا في جميع الأوقات عندما يكون الجهاز شغالا. وبالإضافة الى ذلك لا بد لكل ادارة ووكالة ان تكفل ما يلي: (١) ألا ينتهك أي عون او شخص يتعامل مع الادارة او الوكالة حرمة الأماكن وهو يركّب جهازا في موقع ثابت،

و"ان يظل المحل تحت رقابة الحكومة او الطرف القابل للاعتراض، طالما ركب الجهاز في الموقع الثابت." انظر قضية United States v. Padilla, 520 F.2d 526 (1st. Cir. 1975).

٥٣٧- ونفس القاعدة تسري على التسجيل على الفيديو بموافقة الشخص المعني. وقد شرح خبير في قانون الولايات المتحدة وتحديداً في التعديل الرابع أن الحجج المقدمة فيما يتصل باستخدام معدات استراق السمع - التلصص على الاتصالات السلكية "صحيح عموما مثلما هي صحيحة ايضا فيما يتصل بالمراقبة الالكترونية البصرية. وليس من باب التفتيش ان يسجل على شريط فيديو ما يلاحظه ضابط شرطة علنا، كما ان تسجيل نشاط يحصل على مرأى ومسمع من الجميع على شريط فيديو لا يعتبر توقعا له ما يبرره لانتهاك الخصوصيات. وقياسا على ذلك ... ارتئي ان ما يوفره التعديل الرابع من حماية لا يشمل التسجيل على الفيديو لأنشطة "خاصة" "بين المدعى عليه وشخص آخر عندما يكون الطرف الآخر قد وافق على التسجيل". Wayne R. LaFave, Search and Seizure: A Treatise On The Fourth Amendment, Vol., § 2.2(e), at 365 (2d ed. 1987).

٥٣٨- وقياسا ايضا لا يمكن ان يكون للأشخاص اى توقع معقول للخصوصيات بموجب التعديل الرابع بما يضمن ان يكون تواجدهم وحضورهم المادي، الذى هو معروض باستمرار على الجمهور، "خاصا". قضية United States v. Dionisio, 410 U.S. 1 (1973) (لا يشترط التعديل الرابع تفويضا رسميا قبل ان يجوز للحكومة ان تطلب نماذج من الصوت لأن "الخصائص المادية لصوت شخص ما، ونبرته ونوعه، خلافا لمضمون مكالمة محددة، معروضة باستمرار على الجمهور "بحيث" لا يمكن لأى شخص ان يكون له توقع معقول وان الآخرين لن يميزوا صوته". والمراقبة البصرية بدون تفويض رسمي ليست لها علاقة ضمنية بالتعديل الرابع، وذلك حتى اذا لم يرافق المراقبة التقاط صور او استخدام معدات للتسجيل على الفيديو. انظر قضية United States v. McMillon, 350 F. Supp. 593 (D.D.C.1972)؛ وقضية United States v. Knotts, 460, U.S. 276, 280-86 (1983) (إن مراقبة المدعى عليهم بالوسائل البصرية بدون تفويض رسمي أثناء رصد جهاز لإرسال اشارات تنبيه يوضع بموافقة صاحبه في حاوية منقولة لا تنتهك التعديل الرابع).

٥٣٩- وهناك مجال آخر جدير بالاهتمام يتعلق بالتكنولوجيا والخصوصيات هو خصوصيات الأفراد فيما يتصل بالمعلومات التي يحتفظ بها على قواعد بيانات الحاسبة الإلكترونية. وبصورة عامة يحق للأفراد بموجب قانون الخصوصيات ان تكون لهم خصوصيات، Act, 5 U.S.C. § 552a. وقانون الخصوصيات يمنع عموما الوكالات الاتحادية من استخدام المعلومات المجمعة لغرض ما لغرض مختلف. ويعالج قانون مواءمة برامج الحاسبة الإلكترونية وحماية الخصوصيات لعام ١٩٨٨ على وجه التحديد استخدام الوكالات الإتحادية لبيانات الحاسبة الالكترونية. وينظم هذا القانون مواءمة برامج الحاسبة الالكترونية للبيانات الاتحادية لأهلية الحصول على الاستحقاقات الاتحادية او استرداد الديون المتأخرة. ولا يجوز للحكومة ان تتخذ اجراء معاديا استنادا الى مثل هذه التحقيقات بالحاسبة الالكترونية دون اتاحة الفرصة للافراد للرد. وتتمثل ثلاثة قوانين اتحادية اخرى تحمي المعلومات المحتفظ بها عادة على قاعدة بيانات الحاسبة الالكترونية في قانون التبليغ المشروع في مجال الائتمان (15 U.S.C. §§ 1681-81t)، وقانون حماية الخصوصيات في مجال أشرطة الفيديو (18 U.S.C. § 2710)، وقانون الحق في الخصوصيات في المجال المالي (12 U.S.C. § 3401). وينظم القانون الاول توزيع واستخدام المعلومات المتعلقة بالائتمان من جانب وكالات الائتمان. ويمنع الثاني افشاء وبيع

سجلات استئجار الزبائن لأشرطة الفيديو دون موافقة الزبائن. ويحدد القانون الأخير الإجراءات فيما يتعلق بمتى يجوز للوكالات الاتحادية ان تستعرض سجلات الزبائن المصرفية.

٥٤٠- ومع ذلك فإن بعض الحقائق حول الافراد انما هي مسائل تندرج في اطار السجلات العامة مثل تاريخ الميلاد، والزواج، والسجل العسكري، والتراخيص والمرافعات امام المحاكم. وليست هناك اية تبعات للتصريح بنشر هذه المعلومات. وقد ارتأت اغلبية المحاكم ان اقامة قاعدة بيانات والاذن بنشر هذه البيانات المتعلقة بالسجل الجنائي لشخص موقوف ومبرأ ليست انتهاكا للخصوصيات.

٥٤١- التهجم غير المشروع على الشرف او السمعة. في حين أن قانون الولايات المتحدة، والقانون المدني أساسا، يحمي الفرد من التهجمات الكاذبة والتشهيرية على سمعته، يعزز هذه الحماية حق الأفراد الأساسي المجسد في التعديل الأول في حرية الكلام والكتابة دون خوف من المسؤولية المدنية أو الجنائية. وحق حرية الكلام المنصوص عليه في التعديل الأول يقي بشكل ملحوظ الأشخاص الذين يتعاطون الكلام النقدي بل وحتى الحاط من القدر، وبشكل خاص حيثما يتعلق ذلك الكلام بـ "شخصية عمومية" أى بمسؤول حكومي أو مرشح لمنصب عمومي أو شخص آخر يعرفه الجمهور بسبب الحدث المعني.

٥٤٢- والحق في حرية الكلام المنصوص عليه في التعديل الأول لا يحمي من المسئولية الأشخاص الذين يتعاطون القدح أو التشهير أو القذف. ويجوز، بموجب قانون الولايات، تقديم مطالبات التعويض في حالات القدح أو القذف، وذلك عادة في دعوى مدنية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار. ولعدد قليل فقط من الولايات قوانين جنائية تتعلق بالقدح. فعلى سبيل المثال تفرض ولاية ماساشوستس المسؤولية الجنائية على المواد المنشورة التي ترمي الى تشجيع الكراهية بشكل مفرض من خلال قدح مجموعات من الأشخاص بسبب العرق أو اللون أو الدين. أنظر قوانين ماساشوستس المشروحة، المادة ٢٧٢، الفقرة ٩٨ (ج). ولولاية آلاباما قانون يتعلق بالقدح الجنائي يستند إلى المواد المنشورة التي فيها نزعة إلى إحداث إخلال بالأمن، وذلك هو المعيار التقليدي قبل إلغاء عدة ولايات لقوانينها المتعلقة بالقدح والقذف الجنائيين. انظر قانون آلاباما، 13 A-11-160 (1973) §. وبخلاف ذلك ألغت ولاية كاليفورنيا أحكام قانونها المتعلقة بالقذف الجنائي. قانون [عقوبات] كاليفورنيا، الفقرات من ٢٥٨ الى ٢٦٠، التى ألغيت في عام ١٩٩١ (West 1993).

٥٤٣- وتكون المعلومة تشهيرية حيثما تكون فيها النزعة الى تسبيب أذاء لسمعة شخص آخر أو مدروسة بشكل معقول لتسبيب الأذى. ويمكن ان يمس الأذى سمعة الفرد الشخصية أو مصالحه. ويكون التعبير تشهيريا اذا كانت فيه نزعة الى تعريض شخص آخر للكراهية أو الخزي أو الاحتقار أو النبذ في مجتمعه. ويمكن ادعاء التشهير الجنائي عندما يكون التشهير قد تم بنية مفرضة. والدعاوى المدنية والجنائية معا تقيدها بعض الحصانات الخاصة من المسؤولية. وحيثما توجد حصانة لا بد للمدعي من إثبات أن المعلومات التشهيرية كاذبة وقدمت بقصد "مفرض" فعلا. ولا يجوز للشخصيات العمومية مثلا أن تتمسك بدعوى على أساس انتقاد سلوكهم الرسمي إلا حيثما تكون قد أجريت اختبارات للتثبت من كونها كاذبة وللتثبت من طابعها المفرض الفعلي. انظر قضية New York Times v. Sullivan, 376 U.S. 254 (1964) (المسؤولية المدنية المحدودة). وقضية Garrison v. Louisiana, 397 U.S. 64 (1964) (المسؤولية الجنائية المحدودة). و"الضغينة" في هذا السياق قد عُرِّفت بأنها تعني "بمعرفة فعلية لطابع الكذب أو التجاهل المتعمد لما إذا كان [بيان

ما] صحيحا أم كاذبا." أى انه في هذه الحالة يقيد الحق الدستورى في حرية الكلام ومايقابله من مبدأ حرية النقاش الصريح قدرة المسؤولين العموميين على التقدم بدعوى مدنية أو جنائية بحجة التشهير.

٥٤٤- وتنطبق حصانات اخرى على البيانات التي يدلي بها في سياق المعلومات المتعلقة بالمسائل الدينية والكنسية، وبالطرد والاجراءات التأديبية، وبالمسائل الائتمانية والمهنية. ويمنح دستور الولايات المتحدة حصانة مطلقة لأعضاء الكونغرس من البيانات المدلى بها أثناء أدائهم لواجباتهم التشريعية. دستور الولايات المتحدة، الفقرة ٦ من المادة الأولى. ويجوز تطبيق حصانة مماثلة على الإجراءات القضائية وعلى إجراءات الهيئات التشريعية على صعيد الولايات وعلى الصعيد الدولي.

المادة ١٨ - حرية الفكر والوجدان والدين

٥٤٥- لقد وفد المهاجرون الأوائل الى الولايات المتحدة لممارسة دياناتهم بعيدا عن الاضطهاد الحكومي. وبناء على ذلك فإن حرية الدين وما اتصل بها من حريات في مجالي الفكر والوجدان تعد من الحريات الأساسية وكتلاً محروسة بعناية يقوم على أساسها الفكر القضائي والسياسي الأمريكي.

٥٤٦- ويتضمن التعديل الأول لدستور الولايات المتحدة ضمانا بأن "الكونغرس لن يصدر أى قانون بشأن اقامة ديانة أو حظر حرية ممارسة الديانة." وقد جعل التعديل الرابع عشر للدستور التعديل الأول ينطبق على حكومات الولايات والحكومات المحلية. انظر قضية Cantwell v. Connecticut, 310 U.S. 296 (1940). وكما ترد مناقشة ذلك أدناه فإن قانون الولايات المتحدة ينظر نظرة واسعة لما يمثله "الدين" لأغراض هذه الحماية. وهكذا فإن الحق في حرية "الفكر" و"الوجدان" تصنف في حالات عديدة ضمن حرية "الدين". واذا لم يكن الحال كذلك فإن الحق في حرية الفكر والوجدان تحميه ضمانات التعديل الأول لحرية الكلام والرأي، كما ترد مناقشة ذلك في إطار المادة ١٩.

٥٤٧- ويجوز تحدي القوانين والممارسات الإتحادية وعلى صعيد الولايات وعلى الصعيد المحلي في المحاكم الاتحادية على أساس أنها تنتهك إما شرط إنشاء المؤسسات الدينية أو شرط حرية الممارسة في التعديل الأول. وبناء على ذلك يجوز عدم اشتراط موافقة الحكومة على الأنشطة والممارسات الدينية، ونطاق تنظيم الحكومة لها محدود للغاية. والفصل بين الكنيسة والدولة قد حفظه المبدأ القضائي الذي مؤداه أنه حيثما يكون هناك نزاع داخل جمعية أو منظمة دينية لن تحقق المحاكم في تعاليم الدين المعني وإنما تتقبل رأي الهيئة الصانعة للإقرار التي تعترف بها الكنيسة، وتنفذ القرار الذي يصدر بشكل رسمي وعلى نحو ملائم. فعلى سبيل المثال، وفي قضية Kedroff v. St. Nicholas Cathedral, 344 U.S. 94 (1952)، ألغت محكمة الولايات المتحدة العليا قانونا حكوميا كان يفهم منه "الإعتراف" باستقلال فروع الكنيسة الأرثوذكسية الروسية في شمال أمريكا عن الكنيسة "الأم". ورأت المحكمة أن الخلافات حول أملاك الكنيسة لا بد أن تحترم بنية الكنيسة نفسها (التسلسل الهرمي فيها، استقلالها الذاتي، الخ.).

٥٤٨- حرية ممارسة الدين. يتمتع الناس في الولايات المتحدة بحرية كبيرة في ممارسة دياناتهم. ولا يسمح بفرض قيود حكومية على ممارسة الدين إلا بقدر ما تكون تلك القيود مجسدة في قوانين محايدة ترمي إلى حماية صحة الجمهور ورفاهه، أو حيثما تكون الممارسات الدينية تشكل خطرا على السلامة العامة.

٥٤٩- أقرت أول قضايا حرية ممارسة الدين مختلف المحاولات لتقييد ممارسة الطائفة المورمونية لتعدد الزوجات. انظر على سبيل المثال قضية Reynolds v. United States, 98 U.S. 145 (1879) (مقاضاة الزواج على زواج)؛ قضية Murphy v. Ramsey, 114 U.S.15 (1885) (التشريع الإتحادي الذي يحرم على متعددي الزوجات التصويت أو الانضمام إلى هيئات المحلفين)؛ وقضية Davis v. Beason, 133 U.S. 333 (1890) (التشريع الإقليمي الذي يشترط على المصوت المحتمل القسم بأنه ليست له عدة زوجات وأنه ليس عضوا في منظمة تشجع أو تمارس تعدد الزوجات)؛ قضية The Late Corporation of the Church of Jesus Christ of Latter-Day Saints v. setatS detinU, 631 U.S. 1 (1981) (إلغاء النظام الأساسي للكنيسة المورمونية ومصادرة أملاكها). انظر أيضا قضية Cleveland v. United States, 329 U.S. 14 (1946) (نقل أكثر من زوجة عبر حدود الولاية ينتهك قانون مان).

٥٥٠- وفي قضية لاحقة تحدى أولياء من طائفة الأميش (Amish) قانونا يفرض التعليم الإجباري حتى سن ١٦ عاما، محاجين بأن أطفالهم يعرضون لتأثيرات دنيوية تتعارض ومعتقدات الأميش وطريقة عيشهم. انظر قضية Wisconsin v. Yoder, 406 U.S. 205 (1972). وقد حكمت المحكمة العليا لصالح الأميش سامحة لهم بسحب أطفالهم من المدرسة قبل السن المقررة ببضعة أعوام. وقد خلصت المحكمة الى أن قانون التعليم الإجبارى يتدخل إلى حد بعيد في نمو الأطفال الديني إنتهاكا لشرط حرية ممارسة الدين. ولم تر المحكمة أن اهتمام الولاية بتعليم مواطنيها اضطراري بحيث أنه يطغى على مصالح الأميش، وأن اختصار تعليمهم ببضعة أعوام لا يبدو أنه يسبب أذى للأطفال أو للمجتمع بصورة عامة. ووصفت المحكمة قانون السوابق القضائية بأنه يضع "ميثاقا لحقوق الوالدين في توجيه تربية أطفالهم الدينية." Id. at 233.

٥٥١- وحكمت المحكمة أيضا بأنه لا يجوز أن يحرم من الحصول على تعويض عن البطالة المستفيد الذي لا يكون مستعدا لقبول عمل يشترط عليه العمل في يوم الأسبوع الذي يتفرغ فيه للراحة والعبادة. انظر قضية Sherbert v. Verner, 374 U.S. 398 (1963)؛ وقضية Hobbie v. Unemployment Appeals Commission of Florida, 480 U.S. 136 (1987). وبالإضافة إلى ذلك لا يجوز حرمان المستفيد من استحقاقاته حيثما يكون معتقده معتقدا دينيا مخلصا وليس معتقدا يقوم على عقائد أو تعاليم طائفة دينية رسمية. قضية Frazee v. Illinois Unemployment Security Department, 489 U.S. 829 (1989). وألغت المحكمة مؤخرا قانونا محليا يعاقب على القسوة تجاه الحيوانات، بما في ذلك التضحية بالحيوانات غير المقصود بها أساسا استهلاكها كغذاء، على أساس أن هذا القانون قد كان له غرض وأثر تقييد السلوك الديني ولم يشمل أي سلوك آخر يحدث نفس النوع من الأذى. انظر قضية Church of the Lukumi Babalu Ave, Inc. v. City of Hialeah, 113 S.CT. 2217 (1993).

٥٥٢- وتوحي قضيتا Sherbert وYoder المذكورتان أعلاه بأن القانون الذي يلقي على ممارسة الدين عبئا ثقيلا إلى حد بعيد سيخضع لفحص قضائي دقيق ولن يتم إقراره إلا إذا كان محايدا ومعززا لمصلحة عليا

للولاية وكان أخف السبل عبئا لتعزيز تلك المصلحة. غير أن المحكمة قد أكدت، في سلسلة أخرى من القضايا، بعض القوانين المحايدة عامة الإنطباق دون أن تطبق قاعدة الفحص الدقيق. فعلى سبيل المثال أقرت المحكمة سريان قوانين التلقيح الإجباري على الرغم من التحريمات الدينية للرعاية الطبية. انظر قضية Jacobson v. Masschusetts, 197 U.S.11 (1905). وقد حكمت المحكمة أيضا بأن شرط حرية ممارسة الدين لا يُعفي من قوانين الإقفال أيام الأحد بالنسبة للتجار اليهود الأرثوذكسيين الذين يحتفلون بيوم السبت بوصفه يوم الأسبوع الذي يتفرغون فيه للراحة والعبادة، وبناء على ذلك فإنهم مطالبون بالإقفال يومين من أيام الأسبوع وليس يوما واحدا، انظر قضية Braunfield v. Brown, 366 U.S.599 (1961). فعلا فإن المحكمة قد حكمت بأن قانون الولاية الذي يخول لاتباع الديانات ممن لهم يوم في الأسبوع يتفرغون فيه للراحة والعبادة حقاً مطلقاً وتاماً في عدم العمل في ذلك اليوم، بصرف النظر عن احتياجات رب العمل أو احتياجات الموظفين ممن لا يحتفلون بذلك اليوم. ينتهك الشرط المتعلق بإنشاء المؤسسات الدينية وحرية ممارسة الدين، الوارد في التعديل الأول لدستور الولايات المتحدة. انظر قضية Estate of Thornton v. Caldor Inc., 472 U.S. 703 (1985). وأكدت المحكمة كذلك تطبيق القوانين الضريبية الإتحادية على مُزارع من الأميش كان قد رفض دفع الضرائب لأسباب دينية . أنظر قضية United States v. Lee, 455 U.S. 252 (1982). وقد أعادت المحكمة النظر مؤخرا في مستوى الفحص المطبق في بعض قضايا حرية ممارسة الدين. ففي قضية Employment Division, Department of Human Resources of Oregon v. Smith, 494 U.S. 872 (1990)، أكدت المحكمة صراحة أن القوانين المحايدة العامة الإنطباق لا تخضع للفحص القضائي الدقيق، ورأت أن قوانين المخدرات في الولايات يجوز تطبيقها لحظر تناول المواد الجارية مكافحتها مثل البيوت (وهي نوع من الصبّار تستمد منه مادة المسكالين المخدرة)، وذلك في إطار الطقوس الدينية المقدسة.

٥٥٣- وكان رد فعل كونغرس الولايات المتحدة مخالفا لقرار المحكمة في قضية Smith فسن قانون إعادة إقرار الحرية الدينية لعام ١٩٩٣ (Pub. L. No.103-141, 107 Stat. 1488). وقد كان الغرض المعلن من هذا القانون إعادة إقرار معيار المصلحة العليا كما هو مبين في قضيتي Verner وYoder أعلاه. وينص هذا القانون على أن الحكومة يجب ألا تلقي بعبء ثقيل على ممارسة الشخص لدينه، وذلك حتى إذا نتج العبء عن قاعدة عامة الانطباق، ما لم تثبت الحكومة أن ذلك العبء يعزز مصلحة عليا للحكومة وأنه أقل الوسائل تقييدا لتعزيز تلك المصلحة. ولم يتبين بعد بدقة ماذا سيكون أثر التشريع على قضايا حرية الممارسة، ولكن يستند اليه بالفعل في عدد من قضايا حقوق السجناء. انظر على سبيل المثال قضية Lawson v. Dugger, 844 F. Supp 1538 (S.D. Fla. 1994)؛ وقضية Allah v. Menei, 844 F. Supp. 1056 (E.D. Pa. 1994).

٥٥٤- وقد تنادت المحكمة العليا في معظم الأحيان التطرق للمسألة الدقيقة المتمثلة في معرفة ما الذي يمثله المعتقد الديني أو الممارسة الدينية. غير أن المحكمة لاحظت أن "ذات مفهوم الحرية المنظمة يحول دون السماح لكل شخص بوضع معاييره الشخصية بشأن مسائل السلوك التي فيها للمجتمع ككل مصلحة ذات شأن". قضية Wisconsin v. Yoder, Supra, at 215-16. وقد ارتأت المحكمة أن بعض المعتقدات يمكن أن تكون "غريبة ولا دينية بشكل واضح في مبرراتها بدرجة أنه لا يحق لها التمتع بالحماية بموجب شرط حرية ممارسة الدين". قضية Thomas v. Review Board, Indiana Employment Security Div., 450 U.S. 707, 715 (1981). وعند تمييز هذه المعتقدات "اللادينية" ركزت المحكمة على مصداقية معتقدات الفرد وصدقها وليس على استقامة أو شعبية عقيدة معينة. وبالتالي رأت المحكمة أنه لا يمكن للولاية أن تجعل من العضوية في

كنيسة منظمة أو طائفة أو ملة شرطا اساسياً للمطالبة بإعفاء ديني من شرط قانون أساسي للتأمين في مجال البطالة وينص على كون المطالبين من المفروض أن يكون بإمكانهم العمل في كل أيام الأسبوع. انظر قضية Frazee v. Illinois Dept. of Employment Security, 489 U.S. 829 (1989).

٥٥٥- مركز الجهة الخيرية لأغراض الضريبة والتماس التبرعات. يتمثل مجال آخر من مجالات مجاملة الحكومة لحرية ممارسة الدين في قانون الضريبة. ويمكن للمنظمة الدينية التأهل للإعفاء من الضريبة الاتحادية على الدخل والتأهل أيضا للحصول على تبرعات معفاة من الضريبة إذا هي وفت بشروط قانون الدخل المحلي، 26 U.S.C. § 501(c)(3) و 26 U.S.C. § 170 . والتقصير في الوفاء بشروط القانون لا يؤثر على حق المنظمة القانوني في العمل. بل إن ذلك يعني أنها تخضع فقط للضريبة على الدخل على صافي ايرادها، وأن المانحين لا يجوز لهم المطالبة لأسباب خيرية بحسومات ضريبية مقابل قيمة ما يقدمونه من هبات الى المنظمة.

٥٥٦- وتنص الفقرة ٥٠١ (ج)(٣) من قانون الدخل المحلي على أن المنظمة تكون مؤهلة للاعفاء من الضريبة الاتحادية على الدخل إذا كانت منظّمة وشغالة على وجه الحصر لأغراض دينية أو خيرية أو تعليمية، أو إذا لم يكن جزء من صافي عائداتها يعود بفوائد لأي حامل أسهم خاص أو أي فرد، وإذا لم يكن جزء كبير من أنشطتها يتم لأغراض الدعاية، أو إذا كانت تحاول بطرق أخرى التأثير على التشريع، وإذا لم تشارك أو تتدخل (بما في ذلك نشر أو توزيع البيانات) في أي حملة سياسية باسم (أو لمعارضة) أي مرشح لمنصب عمومي. ويرمي حظر تحقيق الأفراد من الخواص للعائدات إلى ضمان أن تخدم المنظمة المعفاة من الضريبة الصالح العام، وإلى منعها من أن تدر بفوائد مالية (غير التعويض المعقول) على الأشخاص الذين لهم مصلحة شخصية أو خاصة في أنشطتها. ويمكن أن يتخذ تحصيل الفوائد عدة أشكال، من بينها دفع الأرباح أو التعويض غير المعقول. ومسألة تحقيق الفوائد تنشأ أكثر ما تنشأ في المنظمات الدينية التي يتحكم فيها شخص واحد أو مجموعة صغيرة جداً من الأشخاص. وترد شروط مماثلة في الفقرة ١٧٠ (ج)(٢) فيما يتعلق بأهلية تلقي التبرعات المعفاة من الضريبة.

٥٥٧- وقانون الدخل المحلي لا يعرف لفظة "الدينية" لأغراض الفقرة ٥٠١(ج)(٣). وقرارات دائرة الدخل المحلي فيما يتعلق بمركز الاعفاء من الضريبة بالنسبة للمنظمات الدينية لا تشمل الحكم في موضوع المعتقد الديني المزعوم. بل إن هذه الدائرة تنظر فيما إذا كانت المعتقدات الدينية المزعومة للمنظمة صادقة ومخلصة، وما إذا لم تكن الممارسات والطقوس (خلافاً للمعتقدات) ذات الصلة بمعتقد المنظمة الديني أو عقيدتها غير قانونية أو مخالفة للسياسة العامة المحددة بوضوح. ويجوز أن تخدم المنظمة الدينية أيضا أغراضا أخرى تعفيها من الضريبة بموجب الفقرة ٥٠١ (ج)(٣). ويجوز لها أيضا على سبيل المثال أن تكون خيرية أو تعليمية. ويمكن أن تستخدم هذه الأغراض كأسس مستقلة للتأهل للإعفاء، مع افتراض وفاء المنظمة بالشروط الأخرى المنصوص عليها في الفقرة ٥٠١ (ج)(٣).

٥٥٨- وتعفي أيضا قوانين الولايات الضريبية المنظمات الدينية والخيرية من ضرائب الدخل في الولايات. وبالاضافة الى ذلك، ولو أن الولايات تختلف من حيث الدرجة التي تنظم بها المنظمات الخيرية، إلا أن قوانين الولايات الناظمة للمنظمات الخيرية تعفي عموما المنظمات الدينية مما تفرضه من شروط.

٥٥٩- والمنظمات الدينية معفاة بصورة عامة أيضا من قوانين الولايات المنظمة لالتماس المنظمات الخيرية لتبرعات الاحسان. فعلى سبيل المثال فإن كلا من الفقرة ١٧٢(أ)، من الباب ١٨ من القانون التنفيذي، في قوانين نيويورك التي جمعها ماكيني (McKinney)، و(a) 45:17A-5 § من قانون نيوجرسي المنقح، والذي يتعلق بالتماس التبرعات وجمع الأموال لأغراض خيرية، يستبعد على وجه الخصوص المؤسسات الدينية وغير ذلك من الوكالات والمنظمات الدينية والهيئات الخيرية والوكالات والمنظمات التي تعمل أو يتم الاشراف عليها أو التحكم فيها من قبل منظمة دينية أو باتصال معها. وعندما تحاول ولاية تنظيم أنشطة منظمة دينية لا بد لها من عدم فعل ذلك بطريقة تنتهك الحقوق التي يضمنها التعديل الأول لدستور الولايات المتحدة. وهناك تشريع في ولاية مينيوسوتا يقصر الاعفاء من التسجيل على المنظمات الدينية التي تلقى أكثر من نصف دعمها من الأعضاء رأت المحكمة العليا أنه ينتهك التعديل الأول، وذلك في قضية Larson v. Valente, 456 U.S. 228 (1982). وقد خلصت المحكمة الى أن القانون قد كان له أثر تفضيل ديانات على أخرى، الأمر الذي ينتهك الشرط المتعلق بإنشاء المؤسسات الدينية وحرية ممارسة الدين.

٥٦٠- سبل التظلم. كما وردت مناقشة ذلك في اطار المادة ٢ تجرّم التشريعات الاتحادية قيام شخص يتصرف "تحت ستار القانون" بحرمان شخص آخر من أي حق من الحقوق التي يحميها دستور أو قانون الولايات المتحدة. 18 U.S.C. § 242. وهناك تشريع مدني مواز لذلك، 42 U.S.C. § 1983، يأذن للشخص المتضرر بإقامة دعوى مدنية للحصول على تعويضات. ويُعتبر جريمة أيضاً تآمر شخص أو أكثر للاساءة الى شخص آخر أو تخويفه في الممارسة الحرة لأي حق من هذه الحقوق، أو بسبب ممارسة ذلك الشخص لمثل هذا الحق، 18 U.S.C. § 241؛ وتعتبر جريمة أيضاً قيام شخص "تحت ستار القانون" بالقوة أو بالتهديد باستخدام القوة، بالإساءة الى شخص آخر أو تخويفه أو مضايقته بسبب عرق ذلك الشخص أو لونه أو أصله القومي أو دينه، أو لأن ذلك الشخص يتردد على المدرسة العامة أو يطلب عملاً أو يشارك في أنشطة محمية أخرى من هذا القبيل. 18 U.S.C. § 245.

٥٦١- وبالاضافة الى الأحكام الجنائية هذه المتعلقة بالحقوق المدنية يعتبر تشريع اتحادي سُن مؤخراً جريمة بشكل صريح أن يقوم شخص عمداً بتشويه أو اتلاف أو تدمير أية أملاك عقارية بسبب طابعها الديني، أو أن يقوم عمداً بمنع شخص آخر، بالقوة أو بالتهديد باستخدام القوة، من ممارسة معتقداته الدينية بحرية. 18 U.S.C. § 247.

٥٦٢- وتحظر القوانين الاتحادية المتعلقة بالحقوق المدنية التمييز على أساس الدين (فضلاً عن اعتبارات أخرى مثل العرق أو الجنس أو الأصل القومي). فعلى سبيل المثال يمنع الفصل السابع من قانون الحقوق المدنية لعام ١٩٦٤، 42 U.S.C. §§ 2000e et seq.، الممارسات التمييزية في مجال العمل. غير أن هناك استثناءً بالنسبة للمؤسسات الدينية لتمكينها من توظيف أشخاص من خلفية دينية معينة اذا كان لعملهم صلة بالأنشطة الدينية للجهة المشغلة لهم. ويشترط الباب السابع أيضا من صاحب العمل أن "يراعي بشكل معقول" الممارسات الدينية للموظف اذا كان ذلك ممكناً دون فرض عناء لا لزوم له على سير الأعمال. 42 U.S.C. § 2000e. والقانون المستمد من السوابق القضائية والمتعلق بما تشكله المجاملة المعقولة يشبه القانون المستمد من السوابق القضائية فيما يتعلق بحرية ممارسة الدين.

٥٦٣- إنشاء المؤسسات الدينية وحرية ممارسة الدين. يشجع الشرط المتعلق بإنشاء المؤسسات الدينية وحرية ممارسة الدين، الوارد في التعديل الأول للدستور، حرية الدين عن طريق الحد من تأثير الحكومة الاتحادية وحكومات الولايات على الفكر والممارسة في مجال الدين. وقد وصفت المحكمة العليا في الولايات المتحدة في كثير من الأحيان طريقتها لتقدير ما اذا كانت ممارسة حكومية ما تنتهك شرط إنشاء المؤسسات الدينية وحرية ممارسة الدين كالآتي: لا بد أن يكون للقانون غرض علماني لا ديني، ولا بد أن يكون أثره الرئيسي أو الأساسي أثراً لا ينهض بالدين ولا يكبحه، ولا بد للقانون من عدم تشجيع فرط تدخل الحكومة في الدين. انظر قضية Lemon v. Kurtzman, 403 U.S. 602 (1971). ومدى استنتاب هذا المعيار الدقيق وظلال الفروق في تطبيقه كثيرا ما هي موضع خلاف. ولكن هناك اتفاقا عام على أن هذا الشرط يحظر بشكل واضح إما على حكومة الولاية أو على الحكومة الاتحادية انشاء كنيسة. وكما أعلنت ذلك المحكمة العليا في الولايات المتحدة بشكل واضح:

> "لا يجوز [للحكومات الاتحادية أو حكومات الولايات] سن قوانين تساعد ديانة معينة أو جميع الديانات أو تفضل ديانة على أخرى. كما ولا يمكنها أن ترغم شخصاً بالقوة أو تؤثر عليه للتوجه الى الكنيسة أو الامتناع عن ذلك، أو إرغامه على المجاهرة بمعتقد أو بعدم الإيمان بأي دين. ولا يمكن معاقبة أحد على الافصاح عن ايمانه أو عدم ايمانه بدين أو المجاهرة بهذا الدين، وعلى التردد على الكنيسة أو عدم التردد عليها. ولا تفرض أية ضريبة بأي مقدار كان، كبيراً أو صغيراً، لدعم أية أنشطة أو مؤسسات دينية، أياً كانت تسميتها، أو أيا كان الشكل الذي تتخذه لتلقين الدين أو ممارسته. ولا يمكن لا لحكومات الولايات ولا للحكومة الاتحادية أن تشارك، علناً أو سراً، في شؤون أية منظمات أو جماعات دينية، والعكس بالعكس".

قضية Everson v. Board of Education, 330 U.S. 1, 15-16 (1947).

٥٦٤- وتندرج المجالات المثيرة للجدل والتي تشمل تطبيق شرط إنشاء المؤسسات الدينية وحرية ممارسة الدين ضمن ثلاثة مجالات عامة. يشمل المجال الأول المعونة العامة للدين، مثل توفير الحكومة غير المباشر للإعانات لمدارس الأبرشيات الخاصة. وتعني مثل هذه المسائل مواءمة مصلحة الحكومة في السماح للوالدين وللأوصياء الشرعيين "بتأمين التعليم الديني والأخلاقي لأطفالهم طبقاً لمعتقداتهم" عن طريق السماح بتوفير المساعدات لهذا التعليم بطريقة مماثلة لما يقدم من مساعدات للتعليم العلماني، مع تفادي تورط الحكومة في نفس الوقت في مثل هذه الممارسات. وفي قضية حديثة هي قضية Zobrest v. Catalina Foothills School Dist., 113 S. Ct. 2462 (1993)، أكدت محكمة الولايات المتحدة العليا أن شرط إنشاء المؤسسات الدينية وحرية ممارسة الدين لا يمنع المؤسسات الدينية من المشاركة في البرامج الحكومية التي توفر بشكل محايد الإعانات لمجموعة واسعة من المواطنين، مثل الاعفاءات من الضريبة بالنسبة لنفقات التعليم أو برامج المساعدة التدريبية، كما أقرت المحكمة العليا توفير مترجمي لغة الإشارات للأطفال الصم الذين يترددون على المدارس الطائفية أو العمومية والذين تتولى الحكومة دفع أجورهم. وميزت المحكمة توفير المعونة المباشر للمدارس الدينية عن المعونة المقدمة للأطفال المعاقين الذين يترددون على تلك المدارس، وكذلك الاشراك العمومي لموظفين آخرين - مثل المدرسين أو مستشاري التوجيه - الذين يمكن أن يكون لهم دور أكثر أهمية في تعليم الأطفال. وقد ألغت المحكمة مؤخرا تشريعا في نيويورك يقيم مديرية تعليم خاصة

للأطفال اليهود الارثوذكس بحجة أن هذا التشريع ينهض بالدين بشكل غير مسموح به. قضية Board of Education of Kyras Joel Viliage School District v. Grumet, 62 U.S.L.W 4665 (٢٧ حزيران/يونيه ١٩٩٤).

٥٦٥- وتشمل فئة ثانية من القضايا الاعتراف بالدين في المدارس العامة وممارسته، وخاصة مسألة الصلاة في المدارس. كما تنطوي هذه القضايا في نهاية الأمر على الدرجة التي ستشجع بها الحكومة الممارسات الدينية أو ستجيزها بها في المؤسسات العامة. وقد عُنيت المحاكم بشكل خاص بحماية أطفال المدارس من أي تعريض قصري للممارسات الدينية. وعلى سبيل المثال، وفي قضية Engel v. Vitale, 370 U.S. 421 (1962) اعتمدت هيئة التعليم تعليمات تقضي بتلاوة صلاة خاصة بصوت عال في كل حجرة درس في بداية كل يوم مدرسة. وأعلنت المحكمة أن تلك التعليمات غير دستورية ولو أن الصلاة محايدة من الناحية الطائفية، ولو أنه كان من الممكن أيضاً اعفاء الأطفال من المشاركة. ولاحظت المحكمة أن شرط انشاء المؤسسات الدينية وحرية ممارسة الدين لا يقتصر على مجرد حظر اكراه الحكومة المباشر وإنما يمتد أيضا ليشمل حظر قانون يقيم أو يحابي ديانة رسمية بصرف النظر عما إذا كان الأفراد من غير أتباع الديانة واكراههم بشكل مباشر. ولاحظت المحكمة أن هناك ضغطا قسريا مباشرا ذا شأن حيثما توضع سلطة الحكومة ومكانتها ويوضع دعمها المالي وراء معتقد ديني معين.

٥٦٦- وأعادت المحكمة مؤخرا تأكيد هذا المبدأ في قضية Lee v. Weisman, 112 S.Ct. 2649 (1992). وعندما رتبت مدرسة ثانوية عمومية متوسطة لقيام رجال الدين بتلاوة الابتهالات ومنح البركة في احتفالات التخرج، رأت المحكمة أن شرط انشاء المؤسسات الدينية قد انتُهك ذلك أنه حتى الابتهالات ومنح البركات غير الطائفية في احتفالات التخرج بالمدارس العمومية تسوي السلطة الحكومية بالممارسة الدينية، الأمر الذي يدعم الدين. وقد ركزت المحكمة على عنصر الاكراه، وخاصة "بالنسبة للمنشقة التي كانت في سن الدراسة الثانوية والتي كان لها احساس معقول وأن الدولة ترغمها على الصلاة بشكل لا يسمح به ضميرها".

٥٦٧- وذلك لا يعني أنه لا يجوز للوالدين اختيار توفير تعليم ديني لأطفالهم بوصف ذلك جزءا من المنهج الدراسي. فعشرات الآلاف من المدارس الدينية المملوكة والمدارة ملكية وادارة خاصتين في جميع أنحاء البلاد حرة في المزج بين الدين والتعليم كما تشاء. والمؤسسات الدينية حرة أيضا في توفير التعليم الديني بشكل مستقل عن منهج دراسي منتظم، والوالدان أحرار بطبيعة الحال في توفير التعليم الديني الذي يختارونه عن طريق المدارس الدينية وبرامج التعليم الديني المستقلة أو في المنزل. وشرط انشاء المؤسسات الدينية موجه أساسا نحو المدارس العمومية التي تُدار بأموال عامة. فالمدارس العمومية يجوز لها أن تدرس الدين لما له من خصائص تاريخية أو أدبية ولكن لا يجوز لها أبدا القيام بالوعظ الديني في حد ذاته.

٥٦٨- وتتمثل مسألة من أصعب المسائل التي تواجه المحكمة العليا، وذلك تقريبا في كل فصل مدرسي، في المساعدة المالية الحكومية التي يجوز تقديمها لصالح المدارس الدينية. وقد وجدت في وقت من الأوقات تجربة تسمح بإعانة "الطلاب" وليس المدارس. وعلى سبيل المثال سمحت المحكمة للحكومات بتوفير النقل المجاني وإعارة الكتب المدرسية مجاناً لطلاب مدارس الأبرشيات. انظر قضية Everson أعلاه (النقل)؛ وقضية Board of Education v. Allen, 392 U.S. 236 (1968) (الكتب المدرسية). غير أن هذا التمييز قد فشل إذ أصبح من الواضح أن كافة أوجه المساعدة المقدمة للأطفال الذين يترددون على مدارس الأبرشيات تخفف

على المدارس أنفسها عبء الانفاق أو ترفع عن الوالدين حملاً ثقيلاً ومن ثم فهي تشجعهم على ارسال أطفالهم الى مدارس الابرشيات. وهكذا فإن تجربة "مصلحة الطالب" قد استسلمت في نهاية الأمر ل "تجربة Lemon" المذكورة أعلاه: لا بد أن يكون للإعانة غرض واثر علمانيان أساسا، ويجب ألا تتطلب ادارتها "تدخلاً" مفرطاً من جانب الحكومة.

٥٦٩- وقد ألغيت عموما البرامج التي تقدم مساعدة مالية مباشرة للمدارس التي لها صلة بالكنائس وذلك على أساس أن الأمر سيحتاج الى تدخل مفرط من جانب الحكومة لتأمين عدم استخدام المعونة الحكومية لترسيخ الدين. وكان من بين البرامج التي ألغيت برنامج هبات نقدية مباشرة لصيانة المنشآت والمعدات المدرسية، قضية Committee for Public Education and Religious Liberty v. Nyguist, 413 U.S. 756 (1973)؛ وبرنامج لإعارة مواد ومعدات التدريس (مثل أجهزة عرض الشرائح المصورة، وآلات التسجيل الشرائطية) للمدارس الدينية؛ وتقديم خدمات اضافية (مثل التعليم للتدارك والتعليم المعجل، وخدمات التشخيص، والمشورة التوجيهية، والامتحان) من جانب الموظفين العموميين بمباني المدارس الدينية، انظر قضية Meek v. Pittenger, 421 U.S. 349 (1975). غير أن محكمة الولايات المتحدة العليا قد أقرت برنامجا وفرت فيه الدولة خدمات موحدة المقاييس للاعتبارات وتقدير العلامات، ووفرت فيه خدمات التشخيص من جانب الموظفين العموميين بالمباني، كما وفرت فيه خدمات التوجيه ودروس التدارك خارج المباني، انظر قضية Wolman v. Walter, 433 U.S. 229 (1977)؛ وتوفير النقل المجاني لطلاب مدارس الابرشيات، قضية Everson المذكورة أعلاه؛ وقيام مدارس الأبرشيات بإعارة المدارس العمومية الكتب المدرسية، انظر قضية Allen أعلاه. ورأت المحكمة مؤخرا أن توفير مترجم للغة الاشارات لطفل أصم في مدرسة ثانوية كاثوليكية لا ينتهك شرط انشاء المؤسسات الدينية الوارد في التعديل الأول للدستور. انظر قضية Zobrest v. Catalina Fcothills School District,113 S. Ct. 2462 (1993).

٥٧٠- وطبقت معايير أكثر تساهلا حيثما انصرفت المساعدة الحكومية نحو مؤسسة للتعليم العالي. انظر على سبيل المثال قضية Tilton v. Richardson, 403 U.S. 672 (1971)، التي أصدرت فيها المحكمة فتوى مفادها أنه يمكن، فيما يتصل بمؤسسة التعليم العالي، مساعدة جانب المدرسة العلماني دون الظهور في مظهر إقرار رسالتها الدينية.

٥٧١ - وأكثر من مرة في هذا القرن أثرت مسألة معرفة ما اذا كان يمكن للولايات أن تحظر تدريس نظرية النشوء أو تطلب إدراج نظرية "التكوين" الواردة في الكتاب المقدس في نصوص المدارس العامة. وقد ألغت المحكمة تشريعا جعل من غير المشروع على أي مدرس في أي مؤسسة تعليمية مدعومة من الولاية تدريس نظرية النشوء أو استخدام كتاب مدرسي يدرس هذه النظرية، بما أن غرض هذا التشريع الوحيد هو غرض ديني يتمثل في قمع نظرية معينة بسبب تعارضها المزعوم مع الكتاب المقدس. أنظر قضية Epperson v. Arkansas, 393 U.S. 97 (1968). وعلى نحو مماثل ألغت المحكمة مؤخرا تشريع ولاية يحظر على المدارس العامة تدريس نظرية النشوء ما لم تدرس نظرية التكوين أيضا. انظر قضية Edwards v. Aquillard, 482 U.S. 578 (1987).

٥٧٢ - وتشمل فئة ثالثة عامة من فئات القضايا المثيرة للجدل التأييد العمومي للدين بشكل أعم. ويشمل مجال من مجالات الخلاف عرض مشاهد من ميلاد المسيح بأماكن من ملك الحكومة أثناء موسم عيد الميلاد. وعلى سبيل المثال، وفي قضية County of Allegheny v. American Civil Liberties Union Greater Pittsburgh Chapter, 492 U.S. 573 (1989)، تم رفع قضية ضد مقاطعة بسبب عرضين مختلفين. كان عرض الأول خارج حديقة عمومية وتألف من شجرة ميلاد وشمعدان لعيد اليهود هانوكا Hanukkah ورمز يشير إلى "الحرية". ولم تر أي المحكمة أي انتهاك للشرط المتعلق بإنشاء المؤسسات الدينية، وذلك لأن الشجرة رمز علماني لعيد الميلاد، ولأنه كانت هناك رموز معتقدات مختلفة، ولأن الرمز الذي يشير إلى حرية لا يُظهر أي محاباة أو معاداة لعقيدة دون أخرى. وتألف العرض الثاني، من جهة أخرى، من مزود للمسيح لا ترافقه أية عناصر غير دينية لا صلة لها بعيد الميلاد، وذلك في الجزء الرئيسي من مقر محكمة المقاطعة اثناء موسم عيد الميلاد. وقد علقت فوق المذود لافتة جاء فيها: "المجد لله في العلى!" (Gloria in Excelsis Deo). وبالاضافة الى ذلك كان لمقر المحكمة دَرَج كبير جدا أقيم فيه مذود المسيح، وشاركت المقاطعة فضلا عن ذلك في العرض عن طريق بيانات صحفية وعن طريق وضع زخارف مماثلة لتلك المعروضة بالقرب من الشعارات الرسمية التي ترمز الى المقاطعة في مقر المحكمة. ورأت المحكمة ان المذود ينتهك شرط إنشاء المؤسسات الدينية الوارد في التعديل الأول للدستور لأن جلال المكان يمكن ان يفهم تماما على انه يعبر عن وجهة نظر تحظى بدعم وتأييد الحكومة. وارتئي أن العرض يقر رسالة مسيحية بشكل واضح، وأعلنت المحكمة أنه لا يجوز للحكومة أن تحتفل بعيد الميلاد كعيد ديني لأن مثل هذا الاحتفال من شأنه أن يعني أن الحكومة تعلن أن يسوع هو المسيح المنتظر، وهذا معتقد مسيحي على وجه التخصيص، ومثل هذا الاعلان يتعارض مع منطق الحرية العلمانية التي يتمثل هدف شرط إنشاء المؤسسات الدينية في حمايتها.

٥٧٣ - حرية الضمير والخدمة العسكرية الاجبارية. في الوقت الحاضر لا ينص قانون الولايات المتحدة على التجنيد الإلزامي في القوات المسلحة. فكل الخدمة في القوات المسلحة طوعية. والكونغرس يفكر حاليا بجدية حتى في إزالة الشرط القائم الذي يطالب الافراد بتسجيل أنفسهم لدى الحكومة لأغراض التجنيد الذي يعرف بنظام الخدمة الانتقائية. وفي أوقات الطوارئ الوطنية لا ينص قانون الولايات المتحدة على إمكانية التجنيد الإلزامي. ولكن في حالات طارئة حديثة نسبيا، مثل حرب الخليج الفارسي، لم يتم استخدام التجنيد ولا حتى التفكير في ذلك بجدية. وقانون الولايات المتحدة لا ينص على تجنيد النساء.

٥٧٤ - وإذا اصبح من الضروري استخدام التجنيد الإلزامي لحشد القوات المسلحة فإن قانون الولايات المتحدة الساري (أي قانون الخدمة الانتقائية المدون في (50 U.S.C. App. § 456 (j)) ينص على إيلاء العناية الكاملة لطلبات الاستنكاف الضميري من الخدمة العسكرية. وبموجب هذا القانون فإن الأشخاص الذين يدعون، بسبب تدريب أو معتقد ديني، الاستنكاف ضميريا إما، '١' من المشاركة في النزاع المسلح أو '٢' من الحرب بأي شكل من الأشكال، يعتبرون لا محاربين، وذلك بعد استعراض مجلس الخدمة الانتقائية لوضعهم وتأكيد ذلك، أو اذا كانوا معارضين للمشاركة في الخدمة بصفة لا مقاتلين، فإنهم يعينون في الخدمة الوطنية المدنية. وتكون مدة هذه الخدمة الوطنية نفس مدة الخدمة الأولية المفروضة في حالة تجنيد الفرد الإلزامي. ولا تترتب أية عقوبات سياسية أو اجتماعية عن مركز المستنكف الضميري من الخدمة العسكرية. ويوضح قانون الولايات المتحدة أن عبارة "التدريب أو المعتقد الديني" لا تشمل الآراء السياسية أو السوسيولوجية أو الفلسفية أو حتى مبادئ الشخص الأخلاقية.

٥٧٥ - وعند تنفيذ اللوائح، 32 C.F.R. §§ 1648.1-7 يجوز السماع لمطالب المستنكف ضميريا من الخدمة العسكرية عند أو قبل التجنيد من قبل هيئة محلية للإنتداب. ويحق لمقدمي الطلبات الحصول على إشعار والتمتع بإمكانية عرض مسألتهم على هيئة انتداب. ويجوز لمقدمي الطلبات الحضور شخصيا في جلسة السماع لدعواهم كما يجوز لهم الحضور برفقة مستشار يختارونه. ويجوز لمقدمي الطلبات تقديم أدلة واستحضار شهود لمناقشة تصنيف التجنيد العالق، وتوجيه النظر إلى أية معلومات في الملف تعتبر جوهرية أو ذات صلة بطلبهم، وتقديم أية معلومات اضافية يرون أن من شأنها أن تساعد المجلس في تقييم طلبهم. ويجوز لمقدم الطلب أن يلخص خطيا ما يكون قد قدمه من معلومات شفوية، وعليه أن يدرج الموجز في الملف. وتكون مداولات المجلس علنية إذا رغب مقدم الطلب في ذلك. وتتمثل مهمة المجلس في تحديد مدى صدق وإخلاص الفرد في التمسك بمعتقده. ويتم ذلك على أساس كل حالة على حدة. ولا يجب بالضرورة أن يكون المعتقد "دينيا" بالمعنى التقليدي، كما ولا يشترط الإنتماء الى عضوية كنيسة معينة. ويجوز الطعن في رفض منح مركز المستنكف ضميريا من الخدمة العسكرية، وذلك أولا أمام المجلس المحلي للخدمة الإنتقائية، وفي نهاية المطاف أمام نظام المحاكم الاتحادية.

٥٧٦- وعلى العموم تسري نفس القواعد على الأشخاص الذين تتكون لديهم، اثناء الخدمة في القوات المسلحة، معتقدات لا تتفق واستمرار الخدمة العسكرية. وحسب القوانين السارية يجوز للفرد الذي يرغب في طلب مركز المستنكف ضميرياً من الخدمة العسكرية أن يتقدم بطلب لقائده إما لتسريحه من الخدمة أو لتغيير مركزه ليصبح مركز اللامقاتل. انظر التعليمات التوجيهية الصادرة عن وزارة الدفاع تحت رقم ٦، ١٣٠٠ (٢٠ آب/أغسطس ١٩٧١) بصيغتها المنقحة، والقوانين المنفذة لها. وكسياسة عامة يبذل جهد لتعيين مثل هؤلاء الأفراد للقيام بواجبات ادارية أو بواجبات أخرى تسبب أدنى ما يمكن من التعارض العملي مع ما يجاهرون به من معتقدات في انتظار اتخاذ اجراء بشأن مطالبهم.

٥٧٧- ويحق للمتقدمين بطلبات تلقي إشعار وعرض دعواهم على موظف نزيه يكلف بتبيُّن مدى صدق واخلاص المعتقدات المجاهر بها وبتقديم تقرير عن الاستنتاجات والتوصيات. ولا يجوز للقائد الملم بوقائع المسألة رفض الطلب، ولكن لا بد له من استعراضه والتعليق عليه واحالته الى السكرتير المعني عبر سلسلة القيادة. ويجوز إناطة الموظف الذي يمارس الاختصاص العام للمحكمة العسكرية على مقدم الطلب بسلطة الموافقة على هذه الطلبات وليس رفضها. وجلسات الاستماع غير رسمية في طبيعتها ولا تدار مع الامتثال الدقيق لقواعد البرهان. ويُمنح مقدمو هذه الطلبات عموماً نفس الحقوق الاجرائية التي يُمنحها أولئك الذين يتقدمون بالطلبات قبل الانضمام الى الخدمة العسكرية. والمعايير الموضوعية هي أيضا نفس المعايير. فليس هناك على سبيل المثال أي شرط بأن تكون للمعتقد صلة بكنيسة معينة، أو حتى أن يكون معتقد ما يتفق مع تعاليم كنيسة رسمية. والاختلاف عن حسن نية مع النظرية اللاهوتية للكنيسة التي يختارها الفرد لا يشكل حاجزا يحول دون الحصول على مركز المستنكف ضميريا من الخدمة العسكرية. ورهناً بطبيعة الاستنكاف فإن الفرد الذي يرتأي أنه مستنكف ضميري من الخدمة العسكرية يتم إما تسريحه من الخدمة العسكرية بشرف أو يعين بصفة لا مقاتل.

٥٧٨- ويجوز الطعن في رفض الطلب إما اداريا أو قضائياً. فعلى سبيل المثال يجوز للشخص التقدم بعريضة الى سكرتير الدائرة الملم بالموضوع لتصحيح سجلاته عبر المجالس الملائمة لتصحيح السجلات

البحرية والعسكرية. ويجوز للشخص، كحل بديل أو في وقت لاحق، الطعن أمام الفرع المحلي للمحكمة الاتحادية المختص للنظر في الطلب.

٥٧٩- والشخص الذي يسرح من الخدمة العسكرية كمستنكف ضميري من الخدمة العسكرية يفقد معظم - وليس كل - الامتيازات التي تديرها ادارة المحاربين القدامى. ويخطر الفرد بهذه الحقيقة قبل تقديم الطلب ويوقع وثيقة تفيد بفهمه لذلك. وليست هناك أية آثار أو تغييرات سياسية أخرى في الحالة المدنية نتيجة للاعلان عن المعتقدات المبررة للاستنكاف الضميري. والشخص الذي يصنف كلا مقاتل لا يفقد الامتيازات التي يتمتع بها المحاربون القدامى ولكن يجوز، بناء على تقدير الادارة العسكرية المعنية، حرمانه من فرصة لدخول الجندية مجدداً عند انتهاء فترة تجنيده. وهنا أيضاً لا توجد أية آثار سياسية أو أية تغييرات في الحالة المدنية نتيجة للتصنيف كلا مقاتل.

المادة ١٩ - حرية الرأي والتعبير

٥٨٠- ينص التعديل الأول لدستور الولايات المتحدة على أن "الكونغرس لا يصدر أي قانون يحد من حرية الكلام". وإن كان التعديل الأول يشير على وجه التحديد الى الكونغرس إلا أن محكمة الولايات المتحدة العليا قد رأت أن حرية الكلام محمية أيضاً من تجاوزات الدولة وعلى نحو مماثل من تدخل مسؤولي الهيئة التنفيذية. وكما هو الحال بالنسبة للعناصر الأخرى المكونة لشرعة الحقوق في الدستور فإن حرية الكلام محمية من تدخل الحكومة وكذلك من الاجراءات التي يقوم بها أفراد من الخواص يكونون وثيقي الصلة بالمسؤولين الحكوميين بدرجة أنه يجوز وصفها بإجراءات حكومية.

٥٨١- حرية الرأي. في حين أن النص الحرفي للتعديل الأول يقتصر على حرية الكلام فان ذلك الحق - الى جانب ضمانات المحاكمة المشروعة الواردة في التعديلين الخامس والرابع عشر للدستور - يعتبر منذ مدة طويلة أنه يشمل الحق في اعتناق الآراء الوارد وصفها في الفقرة ١ من المادة ١٩ من العهد. و"اذا كانت هناك حقيقة ثابتة راسخة في أفق دستورنا فهذه الحقيقية هي أنه لا يمكن لأي مسؤول، كبيراً كان أم صغيراً، أن يمس ما ينبغي أن يكون من الأمور المسلم بها في مسائل السياسة والقومية والدين أو غير ذلك من مسائل الرأي". قضية West Virginia State Bd. of Education v. Barnette, 319 U.S. 624 (1943).

٥٨٢- وفي القضايا القليلة التي تطرقت لمحاولات انتهاك حرية الرأي لدى عموم المواطنين، حمت المحاكم بحزم حق الأفراد في الاختلاف في الرأي. وفي قضية Barnette مثلاً منعت محكمة الولايات المتحدة العليا الولايات من مطالبة أطفال المدارس بأداء الولاء لأمريكا في بداية كل يوم دراسة. وحرمت المحكمة أيضاً معاقبة الأفراد على حجب شعار الولاية المطبوع على لوحة رقم سياراتهم، مبررة موقفها بكون "الحق في حرية الفكر الذي يحميه التعديل الأول من الاجراءات الحكومية يشمل كلا من الحق في الامتناع عن الكلام اطلاقاً"، وعدم جواز إرغام الفرد "على أن يكون أداة لتشجيع اعتناق الجمهور لوجهة نظر عقائدية يرى هذا الفرد أنها غير مقبولة". قضية Wooley v. Maynard 430 U.S. 705 (1977). ولو أن هاتين القضيتين قد انصرفتا الى تقييم ما اذا كانت للدولة مصلحة عليا في قانونها، إلا أن ذلك الاختبار يمكن أن يتطلب عناية فائقة ولا يجوز بأي حال من الأحوال أن تخدم مصلحة الدولة وظيفة عقائدية.

٥٨٣- والمجال الهام الوحيد الذي قيدت فيه حرية الرأي بشكل قابل لا لجدل يتعلق بفرض قيود على التوظيف العمومي. وفي هذا السياق، الذي يشمل الحق في حرية تكوين الجمعيات، يجوز دستورياً مطالبة الموظفين العموميين أو المرشحين للوظيفة العمومية بالتعبير عن مشايعتهم لبعض الأفكار الأساسية لنظام الحكم في الولايات المتحدة - فعلا فإن أحكاماً مختلفة من أحكام الدستور تشترط قيام الموظفين الاتحاديين بحلف اليمين بالتقيد بالدستور. وقد تم إقرار حلف اليمين التي يفرضها التشريع على نحو مماثل، وذلك على الأقل بقدر ما انها تشترط تأكيد التقيد بالدستور الاتحادي أو بدستور الولاية، أو تشترط الوعد بمعارضة قلب نظام الحكم بالعنف أو بالقوة أو بصورة غير قانونية. قضية Cole v. Richardson, 405 U.S. 676 (1972). وفي الوقت الحاضر لا يجوز للموظفين الاتحاديين أن يدعو إلى قلب نظام الحكم الدستوري، أو أن يكونوا أعضاء في منظمة يعلمون أنها تدعو إلى قلب نظام الحكم 5 U.S.C.87311. غير أنه واضح في أماكن أخرى أن انتماء المواطن العادي الى الحزب الشيوعي لا يكفي، في حالة عدم وجود أفعال أخرى، لانتهاك القانون الجنائي. 50 U.S.C. § 783.

٥٨٤- حرية التعبير. لقد فسرت المحاكم حرية الكلام التي يحميها التعديل الأول تفسيرا واسعا عند تطبيقها. ولعل أكثر أغراضها وضوحا هو منع الحكومة من تقييد التعبير "بسبب رسالته وأفكاره وموضوعه أو مضمونه". قضية Police Dep't of Chicago v. Mosley, 408 U.S. 92 (1972). وقد جاء فيها أن "الأنظمة التي تبيح للحكومة التمييز على أساس مضمون الرسالة لا يمكن إجازتها". قضية Regan v. Time Inc., 468 U.S. 641 (1984). والتعديل الأول يحد ايضا من الانتهاكات من حيث حياد المضمون أو الانتهاكات العرضية للأنشطة في مجال الكلام وما اتصل بذلك من أنشطة، مخضعاً إياها لتبيّن ما اذا كان القانون يدعم مصلحة حكومية عليا لا صلة لها بحظر الكلام وما اذا كان القانون مكيف بدقة وفق غاية تحقيق تلك المصلحة. قضية O'Brien v. United States, 393 U.S. 900 (1968).

٥٨٥- ولقد طبق التعديل الأول على مجموعة واسعة من الأنشطة. وبالاضافة الى ذلك فإن الكلام الرمزي محمي أيضا، كما تدل على ذلك قضايا حديثة أبلغت تشريعات للولايات وتشريعات اتحادية تحظر احراق العلم. قضية Texas v. Johnson, 491 U.S. 397 (1989) (الغاء تشريع للولاية يرمي الى حماية حرمة العلم من الانتهاك). قضية United States v. Eichman, 496 U.S. 310 (1990) (والتي ألغي فيها تشريع اتحادي سن استجابة لمحاولة Johnson حماية سلامة العلم). وأكدت قضايا أخرى أن المال شكل من اشكال التعبير وأن القوانين التي تحد الانفاق على الحملات الانتخابية إذ تخفض مقدار التعبير السياسي يمكن أن تؤثر بشكل غير دستوري على نوعية وتنوع التعبير. قضية Buckley v. Valeo, 424 U.S. 1 (1976).

٥٨٦- وتشمل حرية التعبير أيضا بعض الحقوق المتمثلة في طلب المعلومات والحصول عليها. وأهم وسيلة تعزز بها هذه الحقوق هي انشغال التعديل الأول الخاص بحرية الصحافة التي يحميها التعديل الأول من التقييد المسبق (أي فرض الرقابة على المنشورات مسبقا) في حالة عدم وجود ما يدل على إضرار بالصالح العام مباشر وفوري ولا يمكن تعويضه وجسيم. قضية New York Times, Inc. v. United States, 403 U.S. 713 (1971). وقد ارتئي أن للصحافة وللجمهور ككل الحق في جمع المعلومات فيما يتعلق بالمسائل ذات الأهمية العامة. فعلى سبيل المثال لعامة الجمهور الحق في الحضور بصفة المراقب أثناء المحاكمات الجنائية بما أن هذا الحضور يعتبر أساسيا لانفاذ حق الكلام والنشر فيما يتصل بالأحداث موضع المحاكمة. قضية Richmond

Newspapers v. Virginia, 448 U.S. 555 (1980). وقد كمل هذا الحق الدستوري عدد من القوانين المشجعة للتوجه الى الحكومة، مثل قانون حرية الإعلام، 5 U.S.C. § 552، والحكومة في قانون سنشاين (Sunshine) 5 U.S.C. § 552b وقانون اللجنة الاستشارية الاتحادية 5 U.S.C. App.2.

٥٨٧- وينجر عن مسألة الوصول الى المعلومات دوماً التفكير في كيفية تأمين الوصول الى وجهات النظر أو الرسائل التي يمكن أن تعرضها وسائل الإعلام الشعبية على نحو غير ملائم. وكل من الفروع السياسية والمحاكم حريص على تقييد تنظيم الحكومة لوسائل الإعلام - وذلك حتى من أجل وصول الجمهور اليها - نظراً لما قد تفرضه من قيود على مُثل التعديل الأول الأخرى. وبالتالي، وفي حين أشارت المحكمة العليا في الولايات المتحدة الى أن التعديل الأول يشمل "حق الجمهور في الحصول على فرصة ملائمة للاطلاع على الأفكار الاجتماعية والسياسية والجمالية والأخلاقية وغير ذلك من الأفكار والتجارب" وأقرت شرطي الحكومة المتمثلين في النزاهة والتنويع في البث الاذاعي والتلفزيوني - قضية Red Lion Broadcasting v. FCC, 395 U.S. 367 (1969) إلا أن المحكمة العليا ذاتها قصرت عن إعلان أن هناك حقا دستوريا في الوصول الى وسائل الإعلام الاذاعية والتلفزية، ولم تمنح ابدا حقا مضمونا في الوصول الى وسائل الإعلام المطبوعة أو مبدأ النزاهة في ذلك المجال.

٥٨٨- ورأت المحاكم أيضا، في سياق البرامج التي تحظى أو لا تحظى بمساعدة من الحكومة، أنه يجوز للحكومة تحديد مدى توفير مثل هذه البرامج لامكانية وصول المستفيدين الى المعلومات. وهكذا اقرت المحكمة العليا في الولايات المتحدة، في قضية Rust v. Sullivan, 111 S. Ct. 1759 (1991)، قوانين الحكومة التي تحظر اسداء المشورة في مجال الاجهاض في البرامج التي تحظى بتمويل اتحادي، ولكنها لاحظت مع ذلك أنه بإمكان الجهة المستفيدة من تلك الأموال أن تسدي المشورة وتقدم ما اتصل بذلك من خدمات من خلال برامج منفصلة ومستقلة. ولاحظت المحكمة أن اقرارها ذلك يسمح فقط للحكومة بالامتناع عن تمويل النشاط في مجال التعبير الذي لا تؤيده، وأن اقرارها ذلك لا يعني أنه بإمكان الحكومة أن تضع شروطا على التعبير أو تقيده في الأماكن التي هي بصورة تقليدية مفتوحة للجمهور لكي يعبر فيها عن رأيه بحرية، مثل الحدائق العمومية أو الجامعات.

٥٨٩- قيود حرية التعبير. تندرج القيود المقبولة دستوريا لحرية التعبير في نوعين واسعين على الأقل من أنواع القوانين. الأول، والذي ربما كان أهم نوع من أنواع القوانين - هو ذلك الذي لا ينظم مضمون الكلام - وهذا نوع من التقييد نادرا ما يتم اقراره - وإنما يلقي عرضا بعبء على التعبير دفاعاً عن مصالح لا صلة لها بالتعبير. وهكذا يمكن مثلا أن تكون النية من قانون ينظم توزيع المنشورات هي الحد من الأوساخ وليس قمع التعبير. ومثل هذه القوانين جائزة إذ كانت محايدة من حيث المضمون وإذا كانت تشجع مصلحة عليا للحكومة بأقل الوسائل تدخلا. وعلى نحو مماثل يجوز للقوانين أن تنظم موعد أو مكان أو طريقة التعبير اذا لم تكن محاولات لفرض رقابة على المضمون أو تسليط أعباء لا لزوم لها على التعبير.

٥٩٠- وتصف فئة ثانية من القيود المسموح بها أنواع التعبير التي تحظى بقدر أدنى من الحماية في إطار التعديل الأول. ويجوز المعاقبة على أحد هذه الأنواع، وهو نوع التعبير الذي يشكل "خطراً واضحاً وقائماً" على النظام العام، وذلك فقط إذا استطاعت الحكومة اثبات أن هذا التعبير كانت النية منه التحريض على

فعل مخالف للقانون أو إحداث فعل يهدد بالخطر مخالف للقانون ويحتمل أن يحقق ذلك الغرض. قضية Brandenburg v. Ohio, 395 U.S. 444 (1969). وهناك نوع آخر من التعبير - "المشاجرات التي تخلق عداءات"- يجوز حظره إذا كان الحظر حيادياً من حيث المضمون وكان من شأن هذه العبارات "بذات حكم التفوه بها تسبب أذى أو تكون فيها نزعة الى التحريض على إخلال فوري بالسلم". قضية Chaplinsky v. New Hampshire, 315 U.S. 568 (1942). وهناك نوع ثالث من أنواع التعبير - هو الكلام البذيء - مستبعد كليا من الحماية التي يوفرها التعديل الأول. لكن الكلام البذيء الذي يعرف بأنه تصوير تهجمي بشكل واضح للسلوك الجنسي بدون أي مدلول اصلاحي، لا بد من تنظيمه بطريقة تتفق مع الطرق القانونية. قضية Miller v. California, 413 U.S. 15 (1973). ويحق لنوع رابع من أنواع التعبير - وهو التعبير في المجال التجاري - التمتع بقدر من الحماية أدنى بعض الشيء مما يتمتع به التعبير في المجال غير التجاري، ويجوز على سبيل المثال تنظيمه لتفادي تظليل المستهلكين أو اكراههم. قضية City of Cincinnati v. Discovery Network, Inc 113 S.Ct. 1505 (1993).

٥٩١- ولو أن التعبير الذي يلحق أذى بحقوق وسمعة الغير يخضع هو الآخر لبعض القيود، حيث أنه يجوز للشخص المتضرر رفع دعوى مدنية بحجة القدح أو القذف، إلا أنه اعتُرف أيضا في هذا السياق بمزايا التعديل الأول المتنازع فيها. وفي قضية هامة بشكل خاص، هي قضية New York Times v. Sullivan 376 U.S. 254 (1964)، وفي نتائج هذه القضية، أعلن أن المسؤولين العموميين والشخصيات العمومية يجوز لهم الحصول على تعويض عن التصريحات التشهيرية - على الأقل تلك التي تتعلق منها بنزاعات عمومية وذلك فقط إذا ثبت أن التصريح التشهيري قد أدلي به علماً بكونه كاذبا أو بتجاهل لكونه كاذبا بشكل يتميز باللامبالاة. وقد أوضحت محكمة الولايات المتحدة العليا منذ ذلك الحين أن التعديل الأول يحدد أيضا دعاوى التشهير المدعية الحاق ضرر بأشخاص من الخواص، وأنه يشترط كحد أدنى أن يكون البيان الكاذب موضوع النزاع قابلا للتفسير بشكل معقول على أنه بيان حقيقة فعلية حول الفرد، وأنه على المدعي أن يثبت الخطأ من جانب المدعى عليه. قضية مجلة Hustler Magazine v. Falwell, 485 U.S.46 (1988).

٥٩٢- وسائل الاعلام الالكترونية. لقد أنشأ قانون الاتصالات الاتحادي لعام ١٩٣٤ لجنة الاتصالات الاتحادية لغرض تنظيم الاتصالات فيما بين الولايات والاتصالات مع الخارج سلكيا ولاسلكيا. ولجنة الاتصالات الاتحادية مسؤولة أساسا عن توزيع طيف التردد اللاسلكي المتاح للاتصالات غير الحكومية بطريقة منصفة وفعالة على مختلف المستهلكين. والأساس الدستوري لتنظيم وسائل الاعلام الالكترونية يقوم على قلة الطيف المتاح والحاجة الى شبكة منظمة للاتصالات فيما بين الولايات.

٥٩٣- وتمنح لجنة الاتصالات الاتحادية التراخيص لمستخدمي هذا الطيف في القطاع الخاص مثل محطات الراديو والتليفزيون وشركات الاتصالات التليفونية فيما بين الولايات. وعلى طالبي هذه التراخيص إثبات امتلاكهم لمؤهلات قانونية وتقنية معينة أخرى. وتقصر لجنة الاتصالات الاتحادية عموما منح هذه التراخيص على مواطني الولايات المتحدة أو الكيانات التي يتحكم فيها مواطنون من مواطني الولايات المتحدة. وبالاضافة الى ذلك توجد قيود في مجال الملكية من حيث العدد الاجمالي للتراخيص التي يجوز أن يحصل عليها الشخص الواحد أو الشركة الواحدة كما توجد في بعض الحالات قيود بخصوص الأماكن التي يجوز

فيها إعمال هذه التراخيص. وعلى الجهات المرخص لها المحتملة أن تثبت أيضا أن الترددات المطلوبة سوف تستخدم بطريقة تتفق من الناحية التقنية مع الترددات الجاري العمل بها بالفعل.

٥٩٤- ويتمثل مفهوم أساسي لتنظيم وسائل الاعلام الالكترونية في الولايات المتحدة في كون استخدام الطيف اللاسلكي لا يملكه أصحاب التراخيص في حد ذاته. فالتراخيص تمنح لفترة محددة من الزمن لا بد لأصحاب الرخص بعدها من التماس تجديد لرخصهم مثبتين أن الترخيص قد استخدم من أجل الصالح العام. ويجوز سحب التراخيص، وقد تم ذلك فعلاً في حالات اتضح فيها أن صاحب الترخيص قد انتهك أحكام قانون الاتصالات الاتحادية أو قوانين صدرت عملاً بقانون الاتصالات الاتحادي.

٥٩٥- ومنافذ وسائل الاعلام الجماهيري مثل محطات الراديو والتليفزيون حرة في تحديد طبيعة ومضمون ما تبثه من برامج. ولا يجوز للحكومة الاتحادية أن تفرض رقابة على برمجة أي من هذه المنافذ، فيما عدا بعض الاستثناءات المحدودة جدا، وعلى سبيل المثال فإن بث برامج فاحشة يحظره قانون الاتصالات الاتحادي على وجه التخصيص. وبالاضافة الى ذلك فإن هذا القانون يشترط فعلا أن يمنح اصحاب التراخيص المرشحين للمناصب الاتحادية الانتخابية وقتا متساويا للتعبير عن آرائهم.

المادة ٢٠- حظر الدعاية للحرب أو الكراهية العرقية أو القومية أو الدينية

٥٩٦- تحفظ الولايات المتحدة. نظرا لمتانة حماية التعديل الأول لحرية التعبير جعلت الولايات المتحدة تصديقها على العهد مشروطا بالتحفظ التالي:

"لا تجيز المادة ٢٠ أو تستلزم تشريعا أو اجراءً آخر من جانب الولايات المتحدة من شأنه أن يقيد الحق في حرية التعبير وتكوين الجمعيات الذي يحميه كل من دستور الولايات المتحدة وقوانينها".

٥٩٧- ويحمي التعديل الأول الرأي والتعبير بشكل قطعي بصرف النظر عن المضمون. وهكذا فان الحق في المشاركة في الدعاية للحرب محمي بقدر حماية الحق في مناصرة السلام ومناصرة الكراهية محمية بقدر مناصرة المودة. وقد ألغت المحكمة العليا في الولايات المتحدة مؤخرا تشريعا بلديا يعاقب على العبارات الخطية أو الرمزية "التي تخلق عداءات" والتي تشتم أو تسبب العنف على أساس العرق أو اللون أو المعتقد أو الدين أو الجنس. ورأت المحكمة أن التعديل الأول لايجيز فرض حظر على المتحدثين الذين يعبرون عن أفكار حول موضوعات مستنكرة." ولايجوز للحكومة أن تنظم الاستخدام القائم على العداء - أو المحاباة - تجاه الرسالة الأساسية المعبر عنها". قضية R.A.V. v. City of St. Paul, Minnesota, 112 S.Ct. 2538 (1992). وعلى نحو مماثل تعاقب المادة ٢٠ على أنواع معينة من التعبير تحرض على التمييز أو العداء أو العنف فيما لا تعاقب على انواع أخرى، وهذه نتيجة غير مسموح بها في إطار دستور الولايات المتحدة.

٥٩٨- وهناك أيضا الوسائل الدستورية التي تمت بها معالجة أهداف هذه المادة في الولايات المتحدة. وكما وردت مناقشة ذلك فيما يتصل بالمادة ١٩ يجوز دستوريا تقييد "العبارات التي تخلق عداءات" والكلام الذي تتمثل النية منه في تسبيب عنف يهدد بخطر مباشر ويرجح أن يتسبب في ذلك، طالما لم يتم ذلك التقييد

فيما يتصل بمضمون الكلام. وبالاضافة الى ذلك يجوز إفراد السلوك المتحيز للمعاقبة عليه عقوبة شديدة بشكل خاص. أنظر قضية Wisconsin v. Mitchell, 113 S.Ct.2194 (1993). وفي حين ان الحكومة الاتحادية وحكومات الولايات تعالج مشكلة جرائم الكراهية وتحاول التطرق للاسباب الاساسية لهذه الجريمة، الا انه لايجوز لها ان تفعل ذلك بطريقة لاتتفق مع التعديل الأول.

٥٩٩- جرائم الكراهية. تنفذ شعبة الحقوق المدنية في وزارة العدل في الولايات المتحدة عدة قوانين جنائية تحظر اعمال العنف او التخويف التي تحركها دوافع الكراهية العرقية أو الاثنية أو الدينية الموجهة ضد المشاركة في بعض الانشطة. وقد اتخذت وزارة العدل مؤخرا اجراءات جنائية ضد حالات من هذا النوع شملت التدخل في التوظيف والاسكان ووسائل الراحة العامة واستخدام المرافق العامة، وحرية ممارسة الدين. وتحظر ثلاثة تشريعات جنائية اتحادية مثل هذا النشاط الشديد التمييز: القانون 18 U.S.C. § 245 الذي يحظر التدخل في عدد من الأنشطة المحمية؛ والقانون 42 U.S.C. § 3631 الذي يحظر التدخل في الشراء والبيع او احتلال المساكن؛ والقانون 18 U.S.C. § 247 الذي يحظر أنشطة معينة تتدخل في حرية ممارسة الديـــن. وبالاضافة الـــى ذلك فإنه يجوز مقاضاة التآمر للتدخل في الحقوق المحمية بوصف ذلك انتهاكا للمادة ٢٤١.

٦٠٠- وتحظر المادة ٢٤٥ اعمال العنف او التخويف على اساس العرق او اللون او الدين أو الاصل القومي التي تتدخل في أنشطة محمية معينة. وتشمل هذه الأنشطة المحمية التسجيل في المدارس او المعاهد العمومية والتردد عليها، واستخدام اية مرافق او مساعدات توفرها الحكومة، والقيام بعمل عام او خاص، والانضمام إلى هيئة محلفين، واستخدام أي من مرافق النقل بين الولايات مثل الحافلات والطائرات والبواخر، والتمتع ببعض المؤسسات العامة الموفرة لاسباب الراحة، مثل الفنادق والموتيلات والمطاعم ودور السينما والميادين الرياضية والحانات والنوادي الليلية وغير ذلك من المنشآت المماثلة.

٦٠١- وتحظر المادة ٣٦٣١ من الباب ٤٢ اعمال العنف او التخويف في مجال الاسكان. ويحظر القانون العنف الرامي الى تخويف الناس عند الشراء او بيع او شغل المساكن عندما يكون الدافع لذلك هو غرض التمييز على اساس العرق او اللون او الدين او الجنس او العجز او المركز العائلي او الاصل القومي.

٦٠٢- وتحظر المادة ٢٤٧ اتلاف الاملاك العقارية الدينية او الحاق ضرر جسيم بها، كما تحظر اعاقة اي شخص قصرا من التمتع بحرية ممارسة معتقداته الدينية. وينحصر مجال اختصاص المادة ٢٤٧ في الحوادث التي يكون فيها المدعى عليه يسافر لاغراض تجارية فيما بين الولايات او الى الخارج او حيثما تستخدم مرافق للتجارة فيما بين الولايات او مع الخارج.

٦٠٣- وقد بدأت وزارة العدل ايضا في تنفيذ قانون احصاءات جرائم الكراهية الذي سنه الكونغرس في نيسان/أبريل ١٩٩٠. وينص هذا القانون على جمع الاحصاءات عن جرائم الكراهية على صعيد الولايات المتحدة، وذلك من مصادر انفاذ القوانين في الولايات وعلى الصعيد الاتحادي على حد سواء. وتعمل وزارة العدل حاليا، من خلال مكتب المباحث الاتحادي، على تأمين تعاون كافة وكالات انفاذ القوانين على صعيد الولايات وعلى الصعيد المحلي في جمع هذه البيانات.

٦٠٤- وتشمل القضايا الحديثة في إطار هذه القوانين المتعلقة بجرائم الكراهية مايلي:

(أ) في قضية United States v. Pierce، في لويزيانا، أقر ١٤ عضوا في جمعية الكوكلوكس كلان واعضاء منتسبون اليها بذنبهم في المشاركة في سلسلة من عمليات احراق للصليب بمدارس ومنازل وكنائس في اغلبيتها لامريكيين من اصل افريقي، وأمام محكمة شريفبورت الاتحادية في اليوم الذي كان فيه "تنين الجمعية الأكبر" ليحضر الى السجن لانتهاك قانون الاسلحة النارية الاتحادي. وقد حكم على المدعى عليهم بتقييد الحرية بموجب عقوبات تراوحت بين الإقامة الجبرية والحبس لمدة ٧٢ شهرا؛

(ب) في قضية United States v. Lawrence، في اوكلاهوما، اقر ١٧ شخصا منتسبا لتحالف الرؤوس الحليقة في أوكلاهوما بالذنب وحكم عليهم بعقوبات بلغت السجن لمدة تسعة اعوام لتدخلهم العنيف في استخدام اقليات لحديقة عمومية وناد للموسيقى الحية، انتهاكا لمادة القانون 245 § U.S.C. 18؛

(ج) في قضية United States v. Piche، في ولاية كارولينا الشمالية، أدين المدعى عليه للاعتداء على رجل آسيوي كان من زبائن حانة فقتله، انتهاكا لمادة القانون 245 § U.S.C. 18. وحكمت المحكمة على المدعى عليه بالسجن لمدة اربعة اعوام وامرته بدفع تعويض قدره ٢٨٠٠٠ دولار. وقد وافقت منذ ذلك الحين محكمة استئناف على موقف الحكومة القائل بأن العقوبة منخفضة بشكل غير قانوني، ولا تزال مسألة إعادة المحاكمة عالقة؛

(د) في قضية United States v. LeBaron، في ولاية تكساس، أدين عدة اعضاء في طائفة دينية بموجب مادة القانون 247 § U.S.C. 18 لقتل عدة اعضاء سابقين في الطائفة عمدا. وكان هؤلاء المدعى عليهم يؤمنون بمفهوم " كفارة الدم" ويمارسونه بنشاط، وهو مفهوم يحكم على أساسه على الاعضاء المرتدين عنه بالقتل لاخلالهم بهذه العقيدة. وكان أتباع هذه الطائفة يعتقدون ان الاعضاء المرتدين لا بد من قتلهم قبل ان يتسنى مجيء ملكوت الله. وقد خطط المدعى عليهم بعناية للاغتيالات بعد سفرهم فيما بين الولايتين من اريزونا الى تكساس. وقد نصب المدعى عليهم كمينا لثلاثة اعضاء سابقين في الطائفة ولأحد الشهود ولبنت احدى الضحايا، فقتلوهم جميعا. وحكم على المدعى عليهم بالسجن المؤبد.

٦٠٥- ولا ينحصر مرتكبو جرائم الكراهية في أعضاء جماعات منظمة. وهكذا تمت مقاضاة عمليات احراق للصليب وحرق متعمد للمباني واطلاق النار ضد مساكن أسر أمريكية من أصل افريقي في منطقتين ريفيتين بفرجينيا وكارولاينا الشمالية تورط فيها أفراد لم يكونوا منتسبين الى أي منظمة عنصرية. وفي المنطقتين تم اضرام النار في مسكنين اشترتهما حديثاً عائلتان أمريكيتان من أصل افريقي، قبل أن تشغلاهما.

٦٠٦- وقد حاولت بعض الولايات معالجة جرائم الكراهية عن طريق تعزيز معاقبة أعمال العنف أو التخويف حيثما كان دافعها الكراهية العرقية أو الدينية. وحصل مؤخرا الطعن في هذا القانون على أساس أنه يعاقب "الفكر". ورفضت المحكمة العليا في الولايات المتحدة هذا الطعن رأيا منها أنه قد كان من المقبول في جميع الأحوال جعل الدافع متغيرة في تعريف الجريمة والمعاقبة عليها ؛ انظر قضية Wisconsin v. Mitchell, 113 S. Ct. 2194 (1993).

المادة ٢١- حرية التجمع

٦٠٧- يحظر التعديل الأول لدستور الولايات المتحدة اصدار اي قانون "يحد" من حق الأشخاص في التجمع السلمي". وقد تم تفسير هذا الحق تفسيرا واسعا جدا. وهكذا ارتئي، على سبيل المثال، منذ قرابة ٥٠ عاما مضت، أن المشاركة في اجتماع سياسي للحزب الاشتراكي لا يمكن تجريمها ما لم تتم في الاجتماع الدعوة الى العنف. قضية DeJonge v. Oregon, 299 U.S. 353 (1937). والحق في التجمع في مسيرات أو مظاهرات، والسهر على تنفيذ أوامر الاضرابات محمي أيضا، انظر قضية Hague v. CIO, 307 U.S. 496 (1939)، شأن هذا الحق في تنظيم اجتماعات المنظمات النقابية، قضية Thomas v. Collins, 323 U.S. 516 (1945).

٦٠٨- ولما كانت حرية التعبير بموجب دستور الولايات المتحدة تستتبع حرية المشاركة في الكلام الرمزي والسلوك التعبيري، فإن القضايا التي تنطوي على الحق في التجمع كثيرا ما تسوّى عن طريق تطبيق تحليل حرية الكلام. وهكذا فإن الحق في التجمع يخضع للقيود المعقولة في الزمان والمكان والطريقة عندما يمارس في محفل تقليدي أو في محفل عمومي تنشئة الحكومة، ويجوز أن يخضع لقيود معقولة لا تستند الى المضمون في محافل أخرى. وقد حددت المحكمة ثلاث فئات مختلفة من فئات الأملاك العامة أو أنواع المحافل "العمومية". وأولها هو المحفل العمومي كلياً والذي يشمل الشوارع والحدائق وغير ذلك من الأماكن التي تستخدم تقليديا للتجمعات والمناقشات العامة. وفي هذه الأماكن لا يجوز للحكومة أن تحظر كل نشاط اعلامي ولا بد لها من أن تبرر أية قيود من حيث الزمان والمكان والطريقة تكون محايدة المضمون بما يتكيف بدقة لغرض خدمة مصلحة مشروعة للدولة. والفئة الثانية هي "المحفل العمومي المحدود" الذي فتحت فيه الحكومة الممتلكات العامة للنشاط الاعلامي فخلقت بذلك محفلاً عمومياً. وفي هذه الفئة يجوز للحكومة أن تقصر هذا المحفل على استخدام مجموعات معينة؛ قضية Wider v. Vincent, 454 U.S. 263 (1981) (مجموعات طلابية)، أو لمناقشة موضوعات معينة، قضية City of Madison Joint School Disrict v. Wisconsin Employment Relations Commission, 429 U.S. 167 (1976) (هيئة مجلس التعليم). والفئة الأخيرة من فئات المحافل هي تلك التي "تخصص فيها الحكومة محفلا لأغراضها المعتزمة ... طالما كان التنظيم أو كانت سرعة الأداء معقولة ولا تمثل جهداً لمنع انتشار وجهة نظر المتحدث أو التعبير عنها، أو لمجرد كون المسؤولين العموميين يعارضون وجهة النظر هذه". قضية Perry Educ. Ass'n v. Perry Local Educators' Ass'n, 460 U.S. 37, 46 (1983). ويستلزم تنظيم الحكومة من الفئة الثانية وجود مصلحة "عليا" للدولة في حين يحتاج التنظيم من الفئة الثالثة فقط الى أن يكون معقولا.

٦٠٩- وحيثما كانت للمحفل العمومي استخدامات متعددة ومتنافسة أقرت محكمة الولايات المتحدة العليا قانونا يحد من الوقت المخصص حيثما يتسنى استخدام حديقة عمومية، وذلك حتى إذا كان ذلك التحديد يقيد إمكانية التظاهر ضد حالة عدم توافر المسكن بالنوم في "مدن من الخيم" في الحديقة. انظر قضية Clark v. Community for Creative Non-Violence, 468 U.S. 288 (1984). وعلى نحو مماثل يجوز للحكومات أن تفرض شروطاً تقضي بالحصول على تراخيص على أولئك الذين يرغبون في تنظيم مسيرة أو استعراض أو اجتماع حاشد. انظر قضية Forsyth County v. Nationalist Movement, 112 S.Ct. 2395, 2401 (1992). وتكون قدرة التنظيم أقوى ما تكون عندما يتعلق الأمر بالمحافل الأكثر محدودية مثل القواعد العسكرية أو

المطارات. انظر على سبيل المثال قضية International Society of Krishna Consciousness v. Lee, 112 S. Ct. 2701 (1992).

٦١٠- وتوجد مع ذلك قيود دستورية هامة لمثل هذه التدخلات. فالقانون الذي يحد من أنواع معينة من السهر على تنفيذ أوامر الاضراب أو تنظيم المظاهرات دون أنواع اخرى يكون، على سبيل المثال، تقييدا غير جائز قائم على المضمون. انظر على سبيل المثال قضية Police Department of Chicago v. Mosley, 408 U.S. 92 (1972). وبالاضافة الى ذلك لا يجوز لأنظمة منح التراخيص أو الرخص أن تنيط المسؤولين الحكوميين بقدرات تقديرية واسعة في مجال منح التراخيص، ولا بد أن تكون مكيفة بدقة لخدمة مصلحة حكومية ذات شأن، ولا بد أن تترك بدائل مفتوحة واسعة للاتصال. ففي قضية Forsyth County v. Nationalist Movement، مثلا ألغت محكمة الولايات المتحدة العليا قانوناً غير دستوري أناط مدير المقاطعة بسلطة تعديل رسم ترخيص تنظيم مظاهرة استنادا الى النفقة المرجحة لحفظ النظام العام. ونظرت المحكمة مجددا في طعن تقدمت به مجموعة اختلفت حولها الآراء كان ينتظر أن تحدث فوضى كبيرة فرأت المحكمة أن القاعدة المطبقة غير دستورية، ذلك لأنها تنيط المدير بقدرة تقديرية تتجاوز الحدود ولأنها تستند حتما الى المضمون: لتقدير تكلفة توفير الأمن كان على المدير المذكور أن يدرس مضمون رسالة المظاهرة، ورد فعل الجمهور المرجح، وتقدير عدد أعوان الشرطة اللازمين لتوفير الحماية. وعلى نحو مماثل، وفي قضية Shuttleworth v. City of Birmingham, 394 U.S. 147 (1969)، ارتئي أن أمرا صدر عن المدينة أجاز رفض منح ترخيص لتنظيم استعراض استناداً إلى اعتبارات الصالح العام أو الأمن أو السلامة أو الصحة أو اللياقة أو النظام أو الأخلاق أو المصلحة" لم يكن على ما يظهر دستوريا بسبب قدرة التقدير التي أناط بها مدير شؤون المدينة.

٦١١ - وقدرة الحكومات على تقييد حرية التجمع تتوقف الى حد بعيد على النشاط الرئيسي للجهات المحلية المعنية، بترادف مع نوع التنظيم. على سبيل المثال يجوز للحكومة أن تحظر توزيع منشورات داخل المحكمة ولكن ليس خارجها، حيث أنها مقيدة بقيود الزمان والمكان المعقولة، ذلك أن المساحة المحيطة بالمحكمة تعتبر تقليديا محفلا عموميا مناسبا لتظاهر أو احتجاج الجمهور. انظر قضية Unied States v. Grace, 461 U.S. 171 (1983). غير أنه يجوز أن تحظر كليا المظاهرات والتجمعات بالقرب من السجون، قضية Adderly v. Florida, 385 U.S. 39 (1966). ويجوز أن تحظر الحكومة المظاهرات داخل منطقة محددة مجاورة لمحكمة عندما يكون الغرض من المظاهرة التأثير على الإجراءات القضائية. انظر قضية Cox v. Louisiana, 379 U.S.559 (1965).

٦١٢ - وسوف تدقق المحاكم الامريكية عن كثب في النية من تنظيم الحكومة للحق في التجمع وستشترط تكييف القوانين التدخلية بدقة. وهكذا ألغت المحكمة العليا للولايات المتحدة في قضية Boos v. Barry, 485 U.S. 312 (1988)، تشريعا يحظر عرض أي إشارة على بعد أقل من ٥٠٠ قدم من سفارة أجنبية إذا كانت الإشارة ترمي الى الإساءة لسمعة حكومة البلد المعني. ورأت المحكمة أن هذا القانون تقييد على أساس المضمون فرض على التعبير السياسي ولم يكن مكيفا بدقة لمنع التخويف أو المضايقة الفعليين للدبلوماسيين الأجانب. غير أن المحكمة أقرت جزءا ثانيا من القانون يحظر تجمع ثلاثة أشخاص أو أكثر على بعد مسافة تقل عن ٥٠٠ قدم من السفارة إذا رفضت مجموعة الأشخاص التفرق بعد أن تكون الشرطة قد طلبت إليهم

التفرق. وقد فسرت المحكمة هذا التشريع تفسيرا ضيقا على أنه يجيز الأمر بالتفرق فقط عندما يعتقد بشكل معقول أن مثل هذا التجمهر يهدد أمن السفارة أو سلامتها.

المادة ٢٢ - حرية تكوين الجمعيات

٦١٣ - دستور الولايات المتحدة. على الرغم من أن حرية تكوين الجمعيات لم ترد الإشارة اليها على وجه التحديد في دستور الولايات المتحدة، ارتئي أنها ضمنية في حقوق التجمع والكلام والتعبير. انظر قضية NAACP v. Claiborne Hardware Co., 458 U.S. 898 (1982)؛ وقضية Healey v. James, 408 U.S. 169 (1972). وهذه الأحكام الواردة في التعديلات الأول والخامس والرابع عشر إذا ما أخذناها معاً لوجدنا أنها تضمن حرية التجمع في أي مقام، بما في ذلك حق العمال في تأسيس ما يختارونه بأنفسهم من منظمات والإنضمام الى هذه المنظمات، دون سابق ترخيص إما من الحكومة الاتحادية أو من حكومات الولايات أو أي تدخل من جانبها. انظر قضية Brotherhood of Railroad Trainmen v. Virginia, 377 U.S.1 (1964)؛ وقضية United Mine Workers v. Illinois State Bar Assn., 389 U.S.217 (1967).

٦١٤ - ووفقا لذلك استعرضت بدقة المحاولات لإخضاع العضوية في الجمعيات لأعباء لا لزوم لها، وذلك على الأقل حيثما تتصل وظيفة الجمعية بحقوق أساسية أخرى. فمثلا في قضية Scales v. United States, 763 S.U. 302 (1691)، رأت محكمة الولايات المتحدة العليا أن العضوية في جمعية سياسية يمكن المعاقبة عليها جنائيا فقط إذا كانت الدولة مطالبة بإثبات العضوية الفعلية والعلم بأهداف الجمعية غير القانونية والنية المحددة المتمثلة في تعزيز تلك الأهداف. والأرجح أن هذا الشرط قد ازداد تعزيزا نتيجة للتطورات اللاحقة في نظرية "الخطر الواضح والقائم"، التي سبقت مناقشتها في اطار المادة ١٩.

٦١٥ - وتخضع ايضا القيود الادنى المفروضة، مثل محاولات الإرغام على الكشف عن العضوية في مثل هذه الجمعيات، لاستعراض مضاعف، وسوف لن تصمد للاستعراض في الاحوال العادية حيثما يكون هناك احتمال معقول أن يعرض الكشف عن العضوية الأشخاص المحددة هويتهم إلى التهديد أو المضايقة أو الأعمال الانتقامية. انظر قضية Brown v. Socialist Workers '74 Campaign Committee, 459 U.S. 87 (1982). وعلى نحو مماثل، لا بد من تكييف القيود المفروضة على تنظيم الاحزاب السياسية بدقة ولا بد أن تخدم هذه القيود مصالح الدولة العليا. انظر قضية Eu v. San Francisco County Democratic Central Comm., 489 U.S. 214 (1989). وحق أعضاء الجمعية في المشاركة في أنشطة محمية مؤمَّن أيضا ولا يجوز عموما إخضاعه لخطر المساءلة عن أفعال أعضاء الجمعية الآخرين. قضية NAACP v. Claiborne Hardware Corp., 458 U.S. 886 (1982). وفي نفس الوقت يجوز إخضاع الحق في الانضمام الى الجمعيات (والحق الطبيعي الناتج عن ذلك في حرية عدم الانضمام) لتنظيم دقيق تبرره المصلحة العامة العليا. وهكذا رأت المحكمة العليا في الولايات المتحدة، في قضية Roberts v. United States Jaycees, 468 U.S. 609 (1984)، أن المنظمة الخاصة التي تشارك في أنشطة تعبيرية يجوز مع ذلك أن تخضع لقوانين الدولة التي تحظر التمييز في عضويتها.

٦١٦ - والجمعيات المكرسة بشكل أقل وضوحا للأنشطة المحمية، مثل الأنشطة التي هي تجارية في طبيعتها، سوف تتمتع نموذجيا بقدر أقل من التقييد. انظر قضية Roberts أعلاه. والتمييز بين الأنشطة

التعبيرية والأنشطة التجارية للجمعيات هام، وهو يفسر كيف يسمح للولايات بتنظيم عضوية الاتحادات النقابية في تمثيل المصالح التجارية للموظفين، ولكن لا يسمح بالارغام على الانضمام الى اتحادات تشارك في أنشطة عقائدية أو تعبيرية. قضية Roberts أعلاه (بتزامن مع قضية O'Connor, J.).

٦١٧- الجمعيات العمالية. يكمل التشريع حقوق تكوين الجمعيات والمنظمات، بما في ذلك قانون عمال السكك الحديدية (١٩٢٦)، وقانون نوريس - لاغوارديا (١٩٣٢)، والقانون الوطني لعلاقات العمل (١٩٣٥)، وقانون العلاقات بين العاملين والإدارة (١٩٤٧)، وقانون تبليغ وكشف المعلومات المتصلة بالعلاقات بين العاملين والإدارة (١٩٥٩)، وقانون إعادة تنظيم البريد (١٩٧٠)، وقانون إصلاح الخدمة المدنية (١٩٧٨)، وكذلك تشريع الدولة والتشريع المحلي. والقانون الوطني لعلاقات العمل، 29 U.S.C. § 151 فيما بعد. الذي يبين سياسة الولايات المتحدة الوطنية في مجال علاقات العمل، ينظم العلاقة بين معظم أرباب العمل وموظفيهم من غير موظفي الإشراف.

٦١٨- ويضمن القانون الوطني لعلاقات العمل حق الموظفين المشمولين به في تنظيم أنفسهم وفي التفاوض جماعياً مع أعرافهم أو الامتناع عن هذا النشاط. وتضمن المادة ٧ من نفس القانون تمتع "الموظفين بالحق في تنظيم أنفسهم وفي تكوين المنظمات العمالية أو الانضمام إليها أو مساعدتها، أو في التفاوض جماعياً من خلال ممثلين يختارونهم، والمشاركة في أنشطة مشتركة لغرض التفاوض الجماعي أو غير ذلك من أوجه التعاضد أو الحماية ..." 29 U.S.C. § 157. وفيما يلي أمثلة للحقوق التي تحميها المادة ٧: تكوين أو محاولة تكوين نقابة تجمع فيما بين موظفي شركة؛ والانضمام إلى نقابة سواء اعترف رب العمل بالنقابة أو لم يعترف؛ ومساعدة النقابة على تنظيم موظفي صاحب عمل؛ والامتناع عن القيام بنشاط باسم نقابة ما.

٦١٩- ويحمي القانون الوطني لعلاقات العمل صراحة الموظفين المشمولين به من الأفعال المميزة ضد النقابات. وتجعل المادة ٨(أ)(٣)، 29 U.S.C. § 158 (a)(3) من قيام رب عمل "بالتمييز فيما يتصل بالاستخدام أو التثبيت في العمل أو أي حكم أو شرط من أحكام وشروط العمل لتشجيع العضوية في منظمة عمالية أو إحباطها ..." ممارسة غير مشروعة في مجال العمل. وتجعل المادة ٨(أ)(٤)، 29 U.S.C. § 158 (a)(4) ممارسة غير مشروعة في مجال العمل أن يقوم رب عمل ب"صرف موظف أو التمييز ضده بشكل آخر لأنه وجه تهماً أو أدلى بشهادة في إطار القانون الوطني لعلاقات العمل".

٦٢٠- ويحمي القانون الوطني لعلاقات العمل منظمات العمال وأرباب العمل من تدخل أي طرف منهما في شؤون الطرف الثاني. وتنص المادة ٨(أ)(١)، 29 U.S.C. § 158 (a)(1) على أنه من باب الممارسة غير المشروعة في مجال العمل أن يقوم رب عمل ب "التدخل في شؤون الموظفين أو تقييدهم أو إكراههم في ممارسة الحقوق التي يضمنها" القانون الوطني لعلاقات العمل. وإنه لمن الممارسة غير المشروعة أيضاً في مجال العمل أن "يهيمن رب عمل على تكوين أو إدارة أي منظمة عمالية أو يتدخل فيها أو يسهم بدعم مالي في ذلك ..."، 29 U.S.C. § 158 (a)(2).

٦٢١- ويحمي أيضاً القانون الوطني لعلاقات العمل المنظمات العمالية من تدخل أرباب العمل وذلك عموماً من خلال حظر دفع رب عمل لأي شيء له قيمة لأي ممثل للعاملين أو لأية منظمة عمالية أو لأي مسؤول عن

منظمة عمالية أو وكيل لها. وبالإضافة إلى ذلك لا تسدد أية دفوعات إلى مجموعة موظفين تتجاوز أجورهم وتعويضاتهم العادية لغرض حمل هذه المجموعة من الموظفين على التأثير على غيرهما من الموظفين في ممارسة حقهم في التفاوض جماعياً من خلال ممثلين لهم يختارونهم بأنفسهم. وتنص هذه الأحكام على عقوبات جنائية وتتولى وزارة العدل في الولايات المتحدة تنفيذها. 29 U.S.C. § 186.

٦٢٢- وتنطبق أحكام القانون الوطني لعلاقات العمل عموماً على جميع أرباب العمل الذين يقومون بحرفة تؤثر على التجارة فيما بين الولايات (أي الأغلبية العظمى من أرباب العمل)، ومن ثم على موظفيهم. وكما هو الحال عموما بالنسبة لقوانين العمل في الولايات المتحدة فإنه ينطبق على الموظفين بصرف النظر عن جنسيتهم أو مركزهم القانوني في الولايات المتحدة. غير أن القانون الوطني لعلاقات العمل يستثني من نطاق تغطيته عمال السكك الحديدية والخطوط الجوية، والموظفين الحكوميين؛ وكذلك موظفي الزراعة المحليين والإشرافيين، وموظفي المستشفيات الخيرية كلياً، والمتعاقدين المستقلين، والأفراد الذين يوظفهم زوج أو زوجة أو أحد الوالدين 29 U.S.C. § 152 (3).

٦٢٣- وعمال السكك الحديدية والخطوط الجوية يغطيهم قانون عمال السكك الحديدية، 45 U.S.C. §§ 151 88، وتوفر لهم حماية من التمييز الموجه ضد النقابات مماثلة للحماية التي يوفرها القانون الوطني لعلاقات العمل. وقانون عمال السكك الحديدية يعترف صراحة بأن للموظفين "الحق في تنظيم أنفسهم وفي التفاوض الجماعي من خلال ممثلين يختارونهم بأنفسهم"، وهو يحظر على شركة النقل حرمان "موظفيها من الحق في الانضمام إلى المنظمة العمالية التي يختارونها أو تنظيمها أو المساعدة على تنظيمها"، ويجعل من غير المشروع أن "يتدخل رب عمل بأي طريقة من الطرق في تنظيم موظفيه ... أو التأثير عليهم أو إكراههم في جهد يرمي إلى إغرائهم إلى الانضمام أو عدم الانضمام أو البقاء في عضوية أي منظمة عمالية ..."، 45 U.S.C. § 152.

٦٢٤- وحق موظفي حكومة الولايات المتحدة في تنظيم أنفسهم يحكمه قانون إصلاح الخدمة المدنية لعام ١٩٧٨، 5 U.S.C. §§ 7101-35. وينطبق قانون إصلاح الخدمة المدنية على كافة موظفي الخدمة المدنية الاتحاديين تقريبا، وهو ينص على أن "لكل موظف الحق في تكوين منظمة عمالية أو الإنضمام إليها أو مساعدتها، أو الامتناع عن أي نشاط من هذا النوع بحرية وبدون خوف من العقاب أو من الانتقام، ويتمتع كل موظف بالحماية في ممارسة هذا الحق". نفس المرجع، المادة ٧١٠٢ وللحكومة الاتحادية والحكومات المحلية مجموعة متنوعة من التشريعات تغطي التفاوض الجماعي من جانب موظفي الدولة والموظفين المحليين؛ غير أنه لا بد أن تكون تلك القوانين متفقة مع الضمانات الدستورية الأساسية لحرية تكوين الجمعيات.

٦٢٥ - ومع ذلك فإن موظفي القطاع الخاص غير المشمولين بالقانون الوطني لعلاقات العمل أو قانون عمال السكك الحديدية (وهم أساساً العمال الزراعيون والموظفون المحليون وموظفو الإشراف المستبعدون من تغطية القانون الوطني لعلاقات العمل بموجب 29 U.S.C. § 152(3)، يحميهم دستور الولايات المتحدة. وكما وردت ملاحظة ذلك أعلاه فإن تعديلات الدستور الأول والخامس والرابع عشر تضمن حق العاملين في إنشاء منظمات يختارونها بأنفسهم والانضمام اليها، دون سابق ترخيص أو تدخل إما من الحكومة الاتحادية أو من

حكومات الولايات. واستبعاد هذه الفئات من الموظفين من التغطية يعني فقط أنه لا يمكنهم التمتع بالأحكام المحددة في القانون الوطني لعلاقات العمل أو في قانون عمال السكك الحديدية لإنفاذ حقوقهم في تنظيم أنفسهم والتفاوض جماعيا.

٦٢٦ - وبالإضافة الى القانون الوطني لعلاقات العمل وقانون عمال السكك الحديدية، يحمي قانون نوريس لاغوارديا الموظفين في ممارسة حقهم في تنظيم أنفسهم وفي التفاوض الجماعي عن طريق حصر اختصاص المحكمة الإتحادية في الإنصاف في المنازعات المتعلقة بالعمل. وتعترف الحكمة التي يستند إليها القانون صراحة بأنه من الضروري أن يتمتع الموظف "بكامل حرية تكوين الجمعيات وتنظيم نفسه وتعيين ممثلين يختارهم بنفسه والتفاوض في أحكام وشروط عمله، وحرية الأمن من التدخل أو التقييد أو الإكراه من جانب أصحاب العمل أو أعوانهم، وتعيين الممثلين المذكورين أو تنظيم نفسه أو القيام بأنشطة متضافرة أخرى لغرض التفاوض الجماعي أو التعاضد أو الحماية ..." 29 U.S.C. § 102. ومع ذلك فإن الموظفين، أمثال العمال الزراعيين والإشرافيين، الذين لا يشملهم القانون الوطني لعلاقات العمل يغطيهم قانون نوريس - لاغوارديا.

٦٢٧ - وبالإضافة الى التشريع الإتحادي، لمعظم الولايات أحكام أو تشريعات دستورية تضمن بشكل صريح الحق في التنظيم وفي التفاوض الجماعي. وهكذا فإن قوانين الولايات كثيرا ما تنص على تغطية للموظفين الذين لا يندرجون ضمن اختصاص القانون الوطني لعلاقات العمل. وهذه القوانين جاءت في معظم الحالات على نمط القانون الوطني لعلاقات العمل أو قانون نوريس - لاغوارديا، أو انطوت على أحكام أخرى مماثلة. وكما وردت ملاحظة ذلك أعلاه، وحتى في حالة عدم وجود قانون للولاية يضمن التعديلان الأول والرابع عشر لدستور الولايات المتحدة الحق الأساسي في تكوين الجمعيات.

٦٢٨ - والمجلس الوطني لعلاقات العمل وكالة اتحادية مستقلة تدير وتفسر وتنفذ القانون الوطني لعلاقات العمل. ويتألف هذا المجلس من خمسة أعضاء (المجلس) يعينهم الرئيس بموافقة مجلس الشيوخ لولايات مدتها خمسة أعوام متعاقبة؛ ومن المستشار العام، وهو موظف مستقل يعينه الرئيس بموافقة مجلس الشيوخ لولاية مدتها أربعة أعوام؛ ومن المكاتب الإقليمية.

٦٢٩ - ويرفع الفرد أو النقابة أو صاحب العمل قضية فيما يتصل بالممارسة غير المشروعة في مجال العمل، وذلك عن طريق التوجه بدعوة إلى مكتب إقليمي تابع للمجلس الوطني لعلاقات العمل يشكو فيها انتهاك القانون الوطني لعلاقات العمل من جانب رب عمل أو منظمة عمالية. ثم يقوم المكتب الإقليمي بتحري الدعوى نيابة عن المستشار العام لتبين ما إذا كان هناك سبب معقول لاعتقاد أن القانون الوطني لعلاقات العمل قد انتهك. وإذا خلص المدير الإقليمي الى أن الدعوى لها ما يبررها يسعى المدير الإقليمي الى تصحيح الانتهاك الظاهر عن طريق تشجيع تسوية ودية بين الطرفين. وتسوى معظم القضايا بالتراضي.

٦٣٠ - وإذا لم تسو القضية ترفع شكوى رسمية وتعقد جلسة استماع أمام قاض للقانون الإداري. وفي جلسة السماع يحق للطرفين الحضور؛ كما يحق دعوة الشهود وتكليفهم بالحضور واستنطاقهم واستجوابهم؛ وتقديم الأدلة. وينظر في القضية وكيل من المكتب الاقليمي نيابة عن المستشار العام. وبعد السماع وبعد إطلاع

الطرفين على المسائل، يصدر قاضي القانون الإداري قرارا يتضمن ما يعرضه من حقائق خلص اليها وما يوصي به من أمر.

٦٣١ - ويجوز لأي من الطرفين الطعن في قرار قاضي القانون الإداري أمام المجلس الذي يجوز له أن يعتمد أو يعدّل أو يرفض استنتاجات وتوصيات قاضي القانون الإداري. وإذا لم تقدم أية اعتراضات على قرار قاضي القانون الإداري يصبح القرار والأمر الموصى به بصورة تلقائية قرار المجلس وأمره.

٦٣٢ - وإذا قصّر أحد الطرفين في الإمتثال لأمر المجلس بالتراضي، يتقدم المستشار العام بلائحة تنفيذ الى محكمة الاستئناف في الولايات المتحدة. وعلى نحو مماثل يجوز لأي "شخص مظلوم" (وهذا يشمل كلا من الطرف المدعى عليه والطرف الموجه للدعوى) نتيجة أمر نهائي صادر عن المجلس أن يطلب إعادة النظر في الأمر وإلغاءه عن طريق التقدم بعريضة الى محكمة الإستئناف في الولايات المتحدة.

٦٣٣ - وتؤدي السلطة الإتحادية لعلاقات العمل وظائف للمنظمات العمالية الإتحادية الخاصة بالموظفين شبيهة بالوظائف التي يؤديها المجلس الوطني لعلاقات العمل لموظفي القطاع الخاص، بما في ذلك تسوية الدعاوى المتعلقة بالممارسات غير المشروعة في مجال العمل والمنازعات المتصلة بنطاق التفاوض الجماعي. 5 U.S.C. §§ 7104-05. وبالإضافة الى ذلك لدائرة الوساطة والتوفيق الإتحادية (التي هي مسؤولة عن مساعدة الأطراف في النزاعات المتعلقة بالعمل بناء على طلبها، وعلى تسوية هذه المنازعات عن طريق التوفيق والوساطة) سلطة المساعدة على تسوية المنازعات المتعلقة بالتفاوض بين الوكالات الإتحادية والمنظمات العمالية.

٦٣٤ - وآلية تأمين حماية حرية تكوين الجمعيات منصوص عليها أيضا في قانون عمال السكك الحديدية وفي قوانين الولايات. وينشئ قانون عمال السكك الحديدية المجلس الوطني للوساطة الذي يؤدي لصناعتي السكك الحديدية والخطوط الجوية وظائف مماثلة للوظائف التي يؤديها لصناعات أخرى كل من المجلس الوطني لعلاقات العمل والدائرة الإتحادية للوساطة والتوفيق. غير أن أحكام قانون عمال السكك الحديدية تنفذ بموجب دعوة مدنية، وهي تعرض للعقوبات الجنائية التقصير المتعمد أو رفض ناقل ما الإمتثال. 45 U.S.C. § 152. وتختلف آلية قوانين الولايات، إذ توفر بعض الولايات إجراءات إدارية مماثلة للقانون الوطني لعلاقات العمل، فيما تعتمد ولايات أخرى على التنفيذ عن طريق إجراءات خاصة في النظام القضائي.

٦٣٥- <u>هيكل وعضوية نقابة العمال</u>. يُعد الاتحاد الامريكي للعمل - مؤتمر المنظمات الصناعية (AFL-CIO)، الذي كان يتألف في آب/أغسطس ١٩٩٣ من ٨٥ فرعا نقابيا وطنيا، أكبر اتحاد للنقابات العمالية في الولايات المتحدة. وهناك أيضا ٨٢ اتحادا وطنيا آخر مستقلا. وهي تشمل رابطة التعليم الوطني التي تضم مليوني عضواً، واتحاد عمال الكهرباء الذي يضم ٠٠٠ ٨٠ عضو.

٦٣٦- وتشمل شركة الاتحاد الامريكي للعمل - مؤتمر المنظمات الصناعية مقره الوطني الذي يأوي مختلف الادارات التجارية والصناعية، وثماني شعب اقليمية. وتشمل الأقاليم ٥٠ من الاتحادات التابعة للولايات وهيئة مركزية مستقلة على صعيد الولاية، والمئات من المجالس المركزية على المستوى المحلي. ويفرض الاتحاد

الامريكي للعمل - مؤتمر المنظمات الصناعية ضغطا من أجل الدفاع عن مصالح العمال أمام الكونغرس والهيئات التشريعية في الولايات، ويرصد الأنشطة التنظيمية على صعيدي الولايات والاتحاد، ويمثل العمال في مختلف المحافل الوطنية والدولية. وينشر سياسة العمل التي تستنبطها فروعه، ويوفر البحث وغير ذلك من أوجه المساعدة من خلال مختلف اداراته، ويساعد على تنسيق التنظيم فيما بين فروعه. ويدفع الأعضاء في النقابة رسوما لدعم أنشطة الاتحاد ومختلف اداراته التجارية والصناعية. والنقابات المنتسبة اليه تنتمي عادة الى عدد من الادارات التجارية والصناعية التي تمثل مصالحها أمام الحكومة وغيرها من الهيئات.

٦٣٧- وتعمل النقابات غير المنتسبة للاتحاد بشكل يشبه كثيرا النقابات المنتسبة الى الاتحاد الامريكي للعمل - مؤتمر المنظمات الصناعية. وعندما يتعلق الأمر بالتشريع، وفي الحملات الانتخابية، كثيرا ما تنسق هذه النقابات مع الاتحاد الأمريكي للعمل - مؤتمر المنظمات الصناعية لتكوين جبهة مشتركة.

٦٣٨- وحسب مكتب احصاءات العمل التابع لوزارة العمل كان هناك في عام ١٩٩٠ عدد من العمال الموظفين بأجور ومرتبات يقدر بـ٠٠٠ ٣٩٠ ١٦ عامل في الولايات المتحدة (١٥,٨ في المائة من مجموع العمال الموظفين بأجور ومرتبات) ينتمون الى نقابات عمالية. وكان ٠٠٠ ٦٥٠ ٦ عامل من بينهم موظفاً في الحكومة فيما كان ٠٠٠ ٧٤٠ ٩ شخص موظفاً في الصناعة في القطاع الخاص.

٦٣٩- ومن بين المجموعات الصناعية الخاصة كان للتصنيع أكبر عدد من الأعضاء في النقابة (٠٠٠ ٧٤٩ ٣ عضو) يليه قطاع النقل والمرافق العامة (٠٠٠ ٩٢٢ ١ عضو)؛ والخدمات (٠٠٠ ٤٨٧ ١ عضو)؛ وتجارة البيع بالجملة وبالتجزئة (٠٠٠ ٤٠٢ ١ عضو)؛ والبناء (٠٠٠ ٩٠٦ عضو)؛ والمالية والتأمين والعقارات (٠٠٠ ١٤٤ عضو)؛ والتعدين (٠٠٠ ٩٤ عضو)؛ والزراعة (٠٠٠ ٣٧ عضو).

٦٤٠- وكان ٣٧ في المائة تقريبا من موظفي الحكومة (على صعيدي الاتحاد والولايات وعلى الصعيد المحلي) أعضاء في النقابة، مقابل زهاء ١١ في المائة من العمال الموظفين بأجور ومرتبات في الصناعة في القطاع الخاص. ولو أن قطاع التصنيع يمثل، كما سبق ملاحظة ذلك أعلاه، أكبر عدد من الأعضاء في النقابة، إلا أن للنقل والأشغال العمومية أعلى نسبة مئوية من الموظفين المنتمين الى النقابة (قرابة ٣١ في المائة) يليها قطاعا البناء والتصنيع (٢٠ في المائة بالنسبة لكل واحد منهما)، والتعدين (١٥,١ في المائة). وتراوحت النسب المئوية لمجموعات الصناعات الأخرى في القطاع الخاص ما بين ٢ و٤ في المائة.

٦٤١- وكانت النسبة المئوية من أعضاء النقابة أعلى في صفوف العاملين المتفرغين (قرابة ١٨ في المائة) مما كانت عليه بالنسبة للعمال غير متفرغين (زهاء ٧ في المائة) وكانت أعلى في صفوف الرجال (١٩ في المائة) مما كانت عليه في صفوف النساء (قرابة ١٣ في المائة). وكان الأمريكيون من أصل افريقي (٢١ في المائة) أكثر احتمالا للانضمام الى النقابات من الأمريكيين البيض أو الامريكيين من أصل اسباني (١٥ في المائة بالنسبة لكليهما).

٦٤٢- وبالاضافة الى عدد الموظفين بأجور ومرتبات مقدر بـ ١٦,٤ من ملايين الموظفين الذين كانوا منخرطين في النقابات في عام ١٩٩٢، كان هناك أكثر من مليوني عامل منضمين إلى عقد نقابة (أو جمعية موظفين) كان يحمي وظائفهم، ولكنهم لم يكونوا أعضاء في النقابة.

٦٤٣- الأحزاب السياسية والأنشطة السياسية التي تقوم بها المنظمات المعفاة من الضريبة. لقد ترفع العديد من المؤسسين الأوائل بعض الشيء عن الأحزاب السياسية فلم ترد الاشارة اليها في دستور الولايات المتحدة. ومع ذلك سرعان ما أصبحت الأحزاب السياسية جزءا لا يتجزأ من النظام الأمريكي فعكست البنية الاتحادية وعملت على صعيد الولايات وعلى الصعيد الوطني. وحتى اليوم نادرا ما ترد الاشارة الى الأحزاب السياسية في القوانين والأنظمة الاتحادية. بيد أن الأحزاب السياسية محمية من خلال حرية تكوين الجمعيات المضمونة دستوريا.

٦٤٤- ويتمثل غرض اساسي من أغراض الأحزاب السياسية في اختيار وتشجيع المرشحين للمناصب موضع الانتخاب الذين بامكانهم النهوض ببرنامج الحزب السياسي. وبما أن الولايات هي مكان اعداد الاقتراع فإن تسجيل الأحزاب السياسية مسألة تخضع لاختصاص الولايات، وذلك عموما ضمن نطاق سلطة وزير خارجية كل ولاية أو نظيره المسؤول الرئيسي عن الانتخابات. والميزة الأولية لحصول حزب ما على اعتراف حكومة الولاية به هو أن مرشحين يسجلون عادة بصورة تلقائية على قائمة المرشحين للاقتراع العام دون التقيد بشرط جمع التوقيعات المفروض على الأفراد الذين يدخلون الانتخابات كمرشحين مستقلين. وفي معظم الولايات التي يتم فيها اختيار مرشحي الحزب من خلال انتخابات أولية فإن الحصول على الاعتراف يعطي أيضا انتخابات تديرها الحكومة وتمولها. وللتأهل كحزب يكون على الجمعية عموما أن تثبت تمتعها بقدر معين من التأييد الشعبي داخل الولاية، وذلك إما عن طريق جمع التوقيعات أو الحصول على نسبة معينة من الأصوات في الانتخابات السابقة. ويمكن أن تكون هذه العتبة منخفضة فلا تتجاوز ٥٠٠ توقيع (ولاية نيو مكسيكو) أو مرتفعة فتبلغ ٢٠ في المائة من الأصوات في آخر انتخابات أجريت على نطاق الولاية (ولاية جورجيا).

٦٤٥- وبما أن الوصول الى الانتخابات مؤمن على مستوى الولاية فإن أهمية حصول الحزب السياسي على الاعتراف على المستوى الوطني ليست كبيرة في الولايات المتحدة بدرجة كبرها في البلدان التي تدير الانتخابات على المستوى الوطني. وليس هناك أي اقتراع اتحادي؛ ولا بد لجميع المرشحين الاتحاديين، وحتى للمرشحين لمنصب الرئاسة، من تقاسم قائمة المرشحين للانتخابات في الولاية مع المرشحين في الولاية والمرشحين المحليين.

٦٤٦- غير أنه توجد مزايا مالية معينة للجنة السياسية الاتحادية التي تتأهل "كحزب سياسي وطني". ذلك أنه يجوز لها الحصول على تبرعات من فرادى المؤيدين تصل الى ٠٠٠ ٢٠ دولارا في السنة، عوضا عن الحد السنوي المطبق على اللجان السياسية الاتحادية الأخرى غير المرشحة وقدره ٠٠٠ ٥ دولار.

٦٤٧- وبالاضافة إلى ذلك فإن "اللجنة الوطنية" للحزب السياسي الذي يشارك في الانتخابات الرئاسية يجوز لها التأهل للحصول على دفوعات من الحكومة لعقد مؤتمر لتعيين المرشحين. ومرشح الحزب السياسي

الوطني للانتخابات الرئاسية العامة بإمكانه أيضا أن يطلب إعانة حكومية لتحمل نفقات حملته الانتخابية. والمرشحون الذين يلتمسون تولي حزب سياسي وطني ترشحهم للانتخابات الرئاسية يحق لهم أيضا الحصول على قدر من الأموال العامة المناسبة لحملاتهم الانتخابية الأولية على صعيد الولاية إذا كان بإمكانهم إثبات تمتعهم بقاعدة مالية صغيرة نسبيا ولكن عريضة (٥ ٠٠٠ دولار تتألف من تبرعات فردية قدرها ٢٥٠ دولارا أو أقل من كل واحدة من ٢٠ ولاية - لمجموع اجمالي قدره ١٠٠ ٠٠٠ دولار). وفي الوقت الحاضر لا تقدم الاعانات العامة للأحزاب وللمرشحين إلا للنفقات المتصلة بالحملات الانتخابية لمنصب الرئيس؛ ولا تقدم أية اعانات حكومية للمرشحين في انتخابات مجلس الشيوخ أو مجلس النواب في الولايات المتحدة، سواء في الانتخابات الأولية أو في الانتخابات العامة.

٦٤٨- وللحصول على مركز لجنة الحزب الوطني بموجب القانون الاتحادي للحملات الانتخابية، تحتاج منظمة الحزب المحتمل فقط إلى اثبات أنها جمعية سياسية مستديمة لها الخصائص التنظيمية التقليدية والأهداف التي تميز الحزب السياسي، وتسجيل مرشحين للمنصب الاتحادي على قائمة المرشحين في عدة ولايات. وإذا حصل مرشح حزب جديد أو صغير في الانتخابات الرئاسية العامة على ٥ في المائة على الأقل من أصوات الشعب في اقتراع عام يجوز لهذا المرشح أن يطلب من الحكومة أن ترد إليه جزءا من نفقات الانتخاب العام، ويكون الحزب مؤهلا للحصول على تمويل حكومي جزئي لمرشحه في الانتخابات العامة الموالية. ويحق لمرشحي الأحزاب الرئيسية (الأحزاب التي تكون قد حصلت على ٢٥ في المائة أو أكثر من الأصوات في الانتخابات السابقة) الحصول على تمويل حكومي مسبق لحملاتهم في الانتخابات العامة. وكل مرشح يقبل الأموال العامة لا بد له من التقيد بحدود الانفاق وشروطه المرافقة لتلك الهبة.

٦٤٩- وإن كانت اللجان الوطنية للأحزاب السياسية المؤيدة للمرشحين للانتخابات الرئاسية تتمتع بمزايا مالية معينة إلا أن هناك تكاليف ناظمة لها صلة بالاعتراف بها كلجنة سياسية اتحادية. وكل منظمة حزبية محلية أو جماعة من أي نوع تنفق أكثر من ١ ٠٠٠ دولار للتأثير على الانتخابات الاتحادية لا بد لها من أن تسجل نفسها كلجنة سياسية لدى لجنة الانتخابات الاتحادية؛ ولا بد لها من حصر مصادر دخلها وفقا للقانون؛ وتقديم تقرير عن نشاطها المالي إلى لجنة الانتخابات الاتحادية؛ والالتزام بالقيود المفروضة على التبرعات للمرشحين والانفاق نيابة عنهم. وعلى المستوى المحلي يجوز للجان الأحزاب السياسية التي ترغب فقط في تأييد المرشحين على صعيد الولايات والمرشحين المحليين محاولة تلافي هذا الالتزام.

٦٥٠- ونظرا لشروط وقيود الإبلاغ عن جمع الأموال تحاول أيضا بعض المنظمات الخيرية الوطنية التي تتطرق للمسائل السياسية تفادي التصنيف كحزب سياسي أو كلجنة سياسية. وبالاضافة إلى كون هذه المنظمات تخضع لشروط لجنة الانتخابات الاتحادية المشار إليها أعلاه فإنها تفقد الميزة الضريبية الاتحادية إذا هي أصبحت لجانا سياسية. ففي حين يعفي قانون الضريبة الاتحادي كل من المنظمات الخيرية والأحزاب السياسية من الضريبة، فإن تبرع فرد لمنظمة خيرية عمومية لا يخصم من الضريبة بالنسبة للمانح، في حين أن الهبة التي تمنح لمنظمة خيرية عمومية تخصم من الضريبة. ومجمل القول إن المؤسسة الخيرية العمومية التي لا تهدف إلى الربح يمكن أن توفر للمتبرعين لها خصما من الضريبة ويمكن أن تنفق مبالغ غير محدودة في الحديث علنا حول مختلف المسائل، وحتى السياسية منها، دون تحمل التزامات قانونية بموجب القانون الاتحادي للحملات الانتخابية.

٦٥١- وفي بعض الحالات يجوز للمنظمات المعفاة من الضريبة الاتحادية على الدخل بموجب المادة ٥٠١(أ) من قانون الدخل المحلي كمنظمات تندرج في إطار المنظمات التي ورد وصفها في المادة ٥٠١(ج)، القيام بأنشطة تتصل بشكل مباشر أو بشكل غير مباشر بالعملية السياسية. وبشكل خاص يجوز للمنظمات الخيرية الوارد وصفها في المادة ٥١١(ج)(٣) والمؤهلة للحصول على تبرعات تخصم من الضريبة القيام بأنشطة غير منحازة لتثقيف الناخبين أو الدفاع عن مواقف بشأن مسائل يتطرق لها أيضا مرشحون لمنصب عمومي. غير أنه يحظر على المنظمات المندرجة في إطار المادة ٥٠١(ج)(٣) المشاركة في أية حملة سياسية أو التدخل فيها (بما في ذلك نشر أو توزيع البيانات) لصالح أو ضد أي مرشح لمنصب عمومي. وقد أكدت المحاكم أن هذا الحظر مطلق. وبالتالي فإن أي نشاط سياسي تقوم به منظمة من المنظمات المندرجة في إطار المادة ٥٠١(ج)(٣) يجوز أن يعرض للخطر مركزها كمنظمة معفاة من الضريبة. وتمنع أيضا بشكل مماثل منظمات أخرى من المنظمات المندرجة في إطار المادة ٥٠١(ج) من القيام بأنشطة سياسية لأن الفقرة الفرعية التي ورد وصفها فيها تقصر غرضها في غرض حصري (مثلا الشركات حاملة السندات المندرجة في إطار المادة ٥٠١(ج)(٢)، وخطط الخدمات القانونية الجماعية المندرجة في إطار المادة ٥٠١(ج)(٢٠).

٦٥٢- ومن جهة أخرى يجوز لبعض المنظمات المعفاة من الضريبة الاتحادية على الدخل، عملا بأحكام أخرى من أحكام المادة ٥٠١(ج) من القانون، المشاركة في قدر معين من النشاط السياسي دون أن تعرض للخطر مركزها كمنظمات معفاة من الضريبة. ويجوز عموما للمنظمات المندرجة في إطار المادة ٥٠١(ج) (غير المنظمات مثل تلك المندرجة في إطار المادة ٥٠١(ج)(٣) والتي يحظر عليها على وجه التحديد المشاركة في الأنشطة السياسية) الانفاق على الأنشطة السياسية إذا كانت هذه الأنشطة (أو أنشطة أخرى لا تعزز أغراضها التي من أجلها أعفيت من الضريبة) لا تشكل نشاط المنظمة الرئيسي. والبعض من المنظمات المندرجة في إطار المادة ٥٠١(ج) والتي ارتئي أن بإمكانها المشاركة في الأنشطة السياسية هي منظمات الرعاية الاجتماعية الوارد وصفها في المادة ٥٠١(ج)(٤)، ومنظمات العمل الوارد وصفها في المادة ٥٠١(ج)(٥) ورابطات الأعمال الوارد وصفها في المادة ٥٠١(ج)(٦)، والجمعيات الأخويات المستفيدة الوارد وصفها في المادة ٥٠١(ج)(٨). وهذه المنظمات غير مؤهلة عموما للحصول على تبرعات تخصم من الضريبة.

٦٥٣- وتشمل المنظمات السياسية المندرجة في إطار المادة ٥٢٧ من القانون المنظمات التي تعمل أساسا لغرض قبول التبرعات، أو الانفاق، أو كليهما، قصد التأثير أو محاولة التأثير على اختيار المرشحين أو تسميتهم أو انتخابهم أو تعيينهم لمنصب عمومي اتحادي أو على مستوى الولايات أو على المستوى المحلي أو لمنصب في منظمة سياسية. وهذه المنظمات غير مطالبة بدفع الضريبة الاتحادية على الدخل على التبرعات وغير ذلك من الايرادات المتأتية من جمع الأموال، ولكنها مطالبة بدفع الدخل الاتحادي على الضريبة على ايراداتها الاستثمارية. والتبرعات المقدمة للمنظمات السياسية لا تخصم من الضريبة.

٦٥٤- وتكاثر الأحزاب السياسية الصغيرة التي تركز على مسائل ضيقة تحبطه هيكليا طبيعة العملية الانتخابية في الولايات المتحدة القائمة على مبدأ الأغلبية والتي تنص على إقامة دوائر انتخابية تقوم على العضو الواحد للحزب ويكون فيها النصر للحائز بأغلبية الأصوات. وفي نظام التمثيل هذا نزعة إلى تشجيع اقامة نظام الحزبين يتوجه فيه كل من الحزبين إلى قطاع واسع من السكان. وهناك نزعة إلى ابتلاع أحد الحزبين السائدين الأحزاب والمسائل السياسية الجديدة الجذابة، بمر الزمن.

المادة ٢٣ - حماية الأسرة

الحق في الزواج

٦٥٥- لقد اعترف قانون الولايات المتحدة منذ عهد بعيد بأهمية الزواج كمؤسسة اجتماعية تحظى بالتأييد في القانون والمجتمع. ولقد وصف الزواج بأنه مؤسسة تشكل أساس المجتمع "لا حضارة بدونها ولا تقدم". انظر قضية Maynard v. Hill, 125 U.S. 190, 211 (1888).

٦٥٦- ويجوز تعريف الزواج بأنه مركز علاقة رجل ومرأة يجمع بينهما الزواج بصورة قانونية كزوج وزوجة. والزواج تعاقدي في طبيعته حيث أنه يخلق حقوقا ومسؤوليات معينة بين الطرفين المعنيين. غير أن عقد الزواج فريد في نظر القانون. وقد ذكرت إحدى المحاكم ما يلي:

"في حين يجوز أن نتحدث عن الزواج كعقد مدني إلا أن ذلك نظرة ضيقة للزواج. وتُجمع الآراء في الأمم المتحضرة على أن الزواج أكثر من مجرد عقد. فهو عقد يختلف عن جميع العقود الأخرى. وعلى سبيل المثال لا يمكن إلا لمحكمة أن تفسخه. ولا يجوز للمرء نقضه متى شاء كما هو الحال بالنسبة للعقود الأخرى. ولا يمكن أن يتواجد إلا عقد واحد من هذا القبيل في كل مرة. ولا يجوز أن يقوم بين الأقارب من الدم الواحد. وهو يجعل الأطفال شرعيين. وله صلة بقوانين الإرث. ويتعلق أيضا بحق الملكية العقارية. ويؤمن دوام السلالة. وهو يؤسس البيت والمسكن والأسرة. ويقيم الخط بين أخلاق الإنسان الفظ وأخلاق الإنسان المتحضر، وبين العاطفة المتعقّلة والشهوة الحيوانية. وبايجاز فإنه يرقى إلى جلال مركز فيه للمجتمع والأخلاق والدين والعقل والدولة نفسها مصلحة حية وكبيرة".

قضية Bishop v. Brittain Inv. Co., 129 S.W. 668, 676 (Mo. 1910)

٦٥٧- ولا يركز هذا التقرير إلا على الجانبين القانوني والمدني للزواج. والأشخاص في الولايات المتحدة أحرار للتزوج داخل إطار ديني أو خارجه؛ والخيار لا يؤثر بأي شكل من الأشكال على مركز الزواج القانوني.

٦٥٨- القيود الدستورية. يعتبر عموما الزواج وما اتصل به من قوانين مسألة تهم الولايات. وقد اعترفت محكمة الولايات المتحدة العليا مع ذلك بأن حقوق الولايات في هذا المجال تخضع لقيود دستورية معينة. فعلى سبيل المثال ألغت محكمة الولايات المتحدة العليا في قضية Loving v. Virginia, 388 U.S.1 (1967)، قانونا لولاية فرجينيا يحظر الزواج المختلط بين الأعراق وقد رأت المحكمة أن هذا القانون، الذي هو مماثل للقانون الذي كان ساريا آنذاك في ١٥ ولاية أخرى، يميز على أساس العرق، انتهاكا لشرط التساوي في الحماية المنصوص عليه في التعديل الرابع عشر. ومضت المحكمة إلى أبعد من ذلك فرأت أن القانون ينتهك حرية أساسية يحميها شرط المحاكمة المشروعة الوارد في التعديل الرابع عشر - الحق في الزواج.

٦٥٩- واستخدم القرار الصادر في قضية Loving كحفاز لاصلاح العديد من قوانين الولايات القديمة مثل تلك التي تمنع الزواج بين الفقراء أو الأقارب الأباعد. وبالإضافة إلى ذلك توسعت أحكام لاحقة في تفصيل الحق في الزواج كتقييد لسلطة الولايات في تنظيم مؤسسة الزواج. فعلى سبيل المثال رأت المحكمة أن الظل المشعشع للحقوق الدستورية المتعلقة بالخصوصيات لا تشمل الحق في الزواج وحسب وإنما أيضا الحق في الخصوصيات داخل إطار الزواج. Griswold v. Connecticut, 381, U.S. 479, 485 (1965)، (التي أُلغي فيها قانون لولاية كونكتيكت يحظر استخدام أو بيع موانع الحمل للأشخاص المتزوجين). وفي قضية Zablocki v. Redhail, 434 U.S. 374 (1978) ألغت محكمة الولايات المتحدة العليا قانونا لولاية ويسكونسين ينص على الامتناع عن منح تراخيص الزواج للأشخاص المطالبين بدفع نفقة للأطفال ما لم يكن بإمكانهم تقديم دليل إلى المحكمة على أنهم سددوا دفوعات منتظمة بذلك الشأن. وقد أشارت المحكمة، في فتواها إلى حق الولايات التقليدي في تنظيم الزواج. ولكن المحكمة قالت إنه لا بد من أن تكون هذه القيود معقولة، ولا بد من عدم التدخل في الحق في الزواج، ولا بد أن تكون مكيفة بدقة لتحقيق أهدافها المنشودة. وقد اعتبرت المحكمة العليا أيضا التعديل الرابع عشر تقييدا للأسباب التي يجوز من أجلها للوالدين الانفصال عن أطفالهم. انظر قضية Palmore v. Sidoti, 466 U.S. 429 (1984) (التي رأت فيها المحكمة أن التعديل الرابع عشر يحظر مراعاة عرق الراب أو الرابة في قرار ما إذا كان أحد الوالدين الطبيعيين أهلا للاحتفاظ بحضانة طفل).

٦٦٠- وضمن هذه البارامترات الدستورية للولايات السلطة الأولية عن تنظيم بداية إعمال الحق في الزواج ومركزه ومدته وانتهائه. وقيل فعلا انه لا يمكن أن يكون هناك زواج شرعي بدون موافقة الولاية. انظر قضية Eaton v. Eaton, 92 N.W. 995 (1902)؛ وقضية Campbell v. Moore, 1 S.E.2d 784 (1939). وبصورة عامة لكل ولاية سلطة تنظيم الزواج داخلها، وللكونغرس السلطة القضائية على الزواج في أقاليم الولايات المتحدة وفي مقاطعة كولومبيا وفيما بين أفراد بعض القبائل الهندية. وعمليا أناط الكنغرس إلى حد بعيد الهيئات التشريعية المحلية بسلطته في هذه المجالات. ومن بين أنواع القوانين الناظمة للزواج القوانين التي تحدد السن وتحد من الزواج بين الأقارب، وتضع بعض الشروط الاجرائية مثل الترخيص وفحوص الدم.

٦٦١- أهلية الزواج. لقد كانت قاعدة القانون العام التقليدية في معظم الولايات القضائية الأمريكية ، قبل سن التشريعات التي تغطي هذه المسألة، تتمثل في كون الذكور يصبحون يتمتعون بأهلية الزواج عند بلوغ سن ١٤ عاماً والإناث عند بلوغ سن ١٢ عاماً. ورفعت التغييرات التشريعية هذه السن إلى حد كبير. ويوجد اليوم توافق واسع في الرأي في الولايات مؤداه أن سن ١٨ عاماً هي السن التي يجب فيها السماح للشخص بالزواج دون موافقة الوالدين. وتوافق معظم الولايات أيضا على أن هذه السن يجب أن تكون نفس السن بالنسبة للرجال والنساء على حد سواء. انظر على سبيل المثال قانون ألاسكا، (1991) 25.05.011 §؛ وقانون كولورادو المنقح، (1989) 14-2-106 §؛ وقانون مساشوستس العام المشروح (1981) 7 § 207 .ch؛ وقانون ولاية تينيسي المشروح، (1991) 36-3-106 §؛ وقانون ولاية ويست فيرجينيا، (1992) 48-1-1 §. وتوجد ولاية واحدة - هي ولاية ميسيسيبي - تجيز الزواج قبل سن ١٨ عاماً بدون موافقة الوالدين. غير ان زواج أشخاص أصغر سناً حتى من ذلك كثيراً ما يسمح به عندما ينطوي الأمر على حمل أو ولادة طفل غير شرعي. وما زالت لحفنة من الولايات شروط مختلفة فيما يتعلق بالسن بالنسبة للذكور وللإناث. وهذا يطرح مسألة ما إذا كانت هذه القوانين تنتهك شرط التساوي في الحماية المنصوص عليه في دستور الولايات المتحدة، ولكن المحكمة العليا في الولايات المتحدة لم تتطرق أبداً لهذه المسألة.

٦٦٢- وبالاضافة إلى قيود السن توجد في معظم الولايات قيود تحظر زواج منعدمي الأهلية العقلية. ولا توجد أية قاعدة عامة فيما بين الولايات بشأن ما الذي يشكل الأهلية العقلية الكافية. والاختبار المقبول أكثر من غيره يبدو أنه تحديد ما إذا كان لطرف في عقد زواج القدرة على فهم طبيعة عقد الزواج وما يترتب عنه من واجبات ومسؤوليات.

٦٦٣- قيود رابطة الدم. لقد قيل أن زواج المحارم بين الأشخاص الذين تربط بينهم علاقة دم أو زواج وثيقة ينتهك المصلحة العامة. انظر قضية Catalano v. Catalano, 170 A.2d 726 (Conn. 1961). والزواج بين الأقارب الذين تربط بينهم علاقات دم وثيقة مثل الأخوة والأخوات، والوالدين والأطفال، والأجداد والأحفاد، تحظره الولايات حظراً شاملاً. وبالاضافة إلى ذلك يحظر أيضاً الزواج بين العم وابنة أخيه أو الخال وابنة أخته وبين العمة وابن أخيها أو الخالة وابن أختها في جميع أنحاء الولايات المتحدة. وهناك استثناء هو رود أيلاند التي يسمح فيها لليهود بالزواج ضمن درجات رابطة الدم التي يسمح بها لهم دينهم. وقد فُسر ذلك بأنه يجيز الزواج بين الخال العم وابنة أخيه أو الخال وابنة أخته. In Re Mays Estate, 114 N.E.2d 4 (Ct. App. N. Y. 1953).

اجراءات الزواج

٦٦٤- ضمن الاطار الدستوري الذي ورد وصفه أعلاه لجميع الولايات اجراءات لترخيص الزواج واتمامه وفقا للمراسم الشرعية وتسجيله. والغرض من هذه القوانين هو توضيح مركز الأطراف التي تعيش معا كزوج وزوجة وتقديم أدلة ملموسة عن الزواج. انظر قضية Reaves v. Reaves, 82 P. 490 (1905). وهذه الاجراءات التي تشترط على الطرفين في الزواج أن يتخذا طوعياً التدابير اللازمة لتأكيد رغبتهما في الزواج، تكفل أيضا كون الزواج لا يتم بدون رضا الطرفين الحر والكامل. وهناك اختلاف في الرأي بين الولايات فيما يتعلق بأثر عدم الامتثال لهذه القوانين. فبعض الولايات تتبع قاعدة أن التقصير في اتباع شرط معين لا يبطل الزواج ما لم ينص القانون على ذلك صراحة أو ما لم يتم التغاضي عن اجراءات عديدة متعددة بدرجة أنه لا يتم بصورة فعلية أي زواج رسمي على الاطلاق. انظر قضية Carabetta v. Carabetta, 438 A.2d 109 (Conn. 1980). وترى ولايات اخرى أن التقصير في الوفاء بشرط معين يمكن أن يبطل الزواج. انظر قضية Henderson v. Henderson, 87 A.2d 403 (Md. 1952).

٦٦٥- فحوص الدم. تشترط معظم الولايات اجراء فحص للدم كشرط أساسي مسبق لإصدار ترخيص الزواج. ويخضع للفحوص هذه عموماً كلا الطرفان، وتقدم النتائج إلى السلطة المصدرة لترخيص الزواج. وتشترط معظم القوانين أنه قصد اصدار الترخيص لا بد أن يكون الطرفان غير مصابين بأمراض معينة من الأمراض التي ينقلها الاتصال الجنسي أو بأمراض سارية اخرى. والتقصير في التقيد بهذا الشرط لا يبطل عموماً الزواج، ولو أنه يمكن أن يعرض الطرفين والسلطة المصدرة للترخيص لعقوبات.

٦٦٦- مهلة الانتظار. في جهد يرمي إلى الحماية من التسرع في الزواج أو الزواج الطائش، تشترط الآن معظم الولايات شكلا ما من أشكال الإمهال. وتدوم المهلة عادة فترة قصوى قدرها ٣٠ يوما، وذلك إما في

الفترة الفاصلة بين فحص الدم واصدار رخصة الزواج أو بين اصدار الترخيص واتمام الزواج الرسمي. والتقصير في الامتثال لهذا الشرط لا يبطل الزواج عموماً إذا كان هو العيب الوحيد.

٦٦٧- الاحتفال بالزواج أو مراسمه الشرعية. للهيئات التشريعية في مختلف فرادى الولايات سلطة تحديد شروط التأهيل والترخيص بالنسبة للأشخاص الذين يسمح لهم قانونيا بآداء مراسم الزواج. وفي معظم الولايات لا ينص القانون على شكل معين من اشكال المراسم طالما أن الطرفين يعلنان نيتهما في الزواج بحضور الشخص القائم على آداء مراسم الزواج الشرعية. وتجيز معظم الولايات ان يتولى إتمام مراسم الزواج إما رجل دين او قاضي صلح أو موظف قضائي آخر. وعلى العموم لايبطل أداء شخص غير مأذون لمراسم الزواج هذا الزواج مالم ينص القانون صراحة على ذلك.

٦٦٨- الزواج في إطار القانون العام. إن الزواج في إطار القانون العام زواج لايخضع للمراسم وغير رسمي يتم بموجب اتفاق بين رجل ومرأة لهما أهلية الزواج، وذلك عادة دون الامتثال لإجراءات قانونية. ومازال أقل من ربع الولايات يعترف بالزواج في إطار القانون العام. وبالاضافة الى الأهلية والموافقة تشترط بعض دوائر الاختصاص القضائية وجود دليل ملموس على إتمام الزواج مثل المعاشرة لجعل الزواج في إطار القانون العام شرعيا. وتشترط بعض المحاكم ايضا تقديم دليل على ان الطرفين يعتبران نفسيهما زوجا وزوجة بكل معنى الكلمة أو انهما يعتبران زوجا وزوجة في المجتمع الذي يعيشان فيه. وفي الولايات التي مازالت تعترف بالزواج في إطار القانون العام يعتبر الزواج شرعيا ولاتقل شرعيته عن شرعية الزواج الذي يتم مع الامتثال الكامل للشروط القانونية.

مركز الزوجين أثناء الزواج

٦٦٩- حتى الستينات كان قانون الولايات المتحدة يعترف عموما بالدورين التقليديين لكل من الرجل والمرأة. وكان الزوج يعتبر معيلاً للأسرة، ومكلفاً بالوفاء باحتياجات الأسرة عن طريق العمل أو الاستثمار أو عن طريق انشطة اخرى. إلا ان التغيرات الاجتماعية التي سجلت منذ ذلك الحين في الولايات المتحدة قد غيرت هذا النهج تغييرا جذريا. وقد سنت عدة ولايات قوانين تنص على ان واجب الاعالة يقع على كل من الزوج والزوجة بشكل متساو، ويجب تقاسمه بشكل متساو بتناسب مع قدراتهما الفردية. أنظر على سبيل المثال West's Cal. Civ. Code Ann. § 5 100 (1983)؛ وقانون ولاية كونكتيكت العام المشروح، § 46b-37 (1986). وفي عام ١٩٧٨، ألغت المحكمة العليا قانون ولاية كان يجيز دفع النفقة فقط للزوجات، بوصف ذلك انتهاكا لشرط التساوي في الحماية المنصوص عليه في التعديل الرابع عشر. انظر قضية Orr v. orr,440 U.S. 286 (1979) . وفي بعض الولايات التي لها أحكام دستورية تحظر إنكار الحقوق او الحرمان منها بسبب الجنس، ارتئي أن ذلك يعد شكلا من اشكال التمييز على اساس الجنس لفرض واجب النفقة على الزوج فقط. انظر على سبيل المثال قضية Rand v. Rand, 374 A.2d 900 (1977); و Henderson v. Henderson, 327 A.2d 60 (1974).

٦٧٠- وبالاضافة الى ذلك سنّ عدد من الولايات قوانين بشأن الأموال المشتركة تعامل الزواج كمشروع مشترك بين الزوج والزوجة. والمبدأ الذي تستند اليه الولايات التي اعتمدت نظام الأموال المشتركة هو ان

المال الذي يكسبه كل واحد من الزوجين اثناء الزواج يجب ان يكون من ملك كل واحد من الزوجين بشكل متساو. والأرباح أو المكاسب المحققة من ذلك يجب ان تكون ايضا ملكا لكل من الزوجين بشكل متساو. ومايتم كسبه من أملاك عن طريق الهبة او الوصية او الهبة الايصائية، وكذلك الاملاك التي تكسب قبل الزواج، تعتبر اموالا فردية. وفي بعض الولايات التي اعتمدت نظام الاموال المشتركة، عندما ينتهي الزواج بالطلاق تتعين قسمة الأموال المشتركة بالتساوي. وتترك ولايات اخرى من الولايات التي اعتمدت نظام الاموال المشتركة مسألة قسمة الاموال المشتركة بتساو لتقدير المحكمة. وتسمح هذه الولايات لكل واحد من الزوجين بأن يحدد في وصيته كيفية التصرف في نصف الأموال المشتركة عند وفاته. وإذا توفي أحد الزوجين في ولاية من الولايات التي اعتمدت نظام الاموال المشتركة بدون ان يترك وصية، تنص بعض الولايات على ان نصف الشخص المتوفى في الاموال يؤول الى المتبقي على قيد الحياة من الزوجين. وفي ولايات اخرى يؤول نصف الاموال الذي يملكه الشخص المتوفى الى ورثته. ولتسع ولايات (هي أريزونا، وأيداهو، وتكساس، وكاليفورنيا، ولويزيانا، ونيفادا، ونيومكسيكو، وواشنطن، ووسكونسن) قوانين تقوم عليها الأموال المشتركة.

٦٧١- وفي نظام القانون العام سابقا كانت الزوجة تحصل على "مهر" وقت زواجها. وكان المهر يتمثل في هبة قيد الحياة بمقدار ثلث أموال الزوج العقارية القابلة للوراثة. واذا بقيت زوجة على قيد الحياة بعد وفاة زوجها، كان يحق لها الحصول على هذا الثلث. ولايجوز التخلي عن المهر الا بموافقة الزوجة. وفي الولايات القليلة التي ما زالت تعترف بالمهر لا بد لكل من الزوج والزوجة ان يوقع على سند مكتوب قصد التخلي عن المهر. و"حق الأرمل في الاموال الخاصة بزوجته المتوفاة" هو حق مماثل للزوج في عقارات زوجته إذا توفت الزوجة قبل الزوج. ولجميع الولايات الآن عمليا قوانين تكفل وراثة الزوج المتبقي على قيد الحياة لحصة من املاك الزوجة المتوفية. وحتى اذا لم تنطو الوصية على أية اشارة الى الزوج المتبقي على قيد الحياة تسمح بعض الولايات للزوج المتبقي على قيد الحياة بالتخلي عن الوصية واخذ حصة محددة بشكل قانوني من الأملاك، وهي عادة تتراوح بين الثلث والنصف. انظر على سبيل المثال قانون ولاية إلينوى المنقح، ch.110 1/2, §§ 2-8(a) (1978). وتنص المادة ٢-١٠٢ من القانون الموحد للإثبات الرسمي للوصية على أحكام الإرث عندما يتوفى احد الزوجين بدون ترك وصية. واذا لم يكن هناك اية اطفال أو والدين على قيد الحياة بعد وفاته، يرث المتبقي من الزوجين على قيد الحياة كامل التركة. واذا لم يكن هناك اية اطفال او والدين على قيد الحياة، يمنح القانون المتبقي من الزوجين على قيد الحياة حصة اولية من التركة ثم يأمر بأن يؤول النصف المتبقي من التركة الى احد الزوجين المتبقي على قيد الحياة والنصف الآخر الى الورثة الآخرين.

٦٧٢ - <u>تساوي الزوجين في الحقوق</u>. يساعد الباب الأول من قانون ضمان دخل الموظفين عند التقاعد، Pub. L. No. 93-406, 88 Stat 829 (1974), على تأمين تساوي الزوجين في الحقوق. وهذا القانون الذي يحمي حقوق المشاركين في خطة تقاعد يشترط عموما أن تدفع استحقاقات المعاش في شكل قسط سنوي مشترك وقسط للخلف ما لم يوافق أحد الزوجين المشاركين في خطط التعاقد على شكل مختلف للدفع أو ما لم تحم الخطة بطريقة أخرى مصالح الزوج أو الزوجة. ويضمن الراتب السنوي المشترك وللخلف كون حصة من استحقاقات المشارك ستؤول الى المتبقي على قيد الحياة من الزوجين.

٦٧٣ - والقانون المذكور يحظر أيضاً بشكل عام على المشارك في خطة ما التخلي عن استحقاقاته لطرف ثالث. وهناك استثناء هو عند فسخ الزواج. وفي مثل هذه الحالة يجوز استخدام استحقاقات التقاعد لإعالة

الأطفال أو لدفع النفقة أو لحقوق الملكية الزوجية الآئلة الى زوج أو زوجة شخص مشارك في خطة تقاعد أو زوج سابق أو زوجة سابقة أو أطفال أو غير ذلك من المعالين.

٦٧٤ - العلاقة بين الوالدين والأطفال. لقد اعترفت محاكم الولايات المتحدة بأهمية دور الوالدين في تربية الأطفال. وبشكل خاص تترك المحاكم عموما سلطة تقديرية واسعة للوالدين لاتخاذ القررات في مسائل مثل تعليم الأطفال ورعايتهم الصحية وتربيتهم الدينية. وحسب المحكمة العليا فإنه "من الأساسي أن تقع مسؤولية كفالة الطفل ورعايته وتربيته في المقام الأول على الوالدين اللذين تشمل وظيفتهما الأولية وحريتهما الاستعداد للنهوض بالتزامات لا يمكن للولاية أن تفي بها أو تعوق الوفاء بها... وتسليما بهذا الأمر احترمت هذه القرارات عالم الحياة العائلية الخاص الذي لا يمكن للولاية دخوله." انظر قضية Prince v. Massachusetts, 321 U.S. 158, 166 (1944).

٦٧٥ - وعلى الرغم من هذه الحقوق الأبوية الواسعة هناك مجالات معينة فيها للولايات مصالح مشروعة. فلكل ولاية على سبيل المثال قوانين تشترط أن يتردد الأطفال على المدارس بين سن ٦ أعوام و١٦ عاما. انظر على سبيل المثال قانون ألاباما (1985) 1-28-16§؛ وقانون مسيسيبي، (1990) 91-13-37§؛ وقانون فرجيني، (1983) 254-22.1§؛ غير أنه في حين يجوز للولاية أن تشترط تردد الطفل على المدرسة فإنها لا تتخذ أية قرارات بخصوص ما إذا كان الطفل يتردد فعلا على المدرسة أو ما إذا كان يتلقى تعليما في مدرسة عامة أو خاصة. وبالإضافة الى ذلك، حيثما يكون هناك خلاف تام في الأسرة بشأن مسار تعليم الطفل تمانع المحاكم التدخل والمساعدة على الخروج من الطريق المسدود. انظر على سبيل المثال قضية Kilgrow v. Kilgrow, 107 So.2d 885 (Ala. 1958).

٦٧٦ - وعلى نحو مماثل، وفي مجال الرعاية الطبية، يُعد عموما من مسؤولية الوالدين تحديد ما إذا كان يجب توفير أية رعاية ونوع هذه الرعاية. غير أن ولايات عديدة منحت الأحداث الحق في الموافقة على معالجة محدودة دون موافقة الوالدين. انظر قانون اوريغون المنقّح، (1990) 109.640 § (يجوز للأحداث الحصول على معلومات عن تحديد النسل؛ ويجوز للأحداث في سن ١٥ عاما فأكثر الموافقة على المعالجة). وبالإضافة الى ذلك ما انفكت الولايات تبدي استعدادها للتدخل لطلب العلاج الطبي في حالات معينة رفض فيها الوالدان العلاج مستندين الى معتقدات دينية. انظر قضية Jehovah's Witnesses in the State of Wash. v. King County Hospital Unit No.1, 278 F. Supp. 488 (W.D. Wash. 1967), aff'd, 390 U.S. 598 (1968) (رفضت محكمة الولايات المتحدة العليا حظر نقل الدم لشهود يهوة. وأيدت القوانين التي تخول للقضاة الأمر بنقل الدم بما أن هذا الإجراء مأمون وضروري معا في حالات عديدة).

٦٧٧ - الأسر "الموسعة". إن فئتي كل من "الأقارب" (بما في ذلك الأقارب بحكم الزواج) و"المعالين" (الأشخاص الذين يشكلون جزءا من الأسرة أو يتلقون نسبة مئوية من دعمها) معترف بهما بموجب قانون الولايات المتحدة لأغراض مختلفة مثل أهلية التمتع بالاستحقاقات وتحديد الضريبة على الدخل. غير أن هذه العلاقات لا تشكل عموما علاقات قانونية محددة بحقوق والتزامات ثابتة شبيهة بالعلاقات بين الازواج والوالدين والأطفال.

٦٧٨ - إنهاء العلاقة الزوجية. لقد كان الطلاق لا يتم تقليديا إلا عند إثبات وجود سبب من أسباب عدة تقوم على أساس الخطيئة مثل الزنا أو هجر بيت الزوجية أو القسوة. ومن وجهة النظر التقليدية، إذا لم يندرج السلوك الذي يشكل أساس طلب الطلاق ضمن إحدى الفئات القانونية، يمكن للمحكمة أن ترفض طلب الطلاق. واليوم تمنح كل ولاية الطلاق "دون البحث عن الخطيئة أو إثباتها". وتستند معظم الولايات الى كل من البحث عن الخطيئة واثباتها والبحث عن عدم الخطيئة وإثبات ذلك كأساس لفسخ الزواج. وفي قرابة ثلث الولايات ليس الطلاق استنادا الى مبدأ عدم البحث عن الخطيئة أو إثباتها مجرد بديل وإنما هو الأساس الوحيد للطلاق. وتسمح قوانين الولايات في كثير من الأحيان بالطلاق دون البحث عن الخطيئة أو إثباتها حيثما يكون هناك "انحلال للزواج لا سبيل لتداركه" أو "انحلال للزواج لا سبيل الى معالجته" أو "خلافات لا سبيل الى تسويتها". أنظر مثلا قانون آلاسكا، (1991) 25.24.050 § (تنافر الطباع الذي يحدث الانحلال الذي لا سبيل الى تداركه في الزواج عند الطلب المشترك للطلاق)؛ قانون أريزونا المنقّح، 25-316, 25-312 §§ (1991) (انحلال الزواج بشكل لا سبيل الى تداركه)؛ West's Cal. Civ. code Ann. §§ 4506, 4507 (1983) (الخلافات التي لا سبيل الى تسويتها والتي تسبب انحلال الزواج بشكل لا سبيل الى تداركه)؛ قانون كولورادو المنقّح، (1989) 41-10-110, 41-10-106 §§ (انحلال الزواج بشكل لا سبيل الى تداركه)؛ قانون فلوريدا المشروح (1985) 61.052 § (انحلال الزواج بشكل لا سبيل الى تداركه)؛ قانون كنتاكي المنقّح، (1990) 403.170 § (انحلال الزواج بشكل لا سبيل الى تداركه)؛ قانون مسيسيبي، (Supp. 1986) 93-5-2 § (الخلافات التي لا سبيل الى تسويتها إذا تقدم الطرفان بطلب مشترك وأبديا موافقتهما على الانفصال)؛ قانون نيو هامبشاير المنقّح المشروح، (1992) 458:7-a § (الخلافات التي لا سبيل الى تسويتها والتي تسبب انحلالا للزواج لا سبيل الى تداركه)؛ قانون تناسي المشروح، (1984) 36-4-101(11) § (الخلافات بين الطرفين التي لا سبيل الى تسويتها).

٦٧٩- وحيثما تعتمد ولاية ما نظامي البحث عن الخطيئة أو إثباتها والبحث عن عدم الخطيئة وإثباته، يجوز للأفراد أن يختاروا الطلاق على أساس البحث عن الخطيئة وإثباتها للتحايل على فترة إلزامية يخضع لها لولا ذلك الزوجان ترغمهما على العيش منفصلين عن بعضهما البعض. ويجوز أن ينضل الأفراد أيضا نتائج اقتصادية معينة للطلاق استناداً إلى إثبات الخطيئة. وتزايد استخدام الطلاق على أساس عدم وجود خطيئة قد أخذ بعين الاعتبار حالات الطلاق بالتراضي (حيث كان على أحد الزوجين سابقا أن يطلق الثاني) وحالات الطلاق من طرف واحد (حيث يرغب أحد الزوجين فقط في الطلاق).

٦٨٠- النفقة والإعالة. لقد اتبعت محاكم الولايات المتحدة تقليديا الممارسة الانكليزية المتمثلة في منح النفقة كنتيجة متفرعة عن دعوى الطلاق. وقد نشأت هذه الممارسة عن اعتراف بواجب الزوج إعالة زوجته والرقابة التي يبقيها الزوج بشكل نموذجي على أموال زوجته أثناء الزواج. وكذلك، وبما أن الطلاق يقوم نموذجيا على أساس وجود خطيئة، فإن محاكم عديدة تحكم بالنفقة اعترافا منها بأن دافع النفقة من بين الزوجين هو المخطئ نوعا ما. ولكن، وكما وردت ملاحظة ذلك أعلاه، وبارتفاع عدد النساء في القوة العاملة فإن هذه الحجج التقليدية أصبحت اليوم أقل قيمة وأصبحت محاكم عديدة اليوم تمنح النفقة فقط بمبالغ صغيرة أو لفترات محدودة من الزمن لمساعدة الزوج أو الزوجة على التكيف مع وضعه أو وضعها الجديد أو لبدء حياة مهنية من جديد. وتعمل معظم المحاكم، في الحكم بهذه الأحكام، على أساس كل حالة على حدة مراعية عوامل مثل الدخلين النسبيين لكل واحد من الطرفين وعمريهما وصحتهما والآفاق الوظيفية المرتقبة لكل واحد منهما ومستوى العيش الذي ألفاه.

٦٨١- ولو ان النفقة تمنح في أكثر الأحيان، كمسألة عملية، للزوجة فإن معظم الولايات تنص بموجب تشريعها على أنه يجوز منح النفقة لأي واحد من الزوجين على حد سواء. وهذه التشريعات هي النتيجة الطبيعية لقرار محكمة الولايات المتحدة العليا في قضية Orr v. Orr, 440 U.S. 268 (1979)، الذي ألغى قانونا لولاية ألاباما يضع عبء النفقة على الزوج فقط.

٦٨٢- الحضانة وحق الزيارة. مع الاعتراف بنظريات التساوي بين الجنسين الدستورية الأساس، أصبح الآن كل من الأب والأم يعتبران مرشحين متساويين لحضانة الأطفال الأحداث في حالة الطلاق. وأصبح الأب يطلب بشكل متزايد حضانة الأطفال، إما بشكل حصري أو على أساس متقاسم أو مشترك. غير أنه توجد، كمسألة عملية، نزعة لدى الأم إلى الحصول على الحضانة في الأغلبية الكبرى من الحالات.

٦٨٣- وقد اعتمدت كل الولايات معيار "أفضل مصالح الطفل" في البت في مسائل الحضانة بين الوالدين. انظر على سبيل المثال قضية In re Marriage of Ellerbrook, 377 N.W.2d 257 (Iowa App. 1985)؛ وقضية Pikula v. Pikula, 374 N.W.2d 705 (Minn. 1985). وتنظر المحاكم عادة في عدد من العوامل عند تحديد ما الذي يخدم أفضل مصالح الطفل. وتشمل هذه العوامل افتراض أنه يجب وضع الطفل في حضانة أحد الوالدين - سواء الأب أو الأم - الذي كان هو القائم على رعايته قبل الطلاق. وتأخذ المحاكم أيضا بعين الاعتبار عوامل مثل علاقة كل واحد من الوالدين بالطفل و، رهنا بسن الطفل، تفضيل هذا الأخير. والحضانة المشتركة هي الآن خيار مفتوح في جميع الولايات. وفي ولايات عديدة تعد الحضانة المشتركة الحل المفترض أو المفضل لمسألة الحضانة. غير أن ما ينجر عن الحضانة المشتركة يختلف من حالة لأخرى ويمكن أن يعني أن يعيش الطفل فعلا بضعة أيام في الأسبوع مع أحد الوالدين أو يمكن أن يعني ببساطة أن الوالدين يشتركان في اتخاذ القرارات.

٦٨٤- وما انفكت مشكلة من المشاكل المتنامية في المنازعات المتعلقة بالحضانة تتمثل في إصدار أوامر متعارضة في مجال الحضانة من جانب مختلف الولايات. وقد دفعت هذه الممارسة بالوالدين إلى "التسوق بحثا عن المحاكم" لإيجاد محكمة مستعدة لمنحهم الحضانة. وقد ساعد القانون الموحد للاختصاص القضائي في مجال حضانة الأطفال، الذي اعتمدته كافة الولايات الخمسون، وكذلك القانون الاتحادي لمنع اختطاف الوالدين للأطفال، Pub. L. No. 96-611, 94 stat. 3568 (1980), 27 U.S. § 1738A، على تأمين احترام الولايات لما تكون ولاية أخرى قد أصدرته من أوامر في مجال الحضانة. ويشترط القانون الاتحادي لمنع اختطاف الوالدين للأطفال أن تعتمد الولايات كليا وتصدق أوامر الحضانة التي تصدرها ولاية أخرى في إطار مبادئ القانون الموحد للاختصاص القضائي لحضانة الأطفال.

٦٨٥- والمجال الوحيد الذي لا يتبع فيه معيار "أفضل مصالح الطفل" هو منازعات الحضانة بين الوالد الحقيقي وطرف ثالث. ففي هذه الحالات اعترفت المحكمة بالحقوق الدستورية للوالدين الحقيقيين في الاحتفاظ بالحضانة مفضلة إياهما على طرف ثالث. وما لم تتبين كفاءة أحد الوالدين للحضانة لا تُنهي المحاكم حقوق الوالدين بتأكيد أن طرفا ثالثا له قدرة على الوفاء بمصالح الطفل. انظر قضية DeBoer v.

Schmidt, 442 Mich. 648, 502 N.W.2d 649 (1993) (وهي قضية رفض فيها المثول أو الولاية القضائية في محاكم ميشيغان لزوجين كانا يحاولان التبني في حين أن محاكم آيووا كانت قد حكمت لصالح الأب المزعوم). وما زالت هناك مسألتان عالقتان متمخضتان عن ذلك. أولا، وفيما يتعلق بحقوق الآباء المزعومين، وحيثما لا يكون الأب قد شارك في رعاية الطفل، يجوز للمحاكم أن تنهي حقوق الأبوين. انظر قضية Lehr v. Robertson, 463 U.S. 248 (1983) (التي حرم فيها الأب المزعوم من حقوقه حيثما قصَّر في الامتثال لشروط التسجيل في ولاية نيويورك). وثانيا حيثما تتنازل الأم عن الحضانة - وذلك في أكثر الأحيان لأحد الأقارب ثم تحاول إبطال ذلك القرار، أمرت المحاكم بسماع الدعوى استنادا إلى مبدأ "أفضل مصالح الطفل".

٦٨٦- ويعد اختطاف الأطفال من جانب الوالدين أو الأوصياء عليهم مشكلة كثيرا ما تنشأ في سياق منازعات حضانة الأطفال. وجميع الولايات الآن طرف في القانون الموحد للاختصاص القضائي في مجال حضانة الأطفال، الذي يرمي إلى منع الاختطاف من خلال وضع معايير قضائية موحدة لأحكام حضانة الأطفال. وهذه الأهداف ما انفك ينفذها أيضا القانون الاتحادي لحضانة الأطفال. وعلى المستوى الدولي تعد الولايات المتحدة طرفا في اتفاقية لاهاي عن الجوانب المدنية لاختطاف الأطفال على الصعيد الدولي، وقد اتخذت تدابير تشريعية لتأمين تحول أحكام الاتفاقية إلى أحكام ملزمة في محاكم الولايات المتحدة.

٦٨٧- إعالة الأطفال وإنفاذ المراسيم. إنه لمن الراسخ تماما أن الوالدين مسؤولان معا عن إعالة أطفالهما. وهكذا فإن المحاكم تأخذ بعين الاعتبار عادة، عند اصدار أحكام إعالة الأطفال، أملاك ومداخيل كل واحد من الوالدين. وهذا لا يعني أن الوالدين مطالبان بالمساهمة بتساو. بل إنه ينتظر منهما أن يساهما بتناسب مع ما يملكه كل واحد منهما من موارد. انظر قضية Silva v. Silva, 400 N.C.2d 1330 (1980) وقضية Henderson v. dlokveL, 756 P.2d 521 (3891). وتأخذ المحاكم عادة بعين الاعتبار، عند تحديد ما تأمر به من مقدار الإعالة، عوامل مثل الموارد المالية واحتياجات الطفل، ومستوى المعيشة الذي كان الطفل يتمتع به أثناء الزواج، واحتياجات الطفل التعليمية والطبية، وأخيرا احتياجات الوالدين المالية ومواردهما.

٦٨٨- وتعمل كافة الولايات من أجل إنفاذ إعالة الأطفال من خلال اجراءات مدنية وجنائية معا. والتقصير في توفير الإعالة للطفل القاصر يعد جريمة جنائية في جميع الولايات، وذلك حتى بدون صدور أمر إعالة عن محكمة من المحاكم. وحيثما يكون هناك أمر صادر عن محكمة ينص قانون الولاية على تدابير تقليدية مثل انتهاك حرمة المحكمة وغير ذلك من اجراءات الإنفاذ المنطبقة على أي حكم مدني. والتنفيذ فيما بين الولايات يسهله استخدام القانون الموحد والمتبادل لإنفاذ الإعالة، وهو قانون سنته كافة الولايات وينص على آلية تيسر قيام المسؤولين العموميين بإنفاذ الأوامر التي تصدر في ولاية من الولايات ضد الطرف الذي يكون قد صدر ضده أمر في ولاية أخرى.

٦٨٩- وتسليما بالحاجة إلى تحسين تنفيذ الولايات للأوامر المتعلقة بإعالة الأطفال فيما بين الولايات وداخل كل ولاية على حد سواء، أقر كونغرس الولايات المتحدة في عام ١٩٧٥ تشريعا شاملا (الباب الرابع دال من

قانون الضمان الاجتماعي [الباب الرابع دال البرنامج] - 42 U.S.C. §§ 651-55) وضع شرطا الزاميا للدول يطالبها بإنشاء وكالة في الولاية لكشف المكان الذي يوجد فيه الملزمون بأوامر إعالة، وإثبات الأبوة، وإنفاذ إعالة الطفل. وأنشأ هذا التشريع أيضا على المستوى الاتحادي مكتبا لتنفيذ قرارات إعالة الأطفال في وزارة الخدمات الصحية والإنسانية لتنظيم وتقييم برامج الولايات ولتسيير دائرة اتحادية لحصر موقع الوالدين. وخدمات الإنفاذ في إطار هذا البرنامج متاحة لجميع الأطفال. وقد سن الكونغرس منذ عام ١٩٧٥ عددا من التدابير، ولا سيما في عامي ١٩٨٤ و١٩٨٨، لتحسين وتعزيز برنامج الإنفاذ ولمطالبة الولايات بوضع مبادئ توجيهية لإعالة الأطفال وتوفير اجراءات انفاذ كافية مثل الرهون، ووضع اليد على مسترجعات الضريبة لنفقات الإعالة المدفوعة زيادة عن المطلوب، والاحتباس التلقائي للمرتب، واحتباس المرتب المباشر فيما بين الولايات.

٦٩٠- وبما أن الإنفاذ فيما بين الولايات لا يزال يثير مشكلة رئيسية فقد أنشأ الكونغرس أيضا لجنة لاستعراض المشكلة والتقدم بتوصيات. وأوصى تقرير اللجنة بإدخال تغييرات عديدة على إجراءات مناولة القضايا والتنفيذ فيما بين الولايات، أدخل معظمها على تشريع عالق الآن في الكونغرس. وخلال نفس الفترة الزمنية أعاد المؤتمر الوطني للمفوضين المعنيين بتوحيد قوانين الولايات النظر في قانون الولايات الموحد ووضع قانونا جديدا للتنفيذ فيما بين الولايات - هو القانون الموحد لإعالة الأسرة فيما بين الولايات - لتحسين التنفيذ فيما بين الولايات. وجعل الكونغرس أيضا من التقصير في توفير الإعالة جريمة في بعض الحالات في الولايات.

٦٩١- وعلى الرغم من هذه الضمانات القانونية والبرامج الشاملة واضح أن الأمر لا يزال يحتاج إلى فعل أكثر من ذلك لمعالجة مشكلة إعالة الأطفال غير الملائمة في الولايات المتحدة.

٦٩٢- تدابير الحماية الأخرى. بالاضافة إلى سبل الحماية المبينة أعلاه، توفر الولايات المتحدة عددا من البرامج لمساعدة العائلات. وفي حين لا توجد هذه البرامج كمسألة حق إلا أنها ترمي إلى المساعدة في المجالات التي فيها احتياجات خاصة. والعديد من هذه البرامج تنفذ بتنسيق مع القطاع الخاص. وترد مناقشة برامج أخرى موجهة بشكل خاص نحو رفاه الأم والطفل في سياق المادة ٢٤.

٦٩٣- وفي شباط/فبراير ١٩٩٣ سنت الولايات المتحدة قانون الاجازة العائلية والطبية لعام ١٩٩٣، Pub. L. 103-3, 701 tatS. 6. "وقانون الاجازة العائلية والطبية - شأنه في ذلك كشأن قوانين مماثلة على صعيد الولايات وسياسات التوظيف - يرمي إلى تشجيع قيام توازن أكثر سلامة بين العمل والمسؤوليات العائلية، بما يكفل تشجيع سياسة هذه الأمة العامة لنمو الأسرة وتماسكها". 58 F.R. 31,1794. وقانون الاجازة العائلية والطبية، الذي يشمل المستخدمين في القطاع الخاص الذين يشغلون ٥٠ أو أكثر من الموظفين ومعظم المستخدمين في القطاع العام، بما في ذلك الحكومة الاتحادية، يخول للموظفين المؤهلين التمتع بإجازة غير مدفوعة الأجر تصل إلى ١٢ أسبوعا عن كل فترة ١٢ شهراً من العمل عند ولادة أو تبني طفل، أو للعناية

بزوج أو زوجة أو فرد مباشر من أفراد الأسرة يشكو من حالة صحية خطيرة، أو عندما لا يكون الموظف قادرا على العمل بسبب حالة صحية خطيرة. وأرباب العمل المشمولون بهذا القانون مطالبون بإبقاء أي تأمين سابق على الصحة أثناء فترة الاجازة وإرجاع الموظف إلى نفس الوظيفة أو إلى وظيفة مساوية عند نهاية الأجازة.

٦٩٤- وقانون الاجازة العائلية والطبية الذي بدأ نفاذه في ٥ آب/أغسطس ١٩٩٣ تديره إلى حد بعيد إدارة معايير التوظيف التابعة لوزارة العمل في الولايات المتحدة. غير أن مكتب الولايات المتحدة لإدارة شؤون الموظفين يعنى بإدارة الباب الثاني من القانون الذي يعالج معظم الموظفين الاتحاديين.

٦٩٥- وفي إطار القانون الحالي للولايات المتحدة أيضا برامج عديدة لحماية قدرة الأسر على البقاء من الناحية الاقتصادية أثناء فترات فقدان العمل ولتدريب العاملين على فرص وظيفية جديدة. وتشمل هذه البرامج قانون التأمين ضد البطالة والمساعدة في حالات تعطل الاقتصاد وتكيف العاملين (الذي عدل الباب الثالث من قانون الشراكة في مجال التدريب الوظيفي)، وبرنامج الحماية للتكيف عند التحول، وبرنامج الحماية في حالات التنويع، وبرنامج المساعدة الانتقالية الوظيفية في إطار قانون الهواء النقي، وبرنامج المساعدة على التكيف التجاري. وتوفر هذه البرامج إعادة التدريب، والتوظيف، ودعم الدخل، وغير ذلك من خدمات الدعم المقدمة للعاملين الذين يجدون أنفسهم في وضع متقلقل لمجموعة متنوعة من الأسباب. وبالاضافة إلى ذلك يأذن قانون ستيوورت ب. ماك كينين لمساعدة المشردين، 42 U.S.C. §§ 11441 et seq.، لوزير العمل بتقديم منح لمشاريع إرشادية في مجال التدريب الوظيفي للأفراد ممن لا مأوى لهم.

٦٩٦- قانون المرأة والأسرة. لقد كان تطوير وإنفاذ حقوق المرأة القانونية داخل الأسرة مجال اهتمام رئيسيا في الأعوام الأخيرة. وقد أعيد طوال العقدين الماضيين تعريف العنف المنزلي بما في ذلك الاغتصاب وزنا المحارم والضرب غير المشروع، وحضانة الأطفال وإعالتهم، والزواج والطلاق عموما في الولايات المتحدة، إذ تمحورت تجارب المرأة حول ميداني القانون والسياسات. وتم تغيير القانون المتعلق بالعنف المنزلي تغييراً جذرياً إذ عرف المزيد من النساء العنف الجسدي والعاطفي من جانب الذكور بأنه في نفس الوقت غير مقبول ويستحق معالجة قانونية. وبالاضافة إلى المقاضاة على الجرائم الجنائية ذات الصلة مثل الاعتداء بالضرب، توفر ولايات عديدة حاليا المزيد من سبل الحماية الأكثر تخصصا مثل أوامر مطاردة المعتدي والحماية المدنية التي تفضي إلى عقوبات جنائية في حالة انتهاكها. وبالاضافة إلى ذلك فإن قانون الإيقاف الالزامي، وبرامج تدريب الشرطة، وبرامج مساعدة الضحايا في مكاتب المدعين العامين، واجراءات المقاضاة الجديدة التي تضع عبء قرار اتخاذ الاجراءات الجنائية على الحكومة وليس على الضحية، سوف تلقى جميعا تأييدا. وما زال مجال من أكثر المجالات اثارة للجدل يتمثل في الاغتصاب الزوجي. وبعض الولايات لا تحظر على وجه التحديد بموجب قانون جنائي الاغتصاب أثناء الزواج الجاري. فيما تشترط ولايات أخرى تقديم الدليل على العنف الاضافي الخطير وقت الاغتصاب المزعوم.

المادة ٢٤ - حماية الأطفال

عدم التمييز

٦٩٧- للأطفال في الولايات المتحدة الحق في الحماية الدستورية والقانونية من التمييز كما يرد شرحه في مكان آخر من هذا التقرير. وكما سبق شرحه بالنسبة للمادة ٢، فإن التعديلين الخامس والرابع عشر للدستور، مضافا إليهما عدة قوانين اتحادية وقوانين للولايات، تكفل لجميع مواطني الولايات المتحدة الحماية من التمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الرأي سياسيا أو غير سياسي أو الأصل القومي أو العرقي أو الاجتماعي أو الثروة أو العجز أو النسب أو غير ذلك من الأسباب. وفي سياق مبدأ المساواة في الحماية عموما، ينص قانون الولايات المتحدة على تدابير خاصة للحماية تستهدف منع التمييز ضد الأطفال.

٦٩٨- التعليم. تطبق مبادئ عدم التمييز بقوة خاصة في ميدان التعليم. وتجدر الإشارة إلى أن حكم المحكمة العليا الأساسي بشأن المساواة في الحماية في الولايات المتحدة، قضية براون ضد مجلس التعليم (Brown v. Board of Education, 347 U.S. 483 (1954))، يتعلق بحق الأطفال في التعليم. وقد حكمت المحكمة العليا في تلك القضية بأن الفصل العنصري في التعليم المدرسي العام مخالف للدستور بموجب شرط المساواة في الحماية الذي ينص عليه التعديل الرابع عشر. ويحظر الباب السادس من قانون الحقوق المدنية لعام ١٩٦٤ التمييز بسبب العرق أو اللون أو الأصل القومي في البرامج والأنشطة التي تحصل على مساعدة مالية اتحادية. (42 U.S.C. § 2000d). وفي الأعوام التي تلت قضية براون، أوضحت المحاكم وحدد المشرعون حشدا من أنواع الحماية التعليمية للأطفال. فعلى سبيل المثال، لا يجوز للمدارس حاليا التمييز ضد الأطفال على أساس مركزهم كأجانب لا يتمتعون بوضع قانوني، (Plyer v. Doe, 457 U.S. 202 (1982)؛ أو بسبب الجنس، الباب التاسع من التعديلات الخاصة بالتعليم لعام ١٩٧٢ 20 U.S.C. §§ 1681 et seq؛ أو بسبب اللغة، (Lau v. Nichols, 414 U.S. 583 (1974)؛ أو بسبب العجز، المادة ٥٠٤ من قانون إعادة التأهيل لعام ١٩٧٣، 29 U.S.C. § 794، وقانون المعوقين، 20 U.S.C. §§ 1400 et seq. وقانون الأمريكيين المعوقين؛ أو بسبب التشريد، قانون ماكيني لمساعدة المشردين، Pub. L. No. 100-77 (1987), 101 stat. 482، بصيغته المعدلة 42 U.S.C. § 11431.

٦٩٩- الأطفال المولودون خارج إطار الزواج. تبنت المحكمة العليا للولايات المتحدة مستوى من التدقيق المعمق أثناء النظر في حالات التمييز ضد الأطفال المولودين خارج إطار الزواج. وفي المجال الهام لاعالة الطفل، رأت المحكمة أن تقاعس ولاية ما عن منح حقوق الإعالة التامة لهؤلاء الأطفال يشكل اخلالا بالمساواة في الحماية. (Gomez v. Perez, 409 U.S. 535 (1978).

٧٠٠- وفي عهد أقرب، رأت المحكمة أن وضع حد أقصى قدره ستة أعوام لاجراءات الأبوة والإعالة يحرم الأطفال غير الشرعيين من المساواة في الحماية. (Clark v. Jeter, 486 U.S. 456 (1988). بيد أنه في مجالي الإرث واعانات الضمان الاجتماعي على وجه الخصوص، أيدت المحكمة مصلحة الدولة في تيسير أيلولة الأموال وادارة برامج الضمان الاجتماعي رغم المعاملة غير المتكافئة للأبناء غير الشرعيين. انظر (Lalli v. Lalli, 439 U.S. 259 (1978) (أيدت قانونا يقصر حق الأبناء غير الشرعيين في إرث أموال الأب على

الحالات التي تكون فيها محكمة مختصة قد حررت مرسوما يقرر الأبوة، أثناء حياة الأب)؛ Mathews v. Lucas, 427 U.S. 495 (1976) (أيدت عدم منح اعانات الضمان الاجتماعي إلا إذا كان الطفل غير الشرعي مستوفيا لاحدى "قرائن" اعالة الأب المتوفي أو الأم المتوفية له أي إذا كان الطفل يعيش مع الأب أو الأم وقت وفاته أو وفاتها أو إذا كان الأب أو الأم يعوله وقت وفاته أو وفاتها).

٧٠١- الأطفال غير المواطنين توخت المحكمة العليا أيضا الدقة في الفصل في حقوق الأطفال الأجانب في الحماية المتساوية. فقد قررت المحكمة، على سبيل المثال، أن الأطفال الأجانب لهم حق دستوري في التعليم المدرسي العام في الولايات المتحدة، سواء كانوا مسجلين رسميا أم لا. Plyer v. Doe, 457 U.S. 202 (1982). ورأت المحكمة أيضا أن للأجانب حقا في الفرص المتكافئة للحصول على الاعانات التعليمية. Nyguist v. Mauclet, 432 U.S. 1 (1977).

٧٠٢- الأطفال المعوقون. يتمتع الأطفال المعوقون في الولايات المتحدة بالحماية من التمييز بموجب قانون الأمريكيين المعوقين لعام ١٩٩٠ الذي مد نطاق الضمانات التي ينص عليها قانون الحقوق المدنية لعام ١٩٦٤ إلى ملايين الأشخاص المعوقين بدنيا وعقليا. ويتمتع الأطفال المعوقون، على وجه الخصوص، بحق الوصول إلى المرافق العامة، بما في ذلك المرافق الترويحية، والمطاعم، ومرافق البيع بالتجزئة، والنقل. وكما سلفت الإشارة إليه أعلاه، فإن الحق في تكافؤ الفرص التعليمية في الولايات المتحدة مكفول تماما للأطفال المعوقين. انظر 20 U.S.C. § 1400 et seq. (قانون تعليم المعوقين). كذلك يتمتع الأطفال المعوقون بحماية المادة ٥٠٤ من قانون إعادة التأهيل لعام ١٩٧٣ الذي يحظر التمييز في البرامج الممولة اتحاديا بسبب العجز أو العجز الظاهر.

المسؤولية الرئيسية

٧٠٣- مسؤولية الآباء. يتحمل الآباء المسؤولية الرئيسية عن حماية وتربية الأطفال في الولايات المتحدة. وكما سلفت الإشارة إليه أعلاه فيما يتعلق بالمادة ٢٣، تعترف محاكم الولايات المتحدة منذ فترة طويلة بحقوق الآباء في تربية أطفالهم دون تدخل من الحكومة: "إن تاريخ وثقافة الحضارة الغربية يعكسان تقليدا راسخا لاهتمام الآباء بتربية أطفالهم. ودور الآباء الرئيسي في تربية أطفالهم أصبح الآن راسخا بما لا يحتمل الشك كتقليد أمريكي ثابت". Wisconsin v. Yoder, 406 U.S. 205, 232 (1972). وللآباء، بموجب قوانين الولايات المتحدة، حق وواجب إعداد أطفالهم لسن البلوغ: "إن الطفل ليس مجرد كائن حي للدولة؛ ولأولئك الذين قاموا بتنشئته وتوجيه مصيره حق ورسالة الاعتراف به وإعداده لالتزامات اضافية". Pierce v. Society of sisters, 268 U.S. 510, 535 (1925).

٧٠٤- الوصاية على الطفل. كما سبقت المناقشة في إطار المادة ٢٣، تلتزم جميع الدول بمبدأ "المصالح الفضلى للطفل" في تحديد الوصاية على الأطفال بين الآباء الطبيعيين. وكما أشارت محكمة في كانساس فـ"إن أهم شاغل للمحاكم في الدعاوى المتعلقة بالوصاية على الطفل هو بلا جدال رفاهية الطفل... وعندما ينشأ خلاف بشأن الوصاية على طفل قاصر، يكون على المحكمة أن تقرر كمسألة رئيسية ما تراه محققا للمصلحة الفضلى للطفل". Chapsky v. Wood, 26 Kan. 650 (1881). ومنذ ذلك الحين، تم التعبير بوضوح عن

"المصالح الفضلى" في القوانين أو الأحكام القضائية الصادرة في جميع الولايات وفي قانون الاختصاص الموحد للوصاية على الطفل.

٧٠٥- التبني. إن التبني هو عملية قانونية تنشئ علاقة أبوة للطفل بين أفراد لا تربط بينهم علاقة أبوة أو بنوة طبيعية. وعمليات التبني في الولايات المتحدة تنظمها بصورة رئيسية قوانين الولايات. ورغم أن الولايات لم تعتمد بعد مبادئ توجيهية موحدة لعمليات التبني، فإن هناك بعض الخصائص المشتركة بين جميع قوانين التبني في الولايات. فأولا، لا يجوز التبني إلا بعد اقتناع المحكمة بأن الآباء الطبيعيين قد أعطوا موافقة طوعية وواعية، أو أن هناك أسسا ملائمة أخرى للتنازل عن هذه الموافقة. ثانيا، يجب أن تتثبت محكمة، قبل الموافقة على التبني، من أن الطفل سيكون في رعاية أبوين ملائمين للتبني وبأن علاقة التبني المقترحة تحقق المصالح الفضلى للطفل. ثالثا، إن التبني في الولايات المتحدة ليس مقايضة قائمة على المساومة. ورغم أنه يجوز للآباء دفع مبالغ لوكالات أو مهنيين آخرين نظير بعض المصروفات المتعلقة بالتبني، فإنه لا يجوز لهم "شراء" الأطفال للتبني. وأخيرا، يشكل التبني بديلا دائما للعلاقة القانونية السابقة بين الطفل وأبيه الطبيعي أو أمه الطبيعية. وتقوم الحكومة الاتحادية بدور محدود في تقديم الدعم المالي لأسر الأطفال بالتبني. فبموجب قانون مساعدة التبني ورفاهية الطفل، 42 U.S.C. §§ 670 et seq.، على سبيل المثال، تقدم الحكومة تعويضات إلى الولايات عن المساعدات المالية وسائر المساعدات المقدمة إلى الأُسر التي تبنت أطفالا لهم "احتياجات خاصة".

٧٠٦- ويجري في الوقت الحالي صياغة مشروع قانون موحد للتبني يضع مبادئ توجيهية موحدة بين مختلف الولايات لمعالجة عمليات التبني. وبالإضافة إلى ذلك، ساهمت حكومة الولايات المتحدة في الجهد الذي بذله مؤتمر لاهاي بشأن القانون الدولي الخاص لوضع عهد دولي خاص بعمليات التبني بين البلدان وتنظر بجدية في التصديق عليه بشكل عاجل.

مراقبة ودعم مقدم الرعاية الرئيسي

٧٠٧- دور الأبوين. كما سبقت مناقشته أعلاه، تلزم الولايات الآباء بإعالة أطفالهم القصر في حدود إمكاناتهم المالية. وعند تحديد شروط إعالة الأطفال، لا يجوز للولايات التمييز ضد الأطفال على أساس جنسهم، أو شرعيتهم، أو مركزهم كأطفال بالتبني. والاستثناء الوحيد لهذه القاعدة هو في مجال إرث الأطفال المولودين خارج إطار الزواج، كما سبقت مناقشته أعلاه. إن تقاعس الآباء عن توفير الاعالة الكافية للأطفال الموجودين في رعايتهم يعرضهم لدعاوى إساءة أو اهمال مدنية ولحرمانهم من رعاية أطفالهم. وترد مناقشة آليات انفاذ التزامات إعالة الأطفال المفروضة على الآباء غير الأوصياء في حالة الطلاق في إطار المادة ٢٣.

٧٠٨- برامج الدعم المالي. تدير الحكومة الاتحادية عددا من البرامج الاجتماعية الرامية إلى توفير الدعم المالي للأطفال الذين لا يستطيع أبواهم تحمل كامل عبء اعالتهم. وبرنامج إعانة الأُسر التي تعول أطفالا، 42 U.S.C. §§ 601 et seq. هو برنامج الدعم الرئيسي للأسر الفقيرة. ويحق أيضا للأسر الفقيرة التي لديها أطفال الحصول على ائتمان الدخول المكتسبة 26 U.S.C. § 32 (EIC)، وهو ائتمان ضريبي اتحادي يعوض

ضرائب الضمان الاجتماعي ويكمل أجور الأسر الفقيرة التي لديها أطفال. وبالإضافة إلى ذلك، يوفر قانون دعم الأسر لعام ١٩٨٨، Pub. L. No. 100-485, 102 Stat. 2343 (1988) دعما اتحاديا لبرامج التدريب على العمل في الولايات للأسر التي تحصل على اعانات الأسر التي تعول أطفالا.

٧٠٩- ويستفيد الأطفال في الولايات المتحدة أيضا من برامج أخرى عامة للضمان الاجتماعي. فيحق لكل طفل لأب متقاعد أو عاجز أو متوفي كان يعمل بأجر ويشمله الضمان الحصول على اعانات ضمان اجتماعي حتى سن الثامنة عشرة (أو ١٩ عاما إذا كان الطفل ما زال مقيدا كتلميذ متفرغ في مدرسة ثانوية). وفي عام ١٩٨٧، كان هناك ٢,٦ مليون طفل قاصر استفادوا مباشرة من الضمان الاجتماعي، فضلا عن ملايين آخرين استفادوا بشكل غير مباشر عن طريق آبائهم أو الأوصياء عليهم. وبالإضافة إلى ذلك، يستفيد الأطفال في الولايات المتحدة من برامج ضمان اجتماعي أخرى مثل ضمان البطالة وتعويض العمال.

٧١٠- الحضانة. يوفر نظام الحضانة في الولايات المتحدة الرعاية والمساعدة المالية للأطفال الذين يكون أبواهم إما عاجزين عن رعايتهم أو غير راغبين فيها. وهذا النظام تديره الولاية ووكالات رعاية الطفل المحلية. ويوضع معظم أطفال الحضانة في منازل حضانة فردية أو في دور للجماعات حيث يحصلون على رعاية الآباء الحاضنين أو موظفي دور الجماعات. وفي حالة عدم توافر هذه الدور، يجوز وضع الأطفال في مؤسسات؛ غير أن استخدام الرعاية المؤسسية للأطفال محدود بموجب القوانين الاتحادية وقوانين الولايات على حد سواء. انظر مثلا West's Calif. Welf & Instit. Code §§ 206, 207.1, 361.2; 42 U.S.C. § 672(c)(2).

٧١١- ويخضع عدد كبير من الأطفال في الولايات المتحدة لنظام الحضانة عن طريق الفصل الاجباري عن أبويهم الذي يقوم به اخصائيو خدمات حماية الطفل. وهناك آخرون يضعهم أبواهم طواعية لحاجتهم إلى المساعدة في رعاية الأطفال. وهؤلاء الأطفال الذين ينفصلون بصورة دائمة عن أبويهم يحصلون على الرعاية عن طريق التبني، أو الوصاية، أو الحضانة الطويلة الأجل. وفي هذه الحالات، تشجع القوانين الاتحادية وقوانين الولايات على حد سواء وضع الأطفال في دور دائمة بأسرع ما يمكن.

٧١٢- إن الحضانة تمولها بصورة رئيسية الولايات عن طريق توفير المنح المباشرة لمقدمي الرعاية. وتوفر الحكومة الاتحادية تمويلا إضافيا بموجب قانون مساعدة التبني ورفاهية الطفل، 42 U.S.C. §§ 670 et seq. وكشرط أساسي للتمويل، يحدد القانون شروطا دنيا لوكالات الحضانة في الولايات. وهذه الشروط تشمل خططا للحالات، واستعراضا منتظما للحالات، وحدا أدنى لمستويات دور الحضانة، والابلاغ الالزامي عن اساءة المعاملة التي يرتكبها مقدمو الرعاية الخارجيون، وضمانات إجرائية لحق الأب أو الأم في زيارة الطفل وللتغيرات في المكان.

٧١٣- اساءة معاملة الطفل. تخصص الحكومة الاتحادية والولايات موارد ضخمة لمكافحة مشكلة اساءة معاملة الأطفال في الولايات المتحدة. ولكل ولاية الآن قانون للابلاغ يلزم المهنيين العاملين مع الأطفال، مثل المعلمين والأطباء، بإبلاغ السلطات المختصة بإنفاذ القوانين أو بحماية الأطفال عما يتبين من اساءة معاملة للأطفال واهمال لهم. وتنص معظم القوانين على عقوبة جنائية بسيطة على عدم الابلاغ. وبمجرد تلقي بلاغ باساءة المعاملة، تكون وكالة الإنفاذ في الولاية ملزمة بالتحقيق لتحديد ما إذا كان البلاغ مستندا الى أساس.

وفي الحالات القصوى، تسمح قوانين الولايات المتحدة لسلطات الولايات بإخضاع الأطفال الذين اسيئت معاملتهم للوصاية الوقائية الطارئة.

٧١٤- ولكل ولاية محكمة أحداث أو محكمة أسرية تختص بالنظر في قضايا اساءة معاملة الأطفال. وتبدأ الدعاوى بارسال وكالة من وكالات الولاية لشكوى تدعي فيها أن طفلا قد أسيئت معاملته ويحتاج الى الحماية. وعند تقرير ثبوت اساءة المعاملة أو الاهمال، يكون أمام المحكمة مجموعة من وسائل الانتصاف المتاحة، بما في ذلك أوامر الحماية، ومراقبة الوالدين، ومنح وصاية مؤقتة للآباء الحاضنين أو للدولة، والمطالبة بالعلاج الطبي أو الطبي النفساني للوالدين أو للطفل، وفي الحالات القصوى، انهاء حقوق الأبوة.

التدابير الخاصة الأخرى لحماية الأطفال

٧١٥- سن القصور. فرض القانون العام في الولايات المتحدة عادة امتيازات وموانع الأهلية في آن واحد للأشخاص دون سن الرشد. وكان الهدف هو حماية الطفل في فترة يفتقر فيها الى القدرة على الحكم السليم. وهذا الهدف هو أساس معظم الامتيازات وموانع الأهلية القانونية المفروضة على القصر، مثل امتياز إلغاء العقود أو عدم الأهلية لاستهلاك الكحول. وحتى السبعينات، كانت سن الرشد القانونية في الولايات المتحدة لمعظم الأغراض هي ٢١ عاما. ومنذ ذلك الحين خفضت جميع الولايات، باستثناء خمس منها، السن إلى ١٨ عاما. وما زال عدد كبير من تلك الولايات التي خفضت سن الرشد يبقي على قيود مثل تحريم شراء المشروبات الروحية، على الأشخاص حتى سن ٢١ عاما. ويكفل التعديل السادس والعشرون للدستور حاليا لجميع الأشخاص الذين بلغوا سن ١٨ عاما حق التصويت في الولايات المتحدة.

٧١٦- الأهلية للتعاقد. رغم انه يجوز للقصر في الولايات المتحدة الدخول في تعاقدات وإنفاذها، فإن من حقهم أيضا إلغاء عقودهم، ومن ثم تجنب المسؤولية، في أي وقت قبل بلوغهم سن الرشد أو خلال مهلة زمنية معقولة بعد ذلك. وقد عدلت ولايات عديدة هذا المبدأ للسماح للأطفال بابرام عقود ملزمة تماما لشراء اللوازم الضرورية، التي تعرّف بأنها السلع والخدمات اللازمة لدعم الطفل. وتشمل هذه اللوازم الأغذية والملابس والإسكان والرعاية الطبية والخدمات القانونية، كما تشمل السيارة في بعض الحالات.

٧١٧- قوانين عمل الأطفال. يحدد القانون الاتحادي لمعايير العمل العادلة معايير وطنية للحد الأدنى للأجور، وساعات العمل الاضافي، وحفظ السجلات، وعمل الأطفال، وهي قواعد تمس أكثر من ٨٠ مليون عامل متفرغ وغير متفرغ في القطاعين العام والخاص معا 29 U.S.C. §§ 201 et seq. ويسري هذا القانون على العمال الذين يشتغلون في التجارة بين الولايات، أو انتاج السلع للتبادل التجاري فيما بين الولايات، أو في الأنشطة التي تربطها بهذه التجارة صلة وثيقة وضرورة مباشرة. ويسري القانون أيضا على جميع العاملين في شركات معينة مثل الشركات التجارية التي يتجاوز حجم الأعمال السنوي فيها ٠٠٠ ٥٠٠ دولار.

٧١٨- وتهدف النصوص الخاصة بعمل الأطفال في هذا القانون الى حماية الفرص التعليمية للقصر الأصغر سناً ومنع العمل في وظائف وتحت ظروف ضارة بصحة أو رفاهية جميع القصر. وتشتمل هذه النصوص على بعض القيود على الوظائف وساعات العمل للشباب دون سن ١٦ عاما في مجال العمل غير الزراعي. كما

أنها تقصر ساعات العمل على الساعات غير المدرسية للأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين ١٢ و١٤ عاما ويعملون في الزراعة في ظل ظروف محددة. وبالاضافة الى ذلك، يحظر القانون استخدام القصر دون سن ١٦ عاما في الأعمال الزراعية التي يعلن وزير العمل أن أداءها خطر على الأحداث؛ وفي العمل غير الزراعي أيضا لا يجوز استخدام القصر دون سن ١٨ عاما في أعمال يعلن وزير العمل أنها خطرة. وقد تفرض غرامات على المخالفين في صورة غرامات مالية ادارية مدنية بحد أقصى قدره ١٠ ٠٠٠ دولار لكل مخالفة وقد توقع عليهم عقوبات جنائية في حالات معينة. ويجوز أيضا أن يلتمس وزير العمل أوامر زجرية ضد المخالفين في المحاكم المحلية الاتحادية.

٧١٩- وبالاضافة الى قوانين عمل الأطفال الاتحادية، توجد في معظم الولايات قوانين خاصة بعمل الأطفال تهدف الى حماية العمال الأحداث.

٧٢٠- وتتولى شعبة ادارة معايير العمل والأجور والساعات بوزارة العمل إنفاذ النصوص المتعلقة بعمل الأطفال في القانون الاتحادي لمعايير العمل العادلة. وفي السنة المالية ١٩٩٣، فرضت الشعبة على أصحاب العمل أكثر من ٨,٢ مليون دولار كغرامات جزائية نقدية مدنية وتبين لها أن ما يزيد على ١٠ ٠٠٠ قاصر يعملون بصورة غير قانونية.

٧٢١- النزاع المسلح. لا يجوز للأطفال في الولايات المتحدة المشاركة في النزاع المسلح. والاستثناء الوحيد لهذه السياسة يتعلق بالأشخاص الذين لا تقل أعمارهم عن ١٧ عاما وحصلوا على موافقة خطية من الأبوين. ومن الناحية العملية، تضمن وزارة الدفاع عدم مرابطة الأفراد الذين تقل أعمارهم عن ١٨ عاما في مواقع المعارك. انظر Regular Army and Army Reserve Enlistment Program, Army Regulation 601-210, Headquarters, Department of the Army, 1 December 1988, Chapter 2.

٧٢٢- العقاقير. تشكل اساءة استعمال العقاقير المخدرة والعقاقير المؤثرة على العقل التي يقدم عليها الأطفال مشكلة خطيرة في الولايات المتحدة. وتحظر كل ولاية انتاج هذه العقاقير وبيعها واستخدامها، واتخذت عدة ولايات خطوات تستهدف تحديدا مكافحة بيع العقاقير للأطفال، وذلك على سبيل المثال بزيادة العقوبات على بيع العقاقير بالقرب من المدارس. ويشكل التعليم جانبا رئيسيا آخر لمكافحة اساءة استعمال العقاقير من جانب الأطفال، وتشترط معظم الولايات حاليا اتاحة مناهج التوعية بالعقاقير لتلاميذ المدارس العامة في عدة مراحل من تعليمهم. وربما كانت أضعف حلقة في الحرب ضد العقاقير هي تمويل خدمات اعادة التأهيل. ففي الوقت الحاضر، لا يستطيع عدد كبير من الأطفال الأمريكيين الذين أدمنوا العقاقير بالفعل الحصول على دعم ومساعدة هادفة للشفاء من عاداتهم.

٧٢٣- الاستغلال الجنسي للأطفال. تحوي القوانين الاتحادية وقوانين الولايات في الولايات المتحدة حماية شاملة ضد الاستغلال الجنسي للأطفال. ومعظم الحالات تتعلق بالاتصالات أو المضايقات الجنسية التي تشكل افعالا اجرامية في جميع الولايات. كما أن بغاء الأطفال غير قانوني في جميع الولايات، وفي معظم الولايات، يمتد نطاق المسؤولية الجنائية الى أي شخص يشارك في أعمال دعارة الأطفال أو ينتفع بها. كذلك طبقت قوانين الاغتصاب التشريعية في سياق دعارة الأطفال. أما مشكلة الامتهان الجنسي للأطفال في المنزل

فتعالج عن طريق قوانين الولايات الخاصة باساءة معاملة الأطفال. وبالاضافة الى ذلك، يقضي القانون المعدل بشأن منع امتهان الأطفال ومعاملة وتبني الأطفال لعام ١٩٧٨، 42 U.S.C. §§ 5101 et seq.، بأن تدرج الولايات التي تحصل على تمويل اتحادي "الاستغلال الجنسي" في تعريفها لاساءة معاملة الطفل التي يتعين الابلاغ عنها. وأخيراً، اصبح استغلال الأطفال في انتاج المواد الاباحية غير مشروع بموجب القوانين الاتحادية وقوانين الولايات على حد سواء. وقد قررت المحكمة العليا، في حكم صدر مؤخرا، أن للحكومة مصلحة قوية للغاية في حماية ضحايا استغلال الأطفال في انتاج المواد الاباحية، وهي مصلحة تغلب على مصالح حرية منتجي المواد الاباحية في التعبير. Osborne v. Ohio, 495 U.S. 103 (1990).

٧٢٤- الاتجار بالأطفال. إن الاتجار بالأطفال غير مشروع بموجب التعديل الثالث عشر للدستور، الذي يحظر جميع أشكال الاسترقاق والأشغال الشاقة القسرية، إلا كعقاب على جريمة. وهذا الحظر الدستوري تكمله عدة قوانين اتحادية وقوانين للولايات. فقانون مان، على سبيل المثال، يحظر الاتجار بالأفراد لأغراض الدعارة ويفرض عقوبات مشددة في حالة الأطفال. انظر 18 U.S.C. §§ 2421 et seq.

التعليم

٧٢٥- لجميع الأطفال في الولايات المتحدة ، بموجب قوانين كل ولاية، الحق في التعليم الحكومي للجميع بالمجان في المدارس الابتدائية والثانوية. ولكل ولاية قانون للتعليم الالزامي يقضي بالتحاق الأطفال في مرحلة سن معينة (وهي عادة من ٦ أعوام الى ١٦ عاما) بالمدارس الابتدائية والثانوية. وبالاضافة الى ذلك، تتضمن دساتير الولايات الخمسين جميعها نصوصا مؤيدة للتعليم. انظر مثلا N.Y. const. Art XI § 1. ورغم أن الدستور الاتحادي لا ينص صراحة على الحق في التعليم، فإن المحكمة العليا للولايات المتحدة أشارت إلى أن للأطفال حقا ضمنيا في "حصة ملموسة من التعليم" تكفي لتوفير "الحد الأدنى الأساسي من المهارات" اللازمة للتمتع بحرية التعبير والمشاركة في العملية السياسية. San Antonio Independent School District v. Rodriguez, 411 U.S. 1, 36 (1973). ويوفر برنامج Headstart programm 42 U.S.C. §§ 9801 et seq. برامج تعليمية خاصة لمرحلة ما قبل المدرسة للأطفال المؤهلين. ويكفل قانون تعليم المعوقين، 20 U.S.C. §§ 1400 et seq. تعليما عاما ملائما بالمجان للأطفال المعوقين.

الرعاية الصحية

٧٢٦- تدير الحكومة الاتحادية عدداً من برامج الرعاية الصحية الرامية الى ضمان حصول جميع الأطفال في الولايات المتحدة على الرعاية الملائمة، وبالمجان إذا لزم الأمر.

٧٢٧- ويمثل برنامج "ميديكيد" (Medicaid) للتأمين الصحي، 42 U.S.C. §§ 1396 et seq. آلية التمويل الرئيسية للرعاية الصحية التي تمولها الحكومة في الولايات المتحدة. وبرنامج "ميديكيد" الذي تديره الولايات بموجب المبادئ التوجيهية الاتحادية العريضة يغطي معظم وليس كل النساء الحوامل ذوات الدخل المنخفض ، والأطفال، والقائمين بالرعاية من أقارب الأطفال. وكان برنامج ميديكيد أداة لتحسين الرعاية السابقة على الولادة وتخفيض معدل الوفيات بين الأطفال الرضع. وفضلا عن ذلك، وفي إطار عنصر الوقاية في برنامج

ميديكيد - برنامج التشخيص والعلاج عن طريق الفحص المبكر والدوري - تقضي القوانين الاتحادية بأن توفر الولايات مجموعة من خدمات الوقاية والفحص والتشخيص والمتابعة للأطفال. وحددت الحكومة الاتحادية هدفا يقضي بحصول ثمانية أطفال من كل عشرة أطفال مؤهلين على فحص طبي بحلول عام ١٩٩٥. بيد أنه حتى عام ١٩٩٠ لم يحصل سوى حوالي نصف الأطفال الفقراء الذين تتجاوز أعمارهم ستة أعوام على خدمات من برنامج ميديكيد.

٧٢٨- وهناك ثلاثة برامج رئيسية لتقديم الخدمات الطبية العامة في الولايات المتحدة. ويوفر برنامج منح دعم صحة الأم والطفل المندرج في إطار الباب الخامس الأموال الاتحادية للولايات من أجل "توفير وضمان حصول الأمهات والأطفال (وبخاصة ذوو الدخول المنخفضة أو الذين لا تتوافر لهم الخدمات الصحية إلا بقدر محدود) على خدمات صحية جيدة خاصة بالأم والطفل". وتضيف معظم الولايات هذه المنح الاتحادية الى ايراداتها لأداء الخدمات على المستوى المحلي. ورغم قيود التمويل فإن الباب الخامس يمثل التزاما من جانب الولايات المتحدة بتوفير الرعاية الصحية الأولية لجميع الأطفال الأمريكيين بالمجان إذا لزم الأمر.

٧٢٩- وتتمثل المبادرة الثانية في برنامج مركز صحة المجتمع المحلي والمهاجرين الذي يمول مراكز صحة المجتمعات المحلية في المجتمعات المحلية التي تعاني من نقص الخدمة الطبية. وهناك ما يزيد على ٢٠٠٠ موقع للرعاية الصحية، يديره نحو ٦٠٠ كيان عام وخاص لا يسعى الى تحقيق الربح، ويوفر رعاية أولية شاملة للسكان المستهدفين في جميع الولايات فيما عدا وايومينغ وفي بورتوريكو ومقاطعة كولومبيا. وثلثا المرضى الذين يحصلون على الخدمات سنويا، والذين يتجاوز مجموع عددهم خمسة ملايين مريض، من النساء في سن الحمل ومن الأطفال.

٧٣٠- أما البرنامج الرئيسي الثالث فهو فرقة الخدمات الصحية الوطنية، التي ترسل أطباءً أفراداً الى المناطق المحتاجة الى رعاية صحية أفضل، وبصورة رئيسية مراكز المدن المزدحمة والمناطق الريفية.

٧٣١- وهناك برنامج اتحادي آخر للرعاية الصحية وهو برنامج تنظيم الأسرة المندرج تحت الباب العاشر. وأخيراً، هناك برنامج يسهم بنصيب كبير في رفاهية النساء والأطفال وهو برنامج الأغذية التكميلية للنساء والرضع والأطفال، 42 U.S.C. § 1786. وهذا البرنامج الأخير يوفر أطعمة مغذية، وتوعية في مجال التغذية، وفحوصا طبية نصف سنوية لذوي الدخل المنخفض واحتمالات الاصابة المرتفعة من النساء والأطفال دون سن الخامسة.

٧٣٢- التحصين. يشكل التحصين إحدى أهم الخدمات الصحية المقدمة الى الأطفال في الولايات المتحدة. ويمول القطاع الخاص نحو نصف لقاحات الأطفال المقدمة في الولايات المتحدة. أما النصف الآخر فيمول من مزيج من أموال الولايات والأموال الاتحادية المدفوعة عن طريق برنامج تحصين الأطفال في مراكز مكافحة الأمراض. ورغم جهود التمويل هذه، تظل هناك حاجة الى التحسين في الولايات المتحدة حيث لا يزال مئات الآلاف من الأطفال الأمريكيين لا يحصلون على التحصين الكافي. وحاليا لا يشمل التحصين الكامل سوى نصف عدد الأطفال في سن ما قبل الدراسة في المراكز المكتظة من المدن، ويرجع ذلك بصورة كبيرة

الى عدم كفاية الرعاية الصحية المقدمة. وفي عام ١٩٩٣، اعتمد الكونغرس برنامجا جديدا لتحصين الأطفال في إطار برنامج ميديكيد (Pub. L. No. 103-66, 107 Stat. 312, § 13631).

٧٣٣- **الخدمات المقدمة الى الأطفال المعوقين**. يقدم عدد كبير من برامج الرعاية الصحية التي تمولها الحكومة والسابق شرحها خدمات خاصة الى الأطفال المعوقين. فعلى سبيل المثال، تقضي القوانين الحالية بأن تستخدم نسبة ٣٠ في المائة كحد أدنى من أموال الباب الخامس الاتحادية من أجل الأطفال ذوي الاحتياجات الصحية الخاصة. وبتمويل من الباب الخامس، تدير الولايات برامجاً للأطفال المحتاجين الى رعاية صحية خاصة، وقد اتسع نطاق هذه البرامج في السنوات الأخيرة بحيث اصبحت تشمل فيما تشمل الأطفال المصابين بمرض أو فيروس الإيدز، والأطفال المصابين بالتخلف العقلي، والأطفال المصابين بخلل في النطق والرئة والسمع.

٧٣٤- ويستفيد الأطفال المعوقون أيضاً من التعديلات التي أدخلت في عام ١٩٨٩ على برنامج التشخيص والعلاج عن طريق الفحص الجماعي والمبكر الدوري التابع لبرنامج ميديكيد. ومع تطبيق التعديلات تطبيقا كاملاً، سيكون لهؤلاء الأطفال الحق في مجموعة كاملة من خدمات إعادة التأهيل بما في ذلك العلاج الطبيعي والمهني وعلاج النطق.

٧٣٥- وبموجب برنامج دخل الضمان التكميلي، يحصل ذوو الدخل المنخفض من الافراد العمى أو المعوقين على مدفوعات نقدية من الحكومة الاتحادية. وللأطفال الحق في الحصول على هذه المدفوعات إذا كانوا معوقين وكان دخل وموارد اسرهم أقل من مستوى معين. وحتى نهاية عام ١٩٩٣، كان نحو ٧٥٠ ٠٠٠ طفل، معظمهم يعانون من عجز شديد، يحصلون شهرياً على مدفوعات نقدية من برنامج دخل الضمان التكميلي.

٧٣٦- وفي مجال التعليم، صدر قانون تعليم المعوقين لمساعدة الأسر في توفير التعليم العام الملائم بالمجان للأطفال المعوقين. ويقضي القانون أيضا بأن توفر الحكومة للأطفال المعوقين ما يسمى "بالخدمات ذات الصلة" التي تشمل العلاج المتصل بالتعليم والخدمات الصحية. وهذه الخدمات تقدم بالمجان. وفي عام ١٩٩٠، حصل نحو أربعة ملايين طفل على خدمات من هذا البرنامج.

٧٣٧- ويستفيد الأطفال المعوقون أيضا من شروط عدم التمييز التي تنص عليها المادة ٥٠٤ من قانون إعادة التأهيل لعام ١٩٧٣ ومن قانون الأمريكيين المعوقين لعام ١٩٩٠، على نحو ما نوقش في إطار المادة ٢.

التسجيل والهوية

٧٣٨- ليس للولايات المتحدة نظام لبطاقات الهوية الوطنية أو للتسجيل الوطني. وعلى عكس ذلك، ظل تسجيل المواليد تقليدياً من مهام الولايات والمهام المحلية في الولايات المتحدة. وتشترط كل ولاية تسجيل كل طفل يولد داخلها. انظر مثلا Cal. [Health & Safety] Code § 10100 (1987). ("يسجل كل ميلاد خلال فترة

أقصاها عشرة أيام من تاريخ الميلاد.")؛ Ariz. Rev. Stat. Ann. § 36-322; 111. Stats. ch. 111 1/2, para. 73-12 (Vital Records Act). ويجوز الحصول على شهادات الميلاد كإثبات للجنسية أو الميلاد.

٧٣٩- وقد نظر عدد من المحاكم في مسألة تسمية الأطفال. ورأت أن "للوالدين حق بمقتضى القانون العام في إعطاء طفلهما أي اسم يرغبان فيه، وأن التعديل الرابع عشر يحمي هذا الحق من إجراء الولايات التعسفي." Jech v. Burch, 466 F. Supp. 714, 719 (D. Haw. 1979). ورفضت المحاكم حجج الولايات لوضع قوانين تقيد الاسماء المقبولة للأطفال، إذ رأت أن اللياقة الادارية لا تشكل مصلحة كافية للولاية للانتقاص من حق الفرد في تسمية طفلـــه. انظر Jech, 466 F. Supp. at 720; O'Brien v. Tilson, No. 79-463 CIV-5 (E.D.N.C. Oct. 2, 1891) (مذكرة تثبت أن N.C.G.S. § 130-50(e) تخـــل بحقـــوق المدعي الدستورية)؛ Sydny v. Pingree, No. 8208291-CIV-JAG (S.D. Fla. Dec. 17, 1982) (أمر بالموافقة على طلب المدعي لحكم فوري).

الجنسية

٧٤٠- يخضع الحصول على جنسية الولايات المتحدة لدستور الولايات المتحدة وقانون الاتحاد. وينص التعديل الرابع عشر للدستور على ان "جميع الأشخاص المولودين في الولايات المتحدة وتسري عليهم الولاية المتعلقة بهذا المجال، مواطنون للولايات المتحدة "بصرف النظر عن جنيسة والديهم. وعلاوة على ذلك يقضي قانون الهجرة والجنسية بأن يحصل الطفل المولود خارج الولايات المتحدة لأب أو أم (أو والدين) من مواطني الولايات المتحدة على جنسية الولايات المتحدة عند الميلاد بشرط ان يفي الأب أو الأم (أو الوالدان) الحامل لجنسية الولايات المتحدة بشروط محددة للإقامة أو الوجود المادي في الولايات المتحدة قبل ميلاد الطفل. 8 U.S.C. § 1401 (كانت الصيغ السابقة لهذا القانون تشترط، للاحتفاظ بجنسية الولايات المتحدة، ان يقيم الطفل أو ان يكون موجوداً مادياً في الولايات المتحدة لفترة زمنية معينة قبل سن معينة.) كما يجيز قانون الهجرة والجنسية الحصول على جنسية الولايات المتحدة بالتجنس ويضع شروطاً وإجراءات لذلك. 8 U.S.C. § 1421 et seq.

المادة ٢٥ - إمكانية المشاركة في النظام السياسي

٧٤١- يستطيع جميع المواطنين البالغين المشاركة في النظام السياسي للولايات المتحدة دون تمييز بسبب الجنس أو العنصر أو اللون أو العرق أو الثروة أو الملكية. والوصول الفعلي إلى النظام السياسي مهم لا كحق في حد ذاته فحسب، بل كضمانة إضافية لاحترام حقوق الانسان الأخرى.

التصويت

٧٤٢- يشكل حق التصويت الآلية الرئيسية للمشاركة في النظام السياسي للولايات المتحدة. وشروط الاقتراع تحددها بصورة رئيسية قوانين الولايات، رهناً بقيود الدستور والقوانين الاتحادية الأخرى. وعلى مر تاريخ الأمة، كانت هناك عدة تعديلات على الدستور شهدتها عملية التحول نحو حق التصويت العام.

وعلى وجه الخصوص، أدت تفسيرات المحكمة العليا لشرط المساواة في الحماية الذي ينص عليه التعديل الرابع عشر إلى توسيع نطاق حقوق التصويت في عدد من المجالات. ويوضح الموجز أدناه تلك المجالات التي اتسع فيها نطاق التصويت والمجالات التي ما زالت تخضع لبعض القيود.

٧٤٣- الجنس. يكفل التعديل التاسع عشر للدستور، الذي صُدق عليه في عام ١٩٢٠، للمرأة حق التصويت في الولايات المتحدة. وفي عدد كبير من الولايات، كانت المرأة قد حصلت بالفعل على حق التصويت قبل ذلك التاريخ.

٧٤٤- العنصر واللون. يحظر التعديل الخامس عشر للدستور، الذي صُدق عليه في عام ١٨٧٠ إثر الحرب الأهلية، الحرمان من حقوق التصويت "بسبب العنصر أو اللون أو حالة العبودية السابقة." بيد أن التعديل الخامس عشر لم يكفل بشكل كاف، في بداية صدوره ومعه التشريع المعتمد لإنفاذه، حق التصويت الكامل والدائم للأمريكيين الأفارقة في جميع الولايات من الناحية العملية. فنتيجة للإكراه البدني والاقتصادي الذي ساعدت عليه الأنظمة القانونية للولايات، ظل الأمريكيون الأفارقة مستبعدين على نحو شبه تام من العملية السياسية لعدة ولايات جنوبية حتى نهاية القرن التاسع عشر.

٧٤٥- وخلال هذا القرن، حقق الأمريكيون الأفارقة عددا من الانتصارات في المحكمة العليا في مجال حقوق التصويت. انظر على سبيل المثال Guinn v. United States, 238 U.S. 347 (1915) (الحكم بأن قصر حق التصويت على أولئك الذين كان لجدودهم حق التصويت مخالف للدستور؛ Lane v. Wilson, 307 U.S. 268 (1939) ("يبطل التعديل الخامس عشر طرق التمييز المعقدة والساذجة في آن واحد")؛ Terry v. Adams, 345 U.S. 461 (1953) (الحكم بأن استبعاد الأمريكيين الأفارقة من الانتخابات الأولية مخالف للدستور)؛ Gomillion v. Lightfoot, 364 U.S. 339 (1960) (الحكم بأن إعادة رسم حدود المدن الصغيرة لاستبعاد الأمريكيين الأفارقة منها مخالف للدستور). وأحرز مزيد من التقدم بفضل قوانين الحقوق المدنية التي سنها الكونغرس في الأعوام ١٩٥٧ و١٩٦٠ و١٩٦٤، وبخاصة بفضل قانون حقوق التصويت لعام ١٩٦٥. انظر 42 U.S.C. §§ 1971 and 1973 et seq. ونتيجة لذلك، يتمتع الأمريكيون الأفارقة حالياً بحق التصويت بلا قيد في جميع أنحاء الولايات المتحدة.

٧٤٦- ويجيز قانون حقوق التصويت لوزير العدل بالولايات المتحدة والأطراف العادية رفع دعاوى قضائية لإنفاذ التعديل الخامس عشر، ويحظر استخدام اختبارات معرفة القراءة والكتابة وسائر الوسائل التي كانت تستخدم لحرمان الناخبين الأمريكيين الأفارقة. وقررت المحاكم بعد ذلك ان من حق الأميين الحصول على مساعدة في الاقتراع، United States v. State of Mississippi, 256 F. Supp. 344 (S.D. Miss. 1966)، وفي عام ١٩٨٢ عدّل الكونغرس قانون حقوق التصويت بحيث يقضي بالسماح للأميين (ولأولئك الذين يحتاجون إلى المساعدة بسبب العمى أو العجز) باختيار من يساعدونهم. 42 U.S.C. § 1973aa-6. وعلى سبيل الضمان، لا يجوز للناخبين الحصول على مساعدة من أصحاب عملهم أو وكلائهم أو من موظفي أو وكلاء نقاباتهم. ويسري شرط المساعدة على عملية قيد الناخب كما يسري على عملية التصويت نفسها. أما القواعد المتعلقة بمن يجوز لهم تقديم المساعدة (مثل القائمين بتسجيل الأصوات، والأقارب، والناخبين المقيدين) فقد تفاوتت بصورة كبيرة بين ولاية وأخرى.

٧٤٧- وبالاضافة إلى ذلك، يتضمن قانون حقوق التصويت ثلاث آليات متخصصة تسري على مجالات معينة للمشاكل حتى عام ٢٠٠٧:

(أ) يجوز لأمين السجل الاتحادي تسجيل ناخبين في المناطق التي يرفض فيها أمناء السجل المحليون تسجيل أصحاب الطلبات من الأقليات، أو يضعون العراقيل أمام تسجيلهم؛

(ب) يُشترط موافقة الاتحاد لإجراء تغييرات في قوانين وممارسات التصويت، لمنع تطبيق قوانين وممارسات جديدة ترمي إلى استمرار حرمان الأقليات من حق التصويت؛

(ج) يجوز للمراقبين الاتحاديين مراقبة الانتخابات لضمان السماح للناخبين من أبناء الأقليات بالتصويت ولضمان إحصاء أصواتهم بالفعل.

انظر 42 U.S.C. § 1973(a)(8). ونتيجة لإنفاذ قانون حقوق التصويت ولجهود العاملين في مجال الحقوق المدنية، يسجل الأمريكيون الأفارقة في الولايات المقصودة أنفسهم حالياً للتصويت ويصوتون بنفس معدلات المواطنين الآخرين تقريباً. فقبل قانون حقوق التصويت، على سبيل المثال، كانت نسبة المسجلين للتصويت من الأمريكيين الأفارقة الذين بلغوا سن التصويت نحو ١٩ في المائة في الاباما، و٢٧ في المائة في جورجيا، و٣٢ في المائة في لويزيانا، و٧ في المائة في مسيسيبي. انظر United States Commission on Civil Rights, Political Participation, Appendix VII (Washington, D.C. 1968). وفي انتخابات الرئاسة التي جرت في عام ١٩٩٢، بلغت نسبة من أفادوا بأنهم سجلوا أنفسهم للتصويت من الأمريكيين الأفارقة الذين بلغوا سن التصويت ٧٢ في المائة في الاباما، و٥٤ في المائة في جورجيا، و٨٢ في المائة في لويزيانا، و٧٩ في المائة في مسيسيبي، مقابل ٦٨ في المائة بالنسبة لجميع الأشخاص الذين بلغوا سن التصويت. انظر United States Bureau of the Census, Current Population Reports, p 20 - 466, Voting and Registration in the Election of November 1992, Table 4 (Washington, D.C. 1993).

٧٤٨- وتظل وزارة العدل ومختلف المنظمات الخاصة بالولايات المتحدة يقظة لضمان عدم حرمان الأمريكيين الأفارقة وسائر الأقليات المحددة على أساس العنصر أو اللون من حقوق التصويت وعدم الانتقاص من هذه الحقوق. ويواصل وزير العدل الأمريكي رفع الدعاوى القضائية بموجب قانون حقوق التصويت؛ ورفض الموافقة على إدخال تغييرات تنطوي على تمييز في قوانين التصويت؛ وايفاد مراقبين اتحاديين لمراقبة الانتخابات. وقد تحولت دواعي إنفاذ قانون حقوق التصويت عموماً من ممارسات تسبب الحرمان من حق التصويت إلى ممارسات تنتقص من حق التصويت، وذلك على سبيل المثال بزيادة الصعوبات أمام الأمريكيين الأفارقة أو بقية الأقليات دون سواهم من الأشخاص في انتخاب المرشحين الذين يختارونهم لشغل المناصب العامة.

٧٤٩- الإنتماء العرقي واللغة. عُدل قانون حقوق التصويت في عام ١٩٧٥ لضمان حماية حقوق التصويت الخاصة بالجماعات العرقية التي تتحدث لغات أخرى غير الانكليزية. وهذه الأقليات تشمل الأمريكيين المكسيكيين الذين يعيشون في تكساس وولايات أخرى في الجنوب الغربي والأشخاص ذوي الأصول الآسيوية

الذين يعيشون في شتى أنحاء البلد. ويقضي التعديل بتوفير المعلومات والمواد والمساعدة بلغة الأقليات لتمكين المواطنين الذين يتحدثون لغة الأقليات من المشاركة في العملية الانتخابية على قدم المساواة مع سائر المواطنين. ويسري التعديل في الدوائر التي يوجد بها تركيز كبير للمواطنين المتحدثين بلغات الأقليات (وهم بموجب القانون المتحدثون باللغة الاسبانية وموطنهم الأصلي أمريكا اللاتينية، والأمريكيون الآسيويون، وأبناء ألاسكا، والأمريكيون من السكان الأصليين)، وتنقضي مدته في عام ٢٠٠٧، ومعه النصوص الخاصة الأخرى التي سبقت مناقشتها أعلاه من قانون حقوق التصويت. وتم تمديد النصوص الخاصة بلغات الأقليات في قانون حقوق التصويت بتعديلات حقوق التصويت لعام ١٩٨٢ وقانون المساعدة اللغوية المتعلقة بحقوق التصويت لعام ١٩٩٢. انظر 42 U.S.C. §§ 1973b(f) and 1973aa-la.

٧٥٠- ولم يفسر التعديلان الرابع عشر والخامس عشر، وقت التصديق عليهما، على انهما يعنيان منح الأمريكيين من السكان الأصليين حق التصويت. بيد أن الكونغرس أعلن في عام ١٩٢٤ ان الأمريكيين من السكان الأصليين هم مواطنون للولايات المتحدة، ومنذ ذلك الحين، يتمتع هؤلاء بنفس حقوق التصويت التي يتمتع بها سائر المواطنين. انظر Harrison v. Laveen, 67 Ariz. 337, 196 P.2d 456 (1948). وانظر أيضا Goodluck v. Apache County, 417 F. Supp. 13 (D. Ariz. 1975), aff'd, 429 U.S. 876 (1976) (يجب حساب الهنود في القاعدة السكانية المستخدمة في رسم خطط تحديد المقاطعات). ومنح الأسكيمو والأليوتيون في ألاسكا وسكان هاواي الأصليون حق التصويت منذ حصول هاتين الولايتين على وضع الولاية في عام ١٩٥٩.

٧٥١- الملكية والثروة. تلاشت القيود الأولى، التي كانت تقصر حق التصويت على أصحاب الأملاك، تدريجياً في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر. وبموجب شرط المساواة في الحماية الذي ينص عليه التعديل الرابع عشر، لا يجوز قصر حق التصويت على أصحاب الأملاك إلا في الانتخابات الخاصة بالوكالات شبه الحكومية التي تخدم أغراضاً محدودة مثل وكالات تنقية المياه. انظر Ball v. James, 451 U.S. 355 (1981); Salyer Land Co. v. Tulare Lake Basin Water Storage District, 410 U.S. 719 (1973). وقد حدت المحكمة العليا بشدة من هذه القيود، حيث قررت، على سبيل المثال، انها غير جائزة في انتخابات مجالس المدارس. انظر Kramer v. Union free School District, 395 U.S. 621 (1969).

٧٥٢- وبموجب التعديل الرابع والعشرين للدستور وتفسير المحكمة العليا لشرط المساواة في الحماية - لا يجوز للولايات ان تطلب دفع "ضريبة انتخابية" (رسم على كل شخص أو ضريبة على كل "رأس") كشرط أساسي للتصويت. انظر Harper v. State Board of Elections, 383 U.S. 663 (1966).

٧٥٣- السن. يمنع التعديل السادس والعشرون، الذي صُدق عليه في عام ١٩٧١، الولايات من حرمان أي شخص يبلغ سن الثامنة عشرة أو أكثر من حق التصويت على أساس السن. وكان متوسط سن التصويت في الماضي هو ٢١ عاما. وكثيرا ما يسمح بالتصويت في الانتخابات الأولية لأولئك الذين تقل سنهم عن ١٨ عاما لكنهم يبلغونها في موعد الانتخابات العامة. وتترك مسألة منح حق التصويت لأولئك الذين تقل سنهم عن ١٨ عاما لتقدير الولايات.

٧٥٤- العجز. أصبح تصويت العمي والمعوقين أكثر سهولة بصدور قانون إتاحة التصويت للمسنين والمعوقين لعام ١٩٨٤، 42 U.S.C. §§ 1973ee et seq.، وقانون الأمريكيين المعوقين لعام ١٩٩٠، 42 U.S.C. §§ 12131 et seq.، الذي يحظر التمييز ضد المعوقين في جميع برامج حكومات الولايات والحكومات المحلية.

٧٥٥- الإقامة والجنسية. يجوز للولايات والمحليات عموما حرمان غير المقيمين من التصويت في الانتخابات المحلية؛ لكن ليست لها سلطة تقدير مطلقة في تحديد شروط الإقامة. فعلى سبيل المثال، قررت المحكمة العليا للولايات المتحدة أنه لا يجوز للولايات أن تستبعد، بسبب الإقامة، أفراد الجيش الذين انتقلوا اليها من ولايات أخرى. Carrington v. Rash, 380 U.S. 89 (1965). ولا يجوز للولايات أيضا حرمان المقيمين في مقاطعة اتحادية من حق التصويت. Evans v. Cornman, 388 U.S. 419 (1970).

٧٥٦- ولم يكن في استطاعة أولئك الذين ليس لديهم عنوان ثابت، بسبب الفقر أو بسبب مشاكل أخرى، ان يسجلوا أنفسهم عموما للتصويت لعدم إمكانهم إثبات إقامتهم في الدائرة التي يلتمسون التصويت فيها. بيد ان هذه القيود قد تشكل إخلالا بشرط المساواة في الحماية الذي ينص عليه التعديل الرابع عشر. انظر Pitts v. Black, 608 F. Supp. 696 (S.D.N.Y.1984) (الحكم بأن رفض السماح بالتسجيل لأولئك الذين ليست لديهم أماكن اقامة عادية يخالف شرط المساواة في الحماية). ويسمح للمشردين في بعض الدوائر بتسجيل أنفسهم باستخدام عنوان المأوى.

٧٥٧- ولا يجوز للولايات عموما فرض شروط إقامة إلا في فترات محدودة للغاية استنادا إلى مبررات إدارية. انظر Marston v. Lewis, 410 U.S. 679 (1973) (اقر شرط الخمسين يوما)؛ ولكن انظر Dunn v. Blumstein, 405 U.S. 330 (1973) (اعلن إلغاء شرط أن يكون الشخص مقيما في الولاية لمدة سنة واحدة وفي المقاطعة لمدة ثلاثة أشهر). وبموجب قانون حقوق التصويت، بصيغته المعدلة في عام ١٩٧٠، لا يجوز تطبيق شروط الإقامة لمدة معينة في انتخاب رئيس الولايات المتحدة. 42 U.S.C. § 1973aa-1. ويجوز للناخبين الذين انتقلوا قبل فترة وجيزة من الانتخابات التصويت إما في ولايتهم الجديدة أو في ولايتهم القديمة.

٧٥٨- الجنسية. بموجب قوانين مختلف الولايات، يقتصر حق التصويت في جميع الولايات تقريبا على مواطني الولايات المتحدة.

٧٥٩- عضوية الأحزاب. باستثناء حالة الانتخابات التي تجري على أساس غير حزبي، يكون المنتخبون لشغل المناصب العامة عادة من مرشحي الأحزاب السياسية. وتعتمد الأحزاب السياسية على الانتخابات الأولية والمؤتمرات لاختيار مرشحيها. وفي عدد كبير من الولايات لا يسمح بالتصويت في الانتخابات الأولية للحزب إلا لأولئك الذين انضموا إلى هذا الحزب قبل موعد هذه الانتخابات. وفي ولايات أخرى يجوز للناخبين أن يحددوا في أماكن الانتخاب الحزب الذي سيشتركون في انتخاباته الأولية. وبموجب قوانين الولايات المتحدة الحالية، لا يجوز للأحزاب السياسية تقييد العضوية فيها بشكل تعسفي . ومن ثم ارتئي أن قانون الولاية الذي يمنع الناخبين من تغيير انتمائهم الحزبي خلال الشهور الثلاثة والعشرين السابقة على الانتخابات الأولية هو قانون يقيد بلا منطق الحق في التصويت ومن ثم يخل بشرط المساواة في الحماية.

Kusper v. Pontikes, 414 U.S. 51 (1973). ويجري تناول الأحزاب السياسية بمزيد من المناقشة في إطار المادة ٢٢.

٧٦٠- الغياب عن الدائرة. تتوافر لدى جميع الولايات إجراءات تسمح لأولئك الذين يكونون خارج المدن في يوم الاقتراع، أو لا يكون في استطاعتهم التوجه إلى صناديق الاقتراع بسبب إصابة أو مرض، التصويت عن طريق الاقتراع الغيابي، إما بواسطة البريد أو شخصيا قبل موعد الاقتراع. وتتباين شروط وإجراءات تصويت الغائبين تباينا كبيرا بين ولاية وأخرى. ورغم أن شرط المساواة في الحماية لم يفسر على أنه يقضي بأن تسمح الولايات بتصويت الغائبين، فإنه يحظر تماما التمييز التعسفي بين مختلف فئات الغائبين. أنظر، O'Brien v. Skinner, 414 U.S. 524 (1974) (لا يجوز حرمان السجناء الذين لم يدانوا بجريمة تفقدهم الأهلية من الاقتراع الغيابي).

٧٦١- ويقضي قانون تصويت أفراد الجيش والشرطة والمواطنين الغائبين لعام ١٩٨٦ بأن تسمح الولايات لمواطني الولايات المتحدة المقيمين في الخارج بقيد أسمائهم والتصويت في الانتخابات الخاصة بالمناصب الاتحادية 42 U.S.C. §§ 1973ff et seq. وهذا القانون لا يمنح حق التصويت سوى لأولئك الذين تركوا الاقامة في ولاية ما ولا يسري على المواطنين الذين لم تسبق لهم قط الإقامة في ولاية معينة. ويكفل القانون اتاحة الاقتراع الغيابي في الوقت المناسب لجميع المواطنين المؤهلين الموجودين في الخارج.

٧٦٢- الإدانة الجنائية وانعدام الأهلية العقلية. تحرم معظم الولايات الأشخاص الذين ادينوا بجرائم خطيرة معينة من حقوق التصويت. غير أنه لا يجوز استخدام هذا القيد إذا كان انعدام الأهلية المستند إلى إدانة جنائية بدافع التمييز العنصري. Hunter v. Underwood, 471 U.S. 222 (1985). ومعايير وإجراءات الحرمان من حق التصويت لأسباب جنائية تتباين بين ولاية وأخرى. وفي معظم الولايات، ينتهي انعدام الأهلية القانونية هذا بانتهاء مدة السجن أو بمنح العفو أو إعادة الحقوق. بيد أن شرط المساواة في الحماية الذي ينص عليه التعديل الرابع عشر لا يقتضي أن تعيد الولايات حقوق التصويت إلى المدانين بجناية الذين أتموا عقوبة السجن. Richardson v. Ramirez, 418 U.S. 24 (1974).

٧٦٣- وفي معظم الولايات، لا يسمح بالتصويت للأشخاص الذين أعلنت محكمة فقدانهم للأهلية من الناحية العقلية. وهناك ضمانات إجرائية ضد الخطأ أو التعسف في الحرمان من حقوق التصويت على هذا الأساس.

٧٦٤- الإقامة في مقاطعة كولومبيا. يتمتع المقيمون في مقاطعة كولومبيا، وهي مقر الحكومة الاتحادية بموجب المادة الأولى، الفقرة ٨ من الدستور، بنفس الحقوق الدستورية المبينة في هذا التقرير والتي يتمتع بها أي مواطن آخر في الولايات المتحدة. وبموجب التعديل الثالث والعشرين للدستور، الذي صُدق عليه في عام ١٩٦١، يحق للمقيمين في المقاطعة التصويت في انتخابات الرئيس ونائب الرئيس. وبالإضافة إلى ذلك، وبمقتضى سياسة "للحكم الداخلي"، أرساها الكونغرس في عام ١٩٧٣، ينتخب سكان المقاطعة عمدتهم الخاص، ومجلس المدينة، ومجلس المدرسة. كما أرسى الكونغرس نظام التمثيل للمقاطعة عن طريق مندوب منتخب في مجلس النواب. وبهذه الطريقة تختلف حقوق سكان المقاطعة عن حقوق سكان الولايات.

٧٦٥- ويقتصر تمثيل المقيمين في المقاطعة في الكونغرس على هذا المندوب. وبينما تجيز قواعد مجلس النواب للمندوب (بالإضافة إلى كل ممثل من ممثلي المناطق الجزرية) التصويت في جميع مراحل العملية التشريعية فيما عدا المرحلة الأخيرة، يظل هذا الترتيب محل خلاف. وبينما انتقد بعض أعضاء مجلس النواب منح مندوب المقاطعة والممثلين الآخرين امتيازات التصويت الواسعة النطاق هذه، ذهب بعض مؤيدي تمتع مقاطعة كولومبيا بمركز الولاية إلى حد رفض هذا الترتيب باعتباره غير كاف.

٧٦٦- ولا شك أن واضعي الدستور قد تخيلوا المقاطعة مقاطعة مستقلة، وبعيدة عن تأثير أي من حكومات الولايات ومسؤولة أمام الحكومة الاتحادية وحدها.

"ان اعتماد أعضاء الحكومة العامة على الولاية التي يوجد بها مقر الحكومة لحمايتهم في ممارسة مهامهم، قد يلصق بالمجالس الوطنية تهمة الرهبة أو السطوة، وهي تهمة مخزية للحكومة وباعثة على استياء أعضاء الديمقراطية الآخرين على حد سواء".

The Federalist, No. 43, 289 (J. Madison) (J. Cooke, ed. 1961). وهذا الوضع، المستقل عن الولايات، تدعم باختيار قطاع من الأراضي غير نام إلى حد كبير، وهبته ميريلاند وفرجينيا، لبناء العاصمة فيه.

٧٦٧- ورغم أي توقعات مبكرة بأن هذا الوضع سيوفر استقرارا أكبر من حالة تحكم ولاية واحدة في المقاطعة، فإن حكم المقاطعة لم يكن مستقرا طوال تاريخه، ولكنه تباين تبعا لاختيار الكونغرس والرئيس والمقيمين لمن يحكم العاصمة. ومازالت هذه المسألة موضوعا رئيسيا للنقاش الحي في العاصمة، وفي بقية البلد، وداخل الحكومة.

٧٦٨- المناطق الجزرية. ليس للمقيمين في غوام، وجزر فيرجين التابعة للولايات المتحدة، وساموا الأمريكية، وكومنولث جزر ماريانا الشمالية، وجزر المحيط الهادئ المشمولة بالوصاية، وبورتوريكو حق التصويت في انتخابات الرئيس ونائب الرئيس. ويمنح التعديل الثاني عشر والتعديل الثالث والعشرون للدستور حق التصويت في انتخابات الرئاسة لمواطني "الولايات" ومواطني مقاطعة كولومبيا. وقد فسرت هذه النصوص على أنها لا تشمل المناطق الجزرية. انظر Attorney General of Guam v. United States, 738 F. 2d 1017 (9th Cir. 1984), cert. denied 469 U.S. 1209 (1985) (لا يجوز للمقيمين في غوام التصويت في انتخابات الرئاسة). ومع هذا ينتخب المقيمون في هذه المناطق حكوماتهم المحلية. وبالإضافة الى ذلك، ينتخب كل من المقيمين في ساموا الأمريكية، ومقاطعة كولومبيا، وغوام، وجزر فيرجين مندوبا في الكونغرس. وتنتخب بورتوريكو مفوضا مقيما. ويجوز لهؤلاء الموظفين أن يشاركوا في جميع مستويات العملية التشريعية في مجلس النواب فيما عدا عمليات التصويت بشأن الإقرار النهائي لمشاريع القوانين. وتتضمن المناقشة الواردة في إطار المادة ١ مزيدا من المعلومات عن المناطق الجزرية.

٧٦٩- المعوقات الإجرائية لتسجيل الناخبين. في مواجهة ما تأكد من أن الصعوبات العملية في تسجيل الأسماء للتصويت قد أسفرت عن انخفاض معدلات المشاركة في الانتخابات، أصدر الكونغرس في عام ١٩٩٣ القانون الوطني لتسجيل الناخبين. Pub. L. No. 103-31, 107 Stat. 77. وهذا القانون، الذي يبدأ

نفاذه عموما في ١ كانون الثاني/يناير ١٩٩٥، يقضي بأن تسمح الولايات للأشخاص بتسجيل اسمائهم للتصويت عند التقدم بطلب للحصول على ترخيص قيادة سيارة أو عند الدخول في معاملات مع مختلف الوكالات الحكومية الأخرى، أو بالتسجيل عن طريق البريد. كذلك يقيد القانون الحالات التي يُسمح في ظلها بشطب اسم ناخب من قائمة الناخبين المسجلين. ورغم أن قانون تسجيل الناخبين لا يسري إلا على التسجيل لانتخاب من يشغلون المناصب الاتحادية، فإن السلطات الحكومية المحلية المسؤولة عن إدارة الانتخابات تحتفظ بشكل شبه ثابت بقائمة واحدة للناخبين المؤهلين للتصويت في أي انتخابات تحدث في نطاق منطقة جغرافية معينة، ومن ثم يتوقع أن يسهل القانون تسجيل الناخبين لجميع الانتخابات.

٧٧٠- تساوي الأصوات. فسرت المحكمة العليا شرط المساواة في الحماية الذي ينص عليه التعديل الرابع عشر على أنه يقضي بأن يكون لأصوات المقيمين في مختلف الدوائر الجغرافية نفس الوزن. وتقضي قاعدة صوت واحد للشخص الواحد، التي نبعت من قضايا المحكمة العليا منذ أوائل الستينات، بأن تكون الدوائر المستخدمة لانتخاب أعضاء مجلس نواب الولايات المتحدة، والهيئات التشريعية للولايات، والهيئات الحاكمة للبلديات والمدن وما شابه ذلك متساوية في عدد السكان (مع السماح ببعض الاختلافات الدنيا). انظر على سبيل المثال Baker v. Carr, 369 U.S. 186 (1962); Reunolds v. Sims, 377 U.S. 533 (1964). وقاعدة صوت واحد للشخص الواحد لا تسري بطبيعة الحال على مجلس شيوخ الولايات المتحدة الذي يتألف من عضوين عن كل ولاية، بصرف النظر عن عدد سكانها.

تقلد المناصب العامة

٧٧١- في الولايات المتحدة، يجري شغل عدد كبير ومجموعة عريضة من المناصب العامة عن طريق الانتخابات الشعبية، بدءا بوظائف مجالس إدارة القرى الصغيرة وانتهاء برئيس الولايات المتحدة. وبصورة عامة، يحق لأي شخص له حق التصويت أن يرشح نفسه لشغل منصب. ومع هذا، توجد قيود إضافية بالنسبة لوظائف عامة معينة.

٧٧٢- الشروط الدستورية. بموجب الدستور، لا يحق سوى للمواطن بحكم المولد أن يكون رئيسا للدولة. وبالإضافة إلى ذلك، يجب ألا تقل سن الرئيس عن ٣٥ عاما وأن يكون مقيما في الولايات المتحدة لمدة لا تقل عن ١٤ عاما. ولا يجوز انتخاب أي شخص رئيسا لمدة ٤ أعوام أكثر من مرتين، أو انتخابه أكثر من مرة إذا كان قد شغل منصب الرئيس أكثر من عامين من مدة شخص آخر منتخب. أما عضو مجلس شيوخ الولايات المتحدة فيجب ألا تقل سنه عن ٣٠ عاما، ويجب أن يكون مواطنا للولايات المتحدة لمدة لا تقل عن ٩ أعوام، ويجب أن يكون من سكان الولاية التي ينتخب عنها. وعضو مجلس نواب الولايات المتحدة يجب ألا تقل سنه عن ٢٥ عاما، وأن يكون مواطنا لمدة لا تقل عن ٧ أعوام، وأن يكون من سكان الولاية التي ينتخب عنها.

٧٧٣- وهذه هي القيود الوحيدة التي ينص عليها الدستور فيما يتعلق بتقلد المناصب العامة. وهناك قيود أخرى ترجع إلى قوانين الولايات، رهنا بالقيود الواردة في الدستور، مثل شرط المساواة في الحماية الذي ينص عليه التعديل الرابع عشر، وقوانين اتحادية أخرى.

٧٧٤- شروط الترشيح لوظائف الولايات والوظائف المحلية. يجوز أن يشترط على المرشحين لشغل وظائف تابعة للولايات ووظائف محلية الإقامة في الدائرة التي يلتمسون خدمتها وفي المقاطعة التي يلتمسون انتخابهم منها، ويجوز فرض شروط إقامة لفترة معقولة. أنظر على سبيل المثال Chimento v. Stark, 353 F. Supp. 1211 (D.N.H. 1973), aff'd mem. 414 U.S. 802 (1973). وتتفاوت شروط السن بين ولاية وأخرى؛ ومع ذلك ليس من المألوف فرض شروط بأن يكون الشخص فوق سن ٣٠ عاما لشغل منصب معين. وتشترط عدة ولايات مستويات معينة من التعليم أو الخبرة لشغل بعض الوظائف.

٧٧٥- وقد تسري القيود على تقلد الوظائف العامة على الأشخاص الذين يشغلون بالفعل مناصب بالانتخاب أو على الموظفين الحكوميين. فقانون هاتش الاتحادي، على سبيل المثال، يمنع الموظفين الاتحاديين من ترشيح أنفسهم للمناصب العامة في انتخابات الأحزاب. 5 U.S.C. § 7321. وفي بعض الولايات، فرضت قيود على عدد المدد المتتالية التي يجوز خلالها شغل المنصب. ويؤدي شاغلو المناصب عادة يمين الوظيفة؛ ومع هذا، يجوز إلغاء يمين الولاء المرهق باعتباره يشكل إخلالا بحقوق حرية التعبير في التعديل الأول. انظر Communist Party v. Whitcomb, 414 U.S. 441 (1974). وفي الحالات التي يشترط فيها على المرشحين دفع رسوم تسجيل لترشيح أنفسهم لمنصب ما، يجب اتاحة وسائل تأهيل بديلة لأولئك الذين لا يستطيعون دفع الرسوم. أنظر Lubin v. Panish, 415 U.S. 709 (1974). وعلى المستوى الاتحادي، ينص قانون الحملة الانتخابية الاتحادية لعام ١٩٧١ على تقديم أموال لمرشحي الرئاسة ممن يثبت حصولهم على مساندة شعبية كافية. 2 U.S.C. §§ 431 et seq. ويجري النظر في تشريعات اصلاحية أخرى لتمويل الحملات الاتحادية.

٧٧٦- وأخيرا، وفي عدد كبير من الولايات والمحليات، يفقد الشخص أهليته لشغل منصب عام إذا كان قد سبق إدانته جنائيا.

٧٧٧- سبل الوصول إلى صندوق الاقتراع. توجد بصورة عامة ثلاث وسائل يمكن أن تؤهل الشخص لتسجيل اسمه على بطاقة الاقتراع. فيجوز أن يتقدم المرشحون باعتبارهم مرشحي الأحزاب الرئيسية، أو باعتبارهم مرشحي الأحزاب الثانوية، أو بوصفهم مستقلين. وتتباين القواعد والإجراءات بين ولاية وأخرى، لكن الحزب الرئيسي هو عموما الحزب الذي حقق مستوى معينا من التأييد في انتخابات حديثة ومن ثم يكون مؤهلا لوضع أسماء مرشحيه تلقائيا على بطاقة الاقتراع. أما الحزب الثانوي، فيكون عليه عادة الوفاء بشرط تقديم التماس، يبين فيه حصوله على مستوى يُعتد به من المساندة، قبل وضع أسماء مرشحيه على بطاقة الاقتراع. كما أن على المرشحين المستقلين عموما أن يثبتوا أن لهم تأييدا يُعتد به. وبموجب شرط المساواة في الحماية الذي ينص عليه التعديل الرابع عشر للدستور ووفقا لضمانات حرية التعبير وتكوين الجمعيات التي ينص عليها التعديل الأول، يجب أن تكون القيود الرامية إلى انقاص عدد الأحزاب والمرشحين على بطاقة الاقتراع معقولة. انظر Williams v. Rhodes, 393 U.S. 23 (1968) (أُلغي شرط الالتماس الذي يقضي بجمع توقيعات تعادل ١٥ في المائة من أصوات الناخبين في الانتخابات الأخيرة)؛ Moore v. Ogilvie, 394 U.S. 814 (1969) (أُلغي شرط أن تكون التوقيعات من ٥٠ مقاطعة مختلفة)؛ Storer v. Brown, 415 U.S. 724 (1974) (أُيد القيد على أعضاء الأحزاب الذين يتقدمون للترشيح كمستقلين)؛ Illinois State Board of Elections v. Socialist Workers Party, 440 U.S. 173 (1979) (حُكم ببطلان شرط جمع توقيعات للوظائف المحلية أكثر من التوقيعات لوظائف الولايات)؛ Anderson v. Celebrezze, 460 U.S. 780 (1983) (الحكم ببطلان

تحديد موعد نهائي لتسجيل المرشحين المستقلين سابق على الموعد النهائي للأحزاب الرئيسية ويسبق بوقت طويل الانتخابات العامة)؛ Munro v. Socialist Workers Party, 479 U.S. 198 (1986) (تأييد شرط جمع توقيعات بنسبة ١ في المائة). وبالنسبة لعدد كبير من المناصب، يكون أمام الشخص، في كثير من الدوائر، بديل التقدم كمرشح إضافي على ورقة الاقتراع.

٧٧٨- الإقالة من المنصب. تقضي الفقرة ٤ من المادة ٢ من الدستور بأن "يقال الرئيس، ونائب الرئيس، وجميع الموظفين المدنيين للولايات المتحدة من مناصبهم عند اتهامهم وإدانتهم بالخيانة، أو الرشوة، أو غير ذلك من الجرائم والجنح الكبرى". وبموجب المادة ١، ينفرد مجلس الشيوخ بسلطة النظر في الاتهامات، بينما ينفرد مجلس النواب بسلطة توجيه الاتهام. وبالإضافة إلى ذلك، يتمتع كل من مجلسي الكونغرس بسلطة اصدار الحكم على مؤهلات أعضائه وفصل الأعضاء. وتتوافر عموما إجراءات مماثلة على مستوى الولايات والمستوى المحلي، وهناك ضمانات قانونية لحماية شاغلي المناصب من إساءة استعمال هذه العمليات، انظر Powell v McCormack, 395 U.S. 486 (1969) (لا يجوز للكونغرس استبعاد عضو يتمتع بالمؤهلات المنصوص عليها في الدستور)؛ Bond v Floyd, 385 U.S. 116 (1966) (الحكم بأن الحرمان من التعبير عن الآراء السياسية يخل بضمانة حرية التعبير التي ينص عليها التعديل الأول). ومن الأمور الشائعة أيضا على مستوى الولاية والمستوى المحلي عملية الإقالة بالتصويت الشعبي، التي يمكن بموجبها أن يلتمس الناخبون اقتراعا لتحديد ما إذا كان ينبغي بقاء موظف منتخب في منصبه.

تقلد الوظائف العامة

٧٧٩- تستخدم حكومة الولايات المتحدة نحو ٠٠٠ ٩٧٠ ٢ موظف مدني، متمركزين في الولايات الخمسين ومقاطعة كولومبيا، منهم نحو ٠٠٠ ٣٠٠ يوظفون سنويا. وباستثناء حالات محدودة، يجري اختيار الموظفين الاتحاديين وفقا للقوانين المنشئة لنظام خدمة مدنية يعتمد على الكفاءة ويرمي إلى إتاحة فرص العمل لأكثر المتقدمين أهلية عن طريق إجراءات الاختيار والتوظيف والاستبقاء والتقييم التي لا تشوبها اعتبارات السياسة والعنصر والجنس والدين والأصل القومي والعجز والسن.

٧٨٠- وفيما يلي الولاية القانونية للخدمة المدنية الاتحادية:

> "يكون التعيين من بين الأفراد المؤهلين من مصادر مناسبة سعيا إلى ايجاد قوة عمل من جميع قطاعات المجتمع، وينبغي أن يكون الأساس الوحيد المحدد للاختيار والترقية هو القدرة والمعرفة والمهارات النسبية، بعد مسابقة عادلة ومفتوحة تكفل للجميع فرصا متكافئة."

5 U.S.C. § 2301 (b)(1).

٧٨١- ويرجع تاريخ نظام الخدمة المدنية الاتحادية إلى قانون الخدمة المدنية لعام ١٨٨٣. وحتى صدور هذا القانون، كان من عادة الحكومة الاتحادية مكافأة الموالين سياسيا بالوظائف. ولهذا فلا غرابة في أن يكون

الهدف الرئيسي لقانون الخدمة المدنية الأول هذا هو تخليص القرارات الاتحادية لتنظيم شؤون العاملين من النفوذ السياسي. وما زال مبدأ الاختيار على أساس الجدارة الذي دوّن في هذا القانون، ساريا حتى يومنا هذا.

٧٨٢- ومحور نظام الولايات المتحدة المستند إلى الجدارة هو عملية المسابقة المفتوحة للجميع، وهذه المسابقة هي الوسيلة التي يجري عن طريقها شغل أكثر من نصف مجموع الوظائف الاتحادية في الوقت الحاضر. وتشترط دائرة المسابقات الاتحادية على طالبي الوظائف الاشتراك في مسابقات قائمة على اختبار تحريري و/أو تقييم لتعليمهم وخبرتهم العملية. ومتى عينوا، تكون ترقيتهم أيضا قائمة على المنافسة ومعتمدة على الأداء والجدارة. وفضلا عن ذلك، ونتيجة لريادة الحكومة الاتحادية ونجاح نظام الجدارة الاتحادي، تبنت الغالبية العظمى من حكومات الولايات والحكومات المحلية التي تستخدم ما يزيد على ٠٠٠ ٦٨٠ ١٥ موظف مدني إجراءات توظيف مماثلة تعتمد على الجدارة.

٧٨٣- وأنشأ قانون اصلاح الخدمة المدنية لعام ١٩٧٨ برنامجا اتحاديا للتوظيف القائم على تكافؤ الفرص لبلوغ هدف القانون المتمثل في أن يكون التوظيف من جميع قطاعات القوى العاملة. ومن أهداف القانون تشجيع "قوة عاملة اتحادية كفؤة ونزيهة ومنتجة وتعكس تنوع الأمة". وعملا بهذه الولاية، تبذل جهود خاصة لتوظيف الأقليات والنساء التي قد تقل نسبة تمثيلها في مختلف فئات الوظائف. كما تُبذل الجهود لضمان عدم تحيز إجراءات الاختيار نفسها من الناحية الثقافية وعدم استبعادها بشكل مصطنع للمؤهلين من أفراد الجماعات التي تقل نسبة تمثيلها عن الحقيقة.

٧٨٤- وفضلا عن ذلك، اتخذت برامج الخدمة المدنية الاتحادية وعدد كبير من برامج الخدمة المدنية التابعة للولايات وبرامج الخدمة المدنية المحلية خطوات هامة لحماية موظفيها من النفوذ السياسي. وعملا بمبادئ الخدمة المدنية المعتمدة على الجدارة، يمنع قانون هاتش، الصادر في عام ١٩٣٩، الموظفين الاتحاديين من المشاركة النشطة في الأنشطة السياسية الموالية للأحزاب. وقرر الكونغرس ضرورة تقييد النشاط السياسي للأحزاب حتى يتسنى للمؤسسات العامة أداء دورها بإنصاف وفعالية. بيد أن القانون لا يمنع الموظفين الاتحاديين من تسجيل أسمائهم، والتصويت، وتقديم تبرعات مالية إلى المرشحين السياسيين، والتعبير عن آرائهم السياسية بشأن المرشحين السياسيين والمسائل السياسية.

٧٨٥- كذلك تم تدوين السياسة الوطنية المتبعة في هذا المجال في قوانين مختلفة للحقوق المدنية على مستوى الاتحاد والولاية والمستوى المحلي. وهذه القوانين تكفل خلو قرارات التوظيف على جميع المستويات الحكومية من التحيز على أساس العنصر والجنس والدين والأصل القومي والعجز والسن. كذلك تتيح القوانين فرصة لجوء المظلومين إلى محاكم نزيهة ومستقلة للفصل فيما يدعى وقوعه من انتهاكات لحقوقهم.

٧٨٦- ان السياسات وأنواع الحماية التي ينطوي عليها نظام الخدمة المدنية على مستوى الاتحاد والولايات والمستوى المحلي توفر لجميع الأمريكيين أساسا لتوقع معاملة متساوية في التوظيف بالخدمة المدنية. وما زالت النساء والأقليات ممثلة بأكثر من حقيقتها على المستويات الدنيا من الأجر والسلطة، لكن مركزهم في التوظيف بالقطاع العام يفوق مركزهم في التوظيف بالقطاع الخاص. وتشكل النساء نسبة ٥٣ في المائة من

متوسط مجموع الموظفين الحكوميين، و ٥٠ في المائة من موظفي الولايات، ونحو ٥٩ في المائة من العاملين في الحكومة الاتحادية.

الرعايا الأجانب

٧٨٧- لا يسمح للرعايا الأجانب، بصورة عامة، بالتصويت أو شغل مناصب بالانتخاب في الولايات المتحدة. ومع بعض الاستثناءات المتعلقة بالموظفين الاتحاديين، لا يمنع دستور الولايات المتحدة الرعايا الأجانب من المشاركة السياسية، لكن الولايات تشترط بصفة تكاد تكون دائمة أن يكون الناخبون من مواطني الولايات المتحدة (مع استثناءات محدودة للتصويت في الانتخابات المحلية). بيد أن هناك عدة وسائل لمشاركة الناس في الأنشطة السياسية الأخرى بخلاف الانتخاب والعمل كموظفين منتخبين. وهذه الوسائل متاحة تماما لغير المواطنين كما أن مشاركة غير المواطنين مكفولة دستوريا.

٧٨٨- والمانع العام لتصويت الرعايا الأجانب في انتخابات الولايات المتحدة ليس تحريما صادرا عن الاتحاد لكنه بالأحرى حظر تفرضه قوانين الولايات. وهذا المانع أيده البعض الذين رأوا أن التصويت هو الحق الجوهري للمواطن وأن المؤسسات والقيم قد لا تكون مألوفة للأجانب، أو أن صلات الأجانب الوثيقة ببلدهم الأصلي قد تفسد ولاءهم للولايات المتحدة وتمنعهم من التصويت على نحو يتسم بالمسؤولية.

٧٨٩- ويخضع حق الرعايا الأجانب في المشاركة في الخدمة المدنية لقيود أقل من القيود المفروضة على حقهم في التصويت في الانتخابات الوطنية أو الانتخابات على مستوى الولاية. وقد رأت المحكمة العليا أن الأجانب كفئة يشكلون "أقلية متميزة ومعزولة" وتستحق حماية قضائية مضاعفة في مواجهة التمييز. Graham v. Richardson, 403 U.S. 365 (1971). بيد أن من سلطة الولايات أن تشترط المواطنة لشغل "الوظائف السياسية" التي تمس صميم الحكومة النيابية، مثل الوظائف التشريعية والقضائية المنتخبة أو غير المنتخبة الهامة، والوظائف التي تنطوي على صياغة السياسات العامة انظر Sugarman v. Dougall, 413 U.S. 634 (1973). والأساس المنطقي العام لاستثناء "الوظيفة السياسية" هو أن تشكيل حكومة الولاية مسألة من صميم الصلاحيات الدستورية للولاية. وبما أن الشعوب هي صاحبة السلطة في المجتمعات الديمقراطية، فإنه يجوز للولاية أن تحرم الأجانب من حق التصويت، أو من ترشيح أنفسهم لشغل منصب بالانتخاب، لأن هذه المسائل من صميم مؤسساتنا السياسية.

٧٩٠- وفي السنوات الأخيرة، قامت المحكمة العليا بتوسيع نطاق استثناء "الوظيفة السياسية". فبينما كان الاستثناء أساسا يفسر على أنه يبيح فرض شرط المواطنة على الوظائف التي تشكل جوهر نظام الحكم النيابي فقط، أصبح من الجائز حاليا للولايات تطبيق الاستثناء على مناصب حكومية أكثر عمومية. فيجوز للولايات، على سبيل المثال، أن تشترط أن يكون ضباط الشرطة أو معلمو المدارس الحكومية مواطنين، أو على الأقل غير المواطنين الذين يعتزمون أن يصيروا مواطنين.

٧٩١- وعللت المحكمة توسيع تعريف "الوظيفة السياسية" بأنه نظرا لتمتع الولايات بسلطة تقييد نطاق المجتمع السياسي، فإنه يجوز للولاية استبعاد الأجانب من المناصب المتعلقة "بحق الشعب في أن يحكمه

أنداده من المواطنين"، وبخاصة إذا كان المنصب ينطوي على اتخاذ قرارات أو تنفيذ سياسات بناء على التقدير الشخصي. ويتمتع ضباط الشرطة بسلطات تقدير كبيرة في تنفيذ سياسات الولاية، ويؤثرون على الجمهور إلى حد بعيد للغاية. وأشارت المحكمة إلى أنه يجوز للولاية أن تفترض أن المواطنين "أكثر إلماما بالتقاليد الأمريكية وأكثر تعاطفا معها"، وهي مسألة هامة لامتثال المواطنين لبعض سلطات الشرطة مثل التوقيف، والتفتيش، والمصادرة Foley v. Connelie, 435 U.S. 291 (1978).

٧٩٢- كما أن المحكمة، في تأييدها لفرض شرط المواطنة على معلمي المدارس الحكومية، قد شددت على أهمية التعليم في تلقين القيم الاجتماعية والمدنية وفي إعداد الطلاب لأن يكونوا مواطنين صالحين. ورأت المحكمة أن تعزيز الأهداف التعليمية هو غاية مشروعة للولايات، وأن فرض شرط المواطنة على المعلمين مرتبط منطقيا بتلك الغاية Ambach v. Norwick, 441 U.S. 68 (1979).

٧٩٣- وتوظيف الأجانب في الحكومة الاتحادية محظور أيضا. ولا يجوز توظيف غير المواطنين في الخدمة الاتحادية القائمة على المنافسة. ويجوز أحيانا توظيفهم في الخدمة "المستثناة"؛ وتوضح مخصصات اللغة لكل إدارة أو وكالة اتحادية البلدان التي يجوز توظيف غير المواطنين من أبنائها.

مشاركة المرأة في الحكومة

٧٩٤- شهدت مشاركة المرأة في المناصب المنتخبة زيادة بطيئة، وإن كانت ثابتة، على مدى العقدين الماضيين. وسجلت المرأة عدة أرقام قياسية لشغل المناصب في الانتخابات التي جرت في عام ١٩٩٢. ومع هذا، ما زال نصيب المرأة لا يتجاوز نحو خمس المناصب المنتخبة المتاحة على أي مستوى وظيفي، بما في ذلك كونغرس الولايات المتحدة، والوظائف التنفيذية المنتخبة على نطاق الولاية، والهيئات التشريعية للولايات، ومجالس إدارة المقاطعات، ومناصب العمد، ومجالس إدارة البلديات والمناطق.

٧٩٥- كونغرس الولايات المتحدة. في عام ١٩٩٢، انتخبت النساء لشغل ٤٧ مقعدا من مجموع ٤٣٥ مقعدا في مجلس نواب الولايات المتحدة (١٠,٨ في المائة) في الكونغرس الثالث بعد المائة. وبالاضافة إلى ذلك، انتخبت امرأة مندوبة بلا صوت عن مقاطعة كولومبيا. وهذا يمثل زيادة كبيرة عن الكونغرس السابق الذي لم يتجاوز عدد النائبات فيه ٢٩ نائبة. وتجدر الاشارة أيضا إلى أن هؤلاء النساء بينهن أول امرأة أمريكية مكسيكية وأول امرأة بورتوريكية منتخبة في مجلس النواب.

٧٩٦- وقد انتخبت ست نساء في عام ١٩٩٢ لعضوية مجلس شيوخ الولايات المتحدة في الكونغرس الثالث بعد المائة، وأضيفت امرأة سابعة إلى قائمة المرشحين في انتخابات خاصة أجريت في عام ١٩٩٣ في تكساس، ومن ثم تجاوز عدد النساء ثلاثة أمثال عددهن السابق من بين الأعضاء المائة لمجلس الشيوخ. ومن بين هؤلاء النساء الأعضاء في مجلس الشيوخ توجد أول امرأة أمريكية أفريقية تكسب ترشيح حزب رئيسي في مجلس الشيوخ وتنضم إلى عضوية المجلس.

٧٩٧- وتمثل هؤلاء النساء الأعضاء في مجلسي الشيوخ والنواب والبالغ عددهن ٥٤ امرأة نسبة ١٠ في المائة من مجموع المقاعد في كونغرس الولايات المتحدة الثالث بعد المائة. وأربع عشرة امرأة، أي ٢٦ في المائة من هؤلاء، نساء ملونات. ومن هؤلاء النساء ١٠ نساء أمريكيات أفريقيات، وامرأة واحدة أمريكية من آسيا والمحيط الهادئ، وثلاث نساء من أمريكا اللاتينية.

٧٩٨- وفي الكونغرس الثالث بعد المائة تشغل المرأة منصبين قياديين من المناصب العليا. ولا ترأس المرأة أيا من لجان الكونغرس الدائمة. ولم تشغل أي امرأة بعد مركز المتحدث باسم مجلس النواب ولا مركز زعيم الأغلبية أو الأقلية في مجلس الشيوخ.

٧٩٩- الوظائف التنفيذية المنتخبة على مستوى الولايات. حققت النساء مكاسب ضخمة على مستوى الولايات في انتخابات عام ١٩٩١. فقد زاد عدد النساء اللاتي يشغلن وظائف تنفيذية منتخبة على نطاق الولاية أربع نقاط مئوية، من ١٨,٢ (٥٩ امرأة) إلى ٢٢,٢ في المائة (٧٢ امرأة).

٨٠٠- وفي عام ١٩٩٣، كانت هناك ٧٢ امرأة تشغل وظائف تنفيذية منتخبة على نطاق الولايات في أنحاء البلد. وهذا العدد لا يشمل الموظفات في المناصب التي يتم شغلها بالتعيين على مستوى حكومة الولاية؛ أو الموظفات اللاتي تنتخبهن الهيئة التشريعية لشغل وظائف تنفيذية؛ أو أعضاء الهيئة القضائية؛ أو الأعضاء المنتخبين في مجالس أمناء الجامعات أو المجالس التعليمية. ومن هؤلاء النساء البالغ عددهن ٧٢ امرأة، هناك أربع نساء، أي ٥,٦ في المائة، ملونات - احداهن أمريكية افريقية، واثنتان أمريكيتان من آسيا والمحيط الهادئ وامرأة واحدة من أمريكا اللاتينية.

٨٠١- وهناك حاليا ثلاث نساء من بين حكام الولايات البالغ عددهم ٥٠ حاكما. وهناك احدى عشرة امرأة تشغل منصب نائب الحاكم، وثماني نساء يشغلن منصب النائب العام، وتشغل النساء منصب الموظف المسؤول عن الاجراءات الرسمية، المنتخب على نطاق الولاية في احدى عشرة ولاية وتشغلن منصب أمين الخزانة المنتخب على نطاق الولاية في ١٧ ولاية.

٨٠٢- الوظائف التشريعية في الولايات. أدت انتخابات عام ١٩٩٢ إلى زيادة نسبة النساء في الهيئات التشريعية للولايات وعلى المستوى الوطني. وفي عام ١٩٩٣ كانت النساء تشكلن ٢٠,٤ في المائة من أعضاء الهيئات التشريعية للولايات البالغ عددهم ٧ ٤٢٤ عضوا على مستوى الولايات المتحدة. وهذا الرقم يشكل زيادة بمقدار نقطتين مئويتين في نسبة النساء اللاتي يعملن في الهيئات التشريعية في الولايات (من ١٨,٤ في المائة [٣٧٥ ١ امرأة] إلى ٢٠,٤ في المائة [٥١٧ ١ امرأة]). وتشغل النساء ٣٣٨ مقعدا، أي نسبة ١٧ في المائة، من مجموع مقاعد مجلس الشيوخ البالغ عددها ٩٨٤ ١ على مستوى الولايات و١٧٩ ١ مقعدا، أي ٢١,٧ في المائة، من مجموع مقاعد مجلس النواب البالغ عددها ٤٤٤ ٥ مقعدا على مستوى الولايات. وقد زاد عدد النساء في الهيئات التشريعية للولايات بمقدار خمسة أمثاله منذ عام ١٩٦٩ حين كان عدد النساء في الهيئات التشريعية للولايات يبلغ ٣٠١ امرأة، أي نسبة ٤ في المائة من المجموع.

٨٠٣- ومن مجموع عضوات الهيئات التشريعية البالغ ١ ٥١٧ امرأة في عام ١٩٩٣، كانت هناك ٢٠٢ امرأة، أي نسبة ١٣,٣ في المائة، من النساء الملونات. وأربع وأربعون امرأة من هؤلاء عضوات في مجلس الشيوخ و١٥٨ في مجلس النواب. وتشغل الأمريكيات من أصل أفريقي ١٥١ مقعدا؛ والأمريكيات من آسيا والمحيط الهادئ ١٨ مقعدا؛ والأمريكيات اللاتينيات ٢٧ مقعدا؛ والأمريكيات من السكان الأصليين ٦ مقاعد.

٨٠٤- الموظفون المحليون. في آذار/مارس ١٩٩٣، كانت المرأة تشغل منصب العمدة في ١٩ مدينة من المدن الكبرى البالغ عددها مائة في الولايات المتحدة؛ وكانت هناك ١٧٦ امرأة (١٨ في المائة) بين عمد المدن التي يتجاوز عدد سكانها ٠٠٠ ٣٠ نسمة، وعددهم ٩٧٤ عمدة. (وهذه الأرقام تشمل مدينة واشنطن، لكنها لا تشمل مدن الولايات التالية لعدم توافر بيانات كافية عنها: الينوي، انديانا، كنتاكي، ميسوري، بنسلفانيا، ويسكونسن). وفي نيسان/أبريل ١٩٩٣، كانت النساء يشكلن نسبة ١٩,٦ من مجموع ٧٢٩ ٢٣ عمدة وعضوا في المجالس المحلية (ونظرائهم) يعملون في مدن يتجاوز عدد سكانها ٠٠٠ ١٠ نسمة، في مختلف أنحاء الدولة.

٨٠٥- تعيين النساء في المناصب الحكومية. مع زيادة وعي المرأة كناخبة نشطة وموظفة منتخبة، حدثت زيادة في عدد النساء اللاتي عُيِّن في وظائف على مستوى المجالس الاستشارية في الحكومة الاتحادية وحكومات الولايات والحكومات المحلية، والنساء القضاة، والنساء العضوات في اللجان الاستشارية الخاصة المعنية بمجموعة عريضة من المواضيع الرئيسية المتخصصة. بيد أنه ما زال هناك شوط كبير لاكتمال اشراك النساء بصورة منهجية على جميع مستويات عملية التخطيط في رسم السياسات.

٨٠٦- القضاء. حتى ١ تموز/يوليه ١٩٩٤، كان عدد أعضاء الهيئة القضائية الاتحادية ٧٤٦ عضوا منهم ١١٧ امرأة. ويضم مستشارو المحكمة العليا البالغ عددهم تسعة مستشارين امرأتين. وكان من بين أعضاء المحاكم الاتحادية الصغرى ١٣ أمريكية أفريقية وست أمريكيات من أمريكا اللاتينية. وعلى مستوى الولايات، كانت النساء في عام ١٩٩١ يشكلن نسبة ١٠ في المائة من قضاة المحاكم النهائية، ونسبة ١٠ في المائة من قضاة محاكم الاستئناف المتوسطة. ووفقا لأرقام عام ١٩٨٥، تشكل النساء نسبة ١٠ في المائة من مجموع قضاة المحاكم الدنيا في الولايات.

٨٠٧- الوظائف التنفيذية الوطنية. تشغل النساء عددا من الوظائف على مستوى مجلس الوزراء في الحكومة الاتحادية. وفي عام ١٩٩٣ عينت أول وزيرة للعدل في الولايات المتحدة، وهي جانيت رينو. وتشغل دونا شلالة منصب وزيرة الصحة والخدمات الانسانية. أما هازل أوليري، وهي أمريكية افريقية، فترأس وزارة الطاقة.

٨٠٨- النساء في الجهاز الحكومي. تشكل النساء نسبة ٤٨ في المائة من مجموع الموظفين المتفرغين البالغ عددهم ١,٥ مليون موظف في الجهاز التنفيذي للحكومة الاتحادية؛ بيد أن هناك عدم تناسب في تمثيلهن في الدرجات الدنيا، وبخاصة في الأعمال الكتابية وأعمال السكرتارية. وتتقاضى الموظفة العادية في المتوسط ٠٠٠ ٢٣ دولار بينما يتقاضى الموظف العادي في المتوسط ٠٠٠ ٣١ دولار. ولم يشهد العقد الماضي سوى تقدم ضئيل في مجال اتاحة الفرص للنساء والأقليات للوصول إلى مناصب رسم السياسات. وتضم هاتان

الفئتان حاليا نحو ١٧ في المائة من كبار الموظفين الاداريين في الحكومة الاتحادية، مقابل أقل من ١٠ في المائة في القطاع الخاص. ومع هذا، ما زالت هناك مشاكل. ووفقا لدراسة حديثة أجراها مجلس حماية أنظمة الجدارة في الولايات المتحدة بعنوان A Question of Equity: Women and the Glass Ceiling in the Federal Government (مسألة إنصاف: النساء والحاجز الزجاجي في الحكومة الاتحادية)، فإن معدل ترقية النساء في الوظائف المهنية يقل عن مثيله بالنسبة للرجال في درجتين بالفتي الأهمية هما GS-9 وGS-11 (وهي وظائف يتراوح راتبها ما بين ٠٠٠ ٢٦ دولار و٠٠٠ ٤٢). وهاتان الدرجتان مضافا إليهما فئات الوظائف المهنية والادارية هي المدخل الذي لا بد من اجتيازه للانتقال من مستوى المبتدئين إلى المستوى الأعلى.

٨٠٩- ويتوافر الاطار القانوني اللازم لبذل جهد متسق من أجل القضاء على التمييز في مجال التوظيف وتحقيق التكامل في الوظائف السياسية العليا في الحكومة. وتشمل القوانين واللوائح السارية المرتبة لالتزامات المساواة في التوظيف في الحكومة وفي الجهات المتعاقدة معها قانون اصلاح الحقوق المدنية؛ وقانون الحقوق المدنية لعام ١٩٩١؛ والأمر الرئاسي ٢٤٦ ١١ بصيغته المعدلة؛ والباب التاسع من تعديلات التعليم لعام ١٩٧٢.

٨١٠- وهناك مجموعة متنوعة من السياسات، حددت على مدى الأعوام الثلاثين الماضية من الخبرة في ميدان العمل الايجابي وتكافؤ الفرص ويطبقها مختلف أصحاب العمل لإفساح مجال العمل للجنسين وللفئات الاثنية، مثل سياسة ادراج المسؤولية عن تكافؤ فرص العمل في أنظمة المكافآت، واجازة الوضع المدفوعة، واستخدام الاجازات المرضية لرعاية المعالين المرضى، ووضع سياسات وعقوبات صارمة بشأن المضايقات الجنسية والعنصرية.

وضع الأقليات في الحكومة

٨١١- زاد تمثيل الأقليات على جميع مستويات الخدمة العامة زيادة كبيرة في الولايات المتحدة خلال العقود العديدة الماضية. ومع هذا تثبت المعلومات التالية أن جماعات الأقليات التي تتمتع بأهمية خاصة ما زالت ممثلة بأقل من حقيقتها، وبخاصة على أعلى المستويات.

٨١٢- كونغرس الولايات المتحدة. حققت الأقليات، شأنها شأن النساء، مكاسب ضخمة في مجال التمثيل في الكونغرس، نتيجة لانتخابات عام ١٩٩٢. ورغم عضوية الأمريكيين الأفارقة للكونغرس منذ اعادة التنظيم التي أعقبت الحرب الأهلية، فإن أول أمريكية أفريقية على الاطلاق تشارك في مجلس الشيوخ قد انتخبت في عام ١٩٩٢. وفي عام ١٩٩٢، انتخب أول أمريكي من السكان الأصليين يشغل منصبا في مجلس الشيوخ منذ ٦٠ عاما. وهناك ثلاثة عشر أمريكيا أفريقيا انتخبوا حديثا في مجلس النواب في عام ١٩٩٢، كما انتخب ستة أعضاء جدد من أمريكا اللاتينية. وبحلول نهاية الكونغرس الثالث بعد المائة، سيكون عدد الأمريكيين الأفارقة والأمريكيين من أمريكا اللاتينية الأعضاء في الكونغرس، وهو ٣٩ عضوا و١٩ عضوا على التوالي، أكبر من أي وقت مضى. كذلك انضم مزيد من الآسيويين وسكان جزر المحيط الهادئ لعضوية الكونغرس في السنوات القليلة الماضية. إن عضوي مجلس الشيوخ الحاليين عن هاواي بالإضافة إلى أربعة أعضاء من مجلس النواب وممثلي غوام وساموا الأمريكية هم أمريكيون آسيويون أعضاء في الكونغرس.

٨١٣- ورغم عدم وجود أفراد من جماعات الأقلية في مناصب القيادة العليا للكونغرس مثل المتحدث باسم مجلس النواب أو زعيم الأغلبية أو الأقلية في مجلس الشيوخ، فإن هناك أعضاء أمريكيين أفارقة ومن أمريكا اللاتينية وآسيويين يشغلون مناصب قيادية في مجلس النواب مثل النواب الأوائل المسؤولين عن النظام والحضور ونائبيهم بالاضافة إلى رئاستهم للجان رئيسية تشمل لجنة الأشغال العمومية والنقل التابعة لمجلس النواب، ولجنة الخدمات المسلحة التابعة لمجلس النواب، ولجنة الشؤون الهندية التابعة لمجلس الشيوخ، واللجنة الفرعية لاعتمادات الدفاع التابعة لمجلس الشيوخ.

٨١٤- وقد تدعم تمثيل جماعات الأقلية في الكونغرس بقانون حقوق التصويت وما أسفر عنه من وجود عدد ضخم من دوائر الكونغرس التي توجد بها أغلبية من الأمريكيين الأفارقة (٣٢) وتلك التي توجد بها أغلبية من أمريكا اللاتينية (٢٠).

٨١٥- الوظائف التشريعية والوظائف التنفيذية القائمة على الانتخاب في الولايات. رغم ازدياد عدد أفراد الأقليات الذين يشغلون وظائف تشريعية وتنفيذية في الولايات، فإن تمثيلهم لا يواكب عددهم بين السكان. وفي عام ١٩٩٣، انتهت مدة خدمة أول حاكم أمريكي أفريقي لفرجينيا منذ اعادة التنظيم. ولا يشغل أي فرد من أفراد الأقليات حاليا منصب الحاكم لأي ولاية من الولايات الخمسين. وكان ثمانية من المسؤولين الاداريين المنتخبين في الولايات أمريكيين أفارقة بينما كان سبعة مديرين تنفيذيين منتخبين في الولايات من أمريكا اللاتينية في عام ١٩٩٣. وكانت الأقليات تمثل نسبة تقل عن ١٠ في المائة من المشرعين في الولايات في عام ١٩٩٣، ويشمل ذلك ٥٢٠ مشرعا من الأمريكيين الأفارقة و١٥٦ مشرعا من أمريكا اللاتينية.

٨١٦- الموظفون المحليون. يسهم أفراد الأقليات بنصيب كبير في الحكم المحلي كعمد وموظفين منتخبين آخرين. وفي عام ١٩٩٣، كان أكثر من ٣٥٠ عمدة من عمد البلد من الأمريكيين الأفارقة وأكثر من ٥٠٠ ٣ من الموظفين المحليين المنتخبين الآخرين من هؤلاء الأمريكيين. ولم يتيسر الحصول على معلومات عن العمد من أمريكا اللاتينية ولكن نحو ٥٠٠ ١ موظف محلي منتخب في ١٩٩٣ كانوا من أمريكا اللاتينية.

٨١٧- القضاء. في ١ تموز/يوليه ١٩٩٤، بلغ عدد أفراد القضاء الاتحادي ٧٤٦ فردا منهم نسبة تناهز ١٠ في المائة من أفراد الأقليات. وبالاضافة إلى مستشار المحكمة العليا الأمريكي الأفريقي، كان ستون أمريكيا أفريقيا يعملون في المحاكم الاتحادية الأدنى، ومعهم ٣٥ من أمريكا اللاتينية، و٥ أمريكيين آسيويين، وأمريكي واحد من السكان الأصليين. وعلى مستوى محاكم الولايات، كان هناك ١٢ أمريكيا أفريقيا يعملون في محكمة عليا بإحدى الولايات بالإضافة إلى أكثر من ٥٨٠ يشغلون مناصب قضائية أخرى. وكان هناك أكثر من ٦٣٠ من أمريكا اللاتينية يشغلون وظائف قضائية في عام ١٩٩٣.

٨١٨- الوظائف التنفيذية الوطنية. عمل عدد من أفراد الأقليات كأمناء لمجلس الوزراء وفي مستويات عليا أخرى للحكومة. ويشمل أعضاء مجلس الوزراء وزير التجارة رونالد براون، ووزيرة الطاقة هازل أوليري، ووزير الاسكان وتنمية المدن هنري سيزنيروس، ووزير النقل فريدريكو بينا، ووزير شؤون قدامى المحاربين جيسي براون.

٨١٩- الأقليات في الجهاز الحكومي. هناك أكثر من ٠٠٠ ٦٠٠ من مجموع ٣ ملايين موظف في الحكومة الاتحادية ينتمون إلى الأقليات. ويشمل هذا العدد أكثر من ٠٠٠ ٤٨٠ فرد من الأقليات في الوظائف الكتابية. ومن هؤلاء الموظفين، هناك نحو ٠٠٠ ٢٩٠ أمريكي أفريقي، و٠٠٠ ٩٤ من أمريكا اللاتينية، و٠٠٠ ٦٥ آسيوي أو من جزر المحيط الهادئ، و٠٠٠ ٣٤ أمريكي من السكان الأصليين. وفي عام ١٩٩٣ كان متوسط الراتب السنوي لجميع الموظفين الكتابيين في الحكومة الاتحادية يناهز ٠٠٠ ٣٦ دولار. ويتقاضى أفراد الأقليات راتبا أقل في المتوسط. فقد كان دخل الأمريكيين الأفارقة يناهز في المتوسط ٠٠٠ ٢٩ دولار، والأمريكيين من أمريكا اللاتينية ٠٠٠ ٣٢ دولار، والآسيويين وسكان جزر المحيط الهادئ ٠٠٠ ٣٧ دولار والأمريكيين من السكان الأصليين ٠٠٠ ٢٨ دولار. وهناك اطار قانوني هام من القوانين والأوامر الرئاسية يحمي حقوق الأقليات ويشجع تقدم الأقليات في القوى العاملة الاتحادية كما سبقت مناقشته في الفرع الخاص بمشاركة النساء في الحكومة.

المادة ٢٦ - المساواة أمام القانون

٨٢٠- كما سلفت الاشارة إليه في مناقشة المادة ٢٥ السابقة، فإن الناس جميعا سواء أمام القانون في الولايات المتحدة. ورهنا باستثناءات معينة، مثل قصر حق التصويت على المواطنين، يتمتع الناس على قدم المساواة بجميع الحقوق المحددة في العهد.

٨٢١- وبالاضافة إلى ذلك، وكما سلفت مناقشته بإفاضة في إطار المادة ٢، يتمتع جميع الناس في الولايات المتحدة بالمساواة في الحماية التي توفرها القوانين. وأي تمييز يجب أن يكون على الأقل مرتبطا على نحو منطقي بهدف حكومي مشروع، ولا يجوز إجراء أوجه تمييز معينة مثل التمييز على أساس العنصر إلا إذا كانت تمليها مصلحة حكومية طاغية، وهو معيار لم يطبق تقريبا.

٨٢٢- تفسير الولايات المتحدة. نظرا لأن أنواع التمييز برمتها ليست كلها محظورة تماما بموجب دستور الولايات المتحدة وقوانين الولايات المتحدة، فقد أكدت الولايات المتحدة، في تصديقها على العهد، التفسير التالي:

"يكفل دستور الولايات المتحدة وقوانينها لجميع الناس المساواة في التمتع بحماية القانون وتوفر أوجه حماية واسعة النطاق ضد التمييز. وتفسر الولايات المتحدة التمييز على أساس العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي سياسيا أو غير سياسي أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب أو غير ذلك من الأسباب - وهي العبارات المستخدمة في الفقرة ١ من المادة ٢ وفي المادة ٢٦ - على أنه جائز إذا كان، على الأقل، مرتبطا من الناحية المنطقية بهدف حكومي مشروع".

المادة ٢٧ - حقوق الأقليات في التمتع بالثقافة والدين واللغة

٨٢٣- الدين والثقافة. كما سبقت مناقشته في اطار المادة ١٨، يكفل دستور الولايات المتحدة حق جميع الناس، أفراد الأقليات أو غيرهم، في ممارسة شعائر دينهم. ورغم أن حق المرء في ممارسة ثقافته الخاصة ليس ضمانا دستوريا صريحا، فإنه مجسد أيضا في حماية الحقوق المدنية والسياسية التي ينص عليها دستور الولايات المتحدة. فضمان ممارسة المرء لثقافته، على سبيل المثال، هو جزء من الحرية الدينية، حيث يكون الدين محكوما بالثقافة. ويمكن أن تكون مسألة الثقافة عنصرا من عناصر تقرير المصير، إذ إن المركز السياسي والسعي إلى تحقيق التنمية الاجتماعية والاقتصادية كثيرا ما يعكسان القيم الثقافية. وفضلا عن ذلك، ترتبط المسألة بحرية تكوين الجمعيات وحرية التجمع. وأخيرا، فإن المسألة يمكن أن تشمل حرية التعبير والرأي والمعتقد والوجدان، حيث يختار المرء التعبير عن معتقداته وتقاليده الثقافية.

٨٢٤- حرية اللغة. يكفل التعديل الأول للدستور لجميع الناس في الولايات المتحدة حق التخاطب والمراسلة بأي لغة يريدونها. وكل لغة أو لهجة رئيسية تقريبا يوجد من يتحدثون بها في مكان ما في الولايات المتحدة، ولا توجد أي قيود على استخدام اللغة الأجنبية في وسائل النشر أو وسائط الاعلام الالكترونية.

٨٢٥- ورغم عدم وجود لغة رسمية في الولايات المتحدة، فقد أصدرت ١٩ ولاية قوانين، أو تعديلات دستورية، أو قرارات تعلن اللغة الانكليزية لغة رسمية للولاية. ولم يحسم أو لم يتضح بعد تأثير هذه التشريعات على وجه الدقة. وقد حكمت محكمة اتحادية ببطلان قانون محلي يلزم بتخصيص نصف مساحة لافتة كتبت باللغة الأجنبية للحروف الأبجدية الانكليزية Asian American Business Group v. City of Pomona, 716 F. Supp. 1328 (C.D. Calif. 1989)؛ وحكمت محكمة أخرى ببطلان تعديل دستوري صادر عن ولاية يلزم موظفي الولاية بالتحدث باللغة الانكليزية أثناء أداء مهامهم الرسمية، باعتباره واسعا أكثر من اللازم وفقا للتعديل الأول، Yniquez v. Mofford, 730 F. Supp. 309 (D. Ariz. 1990). وفيما يتعلق بالأنظمة الخاصة، فقد حكمت محكمة بالولايات المتحدة مؤخرا بأنه يجوز لأصحاب العمل وضع قواعد تلزم بالتحدث باللغة الانكليزية في مكان العمل. Garcia v. Spun Steak Co., 998 F.2d 1480 (9th Cir. 1993). (تقرر أن المدعين لم يفوا بمعايير التأثير المتفاوت ولم يقيموا دليل تمييز ظاهر في الحالات التي أُلزم فيها بعض عمال خط التجميع بالتحدث باللغة الانكليزية).

٨٢٦- بيد أنه في مجال التعليم، بينت المحكمة العليا في الولايات المتحدة أنواع حماية واضحة للأقليات اللغوية. ففي عام ١٩٧٤، خلصت المحكمة إلى أنه بموجب الباب السادس من قانون الحقوق المدنية لعام ١٩٦٤، يحق لطلاب الأقليات التمتع بفرص تعليم مساوية لفرص الطلاب الآخرين. Lau v. Nichols, 414 U.S. 563 (1974). وبناء على ذلك، فإن المدارس ملزمة بتنفيذ برامج تلبي احتياجات طلابها المنتمين إلى الأقليات اللغوية. وبالاضافة إلى ذلك، يوفر قانون التعليم الثنائي اللغة، الذي تنفذه وزارة التعليم، المساعدة للمدارس وسائر الجهات المستحقة للمنح في وضع ودعم برامج التدريس للطلاب محدودي الكفاءة في اللغة الانكليزية. كما يدعم القانون جمع البيانات عن عدد الأشخاص محدودي الكفاءة في اللغة الانكليزية في الولايات المتحدة وعن الخدمات التعليمية المتاحة لهم، وتقييم فعالية البرامج الخاضعة للقانون، واجراء البحوث عن

تحسين هذه البرامج، وتدريب المعلمين وسائر العاملين بمهنة التعليم على توفير الخدمات التعليمية للطلاب محدودي الكفاءة في اللغة الانكليزية.

٨٢٧- ويقضي قانون حقوق التصويت بأن توفر الحكومة الاتحادية والولايات خدمات متعددة اللغات لجميع الانتخابات الجارية في تلك الدوائر التي يشكل فيها الأشخاص محدودو الكفاءة في اللغة الانكليزية أكثر من ٥ في المائة من السكان في سن التصويت.

٨٢٨- وكشرط للحصول على جنسية الولايات المتحدة، يجب أن يثبت المتقدمون فهمهم للغة الانكليزية ويشمل ذلك القدرة على القراءة والكتابة ولفظ العبارات الشائعة باللغة الانكليزية 8 C.F.R. § 312.1. ويعفى العاجزون بدنيا من أداء اختبار لمعرفة القراءة والكتابة باللغة الانكليزية - مثل العمي أو الصم - والمقيمون منذ وقت طويل في الولايات المتحدة ممن تجاوزوا سنا معينة. ويجوز للأشخاص الذين أعفوا من اختبار معرفة القراءة والكتابة أو الذين اجتازوا اختبار معرفة القراءة والكتابة لكنهم لا يستطيعون أداء اختبار التاريخ الحكومي الاستعانة بمترجم فوري بلغتهم الأصلية.

٨٢٩- حماية ثقافة الأمريكيين من السكان الأصليين. إن الحقوق المدنية والسياسية الأساسية التي جرت مناقشتها في مكان آخر من هذا التقرير تكفي عموما لضمان تمتع أبناء الأقليات بحق ممارسة ثقافتهم الخاصة. بيد أنه في حالة الأمريكيين من السكان الأصليين، ارتئي أن هناك ما يبرر توفير حماية خاصة اضافية لهم بحكم ظروفهم الخاصة. وبناء على ذلك، فإن الحماية التي تمنحها المادة ٢٧ قد ضُمِّنت بشدة في مبادئ الحكم الذاتي للأمريكيين من السكان الأصليين التي وردت مناقشتها فيما يتعلق بالمادة ١. وسعت السياسات التي انتهجتها الولايات المتحدة على مدى الأعوام الستين الماضية، ولا سيما الأعوام الخمسة والعشرين الماضية، إلى حماية الحريات اللغوية والدينية والثقافية للأمريكيين من السكان الأصليين.

٨٣٠- الحرية الدينية. لم تساعد سياسات الحكومة الاتحادية، تاريخيا، على ممارسة الأمريكيين من السكان الأصليين لدياناتهم. بيد أنه ابتداء من الثلاثينات شرع مكتب الشؤون الهندية في إزالة القيود المفروضة على ممارسة الديانات الهندية. وفي عام ١٩٦٢، قام الكونغرس، اعترافا منه بأهمية ريش النسور في ديانات الأمريكيين من السكان الأصليين، بتعديل قانون حماية النسور البيضاء الرأس والنسور الذهبية لعام ١٩٤٠، لكي ينص على استثناء لصيد النسور البيضاء الرأس للأغراض الدينية للأمريكيين من السكان الأصليين 16 U.S. § 668a.

٨٣١- وفي عام ١٩٦٨، أصدر الكونغرس قانون الحقوق المدنية للهنود الذي يقضي بأن تحترم قبائل الأمريكيين من السكان الأصليين الحقوق المدنية للأشخاص الذين يعيشون في دوائرها. 25 U.S.C. §§ 1301-03. وينص قانون الحقوق المدنية للهنود، فيما ينص، على أنه "لا يجوز لأي قبيلة هندية لدى ممارسة سلطاتها الخاصة بالحكم الذاتي ... وضع أو انفاذ أي قانون يحظر حرية ممارسة الدين ..." 25 U.S.C. § 1302.

٨٣٢- وفي عام ١٩٧٨، أصدر الكونغرس قانون الحرية الدينية للهنود الأمريكيين، 42 U.S.C. § 1996 الذي يقضي بأن تحترم الحكومة الاتحادية وتعزز الحقوق الدينية للأمريكيين من السكان الأصليين. واعترافا بأن ثقافة الأغلبية كثيرا ما أساءت فهم أديان الأمريكيين الأصليين أو استخفت بها، أرسى هذا القانون السياسة التالية للولايات المتحدة:

"... حماية وصون حق الهنود الأمريكيين الأصيل في حرية المعتقد والتعبير وممارسة الأديان التقليدية للهنود الأمريكيين والإسكيمو والأليوتيين وسكان هاواي الأصليين، ويشمل ذلك على سبيل المثال لا الحصر الوصول إلى مواقع العبادة، واستخدام وحيازة الأشياء المقدسة، وحرية العبادة بإقامة الطقوس والشعائر التقليدية".

42 U.S.C. § 1996.

٨٣٣- وكما سبقت مناقشته في إطار المادة ١٨، فإن الحق في حرية ممارسة الدين في الولايات المتحدة ليس حقا مطلقا، والحكومة ليست ملزمة بتيسير الممارسات الدينية لجميع الناس في جميع الحالات. وبناء على ذلك، رأت المحكمة العليا للولايات المتحدة أن حقوق الأمريكيين الأصليين الدينية ليست مطلقة، لكنها يجب أن تكون متوازنة على نحو ملائم مع الحقوق والمصالح العامة والخاصة. فمثلا، في قضية Lyng v. Northwest Indian Cemetery Protective Ass'n، رأت المحكمة أنه لا يجوز منع الحكومة الاتحادية من بناء طريق شجري عبر الأراضي الاتحادية التي جرى العرف على اعتبارها مقدسة لأغراض الممارسات الدينية للأمريكيين الأصليين. وحينما أصدرت المحكمة هذا الحكم، كانت ترى أن قانون الحرية الدينية للهنود الأمريكيين لم يرس حقوقا واجبة النفاذ قضائيا. 485 U.S. 439 (1988). وبعد عامين، أيدت المحكمة قانون ولاية واجب النفاذ عموما ويمنع فعليا المعالجين في كنائس الأمريكيين الأصليين من استخدام الباتولياء (نوع من الصبار المكسيكي). Employment Div., Dep't of Human Resources of Oregon v. Smith, 494 U.S. 872, reh'q denied 496 U.S. 913 (1990).

٨٣٤- وكما سبقت المناقشة في إطار المادة ١٨، أصدر كونغرس الولايات المتحدة، استنكارا منه لحكم سميث بشأن الصبار المكسيكي، قانون اعادة تنظيم الحرية الدينية لعام ١٩٩٣، 42 U.S.C. § 2000bb، الذي يرمي إلى ضمان تطبيق اختبار "المصلحة القهرية" في قضايا حرية الممارسة. ولم يتضح بعد تأثير هذا التشريع على حقوق الأمريكيين الأصليين في الاعتقاد والتعبير وممارسة دينهم التقليدي، بما في ذلك الوصول إلى المواقع المقدسة، واستخدام وحيازة الأشياء المقدسة مثل الصبار المكسيكي وريش النسور، وحرية العبادة وإقامة الطقوس والشعائر التقليدية.

٨٣٥- ويقضي قانون حماية قبور الأمريكيين الأصليين واعادتها إلى موطنها لعام ١٩٩٠، 25 U.S.C. §§ 3001-13، بأن تجري الوكالات الاتحادية والمتاحف الممولة اتحاديا جردا لممتلكاتها من الرفات البشرية، والأشياء المتعلقة بالدفن والأشياء المقدسة والأشياء الخاصة بالتراث الثقافي. ويجب أن تعمل الوكالات والمتاحف بالتعاون مع قبائل الأمريكيين الأصليين ومنظمات أبناء هاواي الأصليين للتوصل إلى

اتفاقات بشأن اعادة هذه الرفات والأشياء إلى مواطنها أو أي تصرف آخر فيها. كما يحمي القانون مدافن الأمريكيين الأصليين وينظم نقل الأشياء في الأراضي الاتحادية والهندية وأراضي سكان هاواي الأصليين.

٨٣٦- اللغات الأصلية. يقدر العلماء عدد اللغات التي كانت مستخدمة في أمريكا الشمالية قبل الاتصال بالأوروبيين بأكثر من ٦٠٠ لغة أمريكية أصلية. وفي عام ١٩٩١، بقيت ١٨٧ لغة من مجموع ٦٠٠ لغة كلغات "حية". بيد أن تدريس هذه اللغات للأطفال في برامج تعليمية منظمة اقتصر على ٣٨ لغة فقط.

٨٣٧- وتصدى الكونغرس لمسألة اللغات الأصلية في قانون اللغات الأمريكية الأصلية لعام ١٩٩٠ 25 U.S.C. §§ 2901, et seq. ويتضمن القانون النتائج التشريعية التالية:

"(١) إن مركز ثقافات ولغات الأمريكيين الأصليين فريد وعلى الولايات المتحدة مسؤولية العمل مع الأمريكيين الأصليين لضمان بقاء هذه الثقافات واللغات الفريدة ... (٣) إن اللغات التقليدية للأمريكيين الأصليين جزء لا يتجزأ من ثقافاتهم وهوياتهم وتشكل الجزء الأساسي الذي لا يتجزأ من ثقافاتهم والوسيلة الأساسية لنقل، ومن ثم بقاء، الثقافات والآداب والتاريخ والأديان والمؤسسات السياسية والقيم الأمريكية الأصلية ... (٨) إن أعمال القمع والإبادة الموجهة إلى لغات وثقافات الأمريكيين الأصليين تتنافى مع سياسة حق الأمريكيين الأصليين في تقرير مصيرهم التي تنتهجها الولايات المتحدة... (٩) إن اللغات هي أداة الاتصال لمجمل التجارب الانسانية وهي حيوية لبقاء الوحدة الثقافية والسياسية لأي شعب..."

٨٣٨- وينص القانون على عدم تقييد حق الأمريكيين الأصليين في التعبير عن أنفسهم باستخدام اللغات الأصلية في أي اجراء عام، بما في ذلك برامج التعليم التي تدعمها الحكومة، ويقضي بأن يصدر الرئيس توجيها لرؤساء الوكالات الاتحادية لتقييم سياساتهم واجراءاتهم بغية تقرير أو تطبيق او اقتراح التغييرات اللازمة لصون اللغات الأصلية وحمايتها وتعزيزها. 25 U.S.C. §§ 2904-05.

٨٣٩- ويعطي قانون اللغات الأصلية الهندية لعام ١٩٩٢، 42 U.S.C. §§ 2991 et seq.، لوزير الصحة والخدمات الانسانية السلطة لتقديم مِنَح إلى المنظمات المؤهلة التي تنشئ مشاريع لغات تجمع بين شباب الأمريكيين الأصليين وشيوخهم، لتدريب الناطقين باللغات الأصلية على تعليم الآخرين، وابتكار المواد، وانتاج برامج التلفزة والاذاعة باللغات الأمريكية الأصلية وتسجيل وحفظ اللغات الأمريكية الأصلية وشراء المعدات.

٨٤٠- الفنون والحرف. في عام ١٩٩٠، قدرت القيمة السوقية لصناعة الفنون والحرف الهندية بما يتراوح بين ٤٠٠ مليون دولار و٨٠٠ مليون دولار سنويا. وقدرت أيضا الخسارة السنوية الناجمة عن الأعمال المقلدة التي لا تحمل علامة، المستوردة منها والمحلية، بما يتراوح مابين ٤٠ مليون دولار و٨٠ مليون دولار. وهناك نسبة كبيرة تصل الى خمسين في المائة من السلع المباعة على انها تصاميم أصيلة من تصاميم قبائل زوني ونفاجو وهوبي، فيها عدد كبير من الرموز الدينية، كانت مستوردة في الواقع.

٨٤١- وتوفر تعديلات عام ١٩٩٠ الخاصة بقانون الفنون والحرف الهندية، 25 U.S.C §§ 305, et seq.، للأمريكيين من السكان الأصليين وسائل قانونية للتظلم ضد تزييف الفنون والحرف، بما في ذلك الحلى والزخارف الخرزية والآنية الفخارية والسلال وغير ذلك من السلع التي تسوق على انها "صناعة هندية". وبالاضافة إلى ذلك، يسمح القانون لقبائل الأمريكيين من السكان الأصليين باعتماد الفنانين من أفراد القبيلة أو المرتبطين بها على نحو آخر. كذلك أنشأ القانون مجلسا تتمثل ولايته في تشجيع تنمية الفنون والحرف الهندية ومساعدة قبائل الأمريكيين من السكان الأصليين في وضع إطار لدعم "صون وتطوير" الأنشطة الثقافية القبلية.

٨٤٢- التعليم. لم توفر الحكومة الاتحادية، على مدى النصف الاول من القرن التاسع عشر، إلا خدمات تعليمية محدودة للأمريكيين من السكان الأصليين، تاركة البرامج التعليمية للقبائل نفسها وللمنظمات الدينية المسيحية. وابتداء من سبعينات القرن التاسع عشر، جرى التوسع الى حد كبير في الخدمات التعليمية الاتحادية. وكان محور هذه الخدمات هو الإدماج والتعليم لوقف الوسائل التي يستخدمها السكان الأصليون. وأنشئت المدارس الداخلية خارج محتجزات الهنود لتعليم الهنود وتشجيع إدماجهم. وتشجيع استيعابهم. ومنع الطلاب الملتحقون بالمدارس الداخلية التي يديرها الاتحاد والمدارس النهارية من التحدث بلغتهم الخاصة، وارغموا على قص شعرهم، ودربوا على نبذ تراثهم وثقافاتهم الهندية عملا بسياسة الإدماج.

٨٤٣- وتغيرت السياسة الاتحادية الى حد ما في الثلاثينات من هذا القرن، إذ انتهج مكتب الشؤون الهندية سياسات للمناهج تسعى الى ربط التعليم في مدارس المكتب باحتياجات ومصالح الأطفال مع التركيز على المدارس النهارية للمجتمعات المحلية بدلا من المدارس الداخلية. وقل تسجيل الطلاب في المدارس الداخلية خارج محتجزات الهنود.

٨٤٤- وفي الوقت ذاته، بدأت الحكومة الاتحادية تشجع التحاق الطلاب الأمريكيين من السكان الأصليين بالمدارس الحكومية. ونص قانون جونسون - أومالي لعام ١٩٣٤، 25 U.S.C. §§ 452-57 على قيام تعاون بين الاتحاد والولايات في تمويل تعليم الطلاب الهنود الملتحقين بالمدارس الحكومية. وفي الخمسينات، اغلق عدد كبير من مدارس مكتب الشؤون الهندية كجزء من سياسة الانهاء العامة.

٨٤٥- وفي عام ١٩٩٣، سُجل ٤٣ ٧٠٠ طالب بالمستوى الدراسي k من خلال ١٢ برنامجا تعليميا أساسيا يديرها مكتب الشؤون الهندية أو القبائل بموجب عقود أو منح من مكتب الشؤون الهندية. وهذا العدد يمثل نحو ١١ في المائة من الطلاب الهنود المسجلين في البرامج الابتدائية والثانوية في الولايات المتحدة. والتحق ٢٤٥ ١٠٢ من الطلاب الأمريكيين من السكان الأصليين بالمدارس الحكومية التي تتلقى أموالا من مكتب الشؤون الهندية بموجب قانون جونسون - أومالي. وتقضي لوائح مكتب الشؤون الهندية باستخدام هذه الأموال في تلبية الاحتياجات التعليمية المتخصصة الفريدة للطلاب الأمريكيين المؤهلين من السكان الاصليين. 25 C.F.R. 273.1 (1992).

٨٤٦- وفي عام ١٩٧٨، سن الكونغرس تشريعا لزيادة سيطرة الأمريكيين من السكان الأصليين على التعليم في المدارس التابعة لمكتب الشؤون الهندية. 25 U.S.C. §§ 2001-19 ويقضي التشريع بحد أدنى من المعايير

الأكاديمية ومعايير الاقامة في المدارس أو من المعايير القبلية البديلة، ووضع صيغة معيارية لتعيين الحد الأدنى من التمويل السنوي اللازم للانفاق على كل مدرسة تديرها الحكومة وكل مدرسة تديرها القبائل إدارة تعاقدية، وبعملية تجديد وإصلاح لمرافق المدارس الهندية، وبنظام عاملين أكثر مرونة للمعلمين والعاملين في المدارس الحكومية والقبلية.

٨٤٧- وفي عام ١٩٨٨، تضمن قانون المدارس التي تشرف عليها القبائل لعام ١٩٨٨، 25 U.S.C. §§ 2501-11 نتائج تفيد بأن الإدارة الاتحادية وهيمنة عملية التعاقد في الشؤون التعليمية الهندية بموجب قانون حق الهنود في تقرير مصيرهم لم يوفرا للهنود فرص قيادة أو صوتا فعالا في تخطيط وتطبيق البرامج لصالح الهنود. ولمعالجة دواعي القلق هذه، اتاح القانون للقبائل والمنظمات القبلية خيار الحصول على منح لمجمل إدارة المدارس القبلية. وفي إطار هذه المنح، تمنح القبائل أو المنظمات القبلية اشرافا تاما على الأموال والعاملين، وشروطا محدودة لتقديم تقارير الى الاتحاد، وإمكانية استثمار الأموال الاتحادية التي تحصل عليها في إطار هذه البرامج لصالح المدارس.

٨٤٨- رفاهية الطفل الهندي. في عام ١٩٧٨، أقر الكونغرس قانون رفاهية الطفل الهندي، 25 U.S.C. §§ 1902, et seq. للتشجيع على وضع الأطفال الأمريكيين من السكان الأصليين في بيوت للحضانة والتبني تعكس بيئتهم الثقافية وتراثهم الفريدين. وكانت السياسة ترمي الى زيادة مشاركة الحكومات القبلية وسائر منظمات الأمريكيين من السكان الأصليين في تخطيط وأداء الخدمات المتصلة برفاهية الأطفال، ونتيجة لذلك، حدثت زيادة كبيرة في عدد العاملين في مجال رفاهية الأطفال ممن لديهم إلمام بالعادات والقيم القبلية.

٨٤٩- ويحل القانون الخلافات بين حكومات الاتحاد والولايات والقبائل على نحو يمنح الحكومات القبلية الاختصاص الرئيسي في تحديد وضع الأطفال الأمريكيين من السكان الأصليين. ويمنح القانون السلطة الأولى في تحديد وضع الأطفال الأمريكيين من السكان الأصليين لمحاكم القبائل ويقضي بمنح كامل الثقة والمصداقية لقوانين القبائل الهندية وأوامر محاكمها فيما يتعلق بمسائل تحديد وضع الأطفال. كذلك يخول القانون الحكومة الاتحادية سلطة تقديم المنح الى القبائل والمنظمات القبلية لوضع شرائع قبلية وبرامج لتنمية الأسرة داخل محتجزات الأمريكيين من السكان الأصليين وخارجها.

المرفق الأول

المختصرات

ACA: American Corrections Association

BHRHA: Bureau of Human Rights and Humanitarian Affairs

BIA: Board of Immigration Appeals or Bureau of Indian Affairs

BOP: Bureau of Prisons

CCC: Community corrections centers

CFR: Code of Federal Regulations

Cir.: Circuit

cl.: clause

DOD: Department of Defense

DOJ: Department of Justice

F. Supp.: Federal Supplement

F.2d: Federal Reporter Second Edition

FEMA: Federal Emergency Management Agency

F.R.: Federal Register

Fed. R. Civ. P.: Federal Rules of Civil Procedure

Fed. R. Crim. P.: Federal Rules of Criminal Procedure

GDP: Gross Domestic Product

ICC: Indian Claims Commission

INS: Immigration and Naturalization Service

IRCA: Immigrant Reform and Control Act of 1986

N.E.2d: Northeastern Reporter second edition

N.W.2d: Northwestern Reporter second edition

P.2d: Pacific Reporter second edition

Pub. L. No.: Public Law Number

S.Ct.: Supreme Court Reporter

UCMJ: Uniform Code of Military Justice

U.S.: United States Reporter

U.S.C.: United States Code

المرفق الثاني

المسرد

تعهد بالحضور: سند الكفالة اللازم لضمان حضور المدعى عليه في القضية الجنائية

تلاوة عريضة الاتهام: توجيه الاتهام: إجراء يجري بموجبه إحضار المتهم أمام المحكمة لسماع الجريمة المنسوبة إليه والاعتراف بذنبه أو إنكاره

الكفالة: الكفالة المقدمة في قضية جنائية للإفراج عن الشخص الموقوف؛ وتحتفظ المحكمة بالكفالة، التي كثيرا ما تكون كفالة نقدية، في حالة عدم حضور المدعي عليه في الموعد المحدد أمام المحكمة أو مغادرته لدائرة المحكمة

الكفيل: الشخص الذي يعمل في مجال تقديم سندات الكفالة للأشخاص المتحجزين

معسكر العمل: هو عادة معسكر تدريب لأفراد الجيش؛ وفيما يتعلق بالمجرمين المدانين، تستخدم عبارة "معسكر عمل" لوصف بديل للسجن التقليدي يعيش فيه السجناء ويعملون ويتدربون في بيئة مشابهة لبيئة معسكرات العمل العسكرية

الإخلال، الخرق، الانتهاك: خرق أو إخلال بقانون أو التزام أو تعهد أو واجب، وبخاصة "إخلال بعقد" أو إخلال الشخص بالالتزامات المترتبة على العقد

عبء الإثبات: ضرورة أو واجب قيام طرف بتقديم برهان إيجابي للواقعة محل النزاع؛ التزام طرف بأن يقنع بالدليل بواقعة ما. وبالقدر المطلوب هيئة المحلفين أو المحكمة

رفض إصدار أمر بطلب ملف القضية: رفض المحكمة العليا للولايات المتحدة إصدار أمر بتحويل الدعوى للمراجعة والتثبيت: للنظر في قضية على سبيل المثال

المواطن: من هو بموجب دستور وقوانين الولايات المتحدة، أو ولاية محددة، عضو في المجتمع السياسي، يدين بالولاء وله حق التمتع بكامل الحقوق المدنية، ويشمل ذلك جميع الأشخاص المولودين في الولايات المتحدة أو الحاصلين على جنسيتها

مدونة القوانين الاتحادية، مجموعة اللوائح الاتحادية: مجموعة اللوائح الصادرة سنويا عن الحكومة الاتحادية وتشمل اللوائح المنشورة في السجل الاتحادي اليومي واللوائح السابق نشرها؛ وتشمل المجموعة العامة للقوانين التنظيمية أو الإدارية

الكمنولث: الاسم الرسمي لوحدات سياسية معينة تتمتع بالحكم الذاتي، وعلى صلة مستقلة وطوعية بوحدة سياسية أكبر

مظلمة، شكوى: في القضايا الجنائية، تقرير خطي بالوقائع الأساسية المؤيدة لادعاء بأن شخصا مذكورا بالاسم (أو بدون اسم) قد ارتكب جريمة؛ ويجب أن تكون الشكوى أمام قاض جزئي، وإذا رأى القاضي الجزئي أن هناك سببا وجيها لأن يرتكب الشخص المذكور الجريمة المدعى بها، يصدر أمرا بإلقاء القبض عليه

ازدراء المحكمة، انتهاك حرمة المحكمة، إهانة المحكمة: أي فعل متعمد فيه استخفاف بالمحكمة أو عصيان لها أثناء إقامتها العدل، بما في ذلك الأفعال المتعمدة للانتقاص من هيبة المحكمة بالإضافة إلى مخالفات الأوامر القانونية للمحكمة

الوصاية، الحجز، الاحتجاز، الحراسة: الرعاية أو الإشراف على شيء أو شخص ويشمل ذلك ما قد تأمر به المحكمة من وصاية على طفل كجزء من دعوى للطلاق أو الانفصال

الشهادة، الشهادة خارج المحكمة: شهادة شفوية تؤخذ من الشاهد بناء على استجوابات، لا تتم في محكمة مفتوحة، تدون وتوثق حسب الأصول؛ وسيلة استطلاع يوجه بموجبها طرف أسئلة شفوية إلى طرف آخر أو إلى شاهد من شهود الطرف الآخر؛ يجوز استخدامها في محاكمة مدنية أو جنائية

تظلم ينظر فيه بموجب السلطة التقديرية، الإعفاء الاستنسابي: إنصاف لا يستند إلى حق بل بالأحرى إلى تقدير

et seq.: اختصار يعني "وما يليه"

بأثر رجعي: بعد الواقعة؛ يقضي أي "قانون بأثر رجعي" بمعاقبة الشخص عن فعل كان بريئا وقت ارتكابه

السجل الاتحادي: منشور يومي يتاح للجمهور، للتعليق عليه في أحيان كثيرة، ويتضمن لوائح الوكالات الاتحادية وسائر وثائق الجهاز التنفيذي

القواعد الاتحادية لإجراءات الدعاوى المدنية: مجموعة القواعد الإجرائية المنظمة لجميع الدعاوى المدنية في المحاكم المحلية بالولايات المتحدة

القواعد الاتحادية لإجراءات الدعاوى الجنائية: مجموعة القواعد الإجرائية المنظمة لجميع الدعاوى الجنائية في المحاكم المحلية للولايات المتحدة وأمام القضاة الجزئيين في الولايات المتحدة حين يُحدد ذلك

الجناية: جريمة خطيرة أو جسيمة، وعادة أي جرم يعاقب عليه بعقوبة الإعدام أو السجن لمدة تزيد عن العام

من الدرجة الأولى: عبارة تستخدم لوصف أخطر نوع من الجرائم كما هو الحال في القتل من الدرجة الأولى

هيئة المحلفين الكبرى: هيئة محلفين تضم ما بين ١٢ و٢٣ شخصا (١٦ و٢٣ في المحكمة الاتحادية) تؤلف لتلقي الشكاوى في القضايا الجنائية، وسماع أدلة الدولة، وإصدار لوائح اتهام في حالة وجود سبب وجيه لإحالة قضية إلى المحاكمة

دار التأهيل: مؤسسة ذات تنظيم عريض تهدف إلى إعادة تأهيل الأشخاص، وخاصة بمساعدة السجناء السابقين في الانتقال من السجن إلى الحياة المدنية

الحصانة، الحصانة من المقاضاة: الإعفاء من أداء واجبات يقضي بها القانون عادة ويشمل ذلك الإعفاء من المقاضاة ويكون هذا عادة نظير تقديم أدلة تجريمية ضد فرد آخر

الدعوى الغيابية: دعوى تجرى في غياب مدعي عليه عادة في قضية

عريضة الاتهام: اتهام خطي تقدمه هيئة محلفين كبرى إلى المحكمة تتهم فيه شخصا بارتكاب فعل أو امتناع عن فعل يشكل جرما عاما وفقا للقانون

الموافقة عن علم: موافقة شخص على السماح بحدوث أمر ما إذا كانت الموافقة مبنية على كشف كامل عن الوقائع اللازمة لاتخاذ قرار بوعي، ويشمل ذلك الوقائع المتعلقة بالمخاطر والبدائل

الأمر الزجري أو الردعي: وسيلة انتصاف مانعة ومنصفة تصدرها او تمنحها المحكمة لمنع طرف من الإقدام على فعل ما أو لمنع طرف من الاستمرار في فعل ما

السجن أو الحبس: مبنى مستخدم لحبس الأشخاص المتحجزين حجزا قانونيا وهم عادة إما أشخاص مدانون بجنح أو أشخاص ينتظرون المحاكمة

هيئة المحلفين من المواطنين: هيئة محلفين تتألف من مواطنين من نفس بلد المدعى عليه

القاضي، القاضي الجزئي: موظف قضائي في محكمة اتحادية يعينه قضاة محاكم محلية اتحادية ويتمتع ببعض، وليس كل، سلطات القاضي؛ ويدير القضاة الجزئيون عادة كثيرا من الإجراءات المدنية والجنائية التمهيدية أو السابقة على المحاكمة

أمر الامتثال: أمر تصدره محكمة مختصة تطلب فيه من محكمة أدنى، أو مجلس، أو شركة، أو شخص أداء عمل معين محدد وتابع لمهمته العامة أو الرسمية أو الوزارية، أو تأمر باستعادة الشاكي للحقوق أو الامتيازات التي حرم منها حرمانا غير مشروع

الشاهد الأساسي، الشاهد الرئيسي: شخص قادر على الإدلاء بشهادة لا يوجد أو يكاد لا يوجد من يستطيع الإدلاء بها سواه، مثل المجني عليه أو شاهد العيان

الجنحة: فعل مجرم غير الجناية، يسفر عادة عن غرامة أو حبس لمدة قصيرة في سجن

الالتماس: طلب يقدم إلى المحكمة أو القاضي للحصول على حكم أو أمر لصالح مقدمه

الرعايا: الأشخاص الذين يدينون بالولاء للبلد - ويشمل ذلك المواطنين ولكن ليس على سبيل الحصر

الإفراج المشروط: الإفراج من الحبس أو السجن أو أي حجز آخر بعد انقضاء جزء من العقوبة، ويكون عادة مشروطا ويجوز إلغاؤه نتيجة للإخلال بأي شرط من الشروط

استيفاء طلب الاستئناف: إكمال أو إتمام طلب استئناف بحيث يمكن رفعه إلى المحكمة

هيئة المحلفين الصغرى: هيئة المحلفين العادية التي تضم عادة ما بين ٦ أشخاص و١٢ شخصا يبتون في الوقائع في المحاكمات المدنية والجنائية؛ وكلمة "صغرى" تميز هيئة المحلفين هذه عن هيئة المحلفين "الكبرى"

جلسة التحقيق القضائي، جلسة الاستماع التمهيدية: جلسة تحقيق يعقدها القاضي أو القاضي الجزئي ليقرر ما إذا كان ينبغي حجز الشخص المتهم بجريمة رهن المحاكمة؛ وتعقد في القضايا الجنائية قبل صدور لائحة الاتهام؛ وتقضي بأن تثبت الدولة سببا معقولا لارتكاب جريمة ما ولارتكاب المدعى عليه لها

السجن: مبنى يستخدم لحبس الأشخاص المدانين عادة بجرائم أخطر، مثل الجنايات؛ المرادف هو الإصلاحية

السبب المعقول: سبب معقول للاقتناع؛ وهو دليل على الشيء أكثر منه دليلا ضده؛ أساس معقول يحمل على الاعتقاد بوجود وقائع تبرر الإجراءات موضوع الشكوى (مثل الأمر، الاتهام، التوقيف)

الإفراج تحت المراقبة، نظام المراقبة: حكم بإخلاء سبيل سجين إلى المجتمع تحت مراقبة موظف عام (مراقب السلوك)

التعويض: تعويض أو تقديم ما يعادل أي خسارة أو تلف أو إصابة تقع؛ يضع الشاكي في الوضع الذي كان سيتحقق لو لم يقع الفعل

من الدرجة الثانية: عبارة تستخدم لوصف نوع الجرائم الأقل خطورة مثل القتل من الدرجة الثانية

الدعوى على الحكومة: عبارة تستخدم عادة في مطالبات المحاكمة العادلة والحقوق المدنية ويدعي فيها المواطن العادي تدخل الحكومة تدخلا غير لائق في حياته

الاستدعاء للشهادة: أمر بالحضور في موعد ومكان معينين للإدلاء بشهادة بشأن مسألة معينة

التماس رفض القضية لعدم توافر وقائع مادية، الحكم بإجراءات موجزة: طلب يوجهه طرف في دعوى مدنية إلى المحكمة للحكم بعدم توافر وقائع مادية حقيقية وبأن له الحق في الحكم له وفقا للقانون

supra: أعلاه؛ توجه القارئ عادة إلى قول مستشهد به سابقا

الإقليم: الأراضي والمياه الخاضعة لولاية دولة أو مصدر سلطة

التعدي: ضرر أو إصابة خاصة أو مدنية، بخلاف الإخلال بالعقد، تقضي له المحكمة بتعويض عن الضرر

الأمر، الأمر بالقبض والإحضار: أمر كتابي نيابة عن الدولة مبني على شكوى ويطلب من الموظف المكلف بإنفاذ القوانين إلقاء القبض على شخص وإحضاره أمام قاض جزئي

الواشي: شخص، يوجد عادة في منظمة مثل الشركة أو الحكومة، ويقدم بلاغات عن الاحتيال أو أي مخالفة أخرى تحدث داخل المنظمة

الأمر بالإحضار أمام المحكمة: أمر يطالب باحضار طرف أمام المحكمة؛ ويستخدم عادة لاختيار شرعية احتجاز أو حبس شخص

أمر الأداء: أمر صادر عن محكمة للمطالبة بأداء عمل معين

المرفق الثالث

تصديق مجلس شيوخ الولايات المتحدة على العهد
مجلس شيوخ الولايات المتحدة

في جلسة مغلقة

٢ نيسان/أبريل ١٩٩٢

تقرر (بموافقة ثلثي أعضاء مجلس الشيوخ الحاضرين)، بان يوصي مجلس الشيوخ بالتصديق على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦، ووقع عليه نيابة عن الولايات المتحدة في ٥ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٧ (الاجتماع المغلق E,95-2)، ويوافق على هذا التصديق رهنا بما يلي من تحفظات وتفسيرات وايضاحات وشروط:

أولا - تكون توصية مجلس الشيوخ وموافقته رهنا بالتحفظات التالية:

(١) ألا تجيز المادة ٢٠ أو تقضي بأن تصدر الولايات المتحدة تشريعا أو تتخذ إجراء من شأنه تقييد الحق في حرية التعبير وتكوين الجمعيات الذي يكفله دستور الولايات المتحدة وقوانينها.

(٢) أن تحتفظ الولايات المتحدة، رهنا بقيودها الدستورية، بحق فرض عقوبة الاعدام على أي شخص (فيما عدا المرأة الحامل) أدين حسب الاقتضاء والأصول بموجب القوانين الحالية أو المقبلة التي تجيز فرض عقوبة الاعدام، بما في ذلك عقوبة الاعدام على الجرائم التي يرتكبها أشخاص دون سن الثامنة عشرة.

(٣) أن تعتبر الولايات المتحدة نفسها ملزمة بالمادة ٧ إذا كانت عبارة "المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة" تعني المعاملة أو العقوبة القاسية وغير المألوفة المحظورة بموجب التعديلين الخامس والثامن و/أو التعديل الرابع عشر لدستور الولايات المتحدة.

(٤) أنه نظرا لأن قوانين الولايات المتحدة تفرض عموما على أي مذنب العقوبة السارية وقت ارتكاب الجريمة، فان الولايات المتحدة لا تلتزم بالجملة الثالثة من الفقرة الأولى من المادة ١٥.

(٥) إن سياسات وممارسات الولايات المتحدة تتفق عموما مع نصوص العهد المتعلقة بمعاملة الأحداث في القضاء الجنائي وتؤيدها. ومع هذا، تحتفظ الولايات المتحدة، في الحالات الاستثنائية، بحق معاملة الأحداث كبالغين، بغض النظر عن الفقرتين ٢(ب) و٣ من المادة ١٠ والفقرة ٤ من المادة ١٤. وتتحفظ الولايات المتحـــدة أيضا على هذه النصوص فيما يتعلق بالأفراد الذين يتطوعون للخدمة العسكرية قبل سن ١٨ عام.

ثانيا- تكون توصية وموافقة مجلس الشيوخ رهنا بالتفسيرات التالية التي تسري على التزامات الولايات المتحدة بموجب هذا العهد:

(١) يكفل دستور الولايات المتحدة وقوانينها لجميع الأشخاص المساواة في التمتع بحماية القانون وتوفر إجراءات حماية واسعة النطاق من التمييز. وتفسر الولايات المتحدة التمييز القائم على العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي سياسيا أو غير سياسي أو الأصل القومي او الاجتماعي أو الثروة أو النسب أو غير ذلك من الأسباب - بالصيغة التي وردت بها في الفقرة ١ من المادة ٢ وفي الفقرة ٢٦ - على انه جائز إذا كان على الأقل مرتبطا ارتباطا منطقيا بهدف حكومي مشروع. كما تفسر الولايات المتحدة الحظر الوارد في الفقرة ١ من المادة ٤ بشأن التمييز في حالات الطوارئ العامة، الذي يكون مبرره "الوحيد" هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي بأنه لا يمنع التمييز الذي قد يكون له تأثير غير متناسب على الأشخاص الذين لهم وضع خاص.

(٢) تفسر الولايات المتحدة الحق في التعويض المشار إليه في المادتين ٩(٥) و١٤(٦) على انه يقتضي توفير آليات فعالة وواجبة النفاذ يستطيع بموجبها ضحية التوقيف أو الاعتقال غير القانوني أو الإساءة في تطبيق أحكام العدالة أن يلتمس التعويض، وأن يحصل عليه في حالة توافر المبرر القانوني إما من الفرد المسؤول أو من الكيان الحكومي المختص. ويجوز أن يكون استحقاق التعويض مرهونا بالشروط المعقولة التي ينص عليها القانون المحلي.

(٣) تفسر الولايات المتحدة الإشارة إلى "الظروف الاستثنائية" الواردة في الفقرة ٢(أ) من المادة ١٠ على انها تسمح بسجن شخص متهم مع أشخاص مدانين عند الاقتضاء في ضوء مجمل خطورة الفرد، وتسمح للأشخاص المتهمين بالتجاوز عن حقهم في فصلهم عن الأشخاص المدانين. كما تفسر الولايات المتحدة الفقرة ٣ من المادة ١٠ على انها لا تنتقص من أهداف العقوبة والردع وفقدان الأهلية كأغراض إضافية مشروعة لنظام السجون.

(٤) تفسر الولايات المتحدة الفقرتين الفرعيتين ٣(ب) و(د) من المادة ١٤ على انهما لا تشترطان توفير محام من اختيار المدعي عليه جنائيا حين يتوافر له محام معين من المحكمة بسبب فقره، أو حين يكون المدعى عليه قادرا ماليا على الاستعانة بمحام بديل، أو حين لا تفرض عقوبة السجن. كما تفسر الولايات المتحدة الفقرة ٣(هـ) على انها لا تحظر فرض شرط بأن يقدم المدعى عليه دليلا يثبت أن أي شاهد يلتمس استدعاءه ضروري لدفاعه. وتفسر الولايات المتحدة حظر المحاكمة على نفس الجرم مرتين الوارد في الفقرة ٧ بأنه لا يسري إلا حينما يكون الحكم بالبراءة صادرا عن محكمة من نفس الوحدة الحكومية، سواء كانت الحكومة الاتحادية أو إحدى الوحدات التأسيسية التي تسعى إلى إجراء محاكمة جديدة للسبب نفسه.

(٥) تفهم الولايات المتحدة أن تنفيذ هذا العهد سيقع على عاتق الحكومة الاتحادية إذا كانت المسائل المشمولة به تخضع لاختصاصها التشريعي والقضائي، وبخلاف ذلك، فانه سيقع على عاتق حكومات الولايات والحكومات المحلية؛ وإذا كانت هذه المسائل تخضع لاختصاص حكومات الولايات والحكومات

المحلية، ستتخذ الحكومة الاتحادية التدابير المناسبة للنظام الاتحادي حتى يمكن أن تتخذ السلطات المختصة في حكومات الولايات أو الحكومات المحلية التدابير الملائمة لتنفيذ العهد.

ثالثا- تكون توصية وموافقة مجلس الشيوخ رهنا بالايضاحات التالية:

(١) تعلن الولايات المتحدة أن أحكام المواد ١ الى ٢٧ من العهد ليست نافذة من تلقاء نفسها.

(٢) ترى الولايات المتحدة أن تمتنع الدول الأطراف في العهد كلما أمكن عن فرض أي قيود أو حدود على ممارسة الحقوق التي يعترف بها ويحميها العهد، حتى لو كانت هذه القيود والحدود جائزة بموجب أحكام العهد. وترى الولايات المتحدة أن الفقرة ٢ من المادة ٥ التي تنص على عدم جواز الانتقاص من حقوق الانسان الأساسية القائمة في أي دولة طرف بذريعة أن العهد يعترف بها بقدر أقل، وثيقة الصلة بالفقرة ٣ من المادة ١٩ التي قد تسمح بفرض قيود معينة على حرية التعبير. وتعلن الولايات المتحدة انها ستظل ملتزمة بمتطلبات وقيود دستورها فيما يتعلق بجميع هذه القيود والحدود.

(٣) تعلن الولايات المتحدة أنها تقبل اختصاص اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، بموجب المادة ٤١، في استلام ودراسة بلاغات تنطوي على ادعاء دولة طرف بأن دولة طرفا أخرى لا تفي بالالتزامات التي يرتبها عليها هذا العهد.

(٤) تعلن الولايات المتحدة أنه لا يجوز ممارسة الحق المشار إليه في المادة ٤٧ إلا وفقا للقانون الدولي.

رابعا- تكون توصية وموافقة مجلس الشيوخ رهنا بالشرط التالي الذي لن يدرج في صك التصديق الذي سيودعه الرئيس:

ليس في هذا العهد ما يقضي أو يسمح بأن تصدر الولايات المتحدة الأمريكية تشريعا أو تتخذ أي إجراء آخر يحظره دستور الولايات المتحدة كما تفسره الولايات المتحدة.

التوقيع إثباتا لما تقدم: والتر ج. ستيوارت
أمين المجلس