

E

الأمم المتحدة

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/1999/20
22 June 1999
ARABIC
Original: ENGLISH

المجلس الاقتصادي والاجتماعي



لجنة حقوق الإنسان

اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات

الدورة الحادية والخمسون

البند 7 من جدول الأعمال المؤقت

حقوق الإنسان للشعوب الأصلية

دراسة في المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات

البنّاءة بين الدول والشعوب الأصلية*

تقرير نهائي مقدم من السيد ميغيل ألفونسو

مارتينيز، المقرر الخاص

المحتويات

<u>الصفحة</u>	<u>الفقرات</u>	<u>الفصل</u>
3	33- 1	مقدمة

* لغرض تركيب هذه الوثيقة على موقعها على الانترنت، وقد صححت شبكة حقوق الأرض والسكن ترجمة هذه الدراية ليصبح "الشعوب الأصلية"، حيث مترجمي الأمم المتحدة قد أدرجت على المدى الخاطئة "السكان الأصليين". و"سكان" ليست فئة من الأشخاص تحمل حقوق "الشعوب".

المحتويات (تابع)

الفقرات الصفحة

8	92-34 بعض المنطلقات الرئيسية	أولاً -
18	167 - 93 موجز النتائج	ثانياً -
20	127 - 108 المعاهدات/الاتفاقات المبرمة بين الشعوب الأصلية والدول	ألف -
23	146 - 128 الترتيبات البناءة الأخرى	باء -
		الحالات التي تفتقر إلى صكوك قانونية ثنائية تحكم العلاقات بين	جيم -
28	167 - 147 الشعوب الأصلية والدول	
29	243 - 168 نظرة إلى الحاضر: منشأ عملية إضفاء التطبيع وتطويرها والنتائج المترتبة عليها .	ثالثاً -
41	322 - 245 النظر إلى المستقبل: الاستنتاجات والتوصيات	رابعاً -

مقدمة

1- أكد السيد مارتينيز كوبو في المجلد الخامس (الاستنتاجات والمقترحات والتوصيات)⁽¹⁾ من عمله الضخم المعنون "دراسة مشكلة التمييز ضد الشعوب الأصلية، على ما للمعاهدات المبرمة مع الدول الحالية، أو مع البلدان التي تعمل في حينه بوصفها سلطات إدارة استعمارية، من أهمية كبرى للشعوب والأمم الأصلية في شتى بلدان العالم وأقاليمه.

2- وقد خلُص إلى أنه ينبغي إجراء دراسة شاملة ودقيقة لشتى المجالات التي تشملها الأحكام الواردة في تلك المعاهدات والاتفاقات، والصلاحيات الرسمية لتلك الأحكام في الوقت الحاضر، واحترام تلك الأحكام أو عدم احترامها، والعواقب التي قد تترتب على ذلك كله بالنسبة للشعوب والأمم الأصلية الأطراف في هذه المعاهدات أو الاتفاقات.

3- وأشار كذلك إلى أنه يجب، عند إعداد تلك الدراسة، أن تراعى بالضرورة وجهات نظر كافة الأطراف المعنية بتلك المعاهدات، وهي مهمة تتطلب فحص كمية كبيرة من الوثائق. ومن الواضح أن ذلك لم يكن عملاً يمكن الاضطلاع به في إطار دراسته.

4- ولذلك أوصى بضرورة الاضطلاع بدراسة شاملة مكرسة لهذا الموضوع دون غيره، في ضوء المبادئ والمعايير السائدة في هذا المضمار والآراء والبيانات التي تقدمها كافة المصادر المعنية، وفي المقام الأول الحكومات والأمم والشعوب الأصلية التي وقعت على المعاهدات والاتفاقات أو صدقت عليها وفي رأيه أن إجراء دراسة دقيقة هو السبيل الوحيد الذي من شأنه أن يساعد على تحديد الحالة الراهنة لتلك الاتفاقات الدولية بالدقة اللازمة⁽²⁾.

5- واستجابة لمبادرة اتخذها الفريق العامل المعني بالشعوب الأصلية⁽³⁾، اتخذت اللجنة الفرعية في دورتها التاسعة والثلاثين، بناء على توصية السيد مارتينيز كوبو، القرار 17/1987 المؤرخ 2 أيلول/سبتمبر 1987، والمعنون "دراسة عن المعاهدات المبرمة بين الشعوب الأصلية والدول". وكان ما قامت به اللجنة الفرعية منسجماً مع قرارها 35/1984 ألف المؤرخ 30 آب/أغسطس 1984، الذي قررت فيه أن تنظر في استنتاجات السيد مارتينيز كوبو ومقترحاته وتوصياته بوصفها مصدراً مناسباً لعملها المقبل بشأن مسألة التمييز ضد الشعوب الأصلية ولعمل فريقها العامل المعني بالشعوب الأصلية بشأن هذا الموضوع.

6- ورجت اللجنة الفرعية في قرارها 17/1987 من السيد ميغيل ألفونسو مارتينيز أن يعد، بالاستناد إلى الآراء والبيانات الواردة في تقرير السيد مارتينيز كوبو والآراء التي أبدت بشأن هذه القضية في إطار الفريق العامل المعني بالشعوب الأصلية واللجنة الفرعية، وثيقة تحلل الخطوط العامة لهذه الدراسة ومصادر المعلومات القانونية والبيبلوغرافية وغيرها من مصادر المعلومات التي ينبغي أن تستند إليها هذه الدراسة، وأن يقدم الوثيقة إلى اللجنة الفرعية للنظر فيها في دورتها الأربعين.

7- وأوصت اللجنة الفرعية أيضاً لجنة حقوق الإنسان بأن توصي بدورها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بأن يأذن للجنة الفرعية بتعيين السيد ألفونسو مارتينيز مقررراً خاصاً تُسند إليه ولاية إعداد تلك الدراسة وأن ترجو من المقرر الخاص أن يقدم تقريراً أولياً إلى اللجنة الفرعية في دورتها الحادية والأربعين (1989). وقد قُدمت التوصيات الواردة في القرار 17/1987 إلى لجنة حقوق الإنسان للنظر فيها في دورتها الرابعة والأربعين (1988).

8- واعتمدت اللجنة في دورتها الرابعة والأربعين القرار 56/1988 الذي أُرسى فيه عدد من المبادئ التوجيهية بشأن الموضوع. وسوف تصبح هذه المبادئ التوجيهية في نهاية المطاف النقاط المرجعية لولاية المقرر الخاص المعني بهذه الدراسة.

9- والجدير بالذكر أن اللجنة باعتمادها القرار 56/1988 قد وسعت بقدر كبير نطاق الدراسة الذي توخته اللجنة الفرعية أصلاً في قرارها 17/1987 بالتوصية بأن يأذن المجلس الاقتصادي والاجتماعي بتعيين السيد ألفونسو مارتينيز مقررراً خاصاً للجنة الفرعية تُسند إليه ولاية "إعداد خطوط عامة للمقاصد والنطاق والمصادر الممكنة لدراسة يتعين إجراؤها عن الجدوى المحتملة للمعاهدات والاتفاقات وسائر الترتيبات البناءة بين الشعوب الأصلية والحكومات الرامية إلى كفالة تعزيز وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية للسكان الأصليين" (أضيفت خطوط التشديد).

10- غير أن اللجنة لم تأذن للمقرر الخاص في القرار 56/1988 إلا بإعداد خطوط عامة لدراسة ممكنة لتقديمها إلى الفريق العامل ولم تأذن له بالاضطلاع بالدراسة نفسها على النحو الذي أوصت به اللجنة الفرعية. والواقع أنها أرجأت الاذن بإجراء دراسة، حتى عام 1989 على الأقل، كي يتسنى لها اتخاذ قرار بشأن مدى استصواب تكليف المقرر الخاص بإجراء هذه الدراسة.

11- وفي 27 أيار/مايو 1988، اعتمد المجلس الاقتصادي والاجتماعي قرار اللجنة 56/1988 في مقرره 134/1998.

12- وقدم المقرر الخاص الخطوط العامة المطلوبة⁽⁴⁾ إلى الفريق العامل واللجنة الفرعية في وقت لاحق من عام 1988. وصادقت الهيئتان على هذه الوثيقة. وبالإضافة إلى ذلك رجبت اللجنة الفرعية في قرارها 20/1988 المؤرخ 1 أيلول/سبتمبر 1988 من اللجنة والمجلس الاقتصادي والاجتماعي أن يأذنا في النهاية للمقرر الخاص بالاضطلاع بالدراسة المشار إليها في قرار اللجنة 56/1988.

13- واعتمدت اللجنة في دورتها الخامسة والأربعين، بدون مناقشة أو تصويت، القرار 41/1989 المؤرخ 6 آذار/مارس 1989، الذي أيدت فيه جميع التوصيات المقدمة بهذا الشأن من اللجنة الفرعية في قرارها 20/1988. ومن ثم فقد قدمت إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي لإقرارها في دورته المعقودة في ربيع عام 1989.

14- وأخيراً أكد المجلس في قراره 77/1989 المؤرخ 24 أيار/مايو 1989 تعيين السيد ألفونسو مارتينيز مقررأً خاصاً للجنة الفرعية وأذن له بإجراء الدراسة المذكورة.

15- ومنذ ذلك التاريخ قدم المقرر الخاص إلى الفريق العامل واللجنة الفرعية تقريراً أولياً⁽⁵⁾ وثلاثة تقارير مرحلية⁽⁶⁾.

16- وحثت اللجنة الفرعية في دورتها التاسعة والأربعين في مقرها 110/1997 المؤرخ 22 آب/أغسطس 1997 المقرر الخاص على تقديم تقريره النهائي في الوقت المناسب، يفضل أن يكون ذلك قبل نهاية عام 1997، قصد تمكين الفريق المعني بالشعوب الأصلية من مناقشته في دورته السادسة عشرة وتمكين اللجنة الفرعية من مناقشته في دورتها الخمسين التي تعقد في عام 1998. ويقدم هذا التقرير النهائي كي تنظر فيه الهيئتان وفقاً لمقرر اللجنة الفرعية السابق ذكره.

17- وفي ما يتعلق بمحتويات هذا التقرير النهائي يجدر بالذكر أولاً أن المقرر الخاص اقترح منذ بداية ولايته هيكلاً يتكون من ثلاثة أجزاء لدراسته ككل:

‘1‘ يتناول الجزء الأول بالبحث منشأ ممارسة عقد المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناء بين الشعوب الأصلية والدول، أي دور المعاهدات في تاريخ التوسع الأوروبي في ما وراء البحار؛

‘2‘ يُكرس الجزء الثاني من الدراسة لتقييم الأهمية المعاصرة لهذه الصكوك، بما في ذلك المسائل المتعلقة بخلافة الدول والاعتراف الوطني بهذه المعاهدات وكذلك وجهات نظر الشعوب الأصلية بصدده هذه المسائل؛

‘3‘ يتناول الجزء الثالث القيمة المحتملة لجميع هذه الصكوك باعتبارها الأساس لتنظيم العلاقات بين الشعوب الأصلية والدول مستقبلاً. وسيجري في المرحلة الأخيرة من الدراسة بحث شكل ومضمون هذه الصكوك فضلاً عن الآليات التي يمكن إنشاؤها على نحو راسخ في المستقبل من أجل ضمان تنفيذها⁽⁷⁾.

18- ومن الجلي أنه يتعين الاضطلاع بهذا الجزء الأخير في ضوء الظروف الفعلية التي تجد الشعوب الأصلية نفسها تعيش فيها اليوم مع القطاعات الأخرى غير الأصلية من المجتمع في دول عديدة. والواقع أن الطابع غير المستقر لوجودهم في كل مكان تقريباً، الذي يثير اليوم، كما أثار عند التكليف بإجراء دراسة السيد مارتينيز كوبو واستكمالها، قلقاً متزايداً في المجتمع الدولي.

19- وتتوافق أعمال البحث والتحليل التي قام بها المقرر الخاص إلى حد كبير مع خطته الأولية في ما يتعلق بأول جزءين من الدراسة.

20- وفي هذه المرحلة النهائية من عمل المقرر الخاص في الدراسة سيجري إيلاء اهتمام خاص للقيمة المحتملة لكافة سبل ووسائل إقامة علاقة جديدة بين القطاعات الأصلية وغير الأصلية في المجتمعات المتعددة القوميات عن طريق آليات تطلعية وابتكارية مناسبة من شأنها أن تيسر عملية حل المنازعات عند الاقتضاء.

21- وكون المقرر الخاص يعمل منذ تسع سنوات في إعداد هذه الدراسة وافترض أن يكون هذا التقرير النهائي الذي نشأ عنها صالحاً بذاته للنشر من جانب الأمم المتحدة هما أمران جعلتا إدراج بعض العناصر الإضافية فيه أمراً ضرورياً. ولذلك أوجز المقرر الخاص هنا أهم الاستنتاجات الأولية التي وردت التقارير المرحلية السابقة فضلاً عن التعليل الأولي (أو المعدل) الذي قامت عليه. وأشار أيضاً إلى الحالات الرئيسية أو الأوضاع العامة التي جرى استعراضها بالكامل في تلك التقارير. وبدون هذه المعلومات الأساسية سيصعب استيعاب معنى الاستنتاجات والتوصيات المقدمة هنا وجدارتها المحتملة استيعاباً تاماً.

22- وبالتالي فإن الفصل الأول يتناول أربعة مواضيع رئيسية هي: عملية اختيار (أو استبعاد) حالات ذات صلة بهذه الدراسة؛ ومفاهيم المعاهدات وعقد المعاهدات؛ وأهمية الفهم التام لتطور العلاقة بين القطاعات الأصلية وغير الأصلية في المجتمع ووضعها الراهن وتعريف فئات "الشعوب الأصلية" و"الأقليات" والتمييز بينها. وفي الفصل الثاني يعرض المقرر الخاص آراءه بشأن الحالات القانونية الثلاث التي اختيرت لصلتها الوثيقة بغايات هذه الدراسة مركزاً على فرادى القضايا/الحالات التي اختيرت كي يجري استعراضها نظراً لتطورها القانوني/المؤسسي. ويصف الفصل الثالث مجمل عملية إضفاء الطابع المحلي على القضايا المتعلقة بالشعوب الأصلية بشتى مظاهرها خلال مختلف المراحل واعتبارها شأنًا داخلياً ويربطها بالوضع الراهن في مجتمعات الشعوب الأصلية. وأخيراً يجمع المقرر الخاص في الفصل الرابع كافة العناصر الواردة في الفصول السابقة سويماً ليعرض استنتاجاته وتوصياته بشأن ما يرى أنه قد يمثل نهجاً بناءً مستقبلاً.

23- وأخيراً هناك ملاحظة أخيرة بشأن محتويات هذا التقرير وهي أن المقرر الخاص يُدرك تمام الإدراك أنه هو، وهو وحده، المسؤول الوحيد في نهاية المطاف عن محتوى استنتاجات وتوصيات هذه الدراسة. ومع ذلك فإنه يدرك أيضاً أن كل مساعي البشر قد تشوبها نقائص ومثالب ومن ثم يمكن أن تنتفع من النقد البناء.

24- وفي هذا السياق ليس من المغالاة القول إن النتيجة النهائية لهذه السنوات الطويلة من العمل، التي تظهر في هذه الوثيقة، تستند في كثير من الجوانب والحالات التي جرى استعراضها، إلى البحوث (بما في ذلك الأعمال الميدانية) والخبرة الشخصية والمهنية، وتستند بوجه خاص إلى الآراء التي قدمها بشأن مصادر المعلومات المتاحة

شخصان فقط هما: المقرر الخاص نفسه وخبيرته الاستشارية الدكتورة إيزابيل شولت - تتكوف التي يود أن يُعرب لها مرة أخرى عن تقديره لتعاونها الجليل القيمة.

25- ومن ثم فإن المقرر الخاص سيرحب ترحيباً بالغاً بجميع الآراء النقدية ليس فحسب من زملائه وإنما أيضاً وبوجه خاص من الشعوب الأصلية والحكومات التي لم ترد على استبيان، التي يمكن تقديمها أثناء المناقشة التي ستعقد بشأن موضوع هذا التقرير النهائي في الدورة القادمة لكل من الفريق العامل واللجنة الفرعية في عام 1999. وستوضع هذه المساهمات في الاعتبار على النحو الواجب لاستخدامها المحتمل كعناصر إضافية للحكم تدمج في هذا التقرير قبل أن يصبح منشوراً رسمياً من منشورات الأمم المتحدة.

26- وفي هذا التقرير النهائي يود المقرر الخاص أن يعرب عن امتنانه لجميع الحكومات التي ردت على الاستبيان الذي أُرسِل إليها في عامي 1991 و1992، وبخاصة لحكومتَي استراليا وكندا، على الردود الدقيقة على الاستبيان وعلى الوثائق القيمة التي قدمتها سواء بمبادرتها أو بناء على الطلب. وهو يود أن يوجه الشكر أيضاً إلى حكومات إسبانيا وشيلي وغواتيمالا وفيجي وكندا ونيوزيلندا والولايات المتحدة الأمريكية على منحها التسهيلات اللازمة لإجراء البحوث الميدانية أو للمشاركة في الأنشطة ذات الصلة بالمسائل المتعلقة بالشعوب الأصلية في بلدانها كل على حدة.

27- كما أن العناية البالغة والكفاءة الفائقة التي أبدتها سلطات نيوزيلندا في إعداد وتنسيق برنامج أنشطة المقرر الخاص أثناء زيارة عمله الرسمية لهذا البلد في أيار/مايو 1997، وكذلك تفضل بعض السلطات العليا (مثل وزير الخارجية والعدل) بإتاحة وقت لاستقباله شخصياً ومناقشة القضايا التي تؤثر على شعب الماوري، تستحق بلا شك عرفانه وتقديره الخاص.

28- ولم يكن من الممكن انجاز هذه الدراسة دون تعاون الكثير من الشعوب الأصلية ومنظماتها وسلطاتها التي لم تقدم للمقرر الخاص مساهماتها الجليّة القيمة (والشهادات الشفهية والكتابية والوثائق وكذلك اللوجستيات المتنوعة الأنواع التي تشد الحاجة إليها) فحسب بل وشجعت تشجيعاً متواصلاً في الأعمال التي قام بها.

29- ومن المناسب الإشارة في هذا المقام، حتى ولو أدى ذلك إلى احتمال اغفال يؤسف له لبعض الجهات، إلى الدعم الذي حصل عليه من المنظمات والهيئات المؤسسية للشعوب الأصلية التالية: التحالف الهندي الأمريكي للقانون، وأمم هوبيما الأربع، وصندوق الاتجاهات الأربعة، والمجلس الأعلى لاتحاد الهاوديناساوني، ومجلس جميع أراضي أمة مابوتشي، والمجلس الأعلى لقبائل الكريس (كوبيك)، ومؤسسة ريغويرتا هينشو، والمجلس الدولي لمعاهدات الهنود ومجلس الأمم الأولى (كندا)، والمجلس الوطني لغربي الشوشون (الولايات المتحدة الأمريكية)، والخدمات القانونية للشعب الماوري، ومجلس معاهدات تيتون سو، وجماعة كالوي هاواي، والمنظمة الدولية لتنمية موارد الشعوب الأصلية، ولجنة أوكسفور للإغاثة من المجاعة "أوكسفام"، ومركز المعلومات والوثائق بشأن الشعوب الأصلية (جنيف).

30- ويود المقرر الخاص أيضاً أن يُعرب عن تقديره وامتنانه لسلطات (الشيوخ، ولونكوس وكبار الرؤساء والزعماء وأعضاء المجالس والمستشارون) أمم/شعوب أصلية شتى أو منظماتها ومن بينها روغيرتا منشو توم (أمة مايا) والمرحوم أورين ليونز (أمة اونغداغا) وماثيوكون كومييه وتيد موزس قبائل الكريس (كويبك) وتوني بلاكفيزر (أمة تيتون سو/لاكوتا) وج. ديلتون ليتلتشايلد (أمم هوبيما الأربع/كندا)، ودومينغو كايوكو ومانويل أنتيلاو وجورجي بشنوال، وجوانا سانتدير وأوكان هويكلمان (أمة مابوتشي)، وأوفيدي مركروديه (جمعية الأمم الأولى/كندا) وشريلين ستاينهاور وكارل كوين (أمة سادل ليك الأولى/كندا) ووالاس فوكس (أمة أونيون ليك الأولى/كندا)، ودانييل سانفرير، وميشيل نادلي، وفيليكس لوكهارت، وبات مارتيل، وجوناس سانغري، ورينيه لاموث، وجيرالد أنطوان، وفرانسوا بوليت (أمة ديني/كندا)، وشارون فيني (أمة لوبيركون كري - أمة جوزيف بيجهد، الأولى - أمم المعاهدات الست/كندا)، وخوان ليون (أمة مايا)، والمرحومة أنغريد واشينواتوك (صندوق الاتجاهات الأربعة)، وكين دير (أمة موهادوك)، ولازارو باري (أمة أيمارا)، وبيل مينز، وأنطونيو غونزاليس، وجيمبو سيمونز، وأندريا كارمن (IITC)، وميليلاني تراسك (هاوي)، واللاميمان (الإدارة القبلية لبحيرة بيفر)، وكنت لبسوك (التحالف الهندي الأمريكي للقانون)، و ر. كوندوري (CISA)، وبولين تيانغورا، ونانيكو، أروها باريكي ميدي، موانا جاكسون، الدكتورة مارغريت موتو، سير تيبيني أوريغان، سير ر. ت. ماهوتا، موانا إيريكسون، شين سولومون (أوتيروا/نيوزيلندا)، ليف دنفيلد (أمة السامي). وقد قدموا جميعاً إلى المقرر الخاص معلومات وآراء ثاقبة عن الشعوب/الأمم والمنظمات التي ينتمون إليها.

31- ولا يسع المقرر الخاص إلا أن يعرب عن امتنانه لأشخاص آخرين من الشعوب الأصلية وغير الأصلية المعروفين جميعاً كحجة في شتى جوانب إشكالية الشعوب الأصلية والعاملين بوجه عام بنشاط في أوساط الأمم المتحدة، إذ ساهموا في عمل المقرر الخاص بمعارفهم وخبراتهم العملية و/أو بما وجهوه له من نقد حاد وبناء.

32- وكذلك يستحق شكراً خاصاً على ما قدمه من إسهامات أكاديمية قيمة كل من غودموندور ألفريدسون (بحكم مهامه السابقة في مركز حقوق الإنسان وبصفته عالماً متخصصاً في هذه المسألة)، وأوغوستو ويليمسن دياز، ورئيس القضاة إي. دوري (قبيلة واتنغي)، وماريوم إبارا، وجاكليين دوروري، والمرحوم أندريو غراي، وبول كوي، وريينات دومينيك، وروبرت ايبستين، وفلورينسيا روليت، وسير بول ريفز، وأنتوني سيمبسون، وألبرتو سالامندو، والأساتذة فاين ديلوريا، وهكتور دياز بولانكو، وميشيل جاكسون، وغاستون ليون، وغلين موريس، وس. م. إيا نشاما، والبروفسور دوغلاس ساندرز، وماسون دوري، وجيم أنايا، وخوسيه بينغوا (زميله في اللجنة الفرعية) والمرحوم هوارد بيرمان. ولا يتحمل أي شخص منهم بطبيعة الحال أي مسؤولية على الإطلاق عن النقائص التي قد تكون قد شابته مختلف التقارير المرئية أو ربما تشوب هذا التقرير النهائي عن الدراسة.

33- وأخيراً وليس آخراً، يود المقرر الخاص أن يعرب عن عميق امتنانه للمساعدة المتخصصة والصبر والتعاون اللوجستي الذي قدمه جميع العاملين في قوة العمل التابعة للوحدة المصغرة التي أسند إليها مركز حقوق الإنسان أو مكتب المفوضة السامية لحقوق الإنسان المسؤولية عن شؤون الشعوب الأصلية. ولقد كان عملهم الدؤوب والمثابر فيما يتعلق بهذه الدراسة أو نهوضهم بوظائفهم بمهارة فنية وكفاءة بالغة (أحياناً في ظل ظروف شاقة للغاية) مثلاً نموذجياً

يقتدى به. ويجدر بالذكر في هذا الخصوص، بأن رئيسهم السيد جوليان برغر وزميلته المقتردة الأنسة مريم زاباتا قد حظيا على مر سنوات طويلة باحترام المقرر الخاص التام.

أولاً - بعض المنطلقات الرئيسية

34- بالنظر إلى نطاق الدراسة الجغرافي والزمني والقانوني الواسع⁽⁸⁾ قرر المقرر الخاص منذ البدء قصر تحليله التفصيلي على عدد محدود من الدراسات الإفرادية النموذجية التي كلف بإجرائها وفقا لخمسة أوضاع قانونية هي: '1' المعاهدات المبرمة بين الدول والشعوب الأصلية؛ '2' والاتفاقات المبرمة بين الدول أو الكيانات الأخرى والشعوب الأصلية؛ '3' والترتيبات البناءة الأخرى التي تم التوصل إليها بمشاركة الشعوب الأصلية المعنية؛ '4' ومعاهدات مبرمة بين الدول تتضمن أحكاماً تؤثر على الشعوب الأصلية كأطراف ثالثة؛ '5' والحالات التي تشمل شعوبا أصلية ليست أطرافاً في أي من الصكوك المذكورة أعلاه ولا موضوعاً لأي منها⁽⁹⁾.

35- ولا بد من الإشارة إلى أن المقرر الخاص يرى، من الناحية الجغرافية أن ولايته عالمية النطاق تتناول "الحالات التي تنظمها معاهدات واتفاقات وترتيبات أخرى بناءة، في أي بقعة من العالم يتأكد فيها الوجود التاريخي أو المعاصر لمثل هذه الصكوك، أو حيث يحتمل أن تظهر إلى حيز الوجود مستقبلاً عن طريق عملية من التفاوض والتعاون"⁽¹⁰⁾.

36- وبالتالي أجريت دراسة لمجموعة واسعة من الحالات من جميع بقاع العالم تتعلق بجميع الأوضاع القانونية الخمسة المذكورة أعلاه؛ بما في ذلك حالات في الولايات المتحدة الأمريكية وكندا (الهودنيسوني، وأمة الميكماك والقبائل المسماة القبائل المتحضرة الخمس، وأمة الشوشون، ولاكوتا، والشعوب الأصلية الموقعة على المعاهدة رقم 6، وأمم جيمس وكري جيمز باي (كوبيك) والأمم الأصلية في كولومبيا البريطانية وكاليفورنيا، ولوبيكون كري)، والمحيط الهادئ (الماوري والهاواي وبولينزيا الفرنسية) وأمريكا اللاتينية (أمم كونا يالا، ومابوتشي، ويانو مامي، ومايا)، والشعوب الأصلية وسكان الجزر في استراليا ومنطقة الحكم الذاتي في غرينلاند، وبعض الحالات الأفريقية والآسيوية (بورما/ميانمار، ودور شركات الميثاق الأوروبي في جنوب آسيا وغرب أفريقيا، وشركة سان في بوتسوانا والأينو التابعة لليابان والشعوب الأصلية في سيبيريا).

37- ويجدر بالذكر في هذا الصدد أن المقرر الخاص قد قام بالاختيار في ما يتعلق بالخطوط الإرشادية التي اعتمدت للبحث ككل⁽¹¹⁾. وقد انعكست هذه الخطوط الإرشادية على النحو الواجب في عمله برمته.

38- وأثناء عمله وفي ضوء الحالات/أو الأوضاع العديدة التي قام باستعراضها خلص المقرر الخاص إلى ضرورة إعادة النظر في أهمية الفئات القانونية الخمس المبينة في بداية هذا الفصل بالتقرير النهائي.

39- وهناك فئتان من هذه الفئات القانونية الخمس، وهما فئة الاتفاقات من حيث أنها قد تختلف اختلافاً جوهرياً عن المعاهدات، والمعاهدات المبرمة بين السلطات غير الأصلية التي تؤثر على الشعوب الأصلية كأطراف ثالثة، أثر سيكون لهما محدود على الاستنتاجات والتوصيات التي ترد في هذا التقرير النهائي.

40- أولاً، بصدد مسألة الاتفاقات سبق للمقرر الخاص أن أكد الحاجة إلى اتباع نهج أخلاقي يميز بين الحق والباطل أن "قرار الأطراف في صك قانوني بتسميته، اتفاقاً، لا يعني بالضرورة أن طابعه القانوني يختلف بأي حال من الأحوال عن الصكوك المسماة رسمياً 'معاهدات'،"⁽¹²⁾، ويتوافق هذا التحليل مع العرف القانوني المدون في القانون الدولي المعاصر في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات⁽¹³⁾.

41- ومن ثم اختار المقرر الخاص عوامل معينة بغية وضعها في الاعتبار في تحديد ما يتعين اعتباره "معاهدة" وما يتعين اعتباره "اتفاقاً" من الصكوك التي يتناولها التحليل. وهذه العوامل هي: من هم الأطراف في الصك، وما هي الظروف المحيطة بإبرامه وما هو موضوعه⁽¹⁴⁾.

42- وطُبقت العوامل المعنية في تحليل صكين محددين هما اتفاق بانغلونغ المؤرخ 12 شباط/فبراير 1947 (بورما/ميانمار) الذي تخلت عنه الدولة الطرف في وقت لاحق⁽¹⁵⁾؛ والاتفاق الموقع في 22 آب/أغسطس 1788 بين القبطان تيلور باسم العرش البريطاني ورؤساء سيراليون الذي لا يعتبر صكاً من صكوك القانون الدولي ذات الصلة بهذه الدراسة⁽¹⁶⁾.

43- وسيجري في الفصل الثالث من هذا التقرير استعراض بعض العناصر ذات الصلة بحالات أو أوضاع أخرى راهنة تدعى "اتفاقات"، وخصوصاً في السياق الكندي.

44- وثانياً بصدد مسألة الصلة بين هذه الدراسة وبين المعاهدات الثنائية والمتعددة الأطراف الملزمة للقوى غير الأصلية لكنها تؤثر على الشعوب الأصلية كأطراف ثالثة ينبغي التشديد على أن عدم توفر الوقت والموارد قد حال دون قيام المقرر الخاص بالتحقق في الموقع من الأهمية الفعلية لهذه الصكوك بالنسبة للشعوب الأصلية كما حال دون المضي في بحث الوثائق المتوافرة بشأن هذه الصكوك.

45- ومع ذلك فإن من الجلي أن صكاً واحداً على الأقل قد سبق بحثه في التقرير المرحلي الأول⁽¹⁷⁾ لا يزال ذا صلة بالموضوع ألا وهو الملحق الذي أضيف لمعاهدة الحدود المشتركة بين السويد وفنلندا وبين النرويج والدانمرك في سنة 1751 بشأن شعب اللاب. ولم يبلغ هذا الملحق قط ولا يزال موضوعاً للتفسير القانوني في ما يخص حقوق الشعب السامي في سياق مفاوضات ثنائية (السويد/النرويج).

46- وفي هذا الصدد يجدر التنويه بالدور الذي يضطلع به البرلمان السامي في كل من النرويج والسويد، وبخاصة في النرويج حيث يبدو أن تأثيره أقوى منه في السويد، وإسهامهما المحتمل في تفسير ملحق معاهدة الحدود المشتركة.

47- وبصدد اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 169 لسنة 1989 بشأن الشعوب الأصلية والقبلية في البلدان المستقلة لا يعرف بعد ما إذا كانت تتيح للشعوب الأصلية أي إمكانية للوصول المباشر للعمليات المفضية إلى تصديق الدول التي يعيشون فيها على هذه الاتفاقية (أو أي إمكانية للمساهمة الفعلية فيها). وتجدر الإشارة إلى أنه لم يصدق على هذه الاتفاقية حتى الآن سوى عدد محدود جداً من هذه الدول.

48- وعلى الرغم من أن بعض من منظمات الشعوب الأصلية قد أعربت عن تأييدها للاتفاقية (مثل مؤتمر إنويت القطبي والمجلس الوطني للشباب الهندي ومجلس الشعب السامي) فإن هذا التأييد بعيد كل البعد عن أن يكون إجماعياً. واعتراض عدد من منظمات الشعوب الأصلية في كندا على هذه الاتفاقية إنما هو دليل ساطع يبرهن على ذلك. ففي كندا على سبيل المثال لا يؤيد جميع الشعوب الأصلية ولا جميع قطاعات المؤسسة القانونية التصديق على الاتفاقية إذ يبدو أن أحكامها تتخلف عن مستوى المعايير الوطنية الحالية. وفي بلدان أخرى حيث تعتبر التشريعات القائمة بشأن الشعوب الأصلية، أو حتى بشأن القوى العاملة الأصلية. أقل تقدماً، قد تتخذ الشعوب الأصلية موقفاً مختلفاً. ومع ذلك مطلوب اتباع نهج يتناول كل حالة بمفردها.

49- ويترتب على ذلك أن مسألة المعاهدات التي تؤثر على الشعوب الأصلية كأطراف ثالثة قد تظل ذات صلة من حيث أنها لا زالت سارية ومن حيث أن الشعوب الأصلية تشترك بالفعل، أو قد تشترك في المستقبل، في تنفيذ أحكامها. ومن بين الصكوك العشرة التي تقرر سابقاً إجراء تحليل لها⁽¹⁸⁾، بخلاف ملحق معاهدة الحدود المتعلقة بشعب اللاب، تقتضي عدة صكوك أخرى مزيداً من التمحيص ومن بينها معاهدة جي لسنة 1794 ومعاهدة غوادالوبي - هايدالغو لسنة 1848، ولكنتيهما أهمية خاصة واضحة للأمم الأصلية التي تعيش على الحدود المشتركة بين الولايات المتحدة الأمريكية وكندا والولايات المتحدة والمكسيك.

50- وبالتالي فإن الاستنتاجات والتوصيات المقدمة في هذا التقرير ستشير في المقام الأول إلى ثلاثة من الأوضاع القانونية الخمسة التي حُددت أصلاً وهي: '1' الحالات التي توجد فيها أدلة تبرهن على وجود معاهدات/اتفاقيات دولية مبرمة بين الدول والشعوب الأصلية؛ '2' والحالات التي لا توجد فيها أي صكوك قانونية ثنائية محددة لتنظيم العلاقات بين الشعوب الأصلية والدول؛ '3' الحالات ذات الصلة بمسألة "الترتيبات البناءة الأخرى".

51- وبصدد دور هذه الترتيبات البناءة يلاحظ المقرر الخاص أن الأنشطة التي يجري الاضطلاع بها حالياً على المستوى الوطني، مثلاً في المكسيك وكندا وغواتيمالا في ظل ظروف اجتماعية وسياسية مختلفة، توضح بجلاء بعض المشاكل الأساسية التي حتمت الظروف إثارها خلال ولايته وبخاصة مسألة الحقوق الجماعية للشعوب الأصلية في

مجتمعات العالم المعاصر المتعددة الإثنيات والحاجة في هذا السياق إلى آليات متفق عليها اتفاقاً مشتركاً لحل النزاعات⁽¹⁹⁾.

52- وبخصوص الأوضاع الثلاثة المبينة أعلاه يجب أيضاً التشديد على أن المعاهدات ذاتها وعقد المعاهدات (بالمعنى الأوسع لهذا المفهوم) تعتبر أموراً يرى المقرر الخاص أنها تتطلب المزيد من تفصيل المفاهيم.

53- ويرى المقرر الخاص أنه ينبغي لنا أن نتجنب الوقوع أسرى للمصطلحات القائمة. غير أن هذا لا يحول بأي حال من الأحوال دون الخلوص إلى استنتاجات من التأريخ المرتكز إلى التجربة الأوروبية المركز للمعاهدات والاتفاقات المبرمة بين الشعوب الأصلية والدول ومركز الشعوب الدولية المناظر لها في القانون الدولي، وهذا التأريخ الذي كرس له المقرر الخاص باباً هاماً من تقريره المرحلي الثاني⁽²⁰⁾. وهناك أساساً جانبان للمسألة.

54- أولهما، وفقاً لأبعاد هذه الدراسة التي تتطلع نحو المستقبل - أي الدروس التي تستخلص من الدراسة في ما يتعلق بإمكانية التفاوض على معاهدات وصكوك قانونية توافقية أخرى وآليات عملية بغية ضمان قيام علاقات أفضل في المستقبل بين الشعوب الأصلية والدول، أن من شأن وضع تعريف ضيق لمصطلح "معاهدة" أو "إبرام معاهدات" أن يعرقل أي تصور مبتكر في هذا المضمار أو أن يحبطه. لكن هذا التصور المبتكر هو بالتحديد التصور الضروري ليجاد حل للمأزق الذي يجد الكثير من الشعوب الأصلية أنفسها فيه حالياً.

55- وثانياً، فإن من شأن وضع تعريف ضيق للمعاهدات وإبرام المعاهدات أن يعوق (بل وأن يستبعد) أي مراعاة مناسبة لآراء الشعوب الأصلية بشأن هذه المواضيع لمجرد أن التبرير الشائع على نطاق واسع هو أن الشعوب الأصلية لا تعتبر "دولاً" بالمعنى الحالي للمصطلح في القانون الدولي، بغض النظر عن الاعتراف بوضعها عموماً باعتبارها كيانات ذات سيادة في عصر قانون الأمم.

56- وتجدر الإشارة مرة أخرى إلى أنه من الخطأ بنفس القدر أن يفترض أن الشعوب الأصلية لا تفهم على الوجه الصحيح طبيعة المعاهدات وإبرام المعاهدات وشكلياتها وآثارها. لكن بعض الثقافات في هذا الموضوع يعززون إليها عدم فهم مبادئ هذه الصكوك و"رموزها" فهماً تاماً. ومع ذلك فإن المصادر الببليوغرافية وكذلك الشهادات المباشرة التي جمعها المقرر الخاص من مصادر أصلية تقدم أدلة ساطعة تفند هذا الافتراض.

57- ووجه انتباهه منذ بداية هذه المساعي إلى أن مفهوم وممارسة إبرام الاتفاقات الدولية، أي الموثائق بين الكيانات ذات السيادة، أمماً أكانت أم "قبائل" أم أي تسمية تختارها لنفسها، كانا وما زالوا منتشرين بين الشعوب الأصلية في الأمريكتين أوتياروا/نيوزيلندا وأحاء أخرى قبل وصول المستعمرين الأوروبيين.

58- وبالإضافة إلى ذلك، كانت كثير من مصادر الشعوب الأصلية (في مناطق تفصل بينها مسافات بعيدة) تبلغ المقرر الخاص بصفة دائمة، أثناء البحث الميداني، بأنه في عدد من الحالات أثناء المفاوضات، لم تطلع الأطراف غير المنتمية إلى الشعوب الأصلية على نحو كاف نظراءها، من الشعوب الأصلية (أي أسلاف مصادر الشعوب الأصلية هذه) على موجب وموضوع الميثاق الذي كثيراً ما كان يصاغ باللغات الأوروبية فقط ثم تتم ترجمته شفويًا. وكثيراً ما كانت الصعوبات اللغوية المترتبة على ذلك تحرم الأطراف من الشعوب الأصلية من التوصل إلى فهم كامل لصلب ونطاق الالتزامات التي كانت تأخذها على عاتقها، بموجب تلك الصكوك المكتوبة بلغة مغايرة (أو تفسير أحكامها). ومن المؤكد أن هذه الحالة لم تكن تؤدي إلى قبول حر وواع من جانب الشعوب الأصلية لأي اتفاق تسفر عنه تلك المفاوضات. ومن ثم فإن تلك الصكوك ستكون عرضة للانتقاد في أي محكمة قانونية جديرة بهذا الاسم.

59- ويرى المقرر الخاص أن هذه الروايات، وبخاصة في الحالات التي تنازلت فيها الأطراف من الشعوب الأصلية عن أراض، تعكس التسلسل الفعلي للأحداث، بالنظر خصوصاً إلى وضع أراضيها الأصلية وغير القابل للتغيير والظروف التاريخية التي واجهها عدد كبير من الأمم الأصلية.

60- وفي ما يتعلق أيضاً بالمبادئ الأساسية المنظمة لإبرام المعاهدات و"قواعدها"، أثبت تشارلز أليكسندروفيتش، مستخدماً مثال المعاهدات الأفريقية المبكرة مع الدول الأوروبية (أو حتى مع الدول التي خلفتها)، أنه رغم ما يحتمل وجوده من اختلاف بين الطرفين في مفاهيم محددة تتعلق بالسلطة والملكية ومسائل التنظيم السياسي الأخرى فإنهما نادراً ما فشلوا في إيجاد أساس مشترك فيما يخص هذه المبادئ.

61- ومن بين هذه المبادئ الأساسية المشتركة لإبرام المعاهدات، يمكن تبين ما يلي: الحاجة إلى وجود ممثلين مكلفين بالشروع في التفاوض، واتفاق أساسي بشأن موضوع المعاهدات، والمفاهيم المتعلقة بالحاجة إلى التصديق وقوة إلزام أي نوع من الموثائق التي يتم التفاوض رسمياً بشأنها.

62- ومع ذلك تجدر الإشارة إلى أنه لم يظلم حتى الآن بإعداد دراسة شاملة عن وجهة نظر الشعوب الأصلية في ما يتعلق بعدد من الجوانب الهامة للمعاهدات وإبرام المعاهدات. ولئن كان ذلك يدخل تماماً في نطاق ولاية المقرر الخاص، فإن المتاح من الموارد لم يكن كافياً لانجاز هذه المهمة. غير أنه عملاً بتوصيات مارتنيز كوبو، حاول المقرر الخاص قدر الإمكان أن يأخذ في اعتباره كما ينبغي معارف الشعوب الأصلية، وتنظيمها المؤسسي في ما يتعلق بتاريخ المعاهدات وإبرام المعاهدات، بالإضافة إلى الدروس التي تميل الشعوب الأصلية إلى استخلاصها من هذه المعرفة قصد إعادة تحديد علاقتها بالدول التي تعيش فيها حالياً.

63- ومن زاوية نظرية أعمق، يمكن الزعم بأن مبدأ المعاملة بالمثل يمثل سمة مشتركة بين الثقافات لإبرام المعاهدات. وهذا ما يؤيده أيضاً التفسير الذي تردده مختلف أطراف المعاهدات من الشعوب الأصلية في ما يتعلق بالطبيعة الأساسية للعلاقة التي تنظمها المعاهدة.

64- ومن الأمثلة الواضحة، وإن لم يكن المثال الوحيد، تفسير الشعوب الأصلية لبعض المعاهدات المرقمة في كندا المعاصرة والتي أصبح من السهل الاطلاع عليها بفضل البحوث التي نُشرت مؤخراً⁽²¹⁾. وبالتزامن مع عمل اللجنة الملكية المعنية بالشعوب الأصلية في ذلك البلد، قُدم عدد ضخم من التقارير عن تفسيرات الشعوب الأصلية للمعاهدات. ولسوء الحظ، لم يتمكن المقرر الخاص من دراسة هذه التقارير بتعمق. غير أنه لا يساوره أدنى شك في أهمية هذه التقارير في دراسة حالات الشعوب الأصلية في كندا وفي وضع استنتاجاته الخاصة في هذا التقرير النهائي على حد سواء.

65- وهناك ملاحظة أخيرة بشأن مسألة إشكالية المعاهدات برمتها ألا وهي أنه لم يتسن للمقرر الخاص إجراء تقييم شامل لجميع الروابط المحتملة بين هذه الإشكالية ومسألة "حقوق الإنسان الخاصة بالأفراد المنتمين إلى الشعوب الأصلية" وهي مسألة عامة. ومن الواضح أن هذا المفهوم مختلف تماماً عن مفهوم "حقوق الشعوب الأصلية" الذي يغطي نطاقاً أوسع كثيراً ويشمل في الواقع حقوق الأفراد تلك.

66- وفي ما يتعلق بمحتوى هذا التقرير النهائي ووفقاً لاختصاصات ولاية المقرر الخاص، فإن عملية "إضفاء طابع محلي" على جميع القضايا المتعلقة بالشعوب الأصلية عملية ذات أهمية فريدة وتتطلب بالتأكيد مزيداً من التحليل والإفاضة في هذه المرحلة الأخيرة من عمله. وهناك ضرورة لإجراء استعراض شامل للظروف التي نشأت فيها هذه العملية للتوصل إلى فهم كامل للعناصر الحاسمة القانونية والاجتماعية - الاقتصادية للحالة الراهنة لهذه الشعوب، كما تجلت في المستعمرات الأوروبية السابقة (والدول التي خلفتها) عندما نشأت العلاقة، وكما توجد حالياً في الدول المعاصرة المتعددة القوميات في أمريكا اللاتينية وأفريقيا وآسيا والمحيط الهادئ وأوروبا الشمالية. وبناء على ذلك، ستعالج هذه المسألة بإفاضة في الاستنتاجات المطروحة في الفصل الثالث من هذا التقرير النهائي.

67- ويجب من جهة أخرى تمييز عملية إضفاء الطابع المحلي على قضايا الشعوب الأصلية عن عملية الاستقلال/إنهاء الاستعمار في بلدان أمريكا اللاتينية وأفريقيا وآسيا والمحيط الهادئ (التي تختلف كثيراً عنها) لأنها تثير قضية أخرى وثيقة الصلة بالموضوع ألا وهي قضية مدى ملاءمة مفهوم "الأصالة" في ما يتعلق بأي حالة من حالات "الشعوب التي تعاني من اضطهاد الدولة"، بما في ذلك "الأقليات"، داخل الإطار المحدد للدول المعاصرة في أفريقيا وآسيا والمحيط الهادئ.

68- وفي هذه البلدان الأخيرة، أحدث عهد إنهاء الاستعمار تغييراً جذرياً في مفهوم "الأصليين". ونتج ذلك عن سياق سياسي جديد كانت أوضح رموزه ظهور عدد ضخم من الدول الجديدة وفقاً للقانون الدولي المعاصر. ومن ثم فمن زاوية المفاهيم، يرى المقرر الخاص أن هناك ضرورة لإعادة التفرقة بوضوح بين الشعوب الأصلية والأقليات القومية أو الإثنية. وينبغي ألا تفسر هذه التفرقة بطبيعة الحال على أنها تنطوي على عدم الاعتراف بالحقوق الجماعية لتلك الأقليات كمجتمعات متميزة.

69- وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنه في عام 1991، قرر المقرر الخاص، في بداية عمله وعند وضع المبادئ التوجيهية لدراسته ككل، أن يميز تمييزاً دقيقاً بين "الأقليات" و"الشعوب الأصلية"⁽²²⁾. وبالإضافة إلى ذلك، ينبغي ألا يغيب عن الأذهان أنه وفقاً للمعايير التي اعتمدها في عام 1995 في ما يتعلق بخطة عمله في المرحلة النهائية فإن تركيز الدراسة ينبغي أن ينصب على الحالات والأوضاع التي تنطبق عليها دون أي شك صفة 'الشعوب الأصلية' من وجهتي النظر التاريخية والحديثة"⁽²³⁾.

70- ولم تسفر سنوات البحث والتفكير على مختلف مستويات منظومة الأمم المتحدة، وبخاصة في لجنة حقوق الإنسان ولجنتها الفرعية، عن تعريف يحظى بقبول عام لمصطلح "الأقلية"، ولا للصفات التي كثيراً ما تقترن بها، مثل "العرقية" أو "القومية".

71- ومن جهة أخرى، تكمن أهمية "التعريف العملي" لـ "الشعوب الأصلية" الذي صاغه المقرر الخاص خوسيه مارتينيز كوبو في الجزء الأخير من دراسته، في أن استنتاجاته قد حظيت باعتراف لجنة حقوق الإنسان وهيئاتها الفرعية باعتبارها "أساساً مقبولاً للعمل".

72- بيد أنه كما ذكر سابقاً في التقارير المرحلية لهذه الدراسة، اتجه مارتينيز كوبو، في محاولته لتوسيع نطاق "تعريفه العملي" إلى جميع الحالات المعروضة عليه أثناء ولايته، إلى تجميع حالات يعتقد هذا المقرر الخاص أنه ينبغي التمييز بينها بسبب أوجه اختلافها الجوهرية.

73- وتستند أوجه الاختلاف هذه إلى عدد من العوامل التاريخية التي تستدعي التفرة بوضوح بين ظاهرة التوسع الإقليمي الذي قامت به الأمم الأصلية في المناطق المتاخمة وظاهرة استعمار الدول الأوروبية المنظم لشعوب تعيش منذ غابر العصور في أراضي قارات أخرى.

74- وكان الشاغل الكبير للمقرر الخاص في ما يتعلق بهذه الدراسة هو أنه في سياق الممارسة الجارية للأمم المتحدة ووفقاً للذكوك والمعايير القانونية الدولية الحالية، ما زال ضمان الحماية الدولية الفعالة لحقوق الأقليات يقتصر إلى حد بعيد على ميدان حقوق أفراد هذه الأقليات. وبالإضافة إلى ذلك، فإن هذه القضية برمتها تعالج بصورة رئيسية كمسألة متصلة بالولاية القضائية الداخلية للدول، ما يعني استبعاد أي نهج بديل.

75- بيد أن الشعوب الأصلية محقة في ما توليه من أهمية كبيرة للاعتراف بحقوقها الجماعية، أي بحقوقها كفئات اجتماعية، ولتعزيز هذه الحقوق وضمانها. كما أنها تسعى إلى إنشاء آليات دولية لحل النزاعات مع سلطات الدول، وبخاصة في ما يتصل بالحقوق المسلم بها أو المكتسبة بموجب الذكوك المتمتعة بمركز دولي معترف به، مثل المعاهدات.

76- وبناء على ذلك، أعرب المقرر الخاص عن اعتقاده بأنه رغم ما قد تشكله الشعوب الأصلية من أقليات عديدة في عدد من البلدان التي تعيش فيها الآن، فإنها ليست "أقليات" وفقاً لعرف الأمم المتحدة ولأغراض ما قد تتخذه المنظمة من إجراءات عملية⁽²⁴⁾. وبالمثل ينبغي عدم اعتبار الأقليات الإثنية و/أو القومية "شعوباً أصلية" في سياق الأمم المتحدة.

77- وتجدر الإشارة إلى أن سياسة الأمم المتحدة بشأن هذه المسألة أصبحت الآن سياسة راسخة؛ وبخاصة منذ عام 1994 حين تم إنشاء الفريق العامل المعني بالأقليات والتابع للجنة الفرعية بموجب المقرر الذي كان المجلس الاقتصادي والاجتماعي قد اتخذه بناء على توصية من لجنة حقوق الإنسان واللجنة الفرعية نفسها⁽²⁵⁾.

78- وكان على المقرر الخاص أيضاً، في أثناء تفكيره في المفاهيم، أن يؤكد أنه في السياقين الأفريقي والآسيوي، نادراً ما تتطابق إشكالية المجتمعات الأصلية مع الإشكالية تقوم عليها العلاقة التي تنشئها المعاهدات⁽²⁶⁾، وإن كان يمكن اعتبار حالة الماساي، ضمن جملة حالات أخرى، استثناء يستدعي مزيداً من التمهيص، نظراً لدورهم في المفاوضات التي أدت إلى استقلال كينيا.

79- ومع ذلك، فإن المجتمعات التي كان يمكن اعتبارها أصلية في سياق دراسة مارتينيز كوبو، بالنظر إلى أساليب معيشتها وموتلها، ولكن باستبعاد عوامل أخرى مثل وضعها كمجتمعات "أصلية" مقارنة بوضع المجتمعات الأخرى "الأصلية" التي تعيش معها في عهد ما بعد الاستعمار في أراضي جميع الدول الموجودة في قارتي أفريقيا وآسيا، هي مجتمعات لا يزال يصح القول فيها أنها لم تمل إلى الدخول كأطراف في معاهدات أو اتفاقات سواء مع الدول الاستعمارية أو مع الدول التي خلفتها بعد إنهاء الاستعمار ونيل الاستقلال⁽²⁷⁾.

80- ويجب التشديد مع ذلك على أنه لم يكن باستطاعة المقرر الخاص تقييم جميع أوجه التداخل والتناقض المحتملة في كل قضية متصلة بالمعاهدات وإشكالية الشعوب الأصلية العامة في السياقين الأفريقي والآسيوي.

81- وفضلاً عن ذلك، فإن من سليم القول في هذا الصدد إن ميراث المناطق القبلية "المحمية" في أفريقيا وآسيا (وبخاصة في المناطق التي كانت تشكل جزءاً من الامبراطورية البريطانية الاستعمارية، وعلى سبيل المثال في الهند والجنوب الأفريقي) قد أثار عدداً من المشاكل المحددة، وبخاصة عند ظهوره في عمل بعض المنظمات الدولية مثل منظمة العمل الدولية ومنظمة الدول الأمريكية، وهي المشاكل التي كان لها دور في الخلط المتعلق بقضية ثنائية الأقليات/الشعوب الأصلية، وهي ثنائية واضحة وراسخة.

82- ورغم الثغرات الكبيرة في هذا الصدد، كان على المقرر الخاص أن يستخلص بعض القواعد الأساسية الأولية من هذه القضايا المحددة، وبخاصة في ما يتعلق بمركز وحالة الشعوب الأصلية التي لم تتضمن بعد إلى أي صك قانوني ثنائي رسمي يقوم على أساس التراضي.

83- وتجدر الإشارة إلى أن عدداً كبيراً من ممثلي من يوصفون بأنهم مجموعات/أقليات/شعوب تعاني من اضطهاد دولها في أفريقيا وآسيا قد عرضوا قضيتهم على الفريق العامل المعني بالشعوب الأصلية بسبب عدم وجود جهات اختصاص أخرى لعرض شكاوهم عليها. ويجري تدارك هذه الحالة في الوقت الحاضر بإنشاء الفريق العامل المعني بالأقليات.

84- وبناء على ذلك ورغم أنه يمكن اعتبار حالتهم الخاصة من المسائل التي تستدعي دراسة عامة في إطار أنشطة الأمم المتحدة المتصلة بمجمل قضايا منع التمييز وحماية الأقليات، فإن أهمية حالتهم إما عرضية أو محدودة للغاية أو معدومة في سياق معاصر من سياقات قضية المعاهدات/الاتفاقات والترتيبات البناءة بين الشعوب الأصلية والدول، بما في ذلك دورها بالنظر إلى الاتفاقات التي ستبرم في المستقبل بين الأطراف من الشعوب الأصلية والأطراف غير الأصلية، وبخاصة للدراسة الحالية في ضوء الاختصاصات التي تشملها ولاية المقرر الخاص بموجب قرار لجنة حقوق الإنسان 56/1988.

85- ولهذا سيقصر التركيز في هذه المرحلة النهائية من الدراسة، كما أوضح سابقاً، على الحالات التي يعتقد المقرر الخاص أن فئة الشعوب الأصلية قد أصبحت فئة راسخة دون أي شك.

86- في ما يتعلق بهذه المسألة الهامة، يرى المقرر الخاص أن من واجبه أن يشير إلى أن محتويات هذا الجزء الأخير (الفقرات 66-85 أعلاه) من الفصل الأول من تقريره النهائي قد أثارت، كما كان متوقعاً، انتقادات عدد من المشتركين في الدورة السادسة عشرة للفريق العامل في عام 1998، عندما وُزع هذا التقرير بصيغته غير المحررة (وبالانكليزية فقط) كوثيقة عمل. وأبلغ عدد من المشتركين من آسيا وأفريقيا المقرر الخاص، في بياناتهم أثناء النقاش المتعلق بالموضوع والمحادثات التي دارت خارج غرفة الاجتماع، وفي الرسائل التي بعثوا بها إليه في وقت لاحق، بمعارضتهم التامة لمحتوى الفقرات المشار إليها أعلاه.

87- ووفاء بالتزامه المعلن في نهاية النقاش الذي دار في الدورة السادسة عشرة للفريق العامل (انظر E/CN.4/Sub.2/1998/16، الفقرة 102)، أولى المقرر الخاص اعتباراً جدياً لهذه التعليقات، ولا سيما التعليقات الواردة في الرسائل الخطية. وباستثناء بعض التهجم غير المقبول (لعدم وجود ما يؤيده) في بعض هذه الرسائل، مثل اتهامه بتغليب "القيم الاستعمارية وربما العنصرية أيضاً" في نظريته ومنهجيته في معالجة المسألة، خلص المقرر الخاص إلى أن الحجج المقدمة لا تكفي لحمله على تغيير الآراء الأساسية المبينة في الفقرات المشار إليها أعلاه في هذا التقرير؛ وهي الآراء التي يعيد تأكيدها جميعها في هذه المناسبة.

88- ويستند هذا التأكيد الجديد إلى مبرر أساسي، نظراً لأن الرسائل التي تلقاها لم تتضمن أي حجة مضادة جادة لدحض الحقيقة الواضحة ألا وهي أنه لا يجوز، من وجهة نظر المقرر الخاص، للمجموعات/الأقليات/الجماعات

الإثنية/الشعوب المحلية التي تعيش في أفريقيا وآسيا في عهد ما بعد الاستعمار والتي تلتزم ممارسة حقوق يفترض أن السلطات المحلية للدول التي تعيش فيها تنتهكها أو تنتهكها فعلاً، أن تدعي لنفسها، من جانب واحد دون غيرها، مركز الشعوب "الأصلية" في سياق الأمم المتحدة.

89- وكما سلفت الإشارة، وبالنظر إلى الطابع الحصري لمصطلح "الأصلية" في هذا السياق، فإن غيرها المجموعات أو الأقليات أو الجماعات الإثنية أو الشعوب التي تعيش إلى جانبها في أراضي دولة أفريقية أو آسيوية معاصرة متعددة القوميات أو الأعراق، ترجع حدودها (الشاذة أحياناً) إلى حالة استعمارية قد تكون بائدة من الناحية القانونية لكنها مستمرة في إلقاء ظلالها على الحاضر، ستستبعد بذلك من فئة الشعوب "الأصلية" هذه. وهذه الدول، التي يرجع وجودها ذاته في غالبية الحالات، إلى عهد قريب للغاية، ليس فقط من حقها بل أيضاً من واجبها صون سلامتها الإقليمية الهشة. ولا يجوز الاستهانة بخطر تحطم هذه الدول (أو "بلقنتها") الذي تنطوي عليه بطبيعة الحال هذه المطالبات المنفردة بالتمتع بصفة "الشعوب الأصلية". وتجدر الإشارة إلى أنه، مع وجود ظروف تاريخية قد يصعب الدفاع عنها، يبدي عدد كبير من الدول المتقدمة التي يرجع وجودها كدول قومية إلى قرون مضت، نفس التردد في ما يتعلق بهذا الاحتمال رغم ضعفه في الواقع.

90- وإجمالاً يصير المقرر الخاص بقوة على رأيه وهو أن الحالات الوارد وصفها أعلاه والتي تخص الدول الأفريقية أو الآسيوية، ينبغي أن تدرس في محافل أخرى للأمم المتحدة بخلاف المحافل المعنية حالياً بمشاكل الشعوب الأصلية؛ وبخاصة في الفريق العامل المعني بالأقليات التابع للجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات.

91- وينبغي التشديد من جديد أيضاً على أن المقرر الخاص لا يدافع عن الموقف المنافي للمنطق القائم على إنكار وجود سكان من الجماعات الإثنية أو الأقليات أو الشعوب أو الجماعات المحلية في قارتي أفريقيا وآسيا، كما أكدت بعض البيانات والرسائل؛ بل على عكس ذلك أنها موجودة كلها. ولهذا فباستثناء حالات معينة مذكورة في هذا التقرير (أو بضع حالات أخرى يمكن بحثها بمزيد من العمق على أساس المعلومات الإضافية)، فإن مصطلح "الأصليين"، الحصري بحكم تعريفه، غير ملائم بوجه خاص في سياق الإشكالية الأفريقية - الآسيوية وفي إطار أنشطة الأمم المتحدة في هذا الميدان.

92- وأخيراً في ما يتعلق بعدد من الانتقادات الأخرى الموجهة إلى الآراء المطروحة في التقرير بشأن هذه القضية، يود المقرر الخاص أن يشير إلى أنه رغم أهمية الآراء التي أبدتها السيدة مارتينيز كوبو والرئيسة - المقررة الموقرة للفريق العامل السيدة إيريك داييس، كل منهما في دراسته، بشأن الموضوع واحترامه لهذه الآراء، فإنه غير ملزم بتأييدها بالضرورة.

ثانياً - موجز النتائج

93- حاول المقرر الخاص، في التقارير المرحلية الثلاثة المقدمة حتى الآن، أن يعالج ليس فقط مختلف جوانب مسألة المعاهدات المبرمة بين الشعوب الأصلية والدول على نحو ما حدده السيد مارتينيز كويو⁽²⁸⁾ بل أيضاً تلك الجوانب نفسها في ما يتعلق بالاتفاقات والترتيبات البناء الأخرى وفقاً للولاية التي أسندتها إليه لجنة حقوق الإنسان والمجلس الاقتصادي والاجتماعي.

94- وتشمل هذه القضايا في ما تشمل المجالات التي تغطيها هذه الصكوك ومركزها القانوني الحالي وتنفيذها أو عدم تنفيذها وما قد تتركه من آثار على الشعوب الأصلية.

95- وتمت معالجة هذه الجوانب استناداً إلى مصادر ووثائق متعددة، شملت الردود الواردة على الاستبيانين اللذين تم توزيعهما مرتين في بداية الولاية⁽²⁹⁾؛ ونتائج البحوث الميدانية والأرشيفية التي أجراها المقرر الخاص أو مستشاره؛ والوثائق الشاملة وغيرها من المواد التي قدمتها الأطراف المعنية، دوماً كانت أم شعوباً أصلية أم منظمات للشعوب الأصلية أم دارسين أم أفراداً آخرين معنيين.

96- ودفع حجم هذه الوثائق وتنوعها المقرر الخاص إلى تكريس اهتمام خاص بمجمل نهج الدراسة وتحدياتها المنهجية والنظرية. وكان قد أوضح النهج الرئيسية التي اتبعها في هذا الصدد في تقريره المرحلي الأول⁽³⁰⁾. ويمكن إيجاز هذه النهج كما يلي.

97- أكد المقرر الخاص منذ البداية الحاجة إلى اتباع نهج متعدد التخصصات، وإن كان قد ركز تركيزاً قوياً على الجانب القانوني⁽³¹⁾.

98- وأي محاولة لاستكشاف وفهم مزاعم أعراق الشعوب الأصلية في ما يتعلق بالمعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناء ينبغي الاضطلاع بها على نحو يميل إلى تبني نظرة لا تركز إلى ثقافة ومجتمع وقانون وتاريخ بعينه، كما يميل إلى التصدي الناقد للتركيز على إثنية بعينها وعلى النظرة الأوروبية والنموذج النسوي.

99- فضلاً عن ذلك، كانت هناك ضرورة لإجراء استعراض شامل للصلة الوثيقة بين إشكالية الشعوب الأصلية وظواهر الاستعمار والهيمنة والسياسات الاستيعابية والاعتراف بهذه الصلة. وهذا الربط تم أيضاً في التخصصات الأكاديمية المعنية (مثل الأنثروبولوجيا) وفي المعالجة القانونية والقانون الوضعي⁽³²⁾.

100- وهناك عدد كبير من الأمثلة التاريخية على استخدام القانون كأداة للاستعمار مثل مذهب الأرض غير المأهولة (*terra nullius*) ونظامي الاقطاعية (*encomienda*) والتوزيع (*repartimiento*) اللذين أنشأهما التاج الأسباني في القرن السادس عشر في أمريكا اللاتينية، وما يعرف باسم "معاهدات الإزالة" التي فرضت على القوميات

الأصلية في جنوب شرقي الولايات المتحدة في عهد الرئيس جاكسون في الثلاثينات من القرن التاسع عشر، ومختلف أنواع قوانين الدولة التي تتعدى على الولاية القضائية للشعوب الأصلية التي كان معترفاً بها (أو تتجاهلها)، مثل قانون الجرائم الرئيسية السبع وقانون داويز للإنفراد بالمال الذين اعتمدها كونغرس الولايات المتحدة في الثمانينات من القرن التاسع عشر، والقانون الهندي الاتحادي في كندا وقانون ما بعد مابو في أستراليا وعدد كبير من التشريعات في شتى أنحاء أمريكا اللاتينية.

101- بيد أن معالجات القانون نفسه، بما في ذلك قانون المعاهدات وإبرام المعاهدات في سياق التوسع الأوروبي في ما وراء البحار وتوسع الدول الخلف في الأراضي التي تم فتحها ليست، مع استثناءات نادرة، محضة ضد المفارقة التاريخية والاستدلال بأثر رجعي، ومن ثم فإنها تتغاضى عن التمييز ضد الشعوب الأصلية بدلاً من إنصافها ومنحها المعاملة العادلة.

102- ويظهر التأريخ النقدي للعلاقات الدولية بوضوح مخاطر هذا النوع من الاستدلال الذي ينسب إلى الماضي مركز الشعوب الأصلية المحلي الراهن نظراً لأن هذا المركز نتج عن تطورات حدثت بصورة رئيسية في النصف الثاني من القرن التاسع عشر تحت تأثير الوضعية القانونية وغيرها من النظريات التي نادى بها القوى الاستعمارية الأوروبية ومن يشكلون امتداداً لها.

103- وحاول المقرر الخاص، في تقريره المرحلي الثاني ضمن جملة أمور، تقييم إسهام هذا التأريخ في تحسين فهم المعاهدات وغيرها من الصكوك القانونية المتفق عليها بين الشعوب الأصلية والدول، مع إيلاء الاعتبار بصورة خاصة لأعمال تشارلز هـ. ألكسندروفيتش وغيره من المؤلفين المختصين⁽³³⁾.

104- وكما ورد أعلاه (الفقرة 55)، تتعلق النتيجة الرئيسية المستخلصة من هذه الأعمال بانتشار اعتراف الدول الأوروبية ومن خلفها، وعلى الأقل في عهد قانون الأمم، بـ "شعوب ما وراء البحار"، بمن فيها الشعوب الأصلية بالمعنى الحالي للمصطلح، ككيانات ذات سيادة.

105- وبناء على ذلك، فإن إشكالية المعاهدات وغيرها من الصكوك القانونية المتصلة بالشعوب الأصلية والتي تؤثر حالياً على معيشة هذه الشعوب، ترجع إلى ما أسماه المقرر الخاص بعملية تدهور حرمت بمقتضاها هذه الشعوب من ثلاثة من المقومات الأساسية الأربعة التي يستند إليها مركزها الأصلي كأمم ذات سيادة (أو تضاءلت فيها هذه المقومات بصورة كبيرة)، وهي إقليمها وأهليتها المعترف بها لإبرام اتفاقات دولية وأشكال حكمها المحددة⁽³⁴⁾. وغني عن البيان أن عدد أفرادها قد انخفض بصورة كبيرة في كثير من البلدان في شتى أنحاء العالم، نتيجة لعدد من العوامل بما في ذلك سياسات الاستيعاب.

106- ومهما بلغ التشديد على هذا الجانب فإنه لن يصل إلى المغالاة، وبخاصة لأن الغرض النهائي للدراسة يتصل بالفائدة المحتملة لعملية عكسية أخرى قد تؤدي في نهاية المطاف إلى تجديد الاعتراف بالشعوب الأصلية كشعوب متميزة، وتسمح بإنصاف هذه الشعوب بعد عقود، إن لم تكن قرون، من التمييز والإدماج القسري.

107- وهذه هي الخلفية التي ينبغي أن يتم في ضوءها النظر في الملخص التالي لاستنتاجات المقرر الخاص في ما يتعلق بالفئات الثلاث الرئيسية من الصكوك القانونية التي تم تحديدها للدراسة (انظر الفقرة 93 أعلاه).

ألف - المعاهدات/الاتفاقات المبرمة بين الشعوب الأصلية والدول

108- ركز المقرر الخاص بحكم الظروف، في دراسته الأولية، على حالة المستعمرات الأوروبية السابقة، وبخاصة في أمريكا الشمالية والمحيط الهادئ، بالنظر إلى انتشار ممارسة إبرام المعاهدات على نطاق واسع في سياق السياسة الاستعمارية البريطانية والفرنسية.

109- وتجدر الإشارة إلى أنه رغم تأكيد المقرر الخاص في بداية الأمر بأن عدد المعاهدات التي يمكن إرجاعها إلى الجهود الاستعمارية في أمريكا اللاتينية قليل جداً، إن وجدت⁽³⁵⁾، فإن استمراره في البحث قد جعله يعيد النظر في هذا الافتراض. ويرد هذا النهج المعدل في التقرير المرحلي الثالث، وبخاصة في مثال اتفاقات المابوشي (شيلي). ويميل المقرر الخاص، في هذه المرحلة النهائية من عمله، إلى الموافقة على أنه يمكن مقارنة بداية هذه الصكوك القانونية وأسبابها وتطورها مقارنة مبدئية، وفي بعض الجوانب، ببداية ولأسباب وتطور معاهدات معينة للشعوب الأصلية في أمريكا الشمالية البريطانية والفرنسية⁽³⁶⁾.

110- وعند إقامة علاقات قانونية رسمية مع الشعوب في ما وراء البحار، كانت الأطراف الأوروبية تدرك بوضوح أنها تتفاوض وتدخل في علاقات تعاقدية مع أمم ذات سيادة، بكل ما ينطوي هذا المصطلح من دلالات قانونية دولية أثناء الفترة موضوع الدراسة⁽³⁷⁾.

111- ويظل هذا الأمر صحيحاً بصرف النظر عن الغلبة الحالية لمفاهيم "الحكم الذاتي" و"الاستقلال" و"القومية" و"الشراكة" التي تروجها الدول في ما يتعلق بالشعوب الأصلية والأصليين نطاقاً، حتى وإن كان السبب الوحيد هو ما استلزمه "إضفاء الشرعية" على استعمار الدول الأوروبية ومصالحها التجارية من اعتراف من هذه الدول بالقوميات الأصلية ككيانات ذات سيادة.

112- بيد أن الوافدين الجدد حاولوا على مر التاريخ حرمان الشعوب الأصلية، كما سلفت الإشارة، من مقوماتهما السيادية، ولا سيما الولاية القضائية على أراضيها، والاعتراف بأشكال التنظيم الاجتماعي الخاصة بها، ومركزها كأشخاص في نظر القانون الدولي.

113- وقد سبق معالجة مختلف السبل والوسائل المستخدمة في عملية إضفاء الطابع المحلي على العلاقات مع الشعوب الأصلية في إطار تلك المستعمرات الأوروبية السابقة في التقرير المرحلي الثاني (نيوزيلندا وأستراليا وحالة هاواي الفريدة)⁽³⁸⁾ والتقرير المرحلي الثالث (كندا والولايات المتحدة وشيلي)⁽³⁹⁾. وللاطلاع على استعراض أشمل وأكثر تفصيلاً لهذه العملية ونتائجها، انظر الفصل الثالث أدناه.

114- ومن المهم مع ذلك التأكيد في هذه المرحلة على أن انتقال الشعوب الأصلية من مركز الأمم ذات السيادة إلى كيانات أضفت عليها الدول الصفة المحلية أثار عدداً من المسائل وفرض تحديات محددة من وجهة نظر هذه الدراسة.

115- أولاً، في حالة العلاقات التعاهدية، يُلاحظ وجود اتجاه عام إلى التساؤل عما إذا كان للمعاهدات المبرمة مع الشعوب الأصلية مكانة حالياً في القانون الدولي. وهذا الرأي المنتشر في المؤسسة القانونية وفي مؤلفات الباحثين⁽⁴⁰⁾ يستند بصورة أساسية إلى أحد الافتراضات الثلاثة البديلة التالية: الاعتقاد بأن الشعوب الأصلية ليست شعوباً وفقاً لمذلول المصطلح في القانون الدولي؛ أو أن المعاهدات المبرمة مع الشعوب الأصلية ليست معاهدات بالمعنى المتعارف عليه حالياً للمصطلح، أي صكوك مبرمة بين دول ذات سيادة (ومن هنا يأتي موقف القضاء الثابت في الولايات المتحدة وكندا، الذي بموجبه تعتبر المعاهدات المبرمة مع الشعوب الأصلية صكوكاً من نوع خاص)؛ أو بأن هذه الصكوك القانونية قد حل محلها واقع الحياة كما تتجلى في القوانين الوطنية للدول.

116- وأياً كان الاستدلال المتبع، فإن وجهة النظر السائدة، كما تنعكس بصورة عامة في المؤلفات المتخصصة وفي القرارات الإدارية للدول وأحكام المحاكم الوطنية، تؤكد أن المعاهدات المبرمة مع الشعوب الأصلية هي شأن داخلي أساساً، وينبغي تفسيرها وتطبيقها والفصل فيها في نهاية المطاف عن طريق الآليات الداخلية المتوافرة، مثل المحاكم والسلطات الاتحادية (بل المحلية أيضاً).

117- ومع ذلك ينبغي التشديد على أن هذا الموقف لا تؤيده أطراف المعاهدات من الشعوب الأصلية التي ما زالت أعرافها المتعلقة بأحكام المعاهدات وإبرام المعاهدات (أو التفاوض بشأن أنواع أخرى من المواثيق)، تدعم المكانة الدولية لهذه الصكوك. والواقع أن عدداً كبيراً من الشعوب الأصلية يعتبر أن المعاهدات المبرمة مع الدول الأوروبية أو من خلفها في الأراضي الواقعة في ما وراء البحار هي في المقام الأول معاهدات للسلم والصدقة ترمي إلى تنظيم التعايش في الاقليم نفسه، وليس استبعادها منه، ولا ترمي إلى فرض قيود على معيشتها (في نطاق هذا الاقليم نفسه أو بدونه) تحت الولاية القضائية الكلية للسلطات غير المنتمية إلى الشعوب الأصلية. وهذا، في رأيها، يشكل انتهاكاً لحقها في تقرير المصير و/أو حقوقها الأخرى التي لا تتنازل عنها كشعوب.

118- وبالمثل، رفض أطراف المعاهدات من الشعوب الأصلية افتراض الدول الأطراف بأن المعاهدات تنص على تنازل غير مشروط عن أراضي الشعوب الأصلية وولايتها القضائية للدول المستعمرة.

119- وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن آراء الشعوب الأصلية بشأن المعاهدات قد بدأت تحظى باهتمام متزايد في بعض البلدان، مثل شيلي ونيوزيلندا وكندا. ولهذا أوصت اللجنة الملكية المعنية بالشعوب الأصلية التي أنشأتها الحكومة الكندية، في تقريرها النهائي الأخير، باستخدام التاريخ الشفوي للمعاهدات، المنقول شفويًا من جيل إلى جيل من أبناء الشعوب الأصلية، في تكملة التفسير الرسمي للمعاهدات المستند إلى الوثيقة المكتوبة⁽⁴¹⁾.

120- بيد أن التناقضات الملحوظة في ما يتعلق بتسجيل تاريخ المعاهدات وتفسيرها، تبعاً لما إذا كانت المعالجة مستندة إلى الآراء التي تروجها الدول بشأن هذه المسألة أو إلى التفسير القانوني الأكاديمي المعتمد أو إلى الأعراف التي تدعمها الشعوب الأصلية نفسها، هي تناقضات تخلق بلا شك حالة نزاع من حيث آثارها العملية.

121- وبالإضافة إلى ذلك، تلقي هذه التناقضات عبئاً ضخماً على صياغة وتحقيق الصكوك القانونية التي سيتم التفاوض بشأنها في المستقبل بين الشعوب الأصلية والدول: وينبغي التشديد على الصعوبات التي ستكتنف التفاوض بشأن هذه الصكوك الجديدة ما لم يسبق ذلك تحديد وتسوية للمسائل الأساسية.

122- وتسري هذه الملاحظة بوضوح على جميع القضايا المتصلة بالمعاهدات/الاتفاقات. ومن الأمثلة على ذلك التعارض المزعوم، في السياق الكندي، بين معاهدات السلم والصدقة (المبرمة في القرن الثامن عشر وقبل ذلك) وما يُعرف باسم المعاهدات المرقمة لـ"التنازل عن الأراضي" (وبخاصة ابتداء من النصف الثاني من القرن التاسع عشر). وهذا التعارض ترد عليه الأطراف من الشعوب الأصلية في المعاهدات المرقمة، التي تعتبر نفسها أطرافاً في معاهدات للسلم والصدقة والتحالف وأنها لم تتنازل لا عن أراضيها ولا عن مركزها القانوني الأصلي كصاحبة سيادة. ويلاحظ وجود أوجه تعارض مماثلة في الولايات المتحدة ونيوزيلندا.

123- ويوضح التمهيد الدقيق لأحكام المعاهدات المبرمة بين الشعوب الأصلية والدول أيضاً أنه في معظم الحالات يكون موضوع هذه المعاهدات مألوفاً في القانون الدولي، أي كانت الفترة التاريخية موضوع الدراسة؛ وهكذا تعالج هذه المعاهدات مسائل الحرب/السلم، والأحكام التجارية وحماية رعايا/مواطني كل طرف موقع، وغير ذلك.

124- ولئن كان التفسير القانوني الحالي يذهب إلى أن المعاهدات تدخل بصورة رئيسية في نطاق الشؤون الداخلية للدول، فإن أسلوب معالجة المعاهدات في القوانين المحلية ومن جانب المحاكم الوطنية يثير أيضاً عدداً من المسائل.

125- وكان امتناع الدول الأطراف عن التقيد بالالتزامات التي تم التعهد بها بموجب المعاهدات القائمة أو إخلالها بهذه الالتزامات، وإلغاء المعاهدة نفسها من طرف واحد (أو أجزاء منها) عن طريق قوانين الدول أو غير ذلك من

الآليات، بل وامتناع الدول الأطراف عن التصديق على المعاهدات التي تم التفاوض بشأنها مع الشعوب الأصلية هي المشاكل التي حددها المقرر الخاص في مرحلة مبكرة من عمله في ما يتعلق بأهمية المعاهدات/الاتفاقات على المستوى الوطني.

126- وترتبط هذه المشاكل، بصورة أو بأخرى، بمعظم الحالات القضائية التي اختار المقرر الخاص دراستها؛ فضلاً عن ذلك فإنها لا تقتصر على الحالات التاريخية بل تنشأ أيضاً في ما يتعلق بمواثيق أحدث⁽⁴²⁾.

127- وبناء على ذلك، لا يمكن اعتبار إنفاذ وتطبيق المعاهدات الحالية المعترف بها والمبرمة مع الشعوب الأصلية قضية مسلماً بها في الوقت الحاضر. فضلاً عن ذلك، لم يُعرف بعد العبء الذي تلقيه هذه الحالة على طرائق الاتفاقات التي سيتم التفاوض بشأنها في المستقبل بين الشعوب الأصلية والدول. ومن المؤكد أن لهذا أيضاً عدداً من الآثار العملية على مركز الشعوب الأصلية وشخصيتها القانونية، على المستويين الوطني والدولي على حد سواء.

باء - الترتيبات البناءة الأخرى

128- ونعود الآن إلى عبارة "الترتيبات البناءة الأخرى" شبه القانونية، ويجب التذكير بأن المقرر الخاص عرّف هذه العبارة منذ البداية على أنها "أي نص قانوني أو وثائق أخرى تعتبر دليلاً على اتفاق جميع الأطراف على الدخول في علاقة قانونية أو شبه قانونية"⁽⁴³⁾.

129- والمثال الرئيسي الذي تم تناوله تحت عنوان "الترتيبات البناءة الأخرى" يتصل بالحكم المحلي في غرينلاند. وكان المقرر الخاص قد وجد في مستهل ولايته، وبلاستناد إلى مختلف البلاغات المقدمة من المندوبين الغرينلانديين ومن حكومة الدانمرك إلى الفريق العامل، أنه من المناسب البتّ فيما إذا كانت الاجراءات التي أقرتها الدانمرك في عام 1979 مفيدة في إقامة علاقات أفضل بين الأطراف من الشعوب الأصلية وغير الأصليين أم لا⁽⁴⁴⁾.

130- وكان آخر تحليل مفصل قدمه المقرر الخاص عن الحكم المحلي في غرينلاند⁽⁴⁵⁾ يثبت في نظره أن هذا الترتيب ينطوي على عدد من القيود بالنسبة للسكان الأصليين في الجزيرة، سواء من حيث الاجراءات التي أفضت إلى إرسائه أو من حيث الآثار المترتبة على أحكامه. والمثال على ذلك أنه، نظراً لسريان الدستور الدانمركي سريانياً كاملاً في غرينلاند ينبغي لسلطات الحكم المحلي أن تلتزم بمراعاة كافة الأحكام الدستورية في مجالات حاسمة الأهمية، كالسياسة الخارجية والالتزامات المترتبة على الاتفاقات الدولية التي تبرمها الدانمرك.

131- ولربما كان لذلك بعض المبررات المشروعة - من حيث ممارسة الغرينلانديين الفعلية لحقهم في تقرير المصير - لو لم تكن مساهمة سكان غرينلاند الأصليين الفعلية في وضع شروط الحكم المحلي وتطبيقه محدودة ومقيّدة.

132- ويرى المقرر الخاص أن نوع "نظام الاستقلال الذاتي" المنصوص عليه في نظام الحكم المحلي لا يشكل ممارسة للحق في تقرير المصير من قبل سكان غرينلاند. ويعتقد المقرر الخاص، علاوة على ذلك، بأن أسلوب إجراء المناقشات بين المسؤولين الغرينلانديين والمسؤولين الدانمركيين قبل تطبيق الحكم المحلي في عام 1979، لا يمكن أن يعتبر، بشكل من الأشكال، مثلاً بناءً على ممارسة هذا الحق غير قابل للتصرف ممارسة تامة.

133- وتجري الآن مناقشات في بلدان أخرى بهدف إقامة (أو تنفيذ) أنظمة الاستقلال الذاتي، أو اعتماد تدابير للاعتراف بمركز قانوني مستقل للشعوب الأصلية، سواء بإصدار قانون أو بتكريسها في الدستور الوطني. وكانت الأمثلة البارزة التي قدمها المقرر الخاص تخص كونا يالا في بنما ومنطقة المحيط الأطلسي في نيكاراغوا⁽⁴⁶⁾. وكذلك تتبني الإحاطة علماً بالتطورات الجديدة التي حصلت في غواتيمالا خلال السنوات القليلة الماضية.

134- ولقد وفرت أنظمة الاستقلال الذاتي المشار إليها (أو قد توفر) بعض الميزات للشعوب الأصلية. ففي حال بنما، مثلاً، سمح الاستقلال الذاتي للدولة بالاعتراف بالسلطات السياسية التقليدية لهنود الكونا، ولا سيما مؤتمر الكونا العام، وبقدر من التحكم في السياسات الانمائية في الاقليم الذي يعيش فيه السكان الأصليون.

135- ولكن لاحظ المقرر الخاص، بالرغم من ذلك، أن الاعتراف "بالاستقلال الذاتي" للشعوب الأصلية في إطار الدولة (بغض النظر عما يقرّ له من سلطات أو يفرض عليه من تقييدات) لن يؤدي، في الغالب الأعم، إلى القضاء تلقائياً على تطلعات الدول إلى أن تمارس في نهاية الأمر أكبر قدر ممكن من السلطة (بما يشمل إدماج هذه الشعوب واستيعابها)، كما لن يبلغ ما قد يكون لتلك الشعوب من حقوق غير قابلة للتصرف بصفتها تلك.

136- ويجب، بالإضافة إلى ذلك، أن يتم تقييم الآليات التي توضع بموجبها وتنفذ "أنظمة الاستقلال الذاتي" للشعوب الأصلية بدراسة كل حالة على حدة، للتمكن من إثبات أن جميع الأطراف المعنية، ولا سيما الشعوب الأصلية، قد وافقت على ذلك بحرية وعن حسن اطلاع⁽⁴⁷⁾.

137- ويمكن أن تبرز أوجه قلق مشابهة بشأن أوضاع قانونية أخرى قد تصفها بعض المصادر بأنها "ترتيبات بناءة" - وأهمها اتفاق جيمز بي ومنطقة الكيبك الشمالية (الاتفاقية بصيغتها الفرنسية)، وهي أول اتفاقية من سلسلة اتفاقيات تسمى "بالتسويات الشاملة لدعاوي الأراضي المتنازع عليها" في كندا - وقد تناولها المقرر الخاص في تقريره المرحلي الثالث⁽⁴⁸⁾.

138- وتتمثل أوجه القلق هذه، في جملة أمور، بأن التفاوض على المعاهدة لم يبدأ، في هذه الحالة بالذات، إلا بعد اضطرابات كثيرة نشأت نتيجة مشروع كهرمائي ضخم تشرف عليه الحكومة. ذلك بالإضافة إلى أن عدد الدعاوى التي نشأت عن الاتفاق المشار إليه دفعت المقرر الخاص إلى التفكير ملياً بنجاعة إجراء مفاوضات حول المعاهدات في ظل ضغوط اقتصادية وبيئية وسياسية شديدة تعود إلى سياسات حكومية متحيزة.

139- ونظراً إلى أن سياسة التسوية الشاملة لدعاوى الأراضي المتنازع عليها هي السائدة الآن في كندا، والعدد الهائل من الوثائق التي ينبغي استعراضها في هذا الصدد، فالمقرر الخاص ليس في وضع يسمح له حالياً بأكثر من تبني آراء مؤقتة فحسب عن حالات أخرى تتصل بهذا النوع بالذات من "الترتيبات البناءة".

140- وتستوجب المناقشات والمفاوضات الجارية حالياً في العديد من البلدان (وليس فقط في كندا) مواصلة التحليل الطويل الأجل للآليات المحتملة والآليات المتبعة في التوصل إلى تسوية، ولوسائل تنفيذ هذه الآليات. ومما يجدر بالذكر في هذا الصدد أن تسوية العديد من دعاوى الأراضي المتنازع عليها وإبرام ما يسمى "بالمعاهدات الحديثة" في كندا، يثير عدداً من المسائل الهامة من بينها التنوع الكبير للأطراف (الأمم الأصلية، وسلطات المقاطعات، والحكومة الاتحادية) المشتركة في عمليات إبرام المعاهدات.

141- ولا يمكن المبالغة في مغزى التطورات في كندا ومدى أهميتها على الصعيد الدولي، لا لشيء إلا لأنها تبرز أهمية إرساء "قواعد أساسية" سليمة ومنصفة وما ينطوي عليه ذلك من فائدة في المفاوضات التي يتطلبها وضع وإقرار "ترتيبات بناءة"، وبالنسبة لقيام الآليات اللازمة بأداء وظيفتها أداء فعالاً وتنفيذها بصورة عملية، وهي أمور لا غنى عنها في استحداث نهج جديدة لمعالجة المشاكل التي يصادفها السكان الأصليون ليس فقط في كندا بل وفي كافة البلدان الأخرى المتعددة القوميات التي تصادف مشاكل مماثلة. وبالفعل فإنه سيتم وضع ذلك موضع الاعتبار في ذلك العدد الهائل من "التسويات الشاملة لدعاوى الأراضي المتنازع عليها" وفي المفاوضات التي تجري الآن لإبرام معاهدات في مناطق مختلفة من كندا، كمقاطعة بريتيش كولومبيا حيث تم التوصل إلى اتفاق أول مع "النيشغا" في عام 1996 - وفي الأقاليم الشمالية الغربية حيث تبرز الصعوبات الخاصة التي تصادفها الشعوب الأصلية هناك. وهكذا بعد أن توقفت المفاوضات مع أمة "دينيه" ككل في أواخر الثمانينات، قررت الدولة الطرف فتح باب المفاوضات مع كل جماعة على حدة. ولقد تم التوصل إلى تسويتين حتى الآن مع "الساھتو" ومع "الغوشين" (49).

142- وكذلك تمت تجزئة بعض كيانات الشعوب الأصلية عن طريق عملية التفاوض في حالات أخرى، كحالة "اللوبيكون كري" التي تفيد المعلومات الواردة إلى المقرر الخاص بأنه تم فيها - وفي ظروف مريبة وفقاً لبعض مصادر الشعوب الأصلية - تأسيس جماعة جديدة لتيسير عملية تسوية جزئية لدعاوى الأراضي المتنازع عليها. ولكن لم تتم، بالرغم من ذلك، تسوية قضية "اللوبيكون" حتى يومنا هذا، ويعود ذلك، بصورة رئيسية، إلى الشعوب الأصلية الطرف غير مستعدين للقبول بإسقاط حقهم الأصلي كلياً كشرط أساسي للتسوية.

143- وفي جميع الحالات - سواء كان ذلك في إطار المعاهدات/الاتفاقات أو لم يكن - تعتبر مسألة الإسقاط المحتمل لحقوق الشعوب الأصلية في أراضيهم سواء بإبرام معاهدات/اتفاقات أو عن طريق "الترتيبات البناءة"، مسألة ذات أهمية حاسمة لأنها تنطوي على إكراه الشعوب الأصلية الطرف.

144- وبالتالي فقد، تبين أن فئة "الترتيبات البناء الأخرى"، بالرغم من أنها أضيفت متأخرة إلى ولاية المقرر الخاص، هي ترتيبات تتسم بأهمية خاصة فيما يتعلق بكيفية تحديد وإرساء الأسس المتينة اللازمة لإقامة علاقة جديدة وأكثر إنصافاً في المستقبل بين شريحتي الشعوب الأصلية والسكان غير الأصليين في المجتمع.

145- ومن الجدير بالملاحظة، في هذه المرحلة، أن القصد من الترتيبات البناءة في حد ذاتها - وهذا ينطبق على كافة الأمثلة المشمولة حتى اليوم في ولاية المقرر الخاص - هو أن يتم تناولها في إطار البلديات حصراً، وذلك خلافاً للمعاهدات (وخصوصاً ما يسمى منها بالمعاهدات "التاريخية").

146- ويبدو واضحاً من خلال المعلومات الوفيرة التي استلمها المقرر الخاص في الموقع مؤخراً، أن الترتيبات البناءة في السياق الكندي "كالتسويات الشاملة لدعاوى الأراضي المتنازع عليها" وما يسمى "بالمعاهدات الحديثة" وضعت بصفة أساسية كوسيلة لتسوية كافة دعاوى الشعوب الأصلية المعلقة. وتفيد هذه المعلومات بأن الترتيبات المذكورة تخص في أغلب الأحيان مجالات لا يكون فيها السكان الأصليون أطرافاً في المعاهدات. وبصفة عامة، فإنه لم تتضح بعد كيفية ضمان إعمال وتنفيذ الأحكام التي تنطوي عليها مثل هذه الترتيبات البناءة المحتملة، ولا سيما فيما يتعلق بالشعوب الأصلية الأطراف في مثل هذه الاتفاقات.

جيم - الحالات التي تفتقر إلى صكوك قانونية ثنائية تحكم العلاقات بين الشعوب الأصلية والدول

147- قرر المقرر الخاص منذ البداية الاضطلاع بولايته يتطلب بالضرورة إجراء استعراض لحالة الشعوب الأصلية غير الأطراف في أي من الصكوك التي تشملها الدراسة.

148- وبدون هذا الاستعراض يتعدّر على المقرر الخاص، تقييم ما إذا كان يجوز أو لا يجوز اعتبار عملية إبرام المعاهدات (هنا أيضاً في المعنى الأوسع لهذه العبارة) وسيلة قانونية مناسبة لتحسين أوضاع الشعوب الأصلية بصفة عامة، ولتحديد القضاء على أي معاملة تمييزية ضدهم، والخلاص تدريجياً من الطبيعة العدائية للعلاقات القائمة اليوم بين الشعوب الأصلية وغير الأصلية التي تعيش مع بعضها البعض في العديد من البلدان.

149- وفيما يتعلق بفئات الشعوب الأصلية المشمولة في هذا الفرع، حدّد المقرر الخاص الحالات العامة التالية في تقريره المرحلي الأول: (أ) الشعوب الأصلية التي لم يسبق لها أبداً أن دخلت في علاقات توافقية مع أية دولة؛ و(ب) الشعوب الأصلية الأطراف في صكوك أبطلتها الدولة الطرف من جانب واحد، سواء بصورة رسمية أو بعدم تنفيذها على الإطلاق؛ و(ج) الشعوب الأصلية التي شاركت في التفاوض على واعتماد صكوك لم تصدق عليها قطّ المؤسسات المختصة التابعة للدولة؛ و(د) الشعوب الأصلية القاطنة في بلدان تفتقر فيها التشريعات البلدية، نتيجة عملية التأقلم الفعلي مع ثقافة أخرى، إلى أحكام محددة تضمن مركزاً مستقلاً للشعوب الأصلية وتوفر الحماية لحقوقها كشعوب.

150- والسكان المشمولون في فئة أو أكثر من هذه الفئات هم بالطبع السكان الذين حرّموا، نتيجة عدم اعتراف الدولة بمركزهم كشعوب أصلية، من أي إمكانية للانتصاف - سواء بموجب القانون أو عن طريق المفاوضات الرسمية - في حالات النزاع المتعلقة بهذا المركز بالذات⁽⁵⁰⁾.

151- ويجب أولاً وقبل كل شيء، استرعاء الانتباه إلى أن النصوص القانونية الوطنية والدولية التي تمسّ ظروف معيشة الشعوب الأصلية تصدر في الوقت الحاضر - عن مؤسسات الدولة وتوضع موضع التنفيذ أية إسهامات مباشرة من جانب الشعوب الأصلية، باستثناء بعض الحالات النادرة.

152- وشملت الحالات التي تم اختيارها في البدء لتكون موضع دراسة في إطار هذا البند، الشعوب الأصلية وسكان الجزر في استراليا، والجيتكسان والويت سويتن في بريتيش كولومبيا (كندا)، واليانومامي في البرازيل، والشعوب الأصلية في هاواي، والمابوشيه (الأرجنتين وشيلي)، والمايا في غواتيمالا، والروبيكون كري في ألبيرتا (كندا)، والسان (بوتسوانا)، والأينو (اليابان)، والسكان الذين يلقبون بالرانشتشيرياس في كاليفورنيا (الولايات المتحدة)، والكونا في بنما.

153- ويرى المقرر الخاص، بعد أن اختتم بحوثه، أنه قد يكون من المفيد استعراض القائمة المبينة أعلاه بغية القيام - على الأقل بصفة مؤقتة - بتحديد أنجع الوسائل (مثل إعادة التفاوض على المعاهدات/الاتفاقات و/أو تنفيذها بصورة ملائمة، "الترتيبات البناءة"، واللجوء إلى الهيئات الدولية، أو غير ذلك من الأساليب) للتمكن، في المستقبل، من تناول الأوضاع الكثيرة والمتنوعة التي تواجه الشعوب المشار إليها أعلاه.

154- وينبغي في جميع الحالات أن يؤخذ في الاعتبار الواجب التطور التاريخي لمأزق كل واحد منها، نظراً إلى أنها قد تتكشف عن معلومات موثوقة عن مدى مناسبة الحلول المحتملة المتوافرة.

155- ولكن ينبغي التشديد، بالرغم من ذلك، على ضرورة عدم التوصل إلى أي قرار بخصوص هذه الحلول إلا بمشاركة الشعوب الأصلية الطرف مشاركة تامة. ولا يمكن أن يؤدي أي نهج آخر إلى عملية بناء الثقة الضرورية للغاية ومن ثم إلى إبرام صكوك قانونية بالتراضي.

156- ولقد سبق أن أشار المقرر الخاص إلى التغييرات المقترحة فيما يتعلق بوضع المعاهدات في أمريكا اللاتينية.

157- فيجوز بالتالي شمل المابوشيه في فئة الشعوب التي شاركت من قبل في عملية إبرام المعاهدات. وثمة فئات أخرى مثل الكونا التي قد تفوز بالحماية بفضل "الترتيبات البناءة" وما زالت هذه العملية جارية على ما يبدو. وستتم أدناه مناقشة حالة المايا واليانومامي.

158- وعلاوة على ذلك أصبح المقرر الخاص، في هذه المرحلة الأخيرة من بحثه، في وضع يتيح له تناول الحالات المعنية الأخرى باتباع الأسلوب المبين أدناه.

159- يجب أن يتم النظر في سلسلة أولى من الحالات التي تشمل اللوبيكون كيري والجينكسان والويت سويتن في كندا، في إطار فئة الترتيبات البناءة المحتمل اتخاذها شريطة أن يتم إيجاد حل مبكر ومقبول للطرفين فيما يتعلق ببعض جوانب الوضع الذي يجدون أنفسهم فيه.

160- ويمكن أن تعالج قضية الشعوب الأصلية في استراليا بإبرام المعاهدات وذلك على أساس الافتراض بأن "الماكاراتا" (أو المعاهدة) التي تطالب بها الشعوب الأصلية الأطراف منذ عام 1980 ما زالت قضية قائمة⁽⁵¹⁾. ولكنه يتعين أيضاً عدم النظر إلى هذه "الماكاراتا" من زاوية ما يسمى بعملية المصالحة التي استهلتها الحكومة الاتحادية الأسترالية في عام 1991 بموجب قانون مجلس المصالحة للسكان الأصليين فحسب، بل وفي ضوء التطورات القضائية والتشريعية الحاصلة مؤخراً وأبرزها حكم المابو (رقم 2) الصادر عن المحكمة الأسترالية العليا (1992)، وقانون الحقوق الشرعية للسكان الأصليين الذي صدر على المستوى الاتحادي في عام 1993.

161- وفي حال "الرانشيرياس" في كاليفورنيا، تعود أهمية القضية بصفة رئيسية إلى عدم تصديق الدولة الطرف على النصوص التي سبق أن تم التفاوض عليها مع الشعوب المعنوية، وبالتالي لا بد، أن تعتبر أيضاً حالة يحتمل تكررها من جديد فيما بعد وتتطلب تنفيذ المعاهدات على النحو الصحيح.

162- ولقد وجد المقرر الخاص، في ضوء ما سبق، بأنه يجب إعادة النظر على المستوى الملائم في حالات أخرى لم تصدق فيها هيئات الدولة على معاهدات تم التفاوض عليها في وقت من الأوقات مع السكان المحليين الأطراف، وذلك بهدف البتّ في إمكانية استكمال عملية التصديق.

163- وبفضل ما يسمى مشروع قانون الاعتذار" الذي سنّه كونغرس الولايات المتحدة (P.L. 103-150, of 1993)، من بين أسباب أخرى، فقد اتخذت حالة الشعوب الأصلية الهاوائيين لوناً خاصاً الآن. إذ يعترف مشروع قانون الاعتذار بأن الإطاحة بنظام الملكية الهاوائية في عام 1898 كانت عملية غير قانونية. للسبب ذاته أصبحت معاهدة الضم المبرمة بين الولايات المتحدة وهاواي في عام 1897 تبدو وكأنها معاهدة غير عادلة يمكن إعلان بطلانها على هذا الأساس بموجب القانون الدولي الساري في ذلك الوقت.

164- ويستخلص من ذلك أنه يمكن إدراج قضية هاواي في قائمة الأقاليم التابعة للولايات المتحدة وغير الحائزة للحكم الذاتي وعرضها من جديد على هيئات المنظمة المختصة في ميدان القضاء على الاستعمار.

165- وفيما يتعلق أيضاً بقائمة الحالات المدرجة أعلاه، فإن قضايا اليانومامي في البرازيل، والمايا في غواتيمالا، والسان في بوتسوانا، والأينو في اليابان هي الأمثلة الوحيدة المتوافرة، على حدّ علم المقرر الخاص، عن شعوب أصلية لم تقم أي علاقات قانونية بالتراضي مع أي دولة من الدول.

166- وما زالت مسألة ما إذا كان على هذه الشعوب الأصلية، أن تسعى لإبرام اتفاق تفاوضي أو أي صيغة أخرى يتفق عليها بحرية مع الدول التي تقيم فيها الآن والأسلوب المتبع في ذلك، مسألة ينبغي تناولها على أساس إفرادي وبمساهمة هذه الشعوب الأصلية على النحو الكافي.

167- ويجب إيلاء اعتبار خاص، في تلك الحالات، إلى العواقب اليومية (الخطيرة أحياناً) المترتبة على عدم وجود هذه الاتفاقات بالنسبة للمركز القانوني والسياسي للشعوب المعنية في المجتمعات المختلطة التي تعيش فيها الآن، وبالنسبة لصون حقوقهم التاريخية كشعوب أصلية، بما فيها حقوقهم وحرّياتهم الانسانية، وتعزيزها وإحفاقها على نحو فعال.

ثالثاً - نظرة إلى الحاضر: منشأ عملية إضفاء التطويب

وتطورها والنتائج المترتبة عليها

168- ولقد وجهت لجنة حقوق الانسان كما وجه المجلس الاقتصادي والاجتماعي تعليمات إلى المقرر الخاص لدى تحديد ولايته "بأن [يأخذ في الاعتبار الواجب] الحقائق الاجتماعية - الاقتصادية للدول"⁽⁵²⁾. لذا أصبح من الضروري بالنسبة إليه أن يستعرض الوضع السائد حالياً فيما يتعلق بالشعوب الأصلية الذين يعيشون الآن في دول متعددة القوميات. بيد أنه لا يمكن تفهم الأوضاع الحالية تفهماً تاماً ما لم يتم النظر أيضاً في منشأ وتطور العملية الرامية إلى إضفاء الطابع الداخلي على المسائل المتصلة بالشعوب الأصلية.

169- فلا يمكن لأي محاولة تبذل في نهاية القرن العشرين للتوصل إلى نهج عام يتبع في تناول مسألة الشعوب الأصلية الإشكالية والمعقدة والقائمة منذ أكثر من 500 سنة، أن تتجاهل، بل ولا يمكن أن تتجاهل، حقيقة أساسية هي: أن اتصالهم الأول بالشعوب "غير الشعوب الأصلية" القادمين من أرجاء أخرى في العالم، كان نتيجة بداية التوسع الاستعماري الأوروبي وتطوره.

170- وكان هذا التوسع يرتبط ارتباطاً وثيقاً بطراز الانتاج الجديد الناشئ في أوروبا إبان الحقبة الأخيرة من القرون الوسطى. وبحلول العقد الأخير من القرن الخامس عشر، كان هذا النموذج الاقتصادي الجديد قد نَمَّى ما يكفي من الثروات العلمية والتكنولوجية والمالية للسماح بإنشاء وتشغيل شركات الاستكشاف بنجاح، والشروع في رحلات

"الاستكشاف" والاستعمار بحثاً عن طرق وأسواق تجارية جديدة في الأقاليم النائية. وكان مسرح هذه العمليات يشمل الأمريكتين، وآسيا، وأفريقيا، ووقع واسعة من منطقة المحيط الهادئ بل وحتى بعض النواحي المتاخمة لأوروبا نفسها.

171- وأضيفت إلى ذلك، في وقت لاحق، عوامل أخرى أسهمت في التوسع وهي: التعصب الديني، والاضطهاد على أساس الأصل القومي، وتهميش بعض فئات السكان الأوروبيين اقتصادياً واجتماعياً، فضلاً عن العداوات والمجابهات الناشئة بين الدول الأوروبية الكبرى في مختلف العهود. وكان من شأن ذلك كله أن ساعد في قرون لاحقة على إقامة اتصالات أولية جديدة في المناطق النائية من الأقاليم "المكتشفة"، كما ساعد على مواصلة تطوير وتعزيز ظاهرة الاستعمار ككل.

172- وبالرغم من الإفراط في الأعذار الكاذبة المقدمة لتبرير هذه الحملة الاستعمارية عبر البحار من وجهة نظر أخلاقية، وبالرغم من الحجج القانونية الزائفة (بل وأحياناً المنافية بكل وضوح للقانون) التي حاولت تبرير الاستعمار "قانونياً"، ثمة أدلة دامغة تبين أن الأهداف المحددة بوضوح لهذه الحملة لم تكن تتسم أبداً بطابع "انساني" أو "تمدني".

173- وكان سبب الحملة الأول هو ضمان وجود دائم للدول الكبرى ما وراء البحار، سواء عن طريق المستوطنين أو بمجرد تشييد محطات تجارية في الأقاليم التي تقطنها شعوب أخرى. ثانياً، سعت الدول الكبرى عبر البحار للفوز بحقوق استغلال الموارد الطبيعية الموجودة في تلك البلدان وتأمين تلك الأسواق الجديدة لاحتياجات التوريد والتصدير. وثالثاً، طمعت في السيطرة على هذه الحصون لتعزيز مركزها في نزاعها مع الدول الأوروبية الكبرى الأخرى. وأخيراً سعت لصيانة ما حصلت عليه بفرض مؤسساتها وأساليبها السياسية والاجتماعية والاقتصادية على الشعوب التي تعيش في هذه البلدان.

174- وكان بلوغ تلك الأهداف ضرورياً بأي ثمن كان، حتى ولو استلزم ذلك - وكان بالامكان - القضاء على ثقافات، ومؤسسات اجتماعية - سياسية، ونماذج اقتصادية تقليدية متقدمة جداً في أغلب الأحيان، كانت قد طورتها الشعوب الأصلية على مرّ القرون.

175- وكما بيّن في تقرير سابق قدم في عام 1995، تختلف المغامرة الاستعمارية ما وراء البحار اختلافاً تاماً عن ظاهرة التوسع داخل الأراضي المتاخمة وهي ظاهرة مألوفة جداً كانت تمارسها الشعوب في تلك الأقاليم "الجديدة" (على حساب جيرانها) قبل وصول المستعمر الأوروبي. ويتمثل الفرق في ذات طبيعة المغامرة الاستعمارية، وفي طبيعة "فلسفة" الاستغلال، والتمييز والهيمنة، كنظام، وفي الوسائل المستخدمة، والنتائج التي أسفرت عنها في مجتمعات متباينة أشد التباين.

176- ولقد اكتسبت أوجه التباين هذه بعداً أكبر بكثير اليوم فيما يتعلق بآسيا ومنطقة المحيط الهادئ وأفريقيا نتيجة عملية القضاء على الاستعمار التي لم تستكمل بعد. ولقد تم، كنتيجة مباشرة لعملية القضاء على الاستعمار، سد الفراغ

الذي تركته القوى السياسية الاستعمارية "غير المحلية" في تلك القارات بقطاعات سكانية لا جدال، بموجب أي معيار من المعايير الحالية، في طابعها "الأصلي" (أو "المحلي").

177- وجدير بأن لا يغيب عن الأذهان أن عبارات "الأصلي" و"المحلي"، و"ميتايبو"، و"هندي"، والشعوب الأصلية، وغيرها من العبارات المشابهة ليست، وفقاً لجملة المعلومات المتوافرة، من المصطلحات التي يستخدمها هؤلاء الذين نسميهم اليوم "بالشعوب الأصلية"، بل هي من المصطلحات التي استخدمها "المستكشفون"/"الفاثون"/"المستعمرون" وسلالاتهم من بعدهم لتمييز أنفسهم - من خلال علاقة بصلة الأعلى والأدنى في المنزلة - عن الشعوب الأصلية المقيمين في الأقاليم الجديدة التي ألحقت بالممالك الأوروبية.

178- وكانت اللقاءات الأولى متنوعة حقاً في طبيعتها. فقد استرشد بعضها بمنطق القوة المحضة فحسب. وجدير بالذكر أن السيف الذي كان يسانده الصليب بفعالية هو الذي قرّر نهائياً لأكثر من 500 سنة مصير عشرات الملايين من الشعوب الأصلية في أمريكا اللاتينية ومنطقة البحر الكاريبي ومصير أحفادهم من بعدهم.

179- وكان الحق القائم على القوة والمفروض بالقوة كأداة لسياسات الاستيعاب/التهميش يشكل أيضاً أساس العلاقات الثنائية غير المتوازنة بين الشعوب الأصلية والسكان المتحدرين من أصل أوروبي "الكريولوس" الذين استوطنوا جمهوريات أمريكا اللاتينية الجديدة بعد استقلالها عن إسبانيا والبرتغال. ولم يعن انتصار أياكوشو شيئاً على الاطلاق بالنسبة للسكان الأصليين الذين وجدوا أنفسهم خاضعين، بكل بساطة، لهيمنة حكام جدد.

180- وكان هذا هو الوضع السائد في منطقة أمريكا اللاتينية عموماً، سواء في البلدان التي خضعت للاستعمار الكامل قبل الحصول على استقلالها أو في البلدان التي تركت فيها للجمهورية الجديدة - كما في حال الأرجنتين وشيلي - مهمة استكمال السيطرة على الشعوب الأصلية بحكم القوة أيضاً وفي جميع أرجاء الدولة الجديدة. وفي عدد محدود للغاية من الحالات فقط (عندما لا يوجد مخرج من رفض الازعان فعلياً، كما في "برلمانات" أراوكانيا الشيلية) يعترف ببقايا متبقية (قلما تلبى) من الالتزامات القانونية المتعهد بها "للهنود" عن طريق المفاوضات والصكوك الملزمة قانوناً.

181- ولكن في مناطق أخرى من الأمريكتين، وفي مناطق أخرى من العالم أيضاً، لم تتسم هذه الاتصالات الأولية بطابع القوة العسكرية على وجه الحصر. ويعود ذلك من جهة، إلى الخطاب السياسي والقانوني الذي كان يهيمن على المجتمعات التي أتى منها الدخلاء. وكانت تعكس، من جهة أخرى، توازن القوى الذي كان موجوداً في الأصل بين القادمين الجدد والمجتمعات المنظمة للغاية التي سكنت هذه الأقاليم "الجديدة" منذ قرون، ولكن مع انتشار الاستعمار اختل هذا التوازن اختلالاً تاماً.

182- والمثال على ذلك الاستعمار التدريجي الذي لجأت إليه بريطانيا - والاستعمار الذي واصله خلفاؤها في المستعمرات الـ 13 الأولى (نواة الولايات المتحدة) في نهاية القرن الثامن عشر - للمناطق الشاسعة من الأراضي التي تشمل اليوم كندا والولايات المتحدة. فقد أدخل فيها "العامل القانوني" (أي المعاهدات) في هذه المناطق. وكان هذا النوع من الاتصال الأولي إلى حد ما، نفس الأسلوب الذي اتبعه الفرنسيون في أنشطتهم الاستعمارية عندئذ في بعض أجزاء هذه الأقاليم. وخلال التقدم التدريجي من ساحل المحيط الأطلسي إلى ساحل المحيط الهادئ، كانت القوة العسكرية والمفاوضات والصكوك القانونية على حد سواء أساس للعلاقات بين المستعمرين والشعوب الأصلية التي صادفتهم.

183- وفي السياق العام للحالات الأخيرة - ولا سيما في إفريقيا وفي بعض أرجاء منطقة المحيط الهادئ - بدأ الوجود الاستعماري وترسخ كذلك دون جلبة أو ضوضاء. ويتضح ذلك من سلوك بريطانيا في أفريقيا ونيوزيلندا على سبيل المثال.

184- وفي أرجاء عديدة، حدثت الموجات المتتالية من المستوطنين المهاجرين من البلد الأصلي (كما في حال هاواي)، أو من ممثلي الشركات التجارية الملكية (الكثيرة في أقاليم الهند الشرقية)، فضلاً عن بعض الشكليات القانونية (بعضها "ابتكاري" للغاية، كالتأجير الأبدي" للأقاليم) بمواكبة الأساليب القانونية التقليدية (الاتفاقات والمعاهدات الثنائية). ولكن الغرض الوحيد المنشود من كل ذلك كان تأمين السيطرة الاستعمارية.

185- وكان اللجوء إلى مختلف هذه الخيارات يتم وفقاً لاحتياجات القوى الأجنبية وإمكانياتها في كل حالة لوحدها، سواء كان الغرض إضفاء طابع رسمي ذي مفعول رجعي على وجود السلطة في الأماكن التي سيطرت عليها أو لتمهيد الطريق لأي عملية عسكرية قد تتطلبها الضرورة في المستقبل.

186- وتجدر الإشارة إلى أن الصكوك القانونية التي وضعت عقب الاتصالات الأولى في مختلف الفترات، تُظهر بطبيعتها الجوهرية وشكلها ومحتوياتها أن الأطراف من الشعوب الأصلية وغير الأصليين منحت (سواء بشكل صريح أو بشكل ضمني) واحدها الآخر وضع الكيانات ذات السيادة وفقاً للقانون الدولي غير المحلي الذي كان ساري المفعول وقتذاك.

187- ويجب التأكيد على أنه كان لبعض الدول دافع قوي للغاية يحثها على إبرام تلك المعاهدات أو غيرها من الصكوك القانونية ذات الطابع التعاقدية الذي يتطلب موافقة الأطراف المشتركة فيه. زد على ذلك أن هذا الدافع (الذي يخدم مباشرة مصلحة الطرف غير المحلي) كان يهدف بكل وضوح إلى إضفاء الطابع الشرعي (بموافقة صاحب السلطة العليا المحلية في الأقاليم المعنية) على أي "حق" (حقيقي أو محتمل) تواجه به هذه الدول أية مطالبات نقيضة من جانب قوى استعمارية أخرى تنافسها على السيطرة على تلك الأراضي.

188- ولكن اكتساب هذه "الحقوق" عن طريق سند تملك تبعي (نظراً إلى أنها كانت تفتقر إلى الحق الأصلي، أو لأنه بدأ التشكيك في قانونية وجودها في تلك المناطق)، يتطلب أن تسعى تلك الدول للحصول على موافقة صاحب الملكية الشرعي، أي الأمة المحلية المعنية. وعندها يتعين على الجهة الأخيرة التخلي رسمياً عن أراضيها (أو بيعها، أو تمنح حق استغلال الملكية المكتسبة، أو أي نوع آخر من أنواع نقل الملكية حسب الأصول).

189- ووفقاً للتقاليد والشكليات القانونية المتبعة في أوروبا، يجب أن يدون هذا النقل في صك يقدم كبرهان أمام نظراء القوة المستعمرة في "مجموعة الأمم المتمدنة". وكان الصك المثالي لهذا الغرض هو المعاهدة وفقاً للقانون الدولي الساري في ذلك الوقت. ذلك بالإضافة إلى أن الكيانات الوحيدة التي كانت تتمتع بصلاحيات قانونية لإبرام المعاهدات كانت، على وجه الدقة (كما هي الحال عليه اليوم)، الجهات الدولية ذات السيادة - سواء كانت سيادتها الخاصة أو السيادة التي تفوضها بها جهات ذات سيادة أخرى - وذلك من خلال ممارسة هذه السيادة.

190- وشهدت المرحلة الثانية من المشروع الاستعماري وحتى بلغ أوجه - في شكله "الكلاسيكي" أو أي شكل آخر منه، ولا سيما اعتباراً من الثلث الثاني من القرن التاسع عشر - ازدياداً ملحوظاً في اللجوء إلى استخدام القوة العسكرية لحيازة مساحات شاسعة من الأقاليم "الجديدة". وكان هذا التحول ينسجم كلياً مع القوة الهائلة التي كانت تملكها بالفعل القوى الامبريالية الأوروبية التقليدية وغيرها من القوى التي ظهرت فيما بعد لبدء سياستها التوسعية هي.

191- وقام خلف الوافدين الجدد بتعزيز قدراتهم العسكرية والاقتصادية. وظلت قدرات الشعوب الأصلية على ما كانت عليه من قبل (في أفضل الأحوال) أو تدهورت بسرعة (وهو ما حصل في أغلب الأحيان)، مما أدى في الحالتين إلى تعرّض هذه الشعوب بصورة متزايدة لمكاييد السكان غير الأصليين الذين ربما كانوا قد أبرموا معهم معاهدات/اتفاقات، ولكنهم أرادوا الآن تجاهل سيادتها وفرض "نظام جديد" على المواطن التي ورثتها عن أسلافها.

192- وهكذا بدأت العملية التي فضل المقرر الخاص أن يسميها (بدون أي إدعاء بأنه هو من ابتكر الاسم) "بعملية إضفاء الطابع الداخلي" على "مسألة الشعوب الأصلية"، أي بما معناه العملية التي تم بموجبها سحب المسألة من نطاق القانون الدولي كلياً لوضعها مباشرة تحت اختصاص الولاية القضائية الداخلية للدولة الدخيلة وقصرها عليه. وكان ذلك ينطبق بصفة خاصة وإن لم تكن حصرية على كل ما يتعلق بالمستندات القانونية التي سبقت الموافقة عليها (أو التي تم التفاوض حولها في وقت لاحق) فيما بين الدول المستعمرة الأصلية و/أو خليفاتها وبين الشعوب الأصلية.

193- وربما أمكن القول اليوم، في ظل القانون الدولي الحالي، ولا سيما في ضوء ما ورد في الفقرة 7 من المادة 2 من ميثاق الأمم المتحدة، أنه قد يوجد في القانون ثمة ما يبرر، ظاهرياً، قصر هذه الدعوى على مجال الاختصاص المحلي.

194- ولكن لإضفاء طابع شرعي لا يتطرق إليه الشك على الأساليب والسبل المستخدمة لإخراج مسائل كانت تقع أصلاً في نطاق القانون الدولي من هذا النطاق وتبرير إخضاعها حصراً للتشريعات المحلية الصادرة بقرار تتخذه الدول من طرف واحد وتعتمده المحاكم المحلية غير التابعة للسكان الأصليين، يستلزم أن تقدم الدول أدلة قاطعة بأن الشعوب الأصلية المعنية قد تخلت صراحة وبمحض إرادتها الحرّة عن مقومات سيادتها.

195- ولا يمكن تفهم عملية الانهيار التدريجي والمستمر لسيادة الشعوب الأصلية الأساسية ما لم يؤخذ في الاعتبار، بل ويتم التركيز على دور "الأدوات القانونية" التي كانت دوماً تواكب المكوّن العسكري من المشروع الاستعماري.

196- وفي جميع الأحوال تقريباً، في كل من أمريكا اللاتينية والمناطق الأخرى المشار إليها أعلاه، يمكن القول بأن المؤسسة القانونية كانت أداة فعالة في عملية الهيمنة هذه. فرجال القانون (بشروحاتهم المفاهيمية)، والقوانين المحلية (بصيغتها الإلزامية في كل من البلدان الأصلية والمستعمرات)، والأجهزة القضائية (الخاضعة لمبدأ "سيادة القانون [قانون الشعوب غير الأصلية]"), والقانون الدولي الوحيد الجانب (الذي يتم إنفاذه بالوسائل العسكرية)، والمحاكم الدولية (بناء على القانون الدولي القائم) كانوا حاضرين جميعاً من أجل "التصديق" قانوناً على النهب المنظم في شتى مراحل المشروع الاستعماري.

197- وهناك أمثلة كثيرة على ذلك: القرار المشترك لعام 1898 الذي حسم كونغرس الولايات المتحدة بموجبه، بعد استخدام القوة لفرض إحدى المعاهدات، الضم الكامل لدولة هاواي ذات السيادة (التي كانت لها علاقات قانونية دولية متعددة الجوانب مع أمم "متحضرة" أخرى) و"التزام على أفريقيا" الذي أضيف عليه مؤتمر برلين الذي عقده القوى الاستعمارية في حينه الصفة الرسمية في عام 1885 مجرد مثالين من أمثلة كثيرة. وهناك أمثلة أخرى تؤيد هذا القول في التقارير المرحلية التي قدمها المقرر الخاص من قبل.

198- وبدأ مفهوم "حكم القانون" رحلة طويلة وبلغ اليوم مرحلة جديدة هي مرحلة التحول إلى "قانون الحكام".

199- بيد أنه لا يسع المرء إلا أن يشير إلى دور القرارات التي اتخذتها بعض الشعوب الأصلية نفسها في ذات عملية التطويق وإن كان معظم هذه القرارات قد اتخذ في ظل ظروف صعبة للغاية أو لاستخدام عبارة قانونية، في "حالة الضرورة" الواضحة.

200- ومع ذلك، اختار المقرر الخاص أن يدلي بأرائه حول هذه المسألة مع مراعاة الجانب المستقبلي لولايته إلى أقصى الحدود ومع الإلمام تماماً بأهمية الدروس التي ينبغي أن تستمد من التاريخ، مع إجراء التغييرات اللازمة، في عملية بناء علاقة جديدة وأكثر عدلاً وتوطيداً للتعايش بين فئات الشعوب الأصلية وفئات الشعوب غير الأصلية في عدد كبير من المجتمعات الحديثة. فالتاريخ من المصادر الممتازة للمعرفة اللازمة لرسم العمل السياسي. وتجاهل التاريخ سيؤدي إلى صعوبات لا حدود لها في فهم الحاضر فهماً كاملاً بل وإلى استحالة مواجهة المستقبل بطريقة حكيمة.

201- وفي هذا السياق، ينبغي القول بأن البحوث التاريخية التي قام بها المقرر الخاص تدل، في نظره، على أن خيارات جميع الأمم الأصلية لم تكن أفضل الخيارات في جميع الأوقات. أي أن بعض الأمم الأصلية لم تكن قادرة في بعض الأوقات الحاسمة من تاريخها على إيلاء الأولوية لضرورة توحيد صفوفها وليس لمصالحها الفردية حتى عندما كان هذا ضرورياً لمواجهة المساس بسمياتها السيادية على النحو الصحيح. وحدث هذا حتى عندما كانت النوايا النهائية للوافدين واضحة فعلاً. ويبدو أنها لم تتبين عندئذ الآثار المفجعة التي كان سيسفر عنها تفريق صفوفها تبييناً كاملاً.

202- وعلاوة على ذلك، يبدو أنها لم تتبين في أكثر من مناسبة كافة أبعاد المزايا والعيوب التي تتسم بها سياسة التحالف مع القوى الأوروبية، أو النتائج النهائية لهذا التحالف. وينطبق هذا القول على من اعتمد هذه السياسة بما يتمشى مع الاقتتال الدائر بين الأخوة عندئذ وعلى الذين انحازوا إلى إحدى القوى غير الأصلية في المواجهات العسكرية التي وقعت على أرض آبائهم.

203- ويبدو أيضاً أن هذه الشعوب لم تستوعب تماماً الدور المريب الذي قامت به، وما تزال في حالات كثيرة، الطوائف الدينية أو ممثليها كأدوات فعالة في يد المشروع الاستعماري في مراحل مختلفة (أو أنها قد بخست تقدير أهمية هذا الدور بصورة شديدة).

204- ومن السهل مشاهدة الآثار السلبية التي لحقت بالشعوب الأصلية نتيجة لتلاقي العوامل الداخلية والخارجية، حيث لم يقتصر ذلك على وضعها السيادي الأصلي فحسب ولكن على كامل مركزها القانوني الدولي أيضاً. وتشمل هذه الآثار أيضاً إزالة قاعدتها الإقليمية (أو الإقلال من شأنها إلى حد كبير) وإضعاف نظامها السياسي والاقتصادي والقانوني والثقافي والاجتماعي بوجه عام، وحتى على بقائها على قيد الحياة كمجتمع بحد ذاته.

205- وتبرز هذه الآثار السلبية، بمقادير متفاوتة، سواء أضيفت الصفة القانونية رسمياً على العلاقات بين هذه الشعوب والمستعمرين عن طريق المعاهدات/الاتفاقات أو لا.

206- وكانت أشد هذه الآثار فتكاً، بالطبع، زوال هذه الشعوب ككيانات اجتماعية ذات هوية منفصلة وهو ما حدث فعلاً (أو من المتوقع حدوثه في المستقبل القريب).

207- ولا يمكن القول بأي قدر من اليقين، في عام 1998، كم من الشعوب الأصلية انقرضت منذ لقائها الأول مع "المكتشفين" نتيجة لـ"الحضارة" التي فرضت عليها. ولا يمكن أيضاً التنبؤ بعدد الشعوب التي ستزول في المستقبل القريب ما لم تتغير الظروف التي تعيش فيها اليوم في الدول المتعددة القوميات.

208- وللاستشهاد بمثاليين معروفين فحسب، تدل جميع المؤشرات على أنه ينبغي إدراج الشعوب الأصلية لجزيرة كاتالينا المقابلة لشاطئ كاليفورنيا وكذلك اليانوماميس في هرورايا في فئة "الشعوب المعرضة للزوال". فلقد ساهم الاقتطاع الشديد من أراضيهم نتيجة لأعمال مختلفة، وطردهم من هذه الأراضي (سواء عن طريق استخدام القوة المباشرة من جانب الدولة الجديدة أو لعدم قدرتهم على الحصول على الموارد اللازمة لمواصلة ممارسة أنشطتهم الاقتصادية التقليدية أو مواصلة فلاحه الأرض)، والقيود الصارمة التي فرضت على استخدام لغتهم وممارسة معتقداتهم الدينية (أو منع أحدهما أو كليهما) في خلق هذه الحالة في الماضي والحاضر على حد سواء.

209- وتمت فعلاً تصفية الممارسة العملية لمميزاتهم الذاتية كأشخاص خاضعين لأحكام القانون الدولي منذ حوالي العقد الثالث من القرن العشرين في جميع أنحاء العالم التي كانت المعاهدات الثنائية بين الشعوب الأصلية والشعوب غير الأصلية درجة فيها نسبياً في الماضي. وكانت هذه العملية صدى للقرار الذي اتخذته مجلس الشيوخ في الولايات المتحدة في بداية السبعينات من القرن الماضي بوقف إبرام المعاهدات مع الأمم الأصلية ورفض منح مركز المعاهدات للصبوك التي كانت لا تزال قيد التصديق.

210- وينبغي الإشارة في هذا الصدد، أيضاً إلى المحاولات الفاشلة للشعوب الأصلية (رغم "النقاط الأربع عشر" للرئيس ودرو ويلسون) لتجديد الاعتراف بمركزها الدولي من جانب عصابة الأمم؛ أو للوصول، بوصفها من الشعوب، إلى محكمة العدل الدولية، التي أنشئت بموجب ميثاق الأمم المتحدة لتكون الجهاز القانوني الرئيسي للمنظمة العالمية الجديدة التي تأسست نتيجة لهزيمة دول المحور في الحرب العالمية الثانية. ولم تنجح الشعوب الأصلية في ذلك رغم الأعداد الكبيرة من جنودها الذين ساهموا في انتصار الحلفاء في الحرب ورغم ديباجة ميثاق الأمم المتحدة التي تنص على أن "شعوب الأمم المتحدة" التي أنشأت الأمم المتحدة عن طريق حكوماتها في عام 1945 قد آلت على نفسها "أن تبين الأحوال التي يمكن في ظلها تحقيق العدالة واحترام الالتزامات الناشئة عن المعاهدات وغيرها من مصادر القانون الدولي" (أضيف التأكيد). كذلك، كان هذا هو الحال رغم اعتراف الميثاق، في أحد مقاصد المنظمة بـ "المبدأ الذي يقضي بالتسوية في الحقوق بين الشعوب وبأن يكون لكل منها تقرير مصيرها (المادة 21))، وهي طريقة بسيطة ومباشرة وغير مقيدة للإشارة إلى المساواة بين جميع الشعوب، بلا استثناء.

211- وفي السياق المعاصر الحالي، وفي إطار الحكم نفسه من الميثاق، يجدر التأكيد ولو عرضاً، على التناقض الواضح بين موقف من يستندون إلى هذا الحكم من الميثاق كأساس لإضفاء الشرعية على القرار الذي اتخذته بعض الأمم التي كانت جزءاً من الاتحاد السوفياتي الذي زال اليوم (مثل ما يسمى ببلدان البلطيق) للانفصال عنه بدعوى تمتعها بمركز الدول كاملة السيادة اعتراضه في نفس الوقت على مجرد الإشارة إلى هذا الحق نفسه في سياق المناقشات المتعلقة بقضايا الشعوب الأصلية.

212- وليس هذا هو المثال الوحيد على الكيل بمكيالين فيما يخص الشعوب الأصلية حالياً في أوساط الأمم المتحدة رغم قيام المنظمات بتكريس مزيد من الاهتمام لهذه المسألة منذ عام 1982 عند إنشاء الفريق العامل المعني بالشعوب

الأصلية. وينبغي أن لا تغفل العقبات الكأداء التي تواجه جهود هذه الشعوب لكي تمثل نفسها تمثيلاً كاملاً في الهيئات التابعة لمنظومة الأمم المتحدة خلاف الفريق العامل. وكان هذا مثلاً هو الحال في عام 1989 عندما ناقشت واعتمدت منظمة العمل الدولية الاتفاقية رقم 169 المتصلة مباشرة بظروف معيشتها اليومية.

213- وبالإضافة إلى ذلك فقد حالت عقبات مماثلة دون مشاركة الشعوب الأصلية المشاركة التامة التي تشتد الحاجة إليها في الفريق العامل الذي أنشأته لجنة حقوق الإنسان لإعداد مشروع إعلان الأمم المتحدة المعني بحقوق الشعوب الأصلية، وهو محفل وضعت شروط صارمة للمشاركة فيه تحد في الواقع إلى قدر كبير من مساهمة الشعوب الأصلية في المناقشات التي تدور فيه. ولم يحدث أن وصفت أية قواعد مماثلة للمنظمات غير الحكومية التي لا تتمتع بمركز معترف به لدى المجلس الاقتصادي والاجتماعي عند إنشاء فريق عامل آخر من جانب اللجنة وهو الفريق العامل الذي يُعنى بحقوق ومسؤوليات "المدافعين عن حقوق الإنسان".

214- ولم يؤثر الانكماش المتواصل (أو الاختفاء التام) للقاعدة الإقليمية للشعوب الأصلية على قدرتها على البقاء على قيد الحياة كشعوب فحسب بل وأصبح مصدراً لأشد جوانب لـ"مسألة الشعوب الأصلية" في سياقها الحالي أهمية وحيوية ألا وهي مسألة حق هذه الشعوب في استخدام أراضي أسلافها، والتمتع بها، والمحافظة عليها، ونقلها إلى الأجيال المقبلة، بسلام، وبدون أي تدخل خارجي، وبما يتفق مع أعرافها، وعاداتها، ونظم حياتها الاجتماعية الخاصة. وسنعود إلى هذه المسألة.

215- وما أن انتهى عمل الغزاة/المستعمرين أو خلفائهم الأولين، حتى اتجهت العملية الاستعمارية إلى سلب أراضي الشعوب الأصلية تدريجياً أو بسرعة.

216- وليست مهمة المقرر الخاص في هذا التقرير النهائي الخوض في تفاصيل الآثار الأليمة الذي تعرضت لها الشعوب الأصلية نتيجة إخضاعها لنظام اجتماعي واقتصادي وسياسي - قضائي جديد ودخيل عليها كلياً. ولكن هناك منشورات كثيرة عن هذا الموضوع صادرة عن كل من الشعوب الأصلية والشعوب غير الأصلية (بما في ذلك الهيئات الحكومية الرسمية في الدول التي تقيم فيها هذه الشعوب حالياً). ولكنه سيحاول فقط تقديم ملخص لأهم الآثار ذات الصلة والتي ما زال بعضها قائماً حتى في نهاية القرن العشرين، لا سيما تلك التي تمس الحقوق المتعلقة بالأرض.

217- وينبغي التأكيد، في هذا الصدد، على ما تمثله الأرض بالنسبة لهذه الشعوب (التي جاءت منها أو التي تعيش فيها اليوم) من قيم روحية ومادية فريدة. إنها تحتوي بالنسبة لها على العناصر الأساسية لنشأة الكون الذي تنتمي إليه. إنها المنبع الأول للحياة والحكمة. وتؤمن هذه الشعوب بالتمتع الجماعي بما توفره الأرض؛ وبدعم جواز التصرف في شيء لا "تملكه" ولكن "تحافظ عليه" للأجيال المقبلة. وتؤدي الأرض دوراً لا بديل له في ممارساتها الدينية. وباختصار، كان مفهومها للأرض (ولا يزال) مختلفاً اختلافاً نهائياً عن المفهوم الذي استورده الوافدون وخلفائهم الذين يعكس نهجهم بطبيعة الحال (وإن لم يكن على وجه الدقة دائماً) القيم السائدة في مجتمعاتهم.

218- وعلى العموم، فقد أضيف (ويضيفي) الوافدون الجدد وخلفائهم قيمة مالية أساساً على الأرض فأصبحت موضعاً للملكية الفردية الخالصة (وبالتالي يمكن نقلها للآخرين حسب رغبة الحائز على سند ملكيتها) أي مصدراً للثروة المادية وأساساً للقوة السياسية والاقتصادية.

219- وكانت البدائل التي خلقتها عملية الاستيلاء على أراضي الشعوب الأصلية لبقاء هذه الشعوب على قيد الحياة محدودة جداً وهزيلة: الإقطاع (أو الاستعباد بأشكاله المختلفة)، أو العزل في مناطق ضيقة "مخصصة" لها، أو الاستيعاب في الشريحة غير الأصلية في الكيان الاجتماعي - السياسي الجديد الذي أنشئ بدون إسهام من الشعوب الأصلية. ويعني البديل الأخير التهميش الاجتماعي وتفشي التمييز في هذه المجتمعات المختلطة التي باتت من المتعدّر إصلاح أمرها رغم الجهود الجديرة بالثناء التي بذلتها بعض الشرائح غير الأصلية.

220- واستخدمت أساليب مختلفة لنزع ملكية الأرض. وتشمل هذه الأساليب، بما لا يدع مجالاً للشك، المعاهدات والاتفاقات، إذا قبلنا تفسير الشعوب غير الأصلية لهذه الوثائق على الأقل (وهو عموماً التفسير الوحيد المتاح كتابياً). وسنعود إلى هذه المسألة في وقت لاحق.

221- وتم كثيراً اللجوء إلى الإكراه - سواء بقوة السلاح أو بالوسائل القانونية والتشريعية، أو بكليهما. وهذا صحيح سواء سبقت أو لم تسبق اللجوء إلى الإكراه تعهدات قانونية رسمية بعدم اللجوء إليه.

222- وبلغ الإكراه أقصى حدوده كما يتضح من الهجرة الجماعية القسرية التي وقعت في الثلاثينات من القرن الماضي التي كانت ضحيتها "القبائل المتمدنة الخمس" التي تقطن جنوب شرقي الولايات المتحدة وهجرت إلى الجانب الآخر من نهر الميسيسيبي. وتعدّ هذه هي أول حالة مسجلة من "التطهير الإثني".

223- ومن الأساليب الأخرى التي شاع استخدامها لنزع الملكية في الحالات التي لم تبرم بشأنها أي صكوك قانونية من أي نوع استغلال عجز الشعوب الأصلية (أو أفرادها) على إبراز "سندات ملكية" تعتبر صالحة بمقتضى القوانين الجديدة الدخيلة. وأصبحت بذلك الأراضي التي آلت إلى هذه الشعوب من أسلافها عرضة للاستيلاء عليها من جانب أفراد الشعوب غير الأصلية الحائزين على مثل هذه السندات (والتي حصلوا عليها بوسائل متفاوتة للغاية وبطرق احتيالية في الغالب) أو من جانب السلطات المركزية أو المحلية بدعوى أنها من الأملاك العامة (أو من الأراضي التابعة للتاج أو من الأراضي الاتحادية) التي تخضع لولايتها.

224- وأدى نزع ملكية أراضي الشعوب الأصلية (وهي مصدر العيش الأساسي لجميع الفئات) كلياً أو جزئياً إلى ظهور أشكال جديدة من التبعية أو إلى زيادة حدة أشكالها القائمة من قبل، فقد أثر ذلك أولاً، وبشكل ملحوظ على قدرة

سلطات الشعوب الأصلية على ممارسة وظائفها بطريقة فعالة وأيضاً على قدرة المجتمعات الأصلية على الاكتفاء ذاتياً بفضل أنشطتها الاقتصادية التقليدية. وأثر كل ذلك تأثيراً ضاراً على أطرها الاجتماعي.

225- سارعت سلطات الشعوب غير الأصلية الجديدة إلى نظام سياسي - إداري ليحل محل سلطات الشعوب الأصلية وآليات صنع القرار التقليدية فيها التي استرشدت بها هذه المجتمعات على مدى قرون. وكان هذا مجهوداً ناجحاً على وجه العموم. بيد أنه لم يتحقق في أحوال كثيرة إلا بمشاركة قطاعات معينة من المجتمعات الأصلية الخاضعة أصلاً لضغوط من جميع الأنواع.

226- وبالمثل، أتاحت مؤخراً إمكانية مشاركة الشعوب الأصلية، بصفتها هذه، في بعض جوانب النظام السياسي للشعوب غير الأصلية في بعض المجتمعات المتعددة القوميات. وينطبق ذلك خاصة في المجال البرلماني. وثمة أمثلة عليه في كولومبيا ونيوزيلندا/أو تياروا. ويرحب المقرر الخاص بهذه التطورات التي تعتبر خطوات في الاتجاه السليم. وهذا صحيح خاصة في حالة نيوزيلندا. حيث يعطي قانونها الانتخابي لشعب الماوري خياراً (تقبله بحرية) للتسجيل في القائمة الانتخابية المخصصة. ولكن التأثير الحقيقي لهذا النوع من التدابير على المجهود الهائل الذي يتطلبه تحقيق المزيد من العلاقات العادلة بين القطاعين في هذه المجتمعات فلم يتضح بعد.

227- ومن الناحية الاقتصادية، أدى فقدان القاعدة الإقليمية للشعوب الأصلية أو انكماشها بصورة شديدة إلى نتائج مؤسفة بالنسبة لهذه الشعوب. وأسفر عجزها عن مواصلة أنشطتها الاقتصادية التقليدية (أو ضرورة الاضطلاع بها في مساحات مضيقة جداً) عن هجرة متواصلة إلى المراكز الاقتصادية للشعوب غير الأصلية، لا سيما إلى المدن الكبيرة. وكان معنى هذا لمجتمعات عديدة فقدان قاعدتها الديموغرافية أو انخفاضها انخفاضاً شديداً، وعموماً، التكيف الثقافي من جانب عدد كبير من الأفراد المنتمين إلى الشعوب الأصلية وفقدان هويتهم تدريجياً.

228- واليوم، في الأراضي التي لم تتأثر بنزع الملكية بعد - وبوجه خاص في الحالات التي لا توجد فيها معاهدات أو اتفاقات - هناك تأثير متواصل وملحوظ على الأنشطة الاقتصادية التقليدية. ويرجع هذا إلى انعدام الأمان من الناحية القانونية (طبقاً لقانون الشعوب غير الأصلية) فيما يخص حيازتها الفعلية للأرض وتغلغل التكنولوجيا الغربية بغية استغلال الموارد الطبيعية (بما في ذلك التربة التحتية، والأنهار، والغابات، والحيوانات).

229- وثمة قائمة طويلة ومتنوعة من هذه الحالات يتعذر تعدادها جميعها في هذا التقرير. وتكفي الإشارة إلى أن الأغلبية العظمى من هذه الشعوب تحتال على العيش في أوضاع غير مستقرة. ويرجع هذا إلى عدة عوامل: منها خطر الإخلاء الجبري المباشر، في حالات معينة؛ وضرورة الحصول أحياناً على إجازات أو تراخيص من السلطات الإدارية غير الأصلية للقيام بالأنشطة الاقتصادية التقليدية (أو عدم تجاوز حصص تقييدية لا تكفي لتغطية الاحتياجات المعيشية)؛ والالتزام، في حالات أخرى، بطلب الإذن من هذه السلطات لاستخدام الموارد الطبيعية، حتى عند اعتراف

قوانين الشعوب غير الأصلية بملكيتها لهذه الموارد؛ وعموماً، آثار التكنولوجيا الحديثة على الموثل التقليدي للشعوب الأصلية.

230- وتعتبر الأوضاع العامة للسكان الأصليين الاستراليين - حتى بعد الحكم الشهير الذي صدر في قضية مابو - وحالة شعوب اللويكون كروي وشعوب/أمم أويما في ألبرتا (كندا)، والديني (نافاخو) في أريزونا (الولايات المتحدة)، والكروي في جيمز باي، كويبك، وقطاعات كثيرة من شعوب الماوري في أوتياروا/نيوزيلندا والمابوشي في جنوبي شيلي بعض الأمثلة الملموسة للشعوب الأصلية التي تعيش في ظل الأوضاع الاقتصادية المقلقلة المشار إليها أعلاه.

231- ومن الجدير بالذكر في هذا الصدد، أن المقرر الخاص قد تمكن أثناء عمله الميداني في أوساط الكروي في كويبك (1993) والمابوشي (1998) من التأكد بمشاهدته الشخصية ومن أقوال الشهود من الضرر الهائل المستديم الذي لحق فعلاً، أو الذي يتهدد، موئل الشعوب الأصلية نتيجة لتحويل مسار الأنهار الكبيرة أو إقامة سدود عليها (مثل المجرى الأعلى لنهر بيو - بيو أو حوض نهر غريت ويل) استعداداً لبناء معامل كهرومائية واسعة النطاق يكون ناتجها، في جميع الأحوال، مخصصاً لاستهلاك السكان غير الأصليين (حتى في بلدان أخرى).

232- ويستدل من كل ما ذكر أعلاه أن كل جانب من جوانب الحياة الاجتماعية - الثقافية للشعوب الأصلية، بما في ذلك، بالطبع، حياتها الدينية، قد تأثر سلبياً بعملية إضفاء الطابع المحلي الشاملة (التي تمس جميع المجالات)، وكذلك بنتيجتها الطبيعية اللازمة وهي نزع ملكية أراضي هذه الشعوب وفقدان سيطرتها الفعلية عليها.

233- وسواء كانت هذه الشعوب خاضعة لنظام من العبودية المباشرة أو لنوع من الحضانة (أو الوصاية) القضائية المماثلة لتلك التي تنطبق على الأطفال القصر؛ وسواء تم استيعابها (أو كانت في سبيلها إلى الاستيعاب) وجرى تهميشها في مجتمعات جديدة؛ أو حددت إقامتها في مناطق صغيرة تحيط بها ثقافة أخرى قوية وعدائية وغريبة عليها، أو كانت تعيش في أراضي مجاورة أخرى - للإفلات من تسلط الشعوب غير الأصلية (بعد فقدان السلطة الخاصة بها) - فقد شهدت هذه الشعوب تعدييات عديدة على نسيجها الاجتماعي الصافي.

234- أولاً، تجدر الإشارة إلى تفكيك الأسر قسراً بإرسال الأطفال والمراهقين لقضاء فترات طويلة أثناء سنوات تكوّن شخصيتهم إلى مدارس دينية بعيدة عن بيئتهم الأصلية. وفي هذه المؤسسات، تقدم لهم المكافآت في حالة قبولهم الاستيعاب بينما يتعرضون في حالة التعبير عن هويتهم الأصلية (كالتحدث بلغتهم الأصلية) لعقوبات شديدة، بما في ذلك العقوبات البدنية.

235- وشهدت الشعوب الأصلية أيضاً تدمير مظاهر كثيرة لتراثها التاريخي - الثقافي وانتهاك حرمة مقابرها وغير ذلك من أماكنها المقدسة. ولا تزال كنوزها الأثرية وحتى عظام أسلافها معروضة اليوم في متاحف مملوكة لشعوب غير

أصلية في أنحاء مختلفة من العالم رغم الجهود التي بذلت لاستعادتها، ورغم القوانين الوطنية التي صدرت لحمايتها، ورغم احتجاج العديد من المنظمات الدولية.

236- وأقيمت على بقايا المعابد المهدامة كاندراثيات ضخمة أو مظاهر أخرى للثقافة الجديدة. وتلقى المقرر الخاص علاوة على ذلك معلومات مؤكدة بشأن محاولاتين على الأقل بذلتا في السنوات الأخيرة لبناء ملاعب للغولف على أراضي سبق الاعتراف بأهميتها الدينية بالنسبة للشعوب الأصلية.

237- وفرض الحظر ببساطة وبطريقة قطعية في عدة مناسبات، لفترات طويلة، على عادات هذه الشعوب واحتفالاتها وطقوسها الدينية. ومنعت أيضاً في حالات كثيرة، ولأسباب مختلفة، من الوصول إلى الأماكن التي تفرض التقاليد إقامة هذه الطقوس والاحتفالات فيها. وأجبروا بالتالي في بعض الأحيان إما على الاحتفال بها سراً مع تعرضهم لعقوبات شديدة (قضية الصن دانس في أمريكا الشمالية)، وإما (مثل العبيد الذين نقلوا من أفريقيا إلى الكاريبي والبرازيل) بتمويهها ببراعة على شكل طقوس دينية غريبة عليهم، مثل طقوس الديانة الكاثوليكية، وهي ظاهرة شائعة في أمريكا اللاتينية.

238- وكانت قطاعات الشعوب غير الأصلية تنظر إلى مؤسسات وثقافات الشعوب الأصلية على أنها "أدنى درجة" و"بالية" و"عديمة الفاعلية وغير عملية". وكانت تروج هذه الآراء السلبية يومياً وعلى الكافة بطرق جد مختلفة (كالمؤلفات "العلمية" أو مجرد الأحاديث المتناقلة) فتحولت بسرعة إلى جزء من "الحقائق البديهية" في قطاعات كبيرة من العالم السياسي والأكاديمي وكذلك في قطاعات واسعة من السكان عموماً - في المجتمعات المتعددة القوميات التي لا تزال الشعوب الأصلية تعيش فيها اليوم.

239- فلا غرو إذن في أن العديد من الأفراد من الشعوب الأصلية يرغبون في الاستيعاب ولا في قبولهم القيم الأخلاقية أو المادية للمجتمع الغريب الذي يحيط بهم. وتوجد الجذور المشتركة لهذا الحظر الداهم الذي يتهدد بقاءهم كشعوب منفصلة في الترددي الواضح لاحترام الذات في شتى شرائح الشعوب الأصلية في الوقت الحالي. بل وينطبق هذا أيضاً على مرحلة كالمرحلة الحالية التي تبذل فيها أيضاً جهود ملحوظة ونشطة للغاية لاستعادة وتطوير القيم التقليدية لهذه الشعوب.

240- ومن الجدير بالذكر في هذا الصدد، أن الافتقار إلى فرص العمل وعدم القدرة بوجه عام، في الظروف الحالية، على تحقيق التنمية المستدامة طبقاً لتقاليد تلك الشعوب قد ساهم كثيراً في فقدان احترام الذات على هذا النحو، وينطبق هذا خاصة على الشعوب الخاضعة لنظام "محميات الشعوب الأصلية" القائمة في الولايات المتحدة وكندا، فضلاً عن حالات أخرى في أوروبا الشمالية وغرينلاندا.

241- وفي أحيان كثيرة، يغذي الواقع اليومي للشعوب الأصلية الاعتقاد بأنه لم يصبح بقائها على قيد الحياة ممكناً إلا بفضل "الإعانات" و"الخدمات" التي تقدمها الدول التي يعتمدون عليها. وقد تتفاوت نوعية هذه الخدمات ونطاق تغطيتها، وقد تكون المساعدة مباشرة أو غير مباشرة، ولكن القاسم المشترك بينها جميعاً على مدى قرون هو أن تكلفتها تظل دوماً أقل، بحكم تعريفها، من قيمة المنافع التي يستمدّها قطاع الشعوب غير الأصلية الذي تتقاسم معه المجتمع الذي تعيش فيه.

242- وأخيراً، ينبغي التأكيد على أن مؤشرات التنمية الاجتماعية في جميع الحالات تقريباً التي تعيش فيها الشعوب الأصلية في دول حديثة متعددة القوميات أدنى، أو أقل إيجابية، من مؤشرات قطاعات الشعوب غير الأصلية التي تتعايش معها. وينطبق ذلك على بعض أهم المؤشرات الاجتماعية - الاقتصادية: كالعالة، والدخل السنوي، ومعدل الوفيات قبل الولادة، وفي صفوف الرضع، ومتوسط العمر المأمول، ومستوى التعليم، والنسبة المئوية لنزلاء السجون، ومعدل الانتحار، إلخ. وتدل الأرقام الرسمية المقدمة بانتظام من المصادر المختصة في هذه البلدان على صحة ما ذكر أعلاه.

243- ويوضح كل ما سلف قوله الأسباب التي دفعت اللجنة الفرعية والفريق العامل طوال ما يزيد على 15 عاماً إلى تناول المسائل المتعلقة بالشعوب الأصلية في إطار البند المعنون "التمييز ضد الشعوب الأصلية" وهو نفس عنوان الذي الدراسة التطلعية التي قدمها السيد مارتينيس كوبو التي نشرت منذ 16 عاماً. ولم يتغير الأمر كثيراً فيما يتعلق بالشعوب الأصلية منذ ذلك الحين. فما زالت العناصر الأساسية لعلاقتها بعالم الشعوب غير الأصلية على حالها دون تغيير.

244- وليس من قبيل المصادفة اعتراف اللجنة (بعبارات دبلوماسية منمقة) في ذات التاريخ الذي وضعت فيه ولاية المقرر الخاص بأن "الشعوب الأصلية لا يستطيعون في حالات شتى أن يتمتعوا بحقوقهم الإنسانية وحرّياتهم الأساسية غير القابلة للتصرف" (قرار اللجنة 34/1989 المؤرخ في 6 آذار/مارس 1989، الفقرة السادسة من الديباجة).

رابعاً - النظر إلى المستقبل: الاستنتاجات والتوصيات

245- ان أمام المقرر الخاص عدة عناصر يتعين أخذها بعين الاعتبار الواجب وقت صياغة الاستنتاجات والتوصيات في هذا التقرير النهائي. وأهم هذه العناصر ما يلي:

(أ) ولايته هو، على النحو الذي ورد في قرار لجنة حقوق الإنسان 56/1988 ومقرر المجلس

الاقتصادي والاجتماعي 134/1988؛

(ب) الخطوط العامة للدراسة المقدمة إلى الهيئتين اللتين يتبعهما الفريق العامل والتي أقرتها هاتان الهيئتان صراحةً أو ضمناً؛

(ج) المسائل المشار إليها في التقرير المقدم من السيد مارتينيس كوبو في عام 1982 باعتبارها من المسائل المحتمل أن يلزم توضيحها في دراسة كهذه الدراسة التي شارفت على الانتهاء الآن.

246- وفيما يتعلق بولاية المقرر الخاص فإنه من الجدير بالذكر أن الهدف الرئيسي من الدراسة هو تحليل الجدوى المحتملة للمعاهدات والاتفاقات وسائر الترتيبات البناءة القائمة بين الشعوب الأصلية والحكومات لغرض تعزيز وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية لهذه الشعوب.

247- وتنص اختصاصات المقرر الخاص أيضاً على إيلاء "اهتمام خاص لما يوضع حالياً من معايير ذات صلة بالموضوع على نطاق عالمي وضرورة وضع نهج ابتكارية وتطلعية للعلاقات بين الشعوب الأصلية والحكومات". وعليه أن يراعي، لدى القيام بذلك، حرمة سيادة الدول وسلامتها الإقليمية فضلاً عن الحقائق الاجتماعية - الاقتصادية فيها. ومن الواضح أن عبارة "لما يوضع حالياً من معايير ذات صلة بالموضوع على نطاق عالمي" تشير إلى عملية إعداد مشروع إعلان بشأن حقوق الشعوب الأصلية التي بدأها الفريق العامل في عام 1985.

248- وفيما يتعلق بمشروع الإعلان، اعتبر المقرر الخاص أحكام المشروع مرجعاً أساسياً في وضع استنتاجاته وتوصياته، بصرف النظر عن عدم الانتهاء من عملية اعتماده بصورة نهائية بعد. وراعى المقرر الخاص على النحو الواجب أن اعتماد هذا النص، بصيغته الحالية، تم بعد سنوات طويلة من المداولات في الفريق العامل وأحياناً في اللجنة الفرعية أيضاً بمشاركة واسعة النطاق من كل من ممثلي الشعوب الأصلية والوفود الحكومية.

249- أما بالنسبة للمسائل التي تسلم الخطوط العامة لعام 1988 بأنها من العناصر التي ستلزم معالجتها في نهاية الدراسة فلقد أخذ منها المقرر الخاص دور المعاهدات في التوسع الأوروبي فيما وراء البحار (الذي تناوله الفصل الثالث أعلاه)؛ والأهمية المعاصرة للمعاهدات والاتفاقات وسائر الترتيبات البناءة، بما في ذلك المسائل المتعلقة بخلافة الدول، والاعتراف الوطني بهذه الصكوك، وآراء الشعوب الأصلية بشأنها. وعلاوة على ذلك، حددت الخطوط العامة ثلاثة مصادر رئيسية للاسترشاد بها في كل من عملية جمع البيانات وعملية وضع الاستنتاجات والتوصيات: ألا وهي القانون الدولي العام؛ والقانون المحلي في الدول القائمة حالياً (بما في ذلك القرارات الصادرة عن المحاكم المحلية)؛ والآراء القانونية للشعوب الأصلية (خاصة فيما يتعلق بالسلطة الاجتماعية، والمعاهدات، وإبرام المعاهدات بوجه عام).

250- ورأى المقرر الخاص السيد مارتينيس كوبو أنه من المناسب البحث عن مسائل أخرى لا تقل وثاقه صلتها بالموضوع عن المجالات التي تغطيها اليوم أحكام المعاهدات والصكوك القانونية الدولية الأخرى المعنية بالشعوب الأصلية، وإذا كان يتم الالتزام بها أم لا، والنتائج المترتبة على تنفيذها أو عدم تنفيذها بالنسبة للشعوب الأصلية (وهي

مسألة عولجت أيضا في الفصل الثالث أعلاه)، فضلاً عن المركز الحالي لتلك الصكوك القانونية المعنية بالشعوب الأصلية.

251- والمقرر الخاص مستعد الآن لتقديم ما يلي: أولاً بعض الاستنتاجات العامة التي تنطبق على المسائل المتعلقة بالدراسة ككل ومن ثم تقديم بعض الاستنتاجات المحددة فيما يتعلق الفئتين الرئيسيتين من الظروف الحالية التي تعيش في ظلها الشعوب الأصلية في مجتمعات متعددة القوميات: الفئة التي توجد بشأنها معاهدات أو اتفاقات أو ترتيبات بناءً أخرى، والفئة التي لا توجد بشأنها مثل هذه الصكوك القانونية.

252- ويتعلق الاستنتاج العام الأول بمسألة الاعتراف بحق الشعوب الأصلية في أراضيها ومواردها، وبمواصلة القيام، بأنشطتها الاقتصادية التقليدية على تلك الأراضي دون أية مضايقات. فهذه هي المشكلة الرئيسية التي يتعين معالجتها في أي محاولة لإيجاد علاقة أكثر متانة وإنصافاً ودواماً بين قطاعي الشعوب الأصلية والشعوب غير الأصلية في المجتمعات المتعددة القوميات. ونظراً لعلاقة الشعوب الأصلية الخاصة، الروحية والمادية، بأراضيها فإن المقرر الخاص يعتقد أنه لا يمكن إحراز أي تقدم ذي شأن، إن أحرز، في هذا الصدد بدون التصدي - بطريقة تكون مقبولة لدى الشعوب الأصلية المعنية - لمسألة مواصلة نزع ملكيتها لهذا المورد الفريد الذي يعد حيوي الأهمية لمعيشتها وبقيائها على قيد الحياة، ودون حل هذه المشكلة والتعويض عن آثارها.

253- ولا تتعكس أسبقية هذه المسألة في البيانات التي جمعت للدراسة وفي أقوال الشهود التي استمع إليها المقرر الخاص فحسب، بل في المناقشات التي جرت في الفريق العامل وفي محافل دولية أخرى أيضاً. وتعتبر معالجة أكثر من اثنتي عشرة مادة في مشروع الإعلان لمسألة الحقوق المتعلقة بالأرض، والقلق الذي أعربت عنه مؤخراً مصادر الفاتيكان⁽⁵⁴⁾، بشأن العنف والتمييز اللذين يمارسان، حتى الآن، على الشعوب الأصلية لحرمانها من أراضيها، خير دليل على هذه الأسبقية.

254- والاستنتاج الآخر، الذي يتصل اتصالاً وثيقاً بالاستنتاج السابق، هو أنه يتعدّر تناول مسألة الحقوق في الأرض وحدها، بل وإشكالية الشعوب الأصلية بأكملها وحلّها الكلي بوجه عام، على أساس المنطق القانوني فقط. فالمشاكل التي تواجه عدداً كبيراً من الدول المتعددة القوميات أساساً مشاكل سياسية من حيث الجوهر. ولذلك يتعين توفر إرادة سياسية واسعة النطاق لدى جميع الأطراف المعنية وخاصة لدى القيادات السياسية للشعوب غير الأصلية في الدول الحديثة إذا أريد حل هذه المشاكل بنهج جديدة تطلعية. وتستغرق المناقشات والمجادلات القانونية ببساطة وقتاً طويلاً وتتطلب موارد وفيرة (يكاد يفتقر إليها على الدوام في الواقع جانب الشعوب الأصلية أو لا يتوفر له سوى قدر محدود منها فقط)، وتعتبر هذه المناقشات متحيّزة بفعل مفاهيم مترسبة منذ قرون عديدة. وكذلك، فإن شدة إلحاح المشاكل القائمة لا يسمح بكل بساطة بالانخراط، في مستهل القرن الحادي والعشرين، في مناقشات قانونية - فلسفية من النوع الذي قام بها لاس كازاس وسيبولفيدا في القرن السادس عشر.

255- والمقرر الخاص مقتنع تماماً بأن مجمل إشكالية الشعوب الأصلية اليوم أخلاقية من حيث طبيعتها أيضاً. ويعتقد أن على الإنسانية دين ينبغي أن تقي به للشعوب الأصلية بسبب الأخطاء التي ارتكبت بحقهم فيما مضى. ولا بد من تصحيح هذه الأخطاء على أساس من الإنصاف والعدالة التاريخية. ويدرك أيضاً المقرر الخاص تماماً الاستحالة العملية للرجوع بالعالم إلى الحالة التي كانت قائمة عند بداية اللقاء بين الشعوب الأصلية والشعوب غير الأصلية منذ خمسة قرون. ولا يمكن التخلص من كل ما تم القيام به (إيجابياً وسلبياً) في هذه الفترة الزمنية لكن ذلك لا يبطل مفعول الالتزام الأخلاقي الملح، حتى وإن كان ذلك على حساب القيود الصارمة التي تفرضها المراعاة الواجبة لمبدأ "سيادة القانون [قانون الشعوب غير الأصلية]" رفع الضرر الذي لحق بالشعوب الأصلية من الناحيتين الروحية والمادية.

256- ولا يساور المقرر الخاص أية شكوك أبداً فيما يتعلق بالمسألة التي أشبعت نقاشاً ألا وهي الحق في تقرير المصير. فللشعوب الأصلية، مثل جميع شعوب الأرض، الحق في التمتع بهذا الحق غير القابل للتصرف. وتعترف المادة 1 من ميثاق الأمم المتحدة اعترافاً مطلقاً بهذا الحق لجميع الشعوب (وتعتبره مبدأ من مبادئ القانون الدولي المعاصر)، كما تعترف به المادة 1 المشتركة في العهدين الدوليين لحقوق الإنسان. وتعترف أيضاً المادة 3 من مشروع الإعلان صراحة بهذا الحق للشعوب الأصلية. وفي رأي المقرر الخاص أنه ينبغي حل أي تناقض قد ينشأ بين ممارسة هذا الحق من جانب الشعوب الأصلية في الظروف القائمة حالياً وبين الحق والواجب المعترف بهما للدول التي يعيشون فيها حالياً لحماية سيادتها وسلامتها الإقليمية بالوسائل السلمية، وذلك عن طريق المفاوضات في المقام الأول، وعن طريق آليات حل المنازعات المناسبة (سواء كانت قائمة أو ستقام في المستقبل)؛ والأفضل أن يتم ذلك في إطار الولاية القضائية المحلية؛ ودائماً بالمشاركة الفعالة للشعوب الأصلية. وسنعود إلى هذه المسألة في مرحلة لاحقة من هذا الفصل.

257- وفيما يتعلق بمسألة ما إذا كان ينبغي أن تعتبر الشعوب الأصلية من الأمم - بمعناها في القانون الدولي المعاصر - في إطار البلدان التي تم فيها الاعتراف رسمياً لبعض الشعوب الأصلية بهذه الصفة (من جانب الشعوب غير الأصلية في بداية اتصالاتها أو في مرحلة لاحقة) عن طريق الصكوك القانونية الدولية، مثل المعاهدات وعدم الاعتراف لشعوب/أمم أخرى بذلك أم لا، فإن المقرر الخاص يعتقد أنه من المناسب التمييز بين هاتين الحالتين، وإن كان من المحتمل أن يؤدي التحليل النهائي إلى نفس النتيجة.

258- وقد خلص المقرر الخاص من استعراضه للحالات التي اختارها للتحليل، إلى أن الجزء الأكبر منها يصف إما حالات تنطوي على نزاع فعلي بين قطاعي المجتمع من الشعوب الأصلية والسكان غير الأصليين، أو أنها تحمل بذور نزاع يمكن أن يندلع على نحو مفاجئ بسبب قضايا لم يخمد رمادها ظلت دون حل ملائم لها لفترة طويلة وربما حتى لقرون. ومن بين الأمثلة على هذا الاحتمال الأحداث في أوكا (كيببوك) في 1991، وتشياباس (المكسيك) في 1994 وفي مجتمعات محلية مختلفة في استراليا في 1997.

259- وثمة استنتاج آخر يمكن التوصل إليه وهو، كما هو مسلم به في مشروع إعلان الأمم المتحدة المتعلق بالشعوب الأصلية الذي قدمه الفريق العامل إلى اللجنة الفرعية والذي اعتمدته هذه اللجنة⁽⁵⁵⁾، ألا وهو أن جميع حقوق الإنسان والحريات المعترف بها في الصكوك - سواء كانت قواعد ملزمة قانوناً أو معايير غير ملزمة - والتي قبلتها الدول التي تعيش فيها هذه الشعوب اليوم، تنطبق على الشعوب والأفراد الأصليين الذين يعيشون داخل حدودها⁽⁵⁶⁾. وهذا ينطبق أيضاً على جميع الحقوق والحريات المعترف بها في التشريع المحلي للدولة المعنية بالنسبة لجميع الأفراد والجماعات المجتمعية الخاضعين لولايتها. ويرى المقرر الخاص أن هذا الأمر صحيح شريطة أن تكون طريقة الاعتراف بتلك الحقوق والحريات في الصكوك ذات الصلة متماشية مع العادات الأصلية، والمؤسسات المجتمعية، والأعراف القانونية.

260- ومن ناحية أخرى، فإن المقرر الخاص يميل إلى تأييد المقترح القائل بأن المعاهدات/الاتفاقات أو الترتيبات البناءة يحتمل أن تصبح أدوات هامة جداً (بسبب أساسها التوافقي) لا للقيام رسمياً بتحديد وتنفيذ هذه الحقوق والحريات المشار إليها في الفقرة السابقة فحسب، وإنما أيضاً الحقوق غير القابلة للتصرف الموروثة عن الأسلاف، وخصوصاً حقوق الأراضي، في السياق المحدد لمجتمع ما.

261- وقد توصل المقرر الخاص، على أساس القدر الهائل من الوثائق، وأعمال الفريق العامل، والشهادات الشفوية، إلى الاستنتاج بأنه ثمة رأي يكاد يكون اجماعياً في أوساط الشعوب الأصلية المشتتة جغرافياً بأن جميع الآليات القائمة للدولة، سواء كانت إدارية أو قضائية، غير قادرة على تحقيق تطلعاتهم وآمالهم في الانتصاف وتصحيح الأوضاع.

262- كما لديه من الأسباب ما يحمله على الاستنتاج بأن هناك رغبة عارمة لدى الشعوب الأصلية في إقامة (أو إعادة إقامة) علاقات متينة وجديدة ومن نوع آخر، تختلف تماماً عن العلاقة التي اتسمت بالعدائية بشكل دائم تقريباً، وبالقسوة في كثير من الأحيان التي كانت تربطهم حتى الآن مع قطاع السكان غير الأصليين من المجتمع في البلدان التي يتعايشون فيها. وترى الشعوب الأصلية أن هذا الأمر لا يمكن تحقيقه إلا بالتنفيذ الكامل للوثائق القانونية القائمة المنفق عليها اتفاقاً متبادلاً والتي تنظم هذه العلاقة (وتفسير أحكامها على نحو مشترك)، أو بوضع صكوك جديدة يتم التفاوض بشأنها بمشاركة الكاملة. ويشاطرهم هذه النظرة المسؤولون المختصون بالحكوميون في عدد من البلدان، بما فيها كندا ونيوزيلندا وغواتيمالا.

263- وأخيراً، يعتقد المقرر الخاص اعتقاداً راسخاً بأن عملية التفاوض والسعي إلى القبول التي تنطوي عليها عملية وضع المعاهدات (بالمعنى الأوسع) هي أنسب الطرق لا لتأمين اسهام فعال من جانب الشعوب الأصلية في أي جهود ترمي إلى الاعتراف بحقوقهم وحرياتهم أو استعادتها في نهاية الأمر فحسب، بل ولإنشاء الآليات العملية الضرورية جداً لتسهيل أعمال وتنفيذ حقوقهم الموروثة عن أسلافهم وتلك المكرسة في النصوص الوطنية والدولية. وهي بالتالي أفضل طريقة لحل النزاع بشأن قضايا الشعوب الأصلية على جميع المستويات بالقبول الحر والمستنير من جانب الشعوب الأصلية.

264- وهو يرى أيضاً أن أنسب الطرق للحكومات هي التنفيذ الفعال للنداء الذي وجهه إليها مؤتمر فيينا العالمي لحقوق الإنسان لعام 1993 لضمان المشاركة الكاملة والحرّة من جانب الشعوب الأصلية في جميع جوانب المجتمع، ولا سيما في المسائل التي تهمهم⁽⁵⁷⁾.

265- وفي حالة الشعوب الأصلية التي أبرمت معاهدات أو أي صكوك قانونية أخرى مع المستوطنين الأوروبيين و/أو الذين تابعوا عملية الاستعمار من بعدهم، فإن المقرر الخاص لم يجد أي حجة قانونية سليمة، تدعم الرأي القائل بأنهما فقدن مركزهما القانوني الدولي كأمم/شعوب وتطعن بشدة معظم الشعوب الأصلية التي تشاور معها بشأن أحكام هذه المعاهدات، التي تتضمن وفقاً لأقوال وتفسير السكان غير الأصليين، تنازلاً صريحاً من جانب الشعوب الأصلية عن صفتها كشعوب خاضعة للقانون الدولي (لا سيما، ولايتها القضائية على أراضيها والانفراد بالتحكم في القوى وسلطاتها ومؤسساتها السياسية).

266- ويستند رفضهم لهذه الأحكام إما إلى أن الموافقة غير قانونية حيث تم الحصول عليها بالتزوير و/أو حملهم على ارتكاب خطأ بشأن موضوع الاتفاق وغرضه، أو على جهل أسلافهم التام بوجود مثل هذه الأحكام في الاتفاق، أو على كون تقاليد وثقافة أسلافهم لا تسمح لهم ببساطة بالتخلي عن مثل هذه الخصائص (لا سيما فيما يتعلق بالأراضي وتدبير الشؤون العامة).

267- وتجادل الدول الأطراف في تلك الاتفاقات، التي استفادت إلى أقصى درجة ممكنة من اكتساب الولاية على الأراضي التي كانت تابعة للشعوب الأصلية، بأنه تم بالفعل التخلي عن تلك الخصائص، على أساس أحكام تشريعاتها المحلية وقرارات محاكمها المحلية، فضلاً عن حقائق عالم اليوم، والتطورات التاريخية التي أدت إلى الحالة الراهنة. غير أن المبدأ القائل بأن لا أحد يعمل ضد مصالحه الشخصية يرجع إلى روما القديمة وكان صحيحاً كمبدأ عام في القانون وقت سلب الأراضي.

268- وفي هذا الصدد، فإن المقرر الخاص يدرك تماماً أن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969⁽⁵⁸⁾، والتي أصبحت نافذة في 1980 ليس لها أثر رجعي. وهناك عدد كبير من الدول التي تعيش شعوب أصلية داخل حدودها الحالية أطراف في هذه الاتفاقية. وبالرغم من ذلك، فقد أخذ في اعتباره أيضاً أن النص المعتمد في فيينا لا يتعلق بوضع قواعد ومفاهيم جديدة في القانون الدولي فحسب، وإنما بتقنين تلك التي أثبتت صحتها على مرور الزمن وشكلت بالفعل، في 1969، جزءاً لا يتجزأ من القانون الدولي، إما على شكل قانون عرفي أو قانون وضعي على النحو الوارد في عدد من الصكوك الدولية الثنائية و/أو المتعددة الأطراف التي كانت قائمة بالفعل.

269- وهو يعتقد أن محتوى المادة 27 من اتفاقية فيينا ("لا يجوز لأي طرف أن يستظهر بأحكام قانونه الداخلي لتبرير عدم تنفيذه معاهدة ما...") كان يشكل بالفعل قاعدة في القانون الدولي في الوقت الذي تجري فيه العملية

المؤدية إلى حرمان الشعوب الأصلية من خصائصها السيادية وفقدانها، برغم المعاهدات المناقضة لذلك التي أبرمت معهم بصفتهم كخاضعين للقانون الدولي معترف بهم.

270- وهذا الأمر يقود إلى مسألة ما إذا كانت المعاهدات وغيرها من الصكوك القانونية التي أبرمها المستوطنون الأوروبيون وخلفاؤهم مع الشعوب الأصلية لا تزال تعد صكوكاً ذات مركز دولي في ضوء القانون الدولي أم لا.

271- ويرى المقرر الخاص أن تلك الصكوك ما زالت تحتفظ بالفعل بمركزها الأصلي، وما زالت سارية المفعول تماماً، وبالتالي فهي مصادر لحقوق والتزامات بالنسبة لجميع الأطراف الأصلية فيها (أو خلفائها)، التي ينبغي لها أن تنفذ أحكامها بحسن نية.

272- والتحليل المنطقي القانوني الذي يؤيد الاستنتاج المذكور أعلاه بسيط جداً ولا يأتي المقرر الخاص بجديد في هذا الصدد. فالمعاهدات التي ليس لها تاريخ انتهاء ينبغي اعتبارها سارية المفعول إلى أن تقرر الأطراف فيها انتهاءها، ما لم يُحدد خلاف ذلك في نص الصك نفسه، أو يُعلن حسب الأصول أنها لاغية وباطلة. وهذا المفهوم كان ضارب الجذور في التطوير المفاهيمي والمعيارية الأكيدة والاجتهادات الثابتة لكل من القانون البلدي والقانون الدولي منذ كان القانون الروماني في أوجه منذ ما يربو على خمسة قرون، عندما ظهر الاستعمار الأوروبي الحديث.

273- وتوفرت لدى المقرر الخاص، نتيجة لبحوثه، أدلة كافية على أن شعوب الأمم الأصلية التي دخلت في علاقات قائمة على معاهدات مع المستوطنين وخلفائهم غير الأصليين تؤكد بأن تلك الصكوك ليست مازالت صحيحة ومنطبقة على حالتهم اليوم فحسب بل وتشكل عنصراً رئيسياً لبقائهم كشعوب متميزة. وقد أوضح بجلاء جميع من تشاور معهم - إما مباشرة في لقاءات جماعية معهم، أو في ردودهم على استبيان المقرر الخاص أو عن طريق الشهادة المباشرة أو المكتوبة - اقتناعهم بأنهم ما زالوا بالفعل مقيدين بأحكام هذه الصكوك التي أبرمها أجدادهم أو هم أنفسهم مع الشعوب غير الأصلية.

274- وكما ذكرت السلطات المختصة في بعض البلدان، مثل كندا ونيوزيلندا للمقرر الخاص أن حكومة كل منهما ترى أيضاً أن معاهداتها المبرمة مع الشعوب الأصلية ما زالت صحيحة ونافذة تماماً (بالرغم من أنها تختلف اختلافاً جذرياً عن نظيراتها الأصلية فيما يتعلق بتفسير مضمون تلك المعاهدات).

275- وبالرغم من ذلك، تمكن المقرر الخاص، أثناء سير بحوثه، ومن مشاهداته في الموقع، من التحقق من عدد كبير من الانتهاكات الجسيمة الواضحة للالتزامات القانونية التي تعهدت بها الدول الأطراف في تلك الصكوك (خاصة، لما يسمى بـ "المعاهدات التاريخية" وبالالتزامات القانونية المتعلقة بأراضي الشعوب الأصلية) وذلك في جميع مراحل عملية الترويض الوارد وصفها في الفصل الثالث، لا سيما في النصف الثاني من القرن التاسع عشر.

276- وفي الغالب فإن أوضح مثال على ذلك هو استيلاء الحكومة الاتحادية للولايات المتحدة على "بلاك هيلز" (حالياً ولاية جنوب داكوتا) من أمة سوز أثناء الربع الأخير من القرن التاسع عشر. وقد تم تخصيص الأراضي التي كانت تضم على "بلاك هيلز" لأمة الشعوب الأصلية بموجب أحكام معاهدة فورت لارامي لعام 1868⁽⁵⁹⁾. ويجدر بالملاحظة أن أثناء الدعوى التي أسفر عنها هذا الإجراء، صرحت⁽⁶⁰⁾ لجنة المطالبات الهندية بأنه "لن يجد أحداً أبداً، على الأرجح، حالة أوضح وأجلى من التعامل الشائن في تاريخنا كله"، وقررت كل من محكمة المطالبات في 1979، والمحكمة العليا لهذا البلد⁽⁶¹⁾ أن حكومة الولايات المتحدة استولت على نحو مخالف للدستور على "بلاك هيلز" منتهكة بذلك دستور الولايات المتحدة. غير أن تشريع الولايات المتحدة يخول الكونغرس، بوصفه الوصي على أراضي الهنود، سلطة التصرف في هذه الممتلكات بما في ذلك نقلها إلى حكومة الولايات المتحدة، وحيث أن إعادة الأراضي التي استولت عليها الحكومة الاتحادية بشكل غير مشروع لا تدخل في نطاق ولاية المحاكم ولكنها تخضع لسلطة الكونغرس فقط، فإن المحكمة العليا اكتفت بتحديد تعويض قيمته 17.5 مليون دولار (زائد الفوائد) للسوز. أما الطرف الأصلي الذي لا تهمه الأموال وإنما استرداد الأراضي التي لها قيمة روحية خاصة جداً بالنسبة للسوز، فقد رفض قبول الأموال التي ظلت دون توزيع في خزانة الولايات المتحدة، وفقاً للمعلومات المتاحة للمقرر الخاص.

277- ومن المعروف جيداً أن حسن النية في الوفاء بالتزامات القانونية، التي لا تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة (المادة 202) يعتبر واحداً من المذاهب الحالية للقانون الدولي الثابت وواحداً من أهم المبادئ التي تنظم العلاقات الدولية، حيث أنه، كما هو، يشكل معياراً قاطعاً في القانون الدولي العام (أحكام أمرة). وبطبيعة الحال، فإن المادة 26 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات كرست مبدأ العقد شريعة المتعاقدين بوصفه الركن الأساسي لقانون المعاهدات، وقد سبقت الإشارة أعلاه إلى أهمية المادة 27 من هذه الاتفاقية.

278- ينبغي أيضاً أن يكون ماثلاً في الأذهان أن مشروع إعلان الأمم المتحدة المتعلق بحقوق الشعوب الأصلية يعبر عن هذا المفهوم نفسه مع تشديد خاص عليه. وهو ينص في المادة 36 منه على أن "للشعوب الأصلية الحق في الاعتراف ومراعاة وتنفيذ المعاهدات والاتفاقات وغير ذلك من الترتيبات البناءة المبرمة مع الدول أو خلفائها، وفقاً لروحها وغرضها الأصلي، وأن تعمل الدول على تنفيذ واحترام هذه المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة".

279- ومن ناحية أخرى، فإن القيام من طرف واحد بإنهاء معاهدة ما أو أي صك دولي آخر ملزم قانوناً، أو عدم الوفاء بالتزامات الواردة في أحكامه كان ولا يزال سلوكاً غير مقبول وفقاً لكل من قانون الأمم والقانون الدولي الأكثر حداثة. ويمكن أن يقال الشيء نفسه فيما يتعلق بالإخلال بأحكام المعاهدات. وتحدد جميع هذه الإجراءات المسؤولية الدولية بالنسبة للدولة ذات الصلة. وقد دخلت أمم كثيرة في حروب بسبب هذا النمط من السلوك من قبل أطراف في اتفاقات تم إبرامها بالاتفاق المتبادل خلال الفترة (من القرن السادس عشر إلى أواخر القرن التاسع عشر) التي كان التوسع الاستعماري للمستوطنين الأوروبيين وخلفائهم في ذروته.

280- وخلص المقرر الخاص أيضاً إلى أن عدداً من حالات النزاع الحالية المتعلقة بمسائل المعاهدات/الاتفاقيات المتصلة بالشعوب الأصلية له علاقة بالاختلافات الكبيرة في تفسير أحكامها وخصوصاً تلك التي تتصل بموضوع وغرض الاتفاق المعني. وثمة حالة ذات صلة بهذا الموضوع هي معاهدة وايتانغي. ويختلف تفسير الماوري والباكيها لهذه المعاهدة في مسائل حاسمة الأهمية مثل ما يزعم من "عمليات نقل" سلطات تدبير الشؤون العامة/السيادة و"حق ملكية الأراضي" للمستوطنين غير الأصليين، فضلاً عن الغرض الفعلي من الاتفاق نفسه. وقد وصفت عالمة معروفة⁽⁶²⁾ كيف قام المتفاوض البريطاني الرئيسي متعمداً، بعد أن تلقى تعليمات لتأمين السيادة البريطانية على أراضي الماوري من أجل السيطرة الحصرية عليها بحيث يتم الشروع في عملية استعمار سلمية، بجعل معنى مصطلح "سيادة" مشوشاً والإخفاء عن الأطراف الماورية حقيقة أن التنازل الذي توافق عليه يعني في آخر المطاف فقدان الماوريين لقدر كبير من سلطتهم. وعلى الرغم من الاعتقاد الواثق للماوريين بأن المعاهدة أكدت حقهم في الملكية فإن حتى الحقوق الأهم شأناً للرانغاتيراتانغا ستضطر في نهاية الأمر للتراجع أمام سلطة التاج.

281- وينبغي أن يؤخذ في الاعتبار أن ممارسات الشعوب الأصلية فيما يتعلق بإبرام المعاهدات كانت شفوية الطابع كلياً وأنه لا توجد وثائق مكتوبة بهذا الخصوص. وبالإضافة إلى ذلك، كان من الصعب للغاية بالنسبة للأطراف الأصلية أن تتابع بالكامل جميع جوانب المفاوضات من خلال مترجمين (كانوا على الأرجح تعوزهم الدقة التامة من وقت لآخر)، هذا فضلاً عن استخدام الأحرف الصغيرة في النسخة المكتوبة المقدمة إليهم، وبلغة أجنبية، من جانب المتفاوضين غير الأصليين. كذلك، كان يستحيل لهم، في معظم الحالات، تقديم نسخة مكتوبة لفهمهم للحقوق والالتزامات المنصوص عليها في هذه الصكوك.

282- ويرى المقرر الخاص أنه من المهم التشديد على أن بحوثه كشفت أن المعاهدات، وخاصة، المبرمة مع الأمم الأصلية، كثيراً ما لعبت دوراً سلبياً فيما يتعلق بحقوق الشعوب الأصلية. وفي الكثير من المناسبات كان الغرض منها - من الجانب الأصلي - أن تستخدم كأدوات لاحتياز "حق الملكية الشرعية" لأراضي الشعوب الأصلية عن طريق "إسقاطها" رسمياً هي وحقوق أخرى أيضاً. وفي وثيقة قدمها شخصياً أحد الزعماء الأصليين المحترمين⁽⁶³⁾، نيابة عن أمته، يذكر أن المعاهدات تستخدم في بعض المناسبات لإجبار الشعوب الأصلية على التخلي إبان المساومات عن حقوقهم الموروثة عن أجدادهم وحقوقهم الناشئة عن المعاهدات.

283- وأخيراً، ونظراً لقلّة البيانات المتاحة للمقرر الخاص، في هذه المرحلة النهائية من الدراسة، فيما يتعلق بالمعاهدات المبرمة بين الدول وتمس الشعوب الأصلية كأطراف ثالثة، فليس في وسع المقرر الخاص إلا أن يقدم الاستنتاج الأولي التالي: تبين كافة الأدلة والإثباتات، أن الأطراف الأصلية المتضررة لم تقبل الالتزامات المدرجة في أحكام المعاهدات⁽⁶⁴⁾، ولا المشاركة بأي شكل كان في تنفيذ هذه المعاهدات.

284- ولا بد الآن من الالتفات إلى حالة الشعوب الأصلية التي لم يُعترف بها رسمياً أبداً كأمم عن طريق صكوك قانونية دولية رسمية مع دول غير أصلية. إذ ينبغي إيلاء اهتمام خاص لمسألة ما إذا كانت هذه الشعوب ما فتئت

تحتفظ اليوم بمركزها كأهم في ضوء القانون الدولي المعاصر أم لا. ويرى المقرر الخاص أن السؤال الرئيسي الذي لا بد من طرحه في هذا الصدد هو: بأي وسيلة يمكن حرمانها قانوناً من هذا المركز، إذا كان وضعها كأهم واضحاً لا لبس فيه في الأصل ولم يتم التنازل عنه طوعاً؟

285- ويرى المقرر الخاص أن ربط تحديد المركز القانوني "الأصلي" للشعوب الأصلية بصفاتها أهم (بالمعنى المعاصر للقانون الدولي) أو بصفاتها "ليست أمماً" بالعامل الوحيد المتمثل فيما إذا قامت بإضفاء الصفة الرسمية على العلاقات مع القوى الاستعمارية غير الأصلية أم لا، أمر خاطئ. فهو لا يتعارض مع مذاهب القانون الطبيعي فحسب، وإنما يعدّ غير منطقي أيضاً. وكون أن بعضاً منها لم يقدّم علاقات قانونية مع القوى الاستعمارية - في كثير من الحالات، أثناء المراحل المبكرة من المشروع الاستعماري، لمجرد أنه لم يحدث أن التقى القادمون الجدد بها - لا يبدو سبباً كافياً للتمييز الجذري هذا بين حقوقها وحقوق أولئك الذين أقاموا مثل هذه العلاقات.

286- ومن المهم الإشارة إلى أن القانون غير الأصلي الحديث أبطل منذ وقت طويل النظرية القائلة بأن انعدام الاعتراف القانوني/السياسي الرسمي من جانب كيان سيادي واحد (أو مجموعة من الكيانات) يمكن أن يحدد إما وجود كيان آخر أو مركزه القانوني الدولي. وقد رُفضت هذه النظرية بوصفها انحرافاً عن مبادئ سيادة جميع الدول وحقوقها المتساوية وتواصل بعض الكيانات الدولية، التي لا يعترف بها بعض أعضاء المجتمع الدولي، مع ذلك استخدام صفاتها ككيانات خاضعة للقانون الدولي وبذلك يجوز لها إقامة علاقات مع جميع الكيانات الخاضعة للقانون الدولي الأخرى. وكل ما هو مطلوب لتحقيق ذلك هو أن تمتلك هذه الكيانات العناصر اللازمة لكي تعتبر رعايا دولية: كالأراضي والسكان ونظام حكم مؤسسي وبالتالي القدرة على إبرام اتفاقات دولية.

287- وبالإضافة إلى ذلك، تم استبعاد نظريات غير قانونية أخرى تستخدم كأساس لحرمان الشعوب الأصلية، بوجه عام من مركزها الدولي الأصلي، وذلك في ضوء المفاهيم والاجتهادات الجديدة في مجال القانون الدولي الحديث. فقد دفتت محكمة العدل الدولية رسمياً مفهوم الأرض المباحة في الرأي الاستشاري المتعلق بحالة الصحراء الغربية⁽⁶⁵⁾ فضلاً عن القرار الشهير في قضية "مابو ضد كوينزلند" (*Mabo v. Queensland*) لعام 1992 الذي أصدرته⁽⁶⁶⁾ المحكمة العليا بأستراليا. وبالإضافة إلى هذا فقد رفض المجتمع الدولي على نطاق واسع الاعتراف بالتجريد من هذا المركز الدولي باللجوء إلى الغزو والقوة المسلحة. وتثبتت الأحكام التي تنص على ذلك في ميثاق منظمة الدول الأمريكية، وفي المادة 2-4 من ميثاق الأمم المتحدة أن القانون الدولي المعاصر يرفض مفهوم أن يؤدي اللجوء إلى القوة والغزو إلى اكتساب الحقوق.

288- وبالتالي، يرى المقرر الخاص أنه إذا رغبت الشعوب الأصلية، التي لم تدخل البتة في علاقات قانونية رسمية عن طريق المعاهدات أو غيرها، مع قوى غير أصلية (مثلما فعلت شعوب أصلية تعيش في نفس الإقليم)، في أن تدعي لنفسها بمركزاً قانونياً أيضاً كأهم، فيجب أن يفترض أنها ما زالت تتمتع بهذا المركز إلى أن يثبت خلاف ذلك. وبناء على ذلك، فإن عبء إثبات ما هو خلاف ذلك يقع على الطرف الذي يطعن في مركزها كأهم. وينبغي في

حالة إصدار أي حكم قضائي ممكن في قضية هامة كهذه، ينبغي إيلاء الاهتمام اللازم لتقييم أسباب المنطق القانوني المقدمة لدعم الحجة القائلة بأن الشعوب الأصلية المذكورين فقدوا بصورة ما مركزهم الأصلي.

289- وسيبدأ بعد أن قدم المقرر الخاص استنتاجات دراسته في الجزء الأول من هذا الفصل، في تقديم توصياته. وكما درج عليه عند صياغة استنتاجاته، يرى المقرر الخاص أنه من الضروري أن يُشار إلى بعض النقاط المرجعية الهامة - التي تم تقديمها في مراحل مبكرة من عمله - والتي ينبغي أن تسترشد بها صياغة هذه التوصيات الآن.

290- ويرى المقرر الخاص أنه من المفيد أن التذكير بأن دراسته، وفقا لولايته، يجب ألا تقتصر على تحليل للصوصك القانونية الماضية ومعناها المعاصر، ولا على استعراض لما إذا كان يجري تنفيذها حاليا أم لا، بصرف النظر عن أهمية هذا الاستعراض بالنسبة للحاضر والمستقبل.

291- وسبب تقديم هذا الاستعراض التاريخي هو أن المقرر الخاص ارتأى أنه يساعد على التوصل إلى نهج مستنير وتطوعي إزاء القضية الرئيسية، أي الحاجة إلى تقييم المدى الذي يمكن أن يسهم به بصورة فعالة إبرام معاهدات جديدة، واتفاقات وترتيبات بناءة أخرى بين الشعوب الأصلية والدول في إقامة أسس أكثر متانة ودواما وإنصافا للعلاقات التي سيتعين بالضرورة أن تستمر بين الشعوب الأصلية والدول.

292- وينبغي أن لا يغيب عن الأذهان أن المقرر الخاص حدد الهدف الأخير من ولايته على أنه يوفر عناصر من أجل بلوغ الحد الأقصى الممكن على المستوى العملي من تعزيز وحماية حقوق الشعوب الأصلية ولا سيما حقوقهم الإنسانية وحرّياتهم الأساسية في كل من القانون المحلي والقانون الدولي⁽⁶⁷⁾، عن طريق إرساء معايير قانونية جديدة، تتفاوض بشأنها جميع الأطراف المعنية وتقبلها، في عملية من شأنها الإسهام في بناء الثقة المتبادلة⁽⁶⁸⁾ على أساس حسن النية والتفاهم المتبادل للمصالح الحيوية للأطراف الأخرى، والالتزام الصارم من جانب كل الأطراف باحترام النتائج التي ستتمخض عنها المفاوضات في نهاية المطاف⁽⁶⁹⁾.

293- ومن المفيد هنا التأكيد على نقطة وردت في أوائل هذا الفصل (الفقرة 257 أعلاه): وهي أن معظم الحالات/الأوضاع التي استعرضها المقرر الخاص كانت إما حالات نزاع قائمة بطبيعة الحال، أو يمكن أن تتفجر على شكل نزاع في أي وقت وفي ظل ظروف غير متوقعة البتة.

294- وفي هذا السياق، فإنه لا يمكن المبالغة في التأكيد على الحاجة إلى تشجيع ورعاية عملية بناء الثقة. فهي عملية تستلزم اتخاذ خطوات إيجابية فضلا عن تجنب الإجراءات التي يمكن أن تزيد حالات النزاع القائمة سوءا. وتتصل التوصية الأولى للمقرر الخاص بهذه العملية التي تشد الحاجة إليها.

295- ومن بين هذه الخطوات تلك التي اتخذها منذ سنوات روبرت هوك، الذي شغل منصب رئيس وزراء أستراليا عندئذ، والذين عندما سلموا بارتكاب الاساءات من جانب المستوطنين الأوائل ضد الشعوب الأصلية، واعتراف الفاتيكان في الآونة الأخيرة ببعض جوانب الدور الذي لعبته الكنيسة الكاثوليكية في مراحل مختلفة من استعمار أمريكا اللاتينية، ومشروع قانون الاعتذار لعام 1993 الذي أصدره كونغرس الولايات المتحدة بشأن هاواي حيث تشكل كلها تطورات إيجابية في هذا الاتجاه. وينبغي تشجيع حكومات تلك الدول على متابعة هذه الخطوات الأولية على نحو فعال. ودعوة الحكومات الأخرى التي لها ظروف مشابهة، إلى التحلي بالجرأة الكافية لاتخاذ خطوات مشابهة في سياقها المجتمعي المحدد.

296- وبالمثل، فإن الاجراءات التي يحتمل أن تزيد حالات المواجهة القائمة سوءاً، أو تتمخض عن نزاعات جديدة، ينبغي تفاديها أو تعليقها على الفور إلى أجل غير مسمى. ويرى المقرر الخاص أنه ثمة أمثلة لا حصر لها على الأعمال التي ينبغي الامتناع عنها كالغزو، والطرده القسري (مثلما هو في حالة أمة نفايوني أريزونا)، وإخضاع الشعوب الأصلية للإكراه لحملهم على قبول شروط للتفاوض (من بينها، حالة لوبيكون كري في ألبيرتا، وتجزئة أمة الشعوب الأصلية لتحريض بعضهم ضد البعض (مثلما في حالات نورث آيلند التابعة لأوتياروا/نيوزيلندا)، وتجاهل وإهمال السلطات التقليدية عن طريق الترويج لقيام سلطات جديدة بموجب لوائح وقوانين غير أصلية (كما هو الحال في عدد من الحالات في الولايات المتحدة)، والاستمرار في تنفيذ "المشاريع الإنمائية" التي تلحق الضرر بموئل الشعوب الأصلية (كمشروع نهر بيو - بيو في شيلي)، والمحاولات الضخمة لصرف الأنظار عن أمور معينة وإعادة توجيه التركيز صوب الحقوق الفردية في مقابل الحقوق المجتمعية الجماعية (على النحو الذي أدانه تحالف الهودينوساوني (Haudenosaunee) وجهات كثيرة أخرى. وينبغي تجنب مثل كل هذه الاجراءات بعناية.

297- ويتمشى هذا النهج مع واحدة من السمات الرئيسية للنهج الأصلي الذي اتبعه المقرر الخاص إزاء ما يجب أن يشكل مجال تركيز استنتاجاته وتوصياته، وهو الاسهام في النهوض بعلاقات جديدة تقوم على الاعتراف المتبادل، والانسجام والتعاون، بدلا من موقف ينطوي على تجاهل الطرف الآخر، والمواجهة والرفض.

298- وفيما يتعلق بالتوصيات الرامية إلى التحقق التام والتوجيه الصحيح للفوائد المحتملة من الأثر المسلم بها للمعاهدات/الاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة، فضلا عن إبرام المعاهدات (بمعناه الأوسع أيضاً)، كعناصر لتنظيم علاقات مستقبلية أكثر إيجابية وأقل عداءً بين الشعوب الأصلية والدول، ينبغي إيلاء الاعتبار اللازم إلى العمليتين اللتين سبق للمقرر الخاص تناولهما أثناء الاضطلاع بعمله '1'، تاريخ العلاقات القائمة على المعاهدات بين الشعوب الأصلية والدول؛ لا سيما العبر المستمدة من تحليل لعملية التطويع في المستعمرات السابقة للمستوطنين الأوروبيين (انظر الفصل الثالث) و'2' المنطق الكامن وراء المفاوضات الجارية وبعض العمليات السياسية الناشئة بين الدول والشعوب الأصلية في بلدان مختلفة.

299- وفيما يتعلق بأولى هاتين العمليتين المذكورتين أعلاه، فإن العبرة الأولى الواجب تعلمها من التاريخ تتعلق بمشاكل إنفاذ المعاهدات وتنفيذها. وسيقدم المقرر الخاص عددا من التوصيات بشأن هذه القضية الرئيسية.

300- ومن الواضح أن المشكلة في هذا المجال لا تكمن في الافتقار إلى الأحكام وإنما إلى عدم امتثال الدولة الطرف المعنية بهذه الأحكام. والمثال على ذلك هو أن الولايات المتحدة، البلد الذي لديه أكبر عدد (حوالي 400) من المعاهدات المعترف بها المبرمة مع الأمم الأصلية، والتي أدخلت معظمها عالم النسيان بإجراءات اتخذت من جانب واحد إما من قبل السلطات الاتحادية أو الكونغرس.

301- ويثبت التاريخ أنه توجد مجموعة واسعة من الوسائل في تصرف الهيئات الحكومية، بما فيها السلطة القضائية، لتجاهل طرف واحد لأحكام المعاهدات التي تشكل عبئا على الدولة، وهو تجاهل يسير يدا بيد مع التقيد بالأحكام المواتية للدولة الطرف التي تمارسه.

302- وفيما يتعلق بمنطق المفاوضات التي تجري في الوقت الحالي وغيرها من الاتصالات بين الدول والشعوب الأصلية، لا بد من إبداء ملاحظتين: وتتعلق أولاهما بما يمكن أن يسمى أمورا "غير قابلة للتفاوض"، كمبدأ إبطال ما يدعى بإسقاط حق ملكية الشعوب الأصلية كشرط لتسوية مطالباتهم. ولا يعلم أحد بعد أي مدى يعرض وجود مثل هذه الأمور "غير القابلة للتفاوض" - إذا فرضها مفاوضو الدولة - للخطر لا صلاحية الاتفاقات التي تم التوصل إليها فحسب بل وصلاحية الاتفاقات المقبلة أيضاً. ويمكن أن يتعرض القبول الحر من جانب الشعوب الأصلية، الذي يعتبر أساسيا لجعل هذه الاتفاقات سليمة قانونا، لمخاطر جسيمة بسبب هذا الشكل من الاكراه الفعال بشكل خاص.

303- وتتعلق الملاحظة الثانية بمسألة "الحكم الذاتي" و"الاستقلال الذاتي" المقدمين في بعض الحالات كبديل للممارسة الكاملة لحقوق الأسلاف المتعلقة بتدبير الشؤون العامة، التي ينتظر إسقاطها الآن. ومن أجل تفادي حدوث مشاكل جديدة في المستقبل، يرى المقرر الخاص أن ثمة ما يدعو إلى التوصية بأن يجري كل من الطرفين تقييماً دقيقاً للمزايا والعيوب الممكنة لمثل هذه الأنظمة - وخصوصا طرف الشعوب الأصلية - في ضوء تاريخ وضع المعاهدات وتنفيذ واحترام المعاهدات التي أسفرت عنها المفاوضات الماضية بين الأمم الأصلية والدول.

304- ومن المهم بشكل خاص لنفس هذه الأسباب، إجراء تقييم كامل (أو إعادة تقييم) انطلاقاً من نفس النقطة المرجعية، لمدى صلة الفئة شبه القانونية المتمثلة في "الترتيبات البناءة" وجدواها المحتملة بالنسبة للشعوب الأصلية التي ما زالت محرومة من أي علاقة رسمية وتوافقية مع الدول التي تعيش فيها الآن.

305- أما فيما يتعلق بالتوصيات بشأن مسألة أخرى حاسمة أيضاً بالنسبة للجوانب التطلعية من هذه الدراسة، فيتعين القول بأن المقرر الخاص اختار في بداية عمله ثلاثة عناصر تستحق التحري فيما يتعلق بآليات حل النزاعات. وهذه العناصر الثلاثة هي: '1، القدرة الفعلية للآليات القائمة على التصدي الفوري (ومن الأفضل أن يكون ذلك بأسلوب

وقائي) لحالات النزاع؛ و'2' "المسألة الحساسة" المتمثلة في الولاية القضائية الوطنية مقابل الولاية القضائية الدولية؛ و'3' الطريقة التي ينبغي أن تؤمن بها مشاركة جميع الأطراف المعنية في هذه الآليات مشاركة فعالة - وخصوصا الشعوب الأصلية(70).

306- أشار المقرر الخاص في موضع سابق في هذا التقرير (الفقرة 261 أعلاه) بأن الرأي المعمم القائل إنه في ضوء الحالة التي تعاني منها الشعوب الأصلية اليوم، أثبتت الآليات القائمة، سواء كانت الادارية أو القضائية في الأوساط غير الأصلية في الحكومات، عجزها عن حل مآزقها الصعب. مما يحمله على تقديم عدد من التوصيات بشأن هذا الموضوع.

307- وهو يوصي أولاً بأن تُنشأ داخل الدول، التي يوجد فيها عدد كبير من الشعوب الأصلية، ولاية قضائية خاصة جديدة تماماً لمعالجة قضايا الشعوب الأصلية حصراً، تكون مستقلة عن الهياكل الحكومية القائمة (مركزية أو خلاف ذلك)، وإن كانت تمولّ بأموال عامة، وأن يستعاض بها تدريجيًا عن الفروع الحكومية البيروقراطية/الإدارية القائمة المكلفة حالياً بتلك القضايا.

308- وفي رأيه أنه ينبغي أن يكون لهذه الولاية القضائية الخاصة أربعة فروع متخصصة (دائمة وفيها عدد كاف من الموظفين الفنيين): '1' هيئة استشارية لحل النزاعات تحال إليها بصورة إلزامية جميع النزاعات، بما فيها تلك المتعلقة بتنفيذ المعاهدات والناشئة بين الشعوب الأصلية وبين الجهات غير الأصلية من أفراد وكيانات ومؤسسات، (بما فيها المؤسسات الحكومية)، وأن تكون هذه الهيئة مفوضة بتشجيع وإجراء مفاوضات بين الأطراف المعنية وأن تصدر توصيات ملائمة لحل الخلاف، '2' هيئة تقوم من خلال المفاوضات مع الشعوب الأصلية المعنية بصياغة ما يلي: (أ) صكوك ثنائية قانونية جديدة، وتوافقية ومشروعة مع الشعوب الأصلية المهمة و(ب) وتشريع جديد ومقترحات أخرى يتم تقديمها إلى الفروع التشريعية والإدارية الحكومية المختصة للقيام تدريجيًا بإنشاء نظام قانوني مؤسسي جديد يتم تطبيقه على جميع قضايا الشعوب الأصلية ويكون متماشياً مع احتياجاتها؛ '3' هيئة قضائية جماعية، تعرض عليها إلزامياً، جميع الحالات التي تعذر حلها بعد مرور فترة زمنية معقولة من خلال توصيات الهيئة الاستشارية - وينبغي تفويض هذه الهيئة للفصل في القضايا وأن تكون قادرة على جعل قراراتها النهائية نافذة باستخدام القوة القسرية للدولة؛ '4' فرع إداري مكلف بجميع الجوانب اللوجيستية للعلاقات بين الشعوب الأصلية - وغير الأصلية.

309- ويعلم المقرر الخاص حق العلم أن هناك العديد من العقبات التي تواجه هذا النهج الابتكاري البعيد الأثر. وإحدى هذه العقبات أن الكثير من المصالح المكتسبة قد تتضرر ببطان الحاجة للهياكل القائمة الآن لمعالجة قضايا الشعوب الأصلية في كثير من البلدان. ولا ينفع سوى العزم السياسي الشديد وحده، خاصة من جانب قيادة القطاع غير الأصلي للمجتمع، لجعل هذا النهج قابلاً للتطبيق. وهناك عنصر أساسي آخر واضح أيضاً: تعتبر المشاركة الفعالة للسكان الأصليين - ويفضل أن تقوم على أساس المساواة مع السكان غير الأصليين - في جميع الفروع الأربعة

الموصى بها أمراً حاسم الأهمية "في الفلسفة" التي يهتدي بها النهج الشامل الذي يتبعه المقرر الخاص إزاء هذه المسألة.

310- ومن الواضح أن ما ورد أعلاه هو مجرد رسم تخطيطي للصبغة المؤسسية الموصى بها. ولا بد من بذل جهود كبيرة لسد فجواته الواضحة للغاية. وبينما لا يفتقر المقرر الخاص إلى أفكار فيما يتعلق بكيفية سد بعض هذه الفجوات، فقد ارتأى أنه من الصواب إفساح المجال لإجراء عملية التوليف الدقيق في مرحلة لاحقة، حول مائدة المفاوضات، من قبل الأطراف المهتمة ذاتها في شتى البلدان. وقد تكون طريقة تنظيم وإجراء عملية التفاوض هذه الاختبار الفعلي في نهاية الأمر لمزايا توصيته وقابلية تطبيق الهيكل المقترح في أي سياق اجتماعي - سياسي.

311- واستفاد المقرر الخاص في وضع التوصيات الواردة أعلاه، من الأفكار المثيرة للاهتمام بشأن الموضوع نفسه التي طرحت في التقرير النهائي (1996) للجنة الملكية المعنية بالشعوب الأصلية التي أنشأتها حكومة كندا⁽⁷¹⁾.

312- وبينما يسود الاعتقاد بأنه ينبغي أن تناقش على الصعيد المحلي القضايا المثيرة للنزاع الناشئة عن معاهدات أو ترتيبات بناءة تكون الشعوب الأصلية طرفاً فيها، فإن البعد الدولي لاشكالية المعاهدات يتطلب الدراسة وافية.

313- وثمة مسألة حاسمة تتعلق باستصواب إنشاء آلية قضائية دولية للفصل في الدعاوى أو الشكاوى المقدمة من الشعوب الأصلية، لا سيما تلك الناشئة عن معاهدات وترتيبات بناءة ذات مركز دولي.

314- ولا يخفى على المقرر الخاص أبداً التحفظ الذي أبدته الدول مراراً وتكراراً، إزاء مسألة طرح هذه القضايا للنقاش المفتوح واتخاذ القرارات من جانب محافل دولية. بل إنه قد يوافق الرأي أيضاً على أنه قد يكون من المفيد بصورة أكبر فيما يتعلق بقضايا معينة (كالنزاعات التي لا تتصل بتنفيذ المعاهدات والتقييد بها) إبقاء استعراضها لهذه القضايا والبت فيها مقصوراً على الولاية القضائية المحلية إلى أن يستنفد هذه بالكامل.

315- بيد أنه يرتأى عدم استبعاد كلية فكرة المزايا التي قد تواكب إنشاء هيئة دولية (كالمحفل الدائم المقترح للشعوب الأصلية) يمكن تفويضها، في ظل ظروف معينة - وبالقبول الضمني الشامل المسبق، أو القبول الضمني لأغراض بعينها من جانب الدولة المعنية - بتولي أمر القرار النهائي في أي نزاع بين الشعوب الأصلية التي تعيش داخل حدود دولة حديثة وبين المؤسسات غير الأصلية، بما في ذلك مؤسسات الدولة.

316- وعلى أية حال، يوصي المقرر الخاص بأن تعقد حلقة عمل برعاية الأمم المتحدة، في أقرب موعد ممكن وداخل إطار العقد الدولي للسكان الأصليين في العالم، لفتح باب مناقشة مستنيرة بشأن حسنات وسيئات مثل هذه الهيئة الدولية.

317- وثمة نقطة أخيرة بهذا الشأن: ففي ضوء الاهتمام الدولي المتزايد بموضوع جميع حقوق الإنسان والتطورات المتصلة بها، ثمة عنصر واحد شديد الوضوح في ذهن المقرر الخاص، هو أنه كلما ازدادت فعالية وتطور الآليات الوطنية لحل النزاعات بشأن القضايا الأصلية، كلما قلت الحاجة إلى إنشاء هيئة دولية لهذا الغرض. والعكس صحيح أيضاً: فإن عدم وجود مؤسسات وطنية أو سوء أدائها أو اتباعها لنهج تمييزي ضد الشعوب الأصلية أو عدم فعاليتها يوفر المزيد من الحجج الصحيحة للاتفات إلى الخيارات الدولية. وقد يكون ذلك واحداً من أقوى الحجج الممكنة لإقامة (أو تعزيز) قنوات داخلية سليمة وفعالة لتنفيذ/احترام حقوق الشعوب الأصلية وحل النزاعات المتصلة بقضايا الشعوب الأصلية.

318- وثمة توصية أخرى يبدو أن الوقت مناسب لتوجيهها إلى مؤسسات الدولة المفوضة بمعالجة قضايا الشعوب الأصلية هي أنه ينبغي لهذه المؤسسات، أثناء عملية اتخاذ القرارات بشأن المسائل التي تهم الشعوب الأصلية، أن تطبق أو تفسّر (أو تواصل القيام بذلك) أحكام التشريع الوطني والمعايير والصكوك الدولية بأكثر الطرق مواتية للشعوب الأصلية، وبخاصة في الحالات المتعلقة بالحقوق الناشئة عن المعاهدات. وفي جميع حالات العلاقات القائمة على معاهدات/اتفاقات/ترتيبات بناءة، ينبغي إعطاء تفسير الطرف الأصلي لأحكام تلك الصكوك قيمة مساوية لتفسير السكان غير الأصليين للأحكام نفسها.

319- كما يوصي المقرر الخاص بأن تنفذ أحكام المعاهدات والاتفاقات بين الشعوب الأصلية والدول، إن وجدت، بأقصى ما يمكن من حسن النية من منظور السعي إلى تحقيق العدالة والمصالحة. وفي حالة أن يصبح مجرد وجود المعاهدة (أو صلاحيتها في الوقت الراهن) مسألة متنازع عليها، فإن الاعتراف الرسمي بهذا الصك كنقطة مرجعية قانونية في علاقات الدولة مع الشعوب المعنية سيسهم كثيراً في عملية بناء الثقة التي يمكن أن تسفر عن فوائد كبرى. ويوصي المقرر الخاص بشدة في هذا السياق بإكمال عملية التصديق على مشاريع المعاهدات/الاتفاقات التي استكمل بالفعل التفاوض بشأنها مع الشعوب الأصلية.

320- وفي حالة الالتزامات المنصوص عليها في المعاهدات الثنائية أو المتعددة الأطراف المبرمة مع الدول، والتي تشكل فيها الشعوب الأصلية أطرافاً ثالثة ويمكن أن تؤثر على هذه الشعوب، يوصي المقرر الخاص بأن تسعى الدول الأطراف في مثل هذه الصكوك إلى الحصول على القبول الحر والمستنير للأطراف الأصلية قبل الشروع في إنفاذ تلك الالتزامات.

321- كذلك يوصي المقرر الخاص سلطات الدول ألا تبدأ أو تواصل العمل في مشاريع إنمائية قد تضر ببيئة أراضي الشعوب الأصلية و/أو تؤثر بشكل ضار على الأنشطة الاقتصادية التقليدية أو الاحتفالات الدينية أو التراث الثقافي، دون إجراء الدراسات الإيكولوجية الملائمة مسبقاً لتحديد الأثر السلبي الفعلي الذي سيجتريه على هذه المشاريع.

322- وأخيراً، يوصي المقرر الخاص في سياق الأنشطة المتصلة بشؤون الشعوب الأصلية التي يضطلع بها مكتب مفوضة الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، بما يلي:

- (أ) زيادة عدد الموظفين المكلفين بالاضطلاع بهذه الأنشطة بصورة كبيرة ودائمة؛
- (ب) إنشاء قسم، في أقرب تاريخ ممكن، ضمن إدارة تسجيل معاهدات الأمم المتحدة، يكون مسؤولاً عن العثور على جميع المعاهدات المبرمة بين الشعوب الأصلية والدول وتجميعها وتسجيلها وترقيمها ونشرها وبإيلاء الاعتبار اللازم في هذا الجهد لتأمين إمكانية الوصول إلى النسخة الشفوية الأصلية للصكوك المعنية؛
- (ج) القيام، في إطار برنامج العمل الخاص بالعقد الدولي للسكان الأصليين في العالم، في أقرب تاريخ ممكن، بعقد ثلاث حلقات عمل بشأن: إنشاء آلية دولية لحل النزاعات المتعلقة بقضايا الشعوب الأصلية؛ وطرائق للتعويض عن آثار العملية التاريخية المتمثلة في نزع ملكية الأراضي التي عانت منها الشعوب الأصلية؛ وتنفيذ واحترام حقوق الشعوب الأصلية الناشئة عن المعاهدات؛
- (د) تشجيع إدراج صفحة على الانترنت مكرسة بشكل حصري لقضايا الشعوب الأصلية وأنشطة الأمم المتحدة المتعلقة بمصالح هذه الشعوب.

الحواشي

- (1) E/CN.4/Sub.2/1986/7/Add.4 (متوفرة أيضاً بوصفها منشوراً من منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع E.86.XIV.3).
- (2) المرجع نفسه، الفقرات 388-392.
- (3) E/CN.4/Sub.2/1987/22، المرفق الأول (توصيات مقدمة إلى اللجنة الفرعية)، التوصية 3.
- (4) E/CN.4/Sub.2/1988/24/Add.1.
- (5) E/CN.4/Sub.2/1991/33.
- (6) E/CN.4/Sub.2/1992/32، E/CN.4/Sub.2/1995/27 و E/CN.4/Sub.2/1996/2.
- (7) E/CN.4/Sub.2/1988/24/Add.1، الفقرات 21-23.
- (8) E/CN.4/Sub.2/1991/33، الفقرتان 92-93، والفقرتان 106-107، والفقرات 110-114.
- (9) E/CN.4/Sub.2/1992/32، الفقرة 169.
- (10) E/CN.4/Sub.2/1988/24/Add.1، الفقرة 12؛ و E/CN.4/Sub.2/1991/33، الفقرة 92.

الحواشي (تابع)

- (11) E/CN.4/Sub.2/1991/33، الفقرات 95-100؛ وللاطلاع على التنفيذ انظر الوثيقة E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرات 48 - 129. والجدير بالذكر أنه استحال على المقرر الخاص نتيجة للحاجز اللغوي استعراض المعلومات الضئيلة التي أتاحت له في حالة الشعوب الأصلية في سيبيريا.
- (12) E/CN.4/Sub.2/1992/32، الفقرة 326.
- (13) الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد 1155، رقم 331، المادة 21(أ).
- (14) E/CN.4/Sub.2/1992/32، الفقرة 332.
- (15) E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرتان 288 و 293.
- (16) E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرة 314.
- (17) E/CN.4/Sub.2/1992/32، الفقرات 367-370.
- (18) وهي: معاهدة تورديسيلاس لسنة 1494، ومعاهدة أوترخت لسنة 1713، ومعاهدة الحدود المشتركة بين السويد - فنلندا والنرويج - الدانمرك لسنة 1751، ومعاهدة باريس لسنة 1763، ومعاهدة جي لسنة 1794، ومعاهدة آدمير - أونيس لسنة 1819، ومعاهدة غوادا لوبي - هيدالغو لسنة 1848، وشراء آلاسكا لسنة 1867، واتفاقية الطيور المهاجرة لسنة 1916، واتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن الشعوب الأصلية والقبلية في البلدان المستقلة (الاتفاقية 169 لسنة 1989) (انظر الوثيقة E/CN.4/Sub.2/1992/32، الفقرات 363-390).
- (19) سيرد استعراض آخر للمسائل ذات الصلة بهذا النوع من الاتفاقات التوافقية في الفصل الثاني - باء من هذا التقرير.
- (20) E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرات 140-171.
- (21) E.g. Sharon Venne, "Understanding Treaty Six: indigenous perspective," in Aboriginal and Treaty Rights in Canada (M. Asch Ed.) (Vancouver: University of British Columbia Press, 1996), p.173-204; Treaty Seven Elders and Tribal Council, The Original Spirit and Intent of Treaty Montreal and Kingston, McGill-Queen's University Press, 1996.
- Seven.
- (22) E/CN.4/Sub.2/1995/27، وفي ما يتعلق بالتطبيق انظر E/CN.4/Sub.2/1991/33، الفقرة 98؛ وقارن أيضاً بالفصل الثاني أدناه.
- (23) E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرة 126.
- (24) E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرة 116.
- (25) قرار اللجنة الفرعية 4/1994 المؤرخ 19 آب/أغسطس 1994.
- (26) E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرتان 116 و 128.
- (27) E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرة 307.
- (28) دراسة عن مشكلة التمييز ضد الشعوب الأصلية، المجلد الخامس: "الاستنتاجات والاقتراحات والتوصيات"، الوثيقة E/CN.4/Sub.2/1986/7/Add.4، الفقرات 388-392.

الحواشي (تابع)

(29) مع ذلك تجدر الإشارة إلى أن المقرر الخاص كان قد أعرب مراراً ومند البداية عن أسفه (انظر على سبيل المثال E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرة 32)، إزاء ضآلة عدد ردود الأمم/المنظمات الأصلية على استبيانته، وقد تحسنت الحالة بصورة كبيرة بعد عام 1995 بفضل جهود بعض المنظمات، مثل المجلس الدولي لمعاهدات الهنود. وبالإضافة إلى ذلك، كان عليه أن يجاهد في وجه ندرة ردود الحكومات المعنية على نص الاستبيان الذي يخصها. وكان بعض هذه الردود النادرة عاماً أو رسمياً فقط، وكانت مادته محدودة.

(30) انظر E/CN.4/Sub.2/1992/32، الفقرة 392.

(31) E/CN.4/Sub.2/1991/33، الفقرة 89.

(32) E/CN.4/Sub.2/1992/32، الفقرتان 32 و 40.

(33) انظر E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرة 336.

(34) E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرة 133.

(35) كان مع ذلك قد حدد عدداً صغيراً من الوثائق المتعلقة بالأوضاع في أمريكا الجنوبية، والتي "يرجع تاريخها إلى بداية العهد الجمهوري في بلدين على الأقل"، انظر E/CN.4/Sub.2/1991/33، الفقرتان 103 و 104.

(36) E/CN.4/Sub.2/1996/23، الفقرات 145-170. وفي شباط/فبراير 1998، قامت سلطات المابوش في أراضيها، في مقاطعة كاوتين الشيلية حالياً، بتسليم المقرر الخاص وثائق وفيرة متعلقة بعدد من تلك الاتفاقات *parlamentos*. وحتى حزيران/يونيه 1998، لم يكن من المستطاع سوى إجراء استعراض أولي لهذه الوثائق.

(37) E/CN.4/Sub.2/1992/32، الفقرتان 138 و 139؛ انظر أيضاً E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرة

130.

(38) E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرات 176-201، و 202-237، و 238-249.

(39) E/CN.4/Sub.2/1996/23، الفقرات 27-79، و 81-115، و 145-170.

E.g. Sébastien Grammond, Les traités entre l'Etat canadien et les peuples autochtones, (40) Cowansville, Québec, Editions Yvon Blais, 1995; Francis P. Prucha, American Indian Treaties, The History of a Political Anomaly, Berkeley, University of California Press, 1994.

Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples, vol. 2, "Restructuring the Relationship," Part One, Recommendation 2.2.2, Ottawa, Minister of Supply and Services, 1996, p. 49.

(42) E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرات 130-311؛ E/CN.4/Sub.2/1996/23، الفقرات 27-209.

(43) E/CN.4/Sub.2/1991/33، الفقرة 96.

(44) E/CN.4/Sub.2/1992/32، الفقرة 347.

(45) E/CN.4/Sub.2/1996/23، الفقرات 171 إلى 196.

(46) E/CN.4/Sub.2/1996/23، الفقرات 117 إلى 125 و 126 إلى 144.

(47) E/CN.4/Sub.2/1992/32، الفقرة 338.

الحواشي (تابع)

(48) E/CN.4/Sub.2/1996/23، الفقرات 85 إلى 115. كان من رأي المقرر الخاص أن انضمام جهة متفاوضة من غير الدول (مقاطعة كيبيك الكندية) إلى هذا الصك "كطرف" في وقت لاحق، لا يمكن أن يؤول بأنه مجرد هذا الصك من مركزه الدولي الأساسي. ومن جهة أخرى فإن السكان الأصليين الأطراف في هذا الصك لم يتنازلوا أبدا عن مقومات سيادتهم قبل إبرام الاتفاقية، ولا يجوز أن يعتبر، بل ويجب ألا يعتبر إشتراكهم في اجتماعات المعاهدة على أنه تصرف يحرّمهم من تلك المقومات ومن مركزهم الأصلي.

(49) ويود المقرر الخاص بهذه المناسبة تصحيح خطأ تمثل بتعميم ورد في الفقرة 87 من تقريره المرحلي الثالث (E/CN.4/Sub.2/1996/23) فيما يتعلق بأمتي "الدينيه" و"الميتيس" المقيمتين في وادي ماكينزي (الأقاليم الشمالية الغربية).

(50) E/CN.4/Sub.2/1992/32، الفقرة 359.

(51) انظر المرجع E/CN.4/Sub.2/1995/27، الفقرة 225.

(52) قرار لجنة حقوق الإنسان 56/1988، الفقرة 2؛ ومقرر المجلس الاقتصادي والاجتماعي 134/1988.

(53) E/CN.4/Sub.2/1988/24/Add.1.

(54) *Pontificio Consejo "Justicia y Paz", para una Mejor Distribución de la Tierra: El reto de la reforma agraria*, Libreria Editrice Vaticana, Vatican City, 1997, para. 55.

(55) قرار اللجنة الفرعية 45/1994 المؤرخ 26 آب/أغسطس 1994، المرفق.

(56) انظر المادة 1 من مشروع الإعلان.

(57) إعلان وبرنامج عمل فيينا الذي اعتمده المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان في 25 حزيران/يونيه

1993 (A/CONF.157/23)، الجزء الثاني، الفقرة 31.

(58) المادة 4 من الاتفاقية، انظر الحاشية 13 أعلاه.

(59) U.S.Stat. 635 (1868).

(60) 207 CT. Cl. at 241, 518 F.2d at 1302 (1975).

(61) *الولايات المتحدة ضد أمة سيكوكس للهنود*، 448 الولايات المتحدة 371 (1980).

(62) Claudia Orange, *The Treaty of Waitangi*, Allen & Unwin, Wellington, 1987, pp. 32-

.33 and 122

(63) Chief Oren Lyons of the Haudenosaunee Confederacy. تم تقديم الوثيقة شخصياً إلى

المقرر الخاص في شباط/فبراير 1998.

(64) تجعل المادة 35 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات مثل هذا القبول ضرورياً لترتيب التزام على أطراف ثالثة في أي معاهدة.

(65) الصحراء الغربية، الرأي الاستشاري لـ 16 تشرين الأول/أكتوبر 1975، I.C.J. Reports 1975،

.p. 12

(66) 175 C.L.R. 1 (1992).

الحواشي (تابع)

(67) E/CN.4/Sub.2/1988/24/Add.1، الفقرة 10 و E/CN.4/Sub.2/1991/33، الفقرة 71.

(68) E/CN.4/Sub.2/1988/24/Add.1، الفقرة 14.

(69) E/CN.4/Sub.2/1991/33، الفقرة 85.

(70) E/CN.4/Sub.2/1991/33، الفقرة 118.

(71) Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples, vol.2, "Restructuring the

relationship, Part One, Ottawa, Minister of Supply and Services, 1996.
