

Distr.: General  
28 July 2022  
Arabic  
Original: English

# الجمعية العامة



## مجلس حقوق الإنسان

الدورة الحادية والخمسون

12 أيلول/سبتمبر - 7 تشرين الأول/أكتوبر 2022

البنادان 3 و5 من جدول الأعمال

تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان المدنية والسياسية والاقتصادية

والاجتماعية والثقافية، بما في ذلك الحق في التنمية

هيئات وآليات حقوق الإنسان

المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة، بما في ذلك اتفاقات

السلام ومبادرات المصالحة، والاعتراف الدستوري بها

دراسة آلية الخبراء المعنية بحقوق الشعوب الأصلية

موجز

تقدّم آلية الخبراء المعنية بحقوق الشعوب الأصلية هذه الدراسة عملاً بقرار مجلس حقوق

الإنسان 25/33.

وتشمل الدراسة المشورة رقم 15 المقدمة من آلية الخبراء بشأن المعاهدات والاتفاقات وغيرها

من الترتيبات البناءة، بما في ذلك اتفاقات السلام ومبادرات المصالحة، والاعتراف الدستوري بها، والواردة

في مرفق.



الرجاء إعادة الاستعمال

## أولاً- المقدمة

1- عملاً بقرار مجلس حقوق الإنسان 25/33، قررت آلية الخبراء المعنية بحقوق الشعوب الأصلية، في دورتها الرابعة عشرة المعقودة في تموز/يوليه 2021، إعداد دراسة عن سبل الاعتراف بالمعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة، على النحو المشار إليه في المادة 37 من إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية (الإعلان)، وكذلك في اتفاقات السلام ومبادرات المصالحة وفي الاعتراف الدستوري بها، وامتثالها وإنفاذها والوفاء بها واحترامها. وعقدت آلية الخبراء، لهذا الغرض، حلقة دراسية عن طريق الإنترنت في 29 تشرين الثاني/نوفمبر و 1 و 2 كانون الأول/ديسمبر 2021. وقد استقادت هذه الدراسة من العروض التي قُدمت في الحلقة الدراسية والمساهمات التي وردت من الدول والشعوب الأصلية والمؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان والأوساط الأكاديمية وجهات أخرى<sup>(1)</sup>. وتأسف آلية الخبراء لأنها لم تتلق سوى مساهمتين من الدول الأعضاء استجابة لدعوتها لعام 2021 إلى تقديم مدخلات، وهي استجابة من الواضح أنها غير كافية لتبيان تنوع آراء الدول وخبراتها.

2- وقد نوقش موضوع هذه الدراسة على الصعيد الدولي منذ أوائل السبعينيات من القرن الماضي وجرى تناوله في التقرير النهائي للمقرر الخاص، ميغيل ألفونسو مارتينيس، بشأن المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة بين الدول والشعوب الأصلية<sup>(2)</sup>، وكذلك في ثلاث حلقات دراسية لخبراء الأمم المتحدة عُقدت في الأعوام 2003 و 2006 و 2012<sup>(3)</sup>، على نحو ما أوصى به المقرر الخاص في تقريره. وتسعى هذه الدراسة إلى الإسهام في زيادة فهم الحقوق المكرسة في المادة 37 من الإعلان وما يقابلها من التزامات الدول. وتحاول الدراسة تحديد المبادئ والشروط، بما في ذلك الثغرات والتحديات الأوسع نطاقاً، في أعمال وممارسة حق الشعوب الأصلية في إبرام المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة مع الدول وفي أن تُحترم وتُنفذ.

3- ولا تحاول هذه الدراسة بأي حال من الأحوال تكرار عمل المقرر الخاص أو التقليل من أهمية العمل المنجز في تقريره النهائي وفي الحلقات الدراسية الثلاث اللاحقة للأمم المتحدة. وستركّز الدراسة على أمثلة على اتفاقات أحدث عهداً، بعضها لا يُصنّف على أنه معاهدات ذات طابع دولي. ولا تزال بعض الكلمات الناقدة للمقرر الخاص ذات صلة حتى اليوم، لا سيما بعد اعتماد الإعلان، وقد كانت أجزاء من تقريره مفيدة بوجه خاص في كتابة الدراسة.

4- وقد استنتج المقرر الخاص قبل أكثر من عقدين من الزمن أن ثمة رأياً تتفق عليه كل الشعوب الأصلية تقريباً مفاده أن جميع الآليات القائمة للدولة، سواء أكانت إدارية أم قضائية، غير قادرة على تلبية تطلعاتها وآمالها في الانتصاف، وهو رأي لا يزال سائداً، كما يتضح من المعلومات المقدمة إلى آلية الخبراء<sup>(4)</sup>. وتجدر الإشارة أيضاً إلى أن العديد من توصياته لم تُنفذ بعد.

(1) العروض الورقات المقدمة متاحة الرابط التالي: <https://www.ohchr.org/en/hrc-subsiidiaries/expert-mechanism-on-indigenous-peoples/treaties-agreements-and-other-constructive-arrangements-between-indigenous-peoples-and-states>

(2) انظر E/CN.4/Sub.2/1999/20.

(3) انظر تجميع الاستنتاجات والتوصيات من الحلقات الدراسية للأمم المتحدة بشأن المعاهدات والاتفاقات والترتيبات البناءة الأخرى، متاح على الرابط التالي:

<https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/IPeoples/EMRIP/Session7/A.HRC.EM.RIP.2014.CRP.1.pdf>

(4) E/CN.4/Sub.2/1999/20، الفقرة 261.

## ثانياً - الإطار القانوني

5- كانت إقامة علاقات جيدة بين الشعوب الأصلية والدول، تستند إلى مبادئ العدل والديمقراطية واحترام حقوق الإنسان وعدم التمييز وحسن النية<sup>(5)</sup>، هدفاً رئيسياً وراء اعتماد الإعلان. ويتجسد هدف تجديد العلاقة على وجه التحديد في المادة 37 من الإعلان وفي الفقرات الخامسة عشرة والثامنة عشرة والرابعة والعشرين من ديباجته. وبعتماد الإعلان، أعلنت الجمعية العامة رسمياً أنه معيار إنجاز لا بد من السعي إلى تحقيقه بروح من الشراكة والاحترام المتبادل<sup>(6)</sup>. ويجب قراءة المادة 37 من الإعلان بالاقتران مع الحقوق الأخرى المنصوص عليها في الإعلان، بما فيها الحق في تقرير المصير، والحق في الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة، والحق في الأراضي والأقاليم والموارد الطبيعية.

6- ويشدد الإعلان على أن اعترافه بحقوق الشعوب الأصلية يعزز علاقات التوافق والتعاون بين الدولة والشعوب الأصلية، ويؤكد أن المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة هي الأساس الذي تقوم عليه شراكة قوية بين الشعوب الأصلية والدول<sup>(7)</sup>. وبموجب المادة 37، للشعوب الأصلية الحق في الاعتراف بالمعاهدات والاتفاقات وغير ذلك من الترتيبات البناءة المبرمة مع الدول أو مع ما يخلفها من دول ومراعاتها وإعمالها، وفي جعل الدول تتفقد وتحترم هذه الترتيبات.

7- واستناداً إلى تلك المبادئ، يضمن الإعلان الأمريكي بشأن حقوق الشعوب الأصلية حق الشعوب الأصلية في الاعتراف بالمعاهدات وإنفاذها، بعبارة تعيد صياغة المادة 37 من إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية، مضيفاً أن ذلك يجب أن يتحقق "بحسن نية تماشياً مع روحها وقصدها الحقيقيين". وعلاوة على ذلك، يؤكد أن على الدول أن تولي الاعتبار الواجب لفهم الشعوب الأصلية للمعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة، ويتوخى تدخل هيئة مختصة، بما في ذلك الهيئات الإقليمية والدولية، لتسوية المنازعات<sup>(8)</sup>.

8- وعملية التفاوض التي تنطوي عليها عملية وضع المعاهدات هي أنسب طريقة لا لتأمين مساهمة فعالة من جانب السكان الأصليين في الاعتراف بحقوقهم وحياتهم 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<sup>(9)</sup>. وقد ذكرت المحكمة العليا الكندية أن "المعاهدات تعمل على التوفيق بين سيادة الشعوب الأصلية الموجودة من قبل والسيادة التي يمارسها التاج، وعلى تحديد حقوق الشعوب الأصلية التي تكفلها المادة 35 من القانون الدستوري"<sup>(10)</sup>.

9- وينص الإعلان على أن الحقوق المكرسة في المعاهدات والاتفاقات والترتيبات البناءة الأخرى المبرمة بين الدول والشعوب الأصلية أمور قد تثير، في بعض الحالات، شواغل واهتمامات دولية وتنشئ مسؤوليات دولية وتتخذ طابعاً دولياً<sup>(11)</sup>. وينطبق هذا بوضوح على المعاهدات وغيرها من الصكوك

(5) إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية، الفقرة الثامنة عشرة من الديباجة.

(6) المرجع نفسه، الفقرة الرابعة والعشرون من الديباجة.

(7) المرجع نفسه، الفقرتان الخامسة عشرة والثامنة عشرة من الديباجة.

(8) American Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (AG/RES.2888 (XLVI-O/16), article XXIV.

(9) E/CN.4/Sub.2/1999/20، الفقرة 263، وA/HRC/39/62، الفقرة 5.

(10) Supreme Court of Canada, *Haida Nation v. British Columbia (Minister of Forests)* [2004] SCR.

511, para. 20, see <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/2189/index.do>

(11) إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية، الفقرة الرابعة عشرة من الديباجة.

القانونية التي أبرمها المستوطنون الأوروبيون ومن خلفهم مع الشعوب الأصلية، والتي لا تزال تعد صكوكاً ذات مركز دولي في ضوء القانون الدولي، على النحو الذي أكده المقرر الخاص في تقريره النهائي<sup>(12)</sup>. وهو قد تناول أيضاً هذا الموضوع، واصفاً عملية "إضفاء الطابع الداخلي" على 'مسألة الشعوب الأصلية' على أنها "العملية التي تم بموجبها سحب المسألة من نطاق القانون الدولي كلياً لوضعها مباشرة تحت اختصاص الولاية القضائية الداخلية للدولة الدخيلة وقصرها عليه"<sup>(13)</sup>.

10- وبالمثل، وعلى نحو ما لاحظ مقرر خاص سابق معني بحقوق الشعوب الأصلية، فإن "مبدأ السيادة دأب على تحصين الدول من التخصيص في المسائل التي تُعتبر في جملة شواغلها المحلية"<sup>(14)</sup>. ومع ذلك، فقد وهن هذا التخصيص بفعل تطور النظام الدولي لحقوق الإنسان منذ اعتماد ميثاق الأمم المتحدة، ولا سيما بسبب طرح مطالبات الشعوب الأصلية بوصفها حقوقاً جماعية<sup>(15)</sup>.

11- وقد جاء القانون الدولي لحقوق الإنسان بمعايير خاصة بالشعوب الأصلية من أجل قلب اتجاه التمييز الممارس ضدها على مر التاريخ بموجب القانون الدولي<sup>(16)</sup>. وقد عزز اعتماد الإعلان تدويل قضايا الشعوب الأصلية، ليس لأنه الصك الدولي بشأن حقوق الشعوب الأصلية الأكثر شمولاً فحسب، ولكن أيضاً لأنه جاء نتيجةً لعملية التفاوض على وضعه التي استمرت على مدى 20 عاماً بين الدول الأعضاء والشعوب الأصلية. ومشاركة الشعوب الأصلية وتأثيرها غير المسبوقين يضيفان شرعية أكبر على الإعلان. وما فتئ الاهتمام الذي توليه هيئات المعاهدات والإجراءات الخاصة إلى المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة يتزايد ويثري تدريجياً تفسير المادة 37 من الإعلان<sup>(17)</sup>.

12- والاعتراف بالكلايت (سكان غرينلاند) شعباً في القانون الدولي في قانون الحكم الذاتي لغرينلاند خطوة بارزة في سبيل حماية حقوق الشعوب الأصلية<sup>(18)</sup>. وينبغي أن يكون هذا الإنجاز نموذجاً تحتذي به الدول الأخرى.

## ألف - الحق في تقرير المصير

13- يؤكد الإعلان أن الشعوب الأصلية متساوية مع جميع الشعوب الأخرى<sup>(19)</sup>، وأن لها جميع الحقوق المكفولة بموجب القانون الدولي الساري، بما فيها الحق في تقرير المصير، على النحو الذي تؤكدته المادة 3 منه إلى جانب الإعلان الأمريكي بشأن حقوق الشعوب الأصلية. وقد احتجت الشعوب الأصلية

(12) E/CN.4/Sub.2/1999/20، الفقرات 270-272.

(13) المرجع نفسه، الفقرة 192.

(14) S. James Anaya, "Indigenous peoples and international law issues", in *The Challenge of Non-State Actors: Proceedings of the 92nd Annual Meeting of American Society of International Law*, vol. 92, (April 1998), p. 97.

(15) المرجع نفسه.

(16) S. James Anaya, *International Human Rights and Indigenous Peoples* (Aspen, United States of America, 2010); Claire Charters, "Multi-sourced equivalent norms and the legitimacy of indigenous peoples' rights under international law", in *Multi-Sourced Equivalent Norms in International Law*, Tomer Broude and Yuval Shany (eds.), *Studies in International Law* (Oxford, Hart Publishing, 2011).

(17) انظر، على سبيل المثال، A/HRC/39/17/Add.3، الفقرة 17؛ و CCPR/C/BGD/CO/1، الفقرة 12؛ و CERD/C/NZL/CO/21-22، الفقرات 13-15؛ و CERD/C/AUS/CO/18-20، الفقرة 20.

(18) Act on Greenland Self-Government, Act No. 473 of 12 June 2009, see

[https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p\\_isn=110442&p\\_lang=en](https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_isn=110442&p_lang=en)

(19) إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية، الفقرة الثانية من الديباجة.

بهذا الحق بوصفه الأساس المعياري لعلاقتها بالدولة<sup>(20)</sup>. وتضع المواد 3 و5 و9 و33 من الإعلان على وجه الخصوص إطاراً للاعتراف بحقوق الشعوب الأصلية في التفاوض بوصفها شعوباً متميزة وأطرافاً شرعية يحق لها إبرام اتفاقات بموجب القانون الدولي.

14- واتساقاً مع الحق في تقرير المصير، كانت لدى الشعوب الأصلية دائماً السلطة المتأصلة المتعلقة بإبرام اتفاقات ملزمة بينها وبين غيرها من الأنظمة السياسية<sup>(21)</sup>. وعلى نحو ما أفادت به آلية الخبراء، تعدّ المعاهدات، بوصفها دليلاً على الحق في تقرير المصير والعلاقة التي تمثلها، أساساً لشراكة معززة تتسق مع الإعلان<sup>(22)</sup>.

## باء - الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة

15- تعترف الصكوك الدولية بأن الشعوب الأصلية لها الحق في المشاركة في اتخاذ القرارات المتعلقة بالمسائل التي تمسّ حقوقها<sup>(23)</sup>، وبأن القرارات المتصلة بمصالحها ينبغي أن تتخذ بموافقتها الحرة والمسبقة والمستنيرة<sup>(24)</sup>. وقد كررت هيئات عديدة من هيئات معاهدات الأمم المتحدة تأكيد الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة، وهو ما أسهم إسهاماً كبيراً في الفهم المعياري لحقوق الشعوب الأصلية في المشاركة في عمليات اتخاذ القرار<sup>(25)</sup>. وعلى وجه الخصوص، أشارت لجنة القضاء على التمييز العنصري بالتحديد إلى "الموافقة" بوصفها قاعدة من قواعد حقوق الإنسان، في سعيها إلى تفكيك الهياكل المفاهيمية التي تجرد الشعوب الأصلية من ممتلكاتها وسلطتها<sup>(26)</sup>.

16- والموافقة مبدأ أساسي يمكن الشعوب الأصلية من ممارسة حقها في تقرير المصير، وتعتبر بمقتضاه الشعوب الأصلية جهات ينبغي العمل معها ولها الحق في منح أو حجب الموافقة على المقترحات التي تؤثر فيها<sup>(27)</sup>. وأشارت آلية الخبراء أيضاً إلى أنّ معاهدات عدة بين الدول والشعوب الأصلية أكدت أن مبدأ موافقة الشعوب الأصلية هو أساس العلاقة التعاهدية بين الدول وهذه الشعوب<sup>(28)</sup>.

(20) A/HRC/48/75، الفقرة 3.

(21) A/HRC/39/62، الفقرتان 4 و5.

(22) A/HRC/18/42، المرفق، الفقرة 34.

(23) إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية، المادة 18.

(24) المرجع نفسه، المواد 10 و11 و19 و28 و29 و32؛ واتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن الشعوب الأصلية والقبلية في البلدان المستقلة، 1989 (رقم 169)؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 23 (1997)، الفقرة 4(د)؛ وA/HRC/18/42؛ وA/HRC/EMRIP/2010/2، الفقرة 8.

(25) انظر أيضاً A/HRC/EMRIP/2010/2؛ وانظر أيضاً CCPR/C/79/Add.109 وCCPR/C/79/Add.112؛ وAUS/69/CO/69؛ وSWE/74/CO/74؛ وA/50/40، المجلد الثاني، المرفق العاشر، الفرع الأول، الفقرة 9-6؛ وCAN/CO/18/18، الفقرتان 15 و25؛ وNZL/CO/17/17، الفقرة 20؛ وIDN/CO/3/3، الفقرة 17؛ وCOD/CO/15/15، الفقرة 18؛ وECU/CO/19/19، الفقرة 16؛ وUSA/CO/6/6، الفقرة 29؛ وNAM/CO/12/12، الفقرة 18؛ وSWE/CO/18/18، الفقرة 19؛ وNIC/CO/3/3، الفقرة 21؛ وBWA/CO/1/1، الفقرة 24؛ وCRI/CO/5/5، الفقرة 5؛ وCHL/CO/5/5، الفقرة 19؛ وA/52/18، المرفق الخامس؛ والتعليق العام رقم 21 (2009) للجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

(26) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 23 (1997).

(27) A/HRC/39/62، الفقرة 25.

(28) A/HRC/18/42، المرفق، الفقرة 12.

17- ويوفر مبدأ الموافقة الحرة والمسبقة والمستتيرة للدول المبادئ التوجيهية اللازمة للانخراط في عملية الحوار والتفاوض، وهو ليس أداة للسرعة قائمة بذاتها. وفي إطار حقوق الإنسان، لا يعتبر هذا المبدأ الموافقة مجرد "رضا" عن قرار محدد مسبقاً<sup>(29)</sup>. وينبغي اعتبار الموافقة الحرة والمسبقة والمستتيرة معياراً أدنى في جميع مراحل عمليات إبرام المعاهدات أو الاتفاقات، بما يشمل تصميم الأطر، والتفاوض بشأن الاتفاقات ووضعها وإنفاذها، وإنشاء آليات تسوية المنازعات وتشغيلها. وينبغي أيضاً تطبيقها بوصفها المبدأ التنفيذي في حالة التظلمات والتعويضات<sup>(30)</sup>.

## ثالثاً- أنواع المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة بين الشعوب الأصلية والدول

18- أبرمت الشعوب الأصلية والدول اتفاقات باستخدام طائفة واسعة من الصكوك، تشارك في هدف تعزيز الشراكات فيما بينها من أجل تعزيز علاقات التعاون، وبناء التعايش السلمي، وتنظيم المسائل موضع الاهتمام المشترك، وإقامة علاقات متبادلة مستقرة.

19- ووفقاً للجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، فإن "المعاهدات الموقعة على مرّ التاريخ مع الشعوب الأصلية يمكن أن تُفهم على أنها اعتراف ضمني بسيادتها المتأصلة وإقامة علاقات سياسية ندية بين أمتين أو حكومتين"<sup>(31)</sup>. وفي أوتياروا/نيوزيلندا، تشكل معاهدة وايتانغي إطاراً مهماً للعلاقة بين الماوري والتاج البريطاني وتمثل بداية حوار مستمر بين الماوري والدولة.

20- وعقب صدور قرار المحكمة العليا في قضية كالدرا وآخرون ضد المدعي العام لكولومبيا البريطانية في كندا، وقّع على 25 معاهدة حديثة أو اتفاقات شاملة بشأن المطالبة بالأراضي، يتناول بعضها الحكم الذاتي<sup>(32)</sup>. وتستحق التطورات الحالية دراسة أعمق لجوانب مثل الاعتراف القانوني بالإعلان بوصفه صكاً دولياً عالمياً لحقوق الإنسان ينبغي تطبيقه في القانون الكندي<sup>(33)</sup> والأطر التشريعية الأخيرة على المستوى الاتحادي ومستوى المقاطعات (كولومبيا البريطانية) من أجل تنفيذه<sup>(34)</sup>. ويُعدّ الحوار والتفاوض بشأن عملية إبرام المعاهدات بين المالكين التقليديين والشعوب الأصلية في ولاية فيكتوريا بأستراليا مثلاً من الأمثلة الحالية الأخرى<sup>(35)</sup>.

21- وفي حالات النزاع، شاركت الشعوب الأصلية في التفاوض على اتفاقات سلام مع الدول من أجل إنهاء الأعمال العدائية. فعلى سبيل المثال، وضع اتفاق السلام لأراضي هضبة شيتاغونغ في بنغلاديش هدفاً لعقد من النزاع، وإن كان تنفيذه يواجه تحديات كبيرة. ويشكل استمرار عسكرة إقليم ناغا

(29) A/HRC/24/41، الفقرة 30.

(30) E/CN.4/Sub.2/1999/20، الفقرة 263، وA/HRC/39/62، الفقرة 45.

(31) Inter-American Commission on Human Rights, *Derecho a la libre determinación de los Pueblos Indígenas y Tribales* (OEA/Ser.L/V/II. Doc.413/21), December 2021, para. 224. وانظر أيضاً A/HRC/21/47/Add.1، الفقرة 19.

(32) Government of Canada, "Modern treaties", see <https://www.rcaanc-cirnac.gc.ca/eng/1100100028574/1529354437231#chp4>

(33) Government of Canada, United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples Act (SC 2021, c 14), sect. 4 (a).

(34) Government of Canada, Implementing the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples Act, see <https://www.justice.gc.ca/eng/declaration/index.html>

(35) .See <https://www.legislation.vic.gov.au/bills/advancing-treaty-process-aboriginal-victorians-bill-2018>

في الهند مثلاً آخر على اتفاق يُنفَّذ تنفيذاً ضعيفاً، وهو ما يكشف أن اتفاقات السلام يمكن أن تسفر عن نتائج مخيبة للأمل، وقد تتسبب أحياناً في انقسامات داخلية عوضاً عن توطيد السلام<sup>(36)</sup>. وعندما لا يجري تناول الحقوق الأساسية كالتقرير المصير، مثلما كانت الحال في اتفاقات بودو للسلام<sup>(37)</sup> واتفاقات سان أندريس بين جيش زاباتيسا للتحرير الوطني والحكومة المكسيكية، تتلاشى الثقة في الحوار وفي إيجاد حل دائم<sup>(38)</sup>.

22- وقد أسهمت الشعوب الأصلية في مختلف اتفاقات السلام التي اعترفت فيها بصفتهم ضحايا وصانعي سلام، على نحو ما يرد في اتفاقي السلام المبرمين في كولومبيا<sup>(39)</sup> وغواتيمالا<sup>(40)</sup> بعد سنوات من معاناة الشعوب الأصلية، على الرغم من عدم استنادتها منها بالكامل بعد.

23- ويتمثل الاتجاه السائد في أستراليا في إجراء مفاوضات في ظلّ شروط يحددها أصحاب السيادة والشركات عوضاً عن أصحاب السيادة فيما بينهم، من خلال شركات تدير سندات الملكية الخاصة بالسكان الأصليين، وهي جهاز أنشأته الدولة لتنظيم وإدارة سندات الملكية الخاصة بالسكان الأصليين<sup>(41)</sup>، بغية الإشراف على حقوق ومصالح أصحاب سندات الملكية من السكان الأصليين بموجب القانون العام وتمثيل هذه الحقوق والمصالح وممارستها<sup>(42)</sup>. وتفيد التقارير بأنّ حق ملكية السكان الأصليين يشكّل، في معظم الحالات، آلية عملية للولايات الأسترالية من أجل الاعتراف بحقوق الشعوب الأصلية في الأراضي، دون أن يعني ذلك قبول مطالباتها الأوسع نطاقاً المتعلقة بتقرير المصير والسيادة<sup>(43)</sup>.

24- وفي بعض الحالات، تنظم الأحكام التشريعية أو الدساتير العلاقة بين الشعوب الأصلية والدول. وفي الولايات المتحدة الأمريكية، كثيراً ما يلجأ المسؤولون على مستوى الولايات وعلى المستوى الاتحادي إلى إصدار أوامر تنفيذية من أجل معالجة القضايا الرئيسية وتعزيز العلاقات السياسية مع حكومات الشعوب الأصلية، استناداً إلى التنسيق والتشاور، على الرغم من التقارير التي تفيد بعدم توخي مبدأ الحصول على الموافقة<sup>(44)</sup>.

25- وفي كولومبيا، أدت الاتفاقات المتعلقة بأقاليم الشعوب الأصلية إلى اعتماد المرسوم 1397 لعام 1996، الذي أنشأ اللجنة الوطنية لأقاليم الشعوب الأصلية والمائدة المستديرة الدائمة للتشاور مع الشعوب الأصلية ومنظماتها. بيد أن منظمات الشعوب الأصلية احتجت على عدم الامتثال لجميع الشروط

(36) عرض مقدم من أتينا بامي غار في الحلقة الدراسية لآلية الخبراء.

(37) ورقة مشتركة مقدمة من عدة منظمات من شمال شرق الهند.

(38) عرض مقدم من جيلبرتو لوبيز إي ريفاس في الحلقة الدراسية لآلية الخبراء.

(39) Government of Colombia, Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera (2016), see [https://www.jep.gov.co/MarcoNormativo/Normativa\\_v2/01ACUERDOS/Texto-Nuevo-Acuerdo-Final.pdf?csf=1&e=0fpYA0](https://www.jep.gov.co/MarcoNormativo/Normativa_v2/01ACUERDOS/Texto-Nuevo-Acuerdo-Final.pdf?csf=1&e=0fpYA0).

(40) ورقة مقدمة من الفريق العامل الدولي المعني بشؤون الشعوب الأصلية، انظر أيضاً "Guatemala. Acuerdo sobre "identidad y derechos de los pueblos indígenas" (1995) (<https://www.almg.org.gt/wp-content/uploads/2020/05/j-Acuerdo-Sobre-Identidad.pdf>)

(41) Australia, "Registered native title bodies corporate", Office of the Registrar of Indigenous Corporations, 22 October 2020, see <https://www.oric.gov.au/top-500/2015-16/RNTBCs>

(42) عرض مقدم من جانين غيريتز في الحلقة الدراسية لآلية الخبراء.

(43) ورقة مقدمة من مركز كاستان لقانون حقوق الإنسان (Castan Centre for Human Rights Law)؛ see also Harry Hobbs and George Williams, "The Noongar settlement: Australia's first treaty", *Sydney Law Review*, vol. 40, No. 1 (2018), p. 27.

(44) عرض مقدم من ديفيد ويلكينز في الحلقة الدراسية لآلية الخبراء؛ انظر أيضاً A/HRC/21/47/Add.1، الفقرتان 67 و68.

المنصوص عليها في المرسوم وحشدت جهودها للمطالبة باحترام تلك الالتزامات<sup>(45)</sup>. وتفيد التقارير بأن الجهاز القضائي الخاص من أجل السلام، الذي أنشئ في إطار اتفاق السلام النهائي، يسهم في تعزيز مؤسسات الشعوب الأصلية وتهيئة الظروف للعيش في حرية وسلام وأمن<sup>(46)</sup>.

## رابعاً - وضع المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة

26- تعتمد الممارسة الفعالة لحق الشعوب الأصلية في إبرام اتفاقات توافقية وإنفاذها على عدة ظروف مؤاتية منها احترام حقوق الإنسان وعدم التمييز، وحسن النية، ومبدأ الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة.

### ألف - الاعتراف بالشعوب الأصلية

27- يتضمن الإعلان عدة أحكام، منها المواد 3 و5 و7 و9 و33، المتعلقة بالاعتراف بالشعوب الأصلية والاعتراف بالحقوق الفردية والجماعية التي تعتبر جزءاً لا يتجزأ من وجودها كشعوب متميزة<sup>(47)</sup>.

28- واعتراف الدول بالشعوب الأصلية بوصفها شعوباً لها هويتها ومؤسساتها وثقافتها وتقاليدتها الخاصة وبحقها في تقرير المصير هو شرط تمكيني للمشاركة المجدية. وهو أساسي أيضاً لممارسة الحقوق المؤكدة في الإعلان وإعمالها<sup>(48)</sup> ولوضع اتفاقات تنظم العلاقة بين الشعوب الأصلية والدول<sup>(49)</sup>، وإن كان ينبغي ألا يعوق عدم الاعتراف الاستناد من الحماية القانونية لهذه الحقوق. وكثيراً ما سعت الشعوب الأصلية إلى الحصول على اعتراف دستوري لأنه يعتبر كفيلاً بحماية أشمل، بما أنه على قمة هرم التنظيم القضائي المحلي. وأدمجت عدة دول في دساتيرها الاعتراف بالشعوب الأصلية، وإلى حد ما، بحقوقها على النحو المبين في الإعلان.

29- وقد أدرج عدد من الدول في الأمريكيتين، مثل البرازيل، وبوليفيا (دولة - المتعددة القوميات)، وكندا، وكولومبيا، والمكسيك، ونيكاراغوا، بنوداً مماثلة في دساتيرها. وعلى الرغم من تأكيد الاعتراف بوجود الشعوب الأصلية وإجراءات الحماية الخاصة وبعض المجالات التي تمارس فيها استقلالها الذاتي، فإن بعض الدساتير لا يأتي على ذكر حقها في تقرير المصير، لا سيما دستوري غواتيمالا ونيكاراغوا. وفي حالات أخرى، تُنشأ مجالات محددة لممارسة السلطة والولاية القضائية، مثل الكيانات الإقليمية للشعوب الأصلية في كولومبيا (المادتان 329 و330) أو الدوائر الإقليمية للسكان الأصليين في إكوادور (المواد 60 و242 و257)<sup>(50)</sup>.

30- ويشار في بعض الدساتير إلى الشعوب الأصلية على أنها مجموعة أو سكان أو مجتمع، كما يرد في دستور الفلبين وفي دساتير العديد من البلدان الأفريقية، بما فيها جنوب أفريقيا وغابون وكينيا،

(45) A/HRC/37/3/Add.3، الفقرتان 72 و73 والفقرة 75؛ انظر أيضاً <https://www.onic.org.co/comunicados-onic/2058-pueblos-y-organizaciones-indigenas-nosdeclaramos-en-alerta-y-asamblea-permanente-por-incumplimientode-acuerdos-por-parte-del-gobierno-nacional>

(46) عرض مقدم من بلكيس إزكويردو توريس في الحلقة الدراسية لآلية الخبراء.

(47) A/HRC/EMRIP/2019/3/Rev.1، الفقرة 9.

(48) المرجع نفسه، الفقرة 17.

(49) المرجع نفسه، الفقرة 38.

(50) A/HRC/48/75، الفقرة 44.

تمشياً مع نهج يحدد الشعوب الأصلية عوضاً عن تعريفها<sup>(51)</sup>. ولا يُعترف في دساتير أخرى إلا بمجموعات محددة، كما هو حال القبائل المصنفة في الهند، باستثناء مجموعات أخرى، مثل مهاجري الأديفاسي في ولاية آسام<sup>(52)</sup>.

31- وفي أفريقيا، تواجه الشعوب الأصلية عائقاً رئيسياً بسبب الاعتقاد السائد بأن جميع الأفارقة هم شعوب أصلية وبأن الاعتراف بهم شعوباً منفصلة أو متميزة قد يؤدي إلى نشوب نزاع بين الجماعات الإثنية أو يعرض سلامة الدول للخطر<sup>(53)</sup>. وجمهورية الكونغو الديمقراطية هي الدولة الوحيدة في أفريقيا التي تعترف بالشعوب الأصلية في دستورها (المادة 16). وفي قضية اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب ضد جمهورية كينيا، خلصت المحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب إلى أن كينيا انتهكت المادة 2 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بعدم اعترافها بسكان أو جيوك بوصفهم قبيلة متميزة<sup>(54)</sup>. وتعترف كينيا في دستورها بواجب الدولة المتمثل في تلبية احتياجات أفراد الأقليات أو الجماعات المهمشة وأفراد جماعات إثنية أو دينية أو ثقافية معينة، علاوة على الفئات الضعيفة الأخرى مثل النساء والأطفال<sup>(55)</sup>. ويذكر دستور الكاميرون السكان الأصليين في ديباجته، في حين يقضي دستور بوروندي بتخصيص ثلاثة مقاعد في مجلس الشيوخ "لأشخاص من إثنية توا" (المادة 185(2)). وفي قضية تتعلق بشعبي سان وباكغالاغادي، أقرت المحكمة العليا في بوتسوانا بأن "مقدمي الطلبات ينتمون إلى فئة من الشعوب التي أصبح يعترف بها الآن 'شعوباً أصلية'<sup>(56)</sup>.

32- وقد اعترف الدستور الفنلندي بالشعب الصامي بصفته شعباً أصلياً منذ عام 1995، رغم أن البرلمان الصامي أفاد بأنه لا تزال هناك تحديات فيما يتعلق بطريقة أعمال هذا الحق. وفي أستراليا، لم تُقبل بعد مطالب السكان الأصليين وسكان جزر مضيق توريس بالاعتراف في الدستور بحقوقهم في تقرير المصير<sup>(57)</sup>. بيد أن حكومة أستراليا تؤكد أنها ملتزمة بإجراء استفتاء بشأن هذا الموضوع في غضون فترة ولاية الإدارة الحالية<sup>(58)</sup>.

33- ومن الأهمية بمكان التشديد على أنه عندما تعترف الدساتير أو القوانين بالشعوب الأصلية وحقوقها، فهي لا تتشكى هذه الحقوق الطبيعية<sup>(59)</sup> والثابتة<sup>(60)</sup> وإنما تؤكدتها. وينبغي أن ينعكس هذا الاعتراف أيضاً في إصلاحات هيكلية موضوعية. ويشكل عدم منح الدول الشخصية القانونية للشعوب

(51) منظمة العمل الدولية واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، التقرير الإجمالي لمشروع البحث الذي قامت به منظمة العمل الدولية واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب بشأن الحماية الدستورية والتشريعية لحقوق الشعوب الأصلية (جنيف، منظمة العمل الدولية، 2009؛ بنجول، غامبيا، اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، 2009)، انظر <https://www.achpr.org/presspublic/publication?id=50>.

(52) انظر الورقة المقدمة من بيباشا روزي لاکرا.

(53) عرض مقدم من شيديري ج. أوغونا في الحلقة الدراسية لآلية الخبراء.

(54) *African Commission on Human and Peoples' Rights v. Republic of Kenya*, Application No. 006/2012 (2017), Judgment of 26 May 2017, paras. 112 and 146.

(55) Constitution of Kenya, art. 21 (3), see

<http://www.kenyalaw.org:8181/exist/kenyalex/actview.xql?actid=Const2010>

(56) High Court of Botswana, *Roy Sesana, Keiwa Setlhobogwa and Others v. The Attorney General*, Judgment of 13 December 2006, sect. H.1, para. 5.

(57) ورقة مقدمة من هاري هوبز ومركز كاستان لقانون حقوق الإنسان.

(58) ورقة مقدمة من أستراليا.

(59) إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية، الفقرة السابعة من الديباجة.

(60) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الديباجة.

الأصلية عقبه أمامها تحول دون إدراجها كطرف في الاتفاقات الرسمية بموجب النظام القانوني السائد<sup>(61)</sup>. وبالمثل، وعلى الرغم من الاعتراف الواسع النطاق الذي تتمتع به الشعوب الأصلية في الدستور المكسيكي (المادة 2)، فلا يزال لديها مركز الكيانات ذات المصلحة العامة عوضاً عن مركز الكيانات القانونية، وهو جانب مثير للجدل من جوانب القانون ما فتئ يصطدم بمعارضة الشعوب الأصلية والفقهاء<sup>(62)</sup>. ولم يتحقق بعد الإصلاح الدستوري الموعود في عام 2019 والرامي إلى تغيير هذا الوضع. والاعتراف بالشخصية القانونية ضروري للشعوب الأصلية لكي تمارس حقوقها - وفي مقدمتها حقوقها في تقرير المصير وفي الأرض والأقاليم والموارد الطبيعية<sup>(63)</sup>. غير أن الشخصية القانونية لا ينبغي أن تكون شرطاً مسبقاً لممارسة الشعوب الأصلية لحقوقها. وعلاوة على ذلك، نكر المقرر الخاص في تقريره النهائي أنه إذا رغبت الشعوب الأصلية التي لم تدخل النبتة في علاقات قانونية رسمية عن طريق المعاهدات أو غيرها، مع قوى غير أصلية، في أن تدعي لنفسها مركزاً قانونياً أيضاً كأمم، فيجب أن يفترض أنها ما زالت تتمتع بهذا المركز إلى أن يثبت خلاف ذلك<sup>(64)</sup>.

34- وحتى عند الاعتراف بحقوق الشعوب الأصلية، فإنها كثيراً ما تُعالج بنهج أبوي<sup>(65)</sup>، في حين يُنظر بعين الريبة إلى مطالباتها بتقرير المصير والاستقلال الذاتي<sup>(66)</sup>. ومن الضروري تغيير النموذج من أجل إجراء حوار حقيقي وتحقيق تعاون بين الدول والشعوب الأصلية على أساس الاعتراف والشراكة، وهو ما يتطلب من الدول أن تكون على استعداد أكبر لتقاسم السلطة. وقد أوصت لجنة القضاء على التمييز العنصري بأن تعترف نيوزيلندا بالالتزام بإرساء مبدأ تقاسم الحكم امتثالاً لترتيب تقاسم السلطة الذي وضعته معاهدة وايتانغي<sup>(67)</sup>. وينبغي أن تنظر الدول إلى تقاسم السلطة على أنه فرصة لتحقيق الشمول والمشاركة

(61) Inter-American Commission on Human Rights, *Derecho a la libre determinación de los Pueblos Indígenas y Tribales*, paras. 310-311. أُبلغ عن ذلك بالنسبة إلى الولايات المتحدة والاتحاد الروسي (عرضان قدمهما ديفيد ويلكينز (الولايات المتحدة) وفلاديمير كريبازكوف (الاتحاد الروسي) في الحلقة الدراسية لآلية الخبراء).

(62) Francisco López Bárcenas and others, *Los Derechos* أيضاً، الفقرة 10؛ انظر *A/HRC/39/17/Add.2*، انظر *Indígenas y la Reforma Constitucional en México*, 2nd edition (Mexico City, 2002) [https://www.franciscolopezbarcenas.org/\\_files/ugd/afcdf2\\_ea87b8b180ae45d08460d19e42ca992b.pdf](https://www.franciscolopezbarcenas.org/_files/ugd/afcdf2_ea87b8b180ae45d08460d19e42ca992b.pdf); and Francisco López Bárcenas, “La diversidad negada: los derechos indígenas en la propuesta de reforma constitucional”, in *Globalización, Identidad y Democracia: México y América Latina* (Mexico City, Siglo Veintiuno Editores, 2001), pp. 449-463, see [https://www.franciscolopezbarcenas.org/\\_files/ugd/afcdf2\\_5f891922295943bb9ca650559023c099.pdf](https://www.franciscolopezbarcenas.org/_files/ugd/afcdf2_5f891922295943bb9ca650559023c099.pdf).

(63) Organization of American States, American Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, article IX: “Juridical personality. States shall recognize fully the juridical personality of indigenous peoples, respecting indigenous forms of organization and promoting the full exercise of the rights recognized in this Declaration” انظر أيضاً *Indigenous and Tribal peoples' Rights Over Their Ancestral Lands and Natural Resources* (OEA/Ser.L/V/II, <http://cidh.org/countryrep/indigenous-lands09/Chap.X.htm#>، doc. 09/56)، 2009، chap. X، paras. 372-375.

(64) *E/CN.4/Sub.2/1999/20*، الفقرة 288.

(65) Inter-American Commission on Human Rights, *Derecho a la libre determinación de los Pueblos Indígenas y Tribales*, para. 97.

(66) John B. Henriksen, “The United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples: some key issues and events in the process”, in *Making the Declaration Work: The United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*, Claire Charters and Rodolfo Stavenhagen, eds. (Copenhagen, International Work Group for Indigenous Affairs, 2009), p. 365.

(67) *CERD/C/NZL/CO/21-22*، الفقرتان 12 و13 (ج).

الهادفة للشعوب الأصلية في الحكم وليس كتهديد لوحدتها. وكما ذكرت المقررة الخاصة المعنية بحقوق الشعوب الأصلية في عام 2019، "المعاهدات توفر الأساس الذي يقوم عليه تقرير الشعوب الأصلية لمصيرها. وينبغي أن يسير إنفاذ المعاهدات جنباً إلى جنب مع الاعتراف بالشعوب الأصلية باعتبارها كيانات سياسية لها صلاحيات متصلة تخول لها التمتع بالحكم الذاتي"<sup>(68)</sup>.

## باء - الاعتراف بالمعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة

35- اعتراف الدساتير بالمعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة وحمايتها لها مسألة قانونية مهمة. فعلى سبيل المثال، تعترف كندا في المادة 35 من قانون الدستور لعام 1982<sup>(69)</sup> بالحقوق التعاهدية وحقوق الشعوب الأصلية القائمة وتؤكد عليها، في حين توفر في المادة 25 مزيداً من الحماية من أي شكل من أشكال الإلغاء أو التقييد الذي قد ينجم عن حقوق وحريات أخرى يكفلها ميثاق الحقوق والحريات<sup>(70)</sup>. ولا يزال تفسير المادة 35 محل نظر في المحاكم<sup>(71)</sup>، وليس من الواضح ما إذا كانت الاتفاقات الأخرى، حتى وإن كانت شاملة، ستحظى بنفس الحماية والاعتراف الدستوريين اللذين ستحظى بهما المعاهدات والاتفاقات المقبلة ذات الصلة بالمطالبات المتعلقة بالأراضي، المعترف بها تحديداً في الفقرة 3 من المادة 35<sup>(72)</sup>.

36- وفي شيلي، تجري مناقشة مشروع إصلاح دستوري، ومن المتوقع أن يحقّق اعترافاً دستورياً بالصلة بين حق الشعوب الأصلية في تقرير المصير وحقوقها في أن تحترم الدولة معاهداتها وحقوقها في التفاوض بشأن معاهدات جديدة<sup>(73)</sup>.

## جيم - اختلال موازين القوى

37- على نحو ما ذكر المقرر الخاص المعني بحقوق الشعوب الأصلية، فإن الجهود التي تبذلها الدول للحد من اختلالات موازين القوى تضيفي شرعية أكبر على المفاوضات مع الشعوب الأصلية<sup>(74)</sup>. فمثلاً، يجب على الدول أن تكفل حصول الشعوب الأصلية على المساعدة المالية والتقنية وغير ذلك من أشكال المساعدة التي تحتاج إليها للمشاركة في مشاورات مجدية دون أن تستغل هذه المساعدة للضغط أو التأثير على مواقف الشعوب الأصلية أثناء المشاورات<sup>(75)</sup>.

38- وفي ولاية فيكتوريا في أستراليا، أنشأ قانون النهوض بعمليات إبرام المعاهدات مع السكان الأصليين الفيكتوريين لعام 2018 صندوقاً لتقرير المصير لدعم "المالكين التقليديين والسكان الأصليين الفيكتوريين لكي يكونوا على قدم المساواة مع الدولة في المفاوضات المتعلقة بالمعاهدات" (المادة 36).

(68) A/74/149، الفقرة 42.

(69) انظر <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/Const/page-13.html#docCont>

(70) انظر <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/Const/page-12.html#h-50>؛ وانظر أيضاً الورقة المقدمة من كندا.

(71) Supreme Court of Canada, *R. v. Sparrow* [1990] 1 SCR 1075; and *Calder et al. v. Attorney-General of British Columbia* [1973] SCR 313

(72) ورقة مقدمة من لجنة معاهدات كولومبيا البريطانية (British Columbia Treaty Commission).

(73) عرض مقدم من فرانسيسكو كالي تساي في الحلقة الدراسية للخبراء.

(74) A/66/288، الفقرة 88.

(75) A/HRC/12/34، الفقرة 51، و A/HRC/39/62، الفقرة 22(ج).

وقد كلفت حكومة الولاية إجراءاتها العادية لضمان تنفيذ القانون عن طريق عملية يقودها السكان الأصليون توضع بالشراكة مع فريق عامل معني بمعاهدات الشعوب الأصلية.

39- ولضمان توازن القوى في عمليات التفاوض، ينبغي أن يبدأ الحوار بتحديد العملية نفسها، وأهدافها وخطواتها، والموارد اللازمة، وزمان الحوار ومكانه وطريقة إجرائه. ويؤدي غياب هذه العناصر إلى تفويض الفرصة المتاحة للشعوب الأصلية للتعبير عن مواقفها ويجبرها على إدراج ادعاءاتها وطلباتها ضمن حدود هيكل محدد سلفاً لم ينشأ بتوافق الآراء.

40- وفي أستراليا مثلاً، أنشأ قانون سندات الملكية للسكان الأصليين لعام 1993 إجراءات قانونية يمكن من خلالها البت في المطالبات المتعلقة بحق السكان الأصليين في الملكية، في حين بدأت المناقشات بشأن المعاهدات في وقت لاحق<sup>(76)</sup>. وتفيد التقارير بأن وجود نظام سندات الملكية للسكان الأصليين سلفاً قد يقوض القدرة التفاوضية للشعوب الأصلية في المناقشات بشأن المعاهدات، لا سيما إذا لم تكن المؤسسات السياسية للحكم الذاتي قد أنشئت بعد<sup>(77)</sup>.

41- وعلى النحو المبين المادة 18 من الإعلان، "للشعوب الأصلية الحق في المشاركة في اتخاذ القرارات المتعلقة بالمسائل التي تمس حقوقها من خلال ممثلين تختارهم هي بنفسها ووفقاً لإجراءاتها الخاصة، وكذلك الحق في حفظ وتطوير مؤسساتها الأصلية الخاصة بها التي تقوم باتخاذ القرارات". ولذلك ينبغي ألا تكون الشعوب الأصلية ملزمة باعتماد مؤسسات أخرى أو تحويل نفسها إلى شركات من أجل الدخول في حوار هادف واتفاقات هادفة مع الدول<sup>(78)</sup>.

42- وتحتاج الشعوب الأصلية إلى إنشاء المؤسسات التي ستقودها، وفقاً لهياكلها وتقاليدها وثقافتها، دون أن تُجبر على المشاركة بطريقة لا تتوافق مع عمليات اتخاذ القرار الخاصة بها<sup>(79)</sup>. وبخلاف ذلك، فإن عدم التعاون مع الممثلين الشرعيين للشعوب الأصلية قد يقوض أي موافقة يحصل عليها<sup>(80)</sup>. والمشاركة الهادفة تعني أيضاً أنه يجب إشراك جميع الأطراف المعنية في المفاوضات: فعدم إشراك جميع أصحاب الحقوق قد يقوض النتيجة<sup>(81)</sup>.

43- وقد استُبعدت الشعوب الأصلية في بعض الأحيان من طاولة المفاوضات، كما حدث في اتفاق المصالحة بين ألمانيا وناميبيا بشأن ادعاءات الإبادة الجماعية المرتكبة ضد شعوب هيريرو وناما وسان ودامارا<sup>(82)</sup>. ولاحظ فريق الخبراء العامل المعني بالمنحدرين من أصل أفريقي أن ألمانيا لم تُجر مشاورات جادة مع الممثلين القانونيين للأقليات والسكان الأصليين ضحايا هذه الإبادة الجماعية قصد مناقشة التعويضات<sup>(83)</sup>، وأوصى بأن تكفل ألمانيا إشراك هذه الشعوب في المفاوضات الجارية بين الحكومتين<sup>(84)</sup>.

(76) ورقة مقدمة من أستراليا.

(77) عرض مقدم من جانين غيرتز في الحلقة الدراسية لآلية الخبراء.

(78) A/HRC/39/62، الفقرتان 20 (ج) و23.

(79) المرجع نفسه، الفقرة 20 (ج).

(80) المرجع نفسه، الفقرة 23.

(81) عرض مقدم من أتينا بامي غار في الحلقة الدراسية لآلية الخبراء.

(82) ورقة مقدمة من الفريق العامل الدولي المعني بشؤون الشعوب الأصلية.

(83) A/HRC/36/60/Add.2، الفقرة 53، وA/HRC/WG.6/30/DEU/2، الفقرة 29؛ انظر أيضاً، Lisa Ossenbrink،

"Namibia's Ovaherero, Nama slam exclusion from Germany deal", *Al Jazeera*, 1 June 2021, see <https://www.aljazeera.com/news/2021/6/1/ovaherero-nama-descendants-criticise-germanys-reconciliation>

(84) A/HRC/36/60/Add.2، الفقرة 61.

44- وفي بعض الحالات، تؤدي المؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان والمؤسسات المنشأة لمعالجة قضايا الشعوب الأصلية<sup>(85)</sup> دوراً أساسياً في الجهود الرامية إلى إعادة التوازن إلى موازين القوى غير المتماثلة وينبغي منحها الموارد اللازمة للاضطلاع بهذه المهمة. وقد يكون من المستصوب في حالات النزاع أن يتوسط طرف ثالث لمنع فرض أحد الطرفين لحلول على الطرف الآخر، والتعويض عن اختلال التوازن، بهدف تعزيز الحوار البناء وتحقيق نتائج ذات مغزى<sup>(86)</sup>.

## خامساً- تنفيذ المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة

45- عندما توضع معاهدات أو اتفاقات أو غيرها من الترتيبات البناءة، تواجه الشعوب الأصلية والدول تحديات وعقبات متعددة في تنفيذها وإنفاذها بصورة فعالة وكاملة، بما يشمل تفسير أحكام الاتفاق والافتقار إلى الوسائل التقنية والمالية والإرادة السياسية والمواءمة مع الأنظمة الأخرى.

### ألف- التفسير

46- من العناصر الحاسمة لتنفيذ الاتفاقات هو الفهم المشترك القائم على حسن النية لما يهدف الطرفان إلى تحقيقه وكيفية إضفاء الطابع الرسمي على الاتفاق الذي يرغبان فيه<sup>(87)</sup>. وقد ينشأ خلاف بين الطرفين بشأن طبيعة الاتفاق ونطاقه، ومعنى الكلمات والمفاهيم التي يحتويها وتفسيرها، بما يشمل طريقة التعبير عن المفاهيم بلغات مختلفة وكيفية تطورها وفقاً للظروف المتغيرة، وبشأن مدة الاتفاق<sup>(88)</sup>. ويؤدي العديد من الشعوب الأصلية هذه الشواغل، لا سيما بشأن ما يدعى من حالات تقويت أو نقل للسيادة والأراضي والحقوق.

47- وعلى سبيل المثال، اختلفت النسختان الماورية والإنكليزية من معاهدة وايتانغي اختلافاً كبيراً. إذ يرد في النسخة باللغة الماورية أن الماوريين يحتفظون بسيادتهم وتقرير مصيرهم وحقوقهم المتعلقة بممتلكاتهم الثمينة، في حين يرد في النسخة الإنكليزية أن الماوريين تنازلوا عن سيادتهم للتاج البريطاني<sup>(89)</sup>.

48- ويؤكد الإعلان الأمريكي بشأن حقوق الشعوب الأصلية بوضوح أنه ينبغي أن تتقيد الدول بالمعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة وتحترمها "بحسن نية تماشياً مع روحها وقصدها الحقيقيين" وأنه ينبغي إيلاء الاعتبار الواجب لكيفية فهم الشعوب الأصلية لها. ولكن في كندا والولايات المتحدة، تفضل الدولة عادة التفسيرات التعاقدية والحرفية التقييدية على القصد الأصلي من الاتفاق على النحو الذي تفهمه الشعوب الأصلية. وتميل الدول إلى أن تضمن، عن طريق نظمها القضائية، إيجاد تفسير للمعاهدات التاريخية يفيد بتنازل الشعوب الأصلية عن حقوقها الإقليمية والسيادية إلى التاج<sup>(90)</sup> وهو

(85) مثل اللجنة الوطنية المعنية بالشعوب الأصلية في الفلبين والمعهد الوطني للشعوب الأصلية في المكسيك.

(86) مساهمات من منظمات المجتمع المدني وشبكات الشعوب الأصلية في بنغلاديش؛ انظر أيضاً Miek Boltjes, "The implementation challenge in intrastate peace processes: an analysis", in *Implementing Negotiated Agreements: The Real Challenge to Intrastate Peace*, Miek Boltjes, ed. (The Hague, T.M.C. Asser Press, 2007), p. 21

(87) E/CN.4/Sub.2/1999/20، الفقرة 58.

(88) انظر تجميع الاستنتاجات والتوصيات من الحلقات الدراسية للأمم المتحدة بشأن المعاهدات والاتفاقات والترتيبات البناءة الأخرى؛ وانظر أيضاً الورقة المقدمة من المجلس الدولي لمعاهدات الهند.

(89) E/CN.4/Sub.2/1999/20، الفقرة 280؛ انظر أيضاً المشورة المقدمة من آلية الخبراء في إطار ولاية المشاركة النظرية، نيوزيلندا، الفقرة 25، المتاحة على الرابط التالي:

<https://www.ohchr.org/EN/Issues/IPeoples/EMRIP/Pages/RequestsUnderNewMandate.aspx>

(90) انظر <https://www.rcaanc-cirnac.gc.ca/eng/1307460755710/1536862806124>

ما يختلف عن اعتزام الشعوب الأصلية إقامة علاقة تعايش من حيث الصداقة والقرابة تقوم على السلام والمساندة المتبادلة<sup>(91)</sup>. وينبغي عدم التغاضي عن الحقوق المتأصلة بأي حال من الأحوال<sup>(92)</sup>. وقد تعرضت الحكومة الاتحادية وحكومات المقاطعات الكندية لانتقادات واسعة النطاق لاتباعها نهجاً اختزالياً في تفسير المعاهدات<sup>(93)</sup>.

49- ولدى تفسير المعاهدات، من المهم "التأكيد والتركيز على الفهم الخاص للشعوب الأصلية للمعاهدات التي تتفاوض بشأنها تلك الشعوب، على النحو الذي توثقه وتدلل عليه الروايات الشفهية للشعوب الأصلية، وتقاليدها، ومفاهيمها كما تعبر عنها لغاتها"<sup>(94)</sup> في ضوء القانون الدولي لحقوق الإنسان<sup>(95)</sup>. وينبغي النظر إلى المعاهدات على أنها اتفاقات حية، وينبغي أن تؤخذ روحها ومقاصدها في الاعتبار، مع إيلاء الاعتبار الواجب لمنظور الشعوب الأصلية للعالم<sup>(96)</sup>. وفي بعض الحالات، من الأهمية بمكان احترام المعاهدات بوصفها عهداً روحية على النحو الذي تفهمه الشعوب الأصلية<sup>(97)</sup>.

50- وعند النظر في الاتفاقات المقبلة، ينبغي معالجة مسائل التفسير والمعنى معالجة وقائية. ففي ولاية فيكتوريا، يعترف التشريع المتعلق بعمليات المعاهدات بأن المبادئ التوجيهية قد تحتل معاني وتركيزاً يختلفان باختلاف المالكين التقليديين والسكان الأصليين الفيكتوريين، وبأنه يجب مراعاة هذه الاختلافات عند تطبيق المبادئ التوجيهية<sup>(98)</sup>.

51- وتفيد التقارير بأن التفسير الانفرادي للمعاهدات أدى في بعض الحالات إلى إنهاؤها من طرف واحد<sup>(99)</sup>. فقد خلصت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان في قضية أمة شوشون الغربية إلى أنّ الدولة انتهكت حقوق ملكية الشعوب الأصلية لأراضي أسلافها<sup>(100)</sup>، وأصدرت لجنة القضاء على التمييز

(91) عرض مقدم من الرئيس ويلتون ليتلتشايلد في الحلقة الدراسية لآلية الخبراء؛ وانظر أيضاً الورقات المقدمة من: Canadian Museum for Human Rights, the Treaty Relations Commission of Manitoba, the Friends of the John Leonard Taylor, "Two views of Attawapiskat River and the Western Shoshone Defense Project on the meaning of treaties six and seven", in *The Spirit of the Alberta Indian Treaties*, 3rd ed., Richard Price, ed. (Edmonton, University of Alberta Press, 1999), p. 39; and J. R. Miller, *Lethal Legacy: Current Native Controversies in Canada* (Toronto, McClelland & Stewart, 2004), p. 165

(92) E/CN.4/2006/78/Add.3، الفقرة 16.

(93) Indigenous Bar Association in Canada, "Strengthening partnership between States and indigenous peoples: treaties, agreements and other constructive arrangements", Geneva, 16–17 July 2012, p. 4 (available at <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/IPeoples/Seminars/Treaties/BP16.pdf>)

(94) A/HRC/EMRIP/2010/5، الفقرة 22.

(95) A/74/149، الفقرة 43؛ انظر أيضاً E/CN.4/2005/88/Add.3 و E/CN.4/2005/88/Add.3/Corr.1؛ A/HRC/18/35/Add.4 و A/HRC/27/52/Add.2.

(96) يُنظر إلى الأرض على أنها "كائن" أو أنّ لها روحاً، ومن ثمّ فهي في علاقة مع الشعوب الأصلية. ولذلك لا يمكن امتلاك الأرض. ورقة مقدمة من أصدقاء نهر أتاوابيسكات (Friends of the Attawapiskat River)؛ Leroy Little Bear, "Jagged worldviews colliding", in *Reclaiming Indigenous Voice and Vision*, Marie Battiste, ed. (Vancouver, University of British Columbia Press, 2000)

(97) ورقة مقدمة من لجنة العلاقات التعاقدية في مانيتوبا (Treaty Relations Commission of Manitoba).

(98) Advancing the Treaty Process with Aboriginal Victorians Act 2018, art. 20 (2)

(99) ورتان مقدمتان من المجلس الدولي لمعاهدات الهنود ومشروع النفاذ عن شوشون الغربية (Western Shoshone Defense Project).

(100) Inter-American Commission on Human Rights, *Mary and Carrie Dann v. United States* (Case 11.140, Report No. 75/02, 27 December 2002) (available at <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2002eng/USA.11140.htm>)

العنصري تدابير الإنذار المبكر والإجراءات العاجلة بشأن القضية<sup>(101)</sup>. وقد حثت هيئات معاهدات حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة والإجراءات الخاصة بالولايات المتحدة على الاعتراف بأن الحقوق التعاقدية للأمريكيين الأصليين لا يمكن إلغاؤها من طرف واحد<sup>(102)</sup>. وعلى نحو ما أكد التقرير النهائي للمقرر الخاص، فإن المعاهدات التي ليس لها تاريخ انتهاء ينبغي اعتبارها سارية المفعول إلى أن تقرر جميع الأطراف فيها إنهاءها<sup>(103)</sup>. وفي الآونة الأخيرة، أبرمت 17 وكالة اتحادية تابعة لحكومة الولايات المتحدة مذكرة تفاهم لحماية الحقوق القبلية بموجب المعاهدات في عمليات صنع السياسات والعمليات التنظيمية التي تقوم بها<sup>(104)</sup>.

## باء - الإنفاذ

52- قد يستتبع تنفيذ الاتفاقات تغييرات هيكلية وتشريعية وإدارية، من قبيل إنشاء مؤسسات محددة أو تعزيز المؤسسات القائمة من قبل. ويتطلب أيضاً تخصيص ميزانية كافية لتنفيذ التغييرات اللازمة وتمويل المؤسسات المسؤولة عن تنفيذ و/أو رصد تنفيذ الاتفاقات. وينبغي أن تُزود هذه المؤسسات بالوسائل اللازمة لأداء مهامها، وبولاية قوية، وسلطات مناسبة، وأن تتمتع بالاستقلال وبالقدرات التقنية اللازمة. وعدم الامتثال لهذه الشروط قد يقوض نتائج العملية ويضعف مصداقية المؤسسات المعنية.

53- وأدى اعتماد قانون حقوق الشعوب الأصلية في الفلبين كإطار للعلاقات مع الشعوب الأصلية إلى إنشاء اللجنة الوطنية المعنية بالشعوب الأصلية. بيد أن تقارير تفيد بأن اللجنة تعاني من نقص في التمويل المناسب والقدرة التقنية والسلطة الفعلية<sup>(105)</sup>. وبالمثل، تفيد تقارير بأن لجنة تنفيذ اتفاق السلام لأراضي هضبة شيتاغونغ في بنغلاديش ستواجه تحديات في تنفيذ ولايتها، ومنها ما يتعلق بعدم وجود آلية رصد تشرف على قرارات اللجنة<sup>(106)</sup>.

54- وفي كولومبيا، أبلغت الشعوب الأصلية عن حدوث تأخيرات في تنفيذ الفصل الإثني من اتفاق السلام، لأسباب منها نقص التمويل وعدم وجود خطة تنفيذ. وعلى وجه الخصوص، حدثت تأخيرات في الإصلاح الزراعي وفي المسار من أجل ضمان المشاركة الفعالة، مما أثر على الحالة الأمنية في أقاليم ومجتمعات الشعوب الأصلية، ولا سيما حالة نساء وفتيات الشعوب الأصلية<sup>(107)</sup>.

(101) انظر CERD/C/USA/DEC/1.

(102) CCPR/C/79/Add.50، الفقرة 37؛ انظر أيضاً CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1، الفقرة 37؛ و A/HRC/21/47/Add.1، الفقرتان 15 و 102.

(103) E/CN.4/Sub.2/1999/20، الفقرتان 272 و 279.

(104) ورقة مقدمة من الولايات المتحدة في الدورة الخامسة عشرة لآلية الخبراء، انظر <https://www.doi.gov/sites/doi.gov/files/interagency-mou-protecting-tribal-treaty-and-reserved-rights-11-15-2021.pdf>.

(105) عرض قدمته ميني ديغاوين في الحلقة الدراسية لآلية الخبراء.

(106) ورقات مقدمة من منظمات المجتمع المدني وشبكات الشعوب الأصلية في بنغلاديش، وبارياتا تشاتاغرام جانا سامهاتي ساميتي، والفريق العامل الدولي المعني بشؤون الشعوب الأصلية؛ انظر أيضاً Devasish Roy، "Lessons from the implementation of the Chittagong Hill Tracts Accord"، 2021 (متاح في الرابط التالي: <https://www.iwgia.org/en/news/4541-lessons-from-the-implementation-of-the-chittagong-hill-tracts-accord.html>).

(107) ورقة مقدمة إلى الدورة الخامسة عشرة لآلية الخبراء من المنظمة الدولية لحقوق الشعوب الأصلية.

## جيم - الإرادة السياسية وحسن النية

- 55- يعتمد تنفيذ الاتفاقات التوافقية على الإرادة السياسية وحسن النية، مع الحرص على عدم تعريض جهود صنع السلام للخطر<sup>(108)</sup>. والتنفيذ الكامل والفعال يؤسس للتعايش السلمي والقائم على الاحترام.
- 56- وأبرزت الدراسة المتعلقة بتقييم حالة تنفيذ اتفاق السلام لأراضي هضبة شيتاغونغ، المقدمة إلى المنتدى الدائم لقضايا الشعوب الأصلية<sup>(109)</sup>، أثر الإرادة السياسية في تنفيذ الاتفاقات، وخلصت إلى أن مقاومة تنفيذ الاتفاق تتركز على معارضة إعمال حقوق الشعوب الأصلية في تقرير المصير والحكم الذاتي والأراضي والموارد الطبيعية<sup>(110)</sup>. وانبثقت هذه الاستنتاجات أيضاً عن ملاحظات المقررين الخاصين المتعاقبين المعنيين بحقوق الشعوب الأصلية<sup>(111)</sup>، وكذلك عن عمليات الاستعراض الدوري الشامل<sup>(112)</sup>.
- 57- وأثناء إعداد هذه الدراسة، تلقت آلية الخبراء ادعاءات تتعلق بمحاولات لإلغاء قانون التنظيم لعام 1900، الأمر الذي من شأنه أن يقوض الأسس القانونية لتنفيذ اتفاق السلام لأراضي هضبة شيتاغونغ ولإعمال حقوق شعوب جوما في تلك المنطقة من بنغلاديش<sup>(113)</sup>. وقد أثرت في عدة مناسبات المخاطر الناجمة عن عدم الاعتراف الدستوري بالاتفاق<sup>(114)</sup>.
- 58- وعلمت آلية الخبراء أيضاً بحالات لم يُعص فيها الاعتراف الدستوري بالمعاهدات إلى تطبيقها على النحو السليم. ففي كندا، وعلى الرغم من المعاهدة المبرمة بين شعب الميكماك والتاج بشأن الحق في صيد الأسماك والصيد وجمع الثمار وإعادة تأكيد هذا الحق في قرار مارشال الصادر عن المحكمة العليا في عام 1999<sup>(115)</sup>، لا يزال الميكماك يكافحون من أجل إعمال حقوقهم التي تكفلها المعاهدة ويعانون من الترهيب والمضايقة من جانب السكان غير الأصليين عند محاولتهم ممارستها<sup>(116)</sup>.

## دال - عدم الاستعداد الثقافي

- 59- يرتبط التنفيذ أيضاً بالحاجة إلى إطار ثقافي يهيئ الظروف المواتية لفهم شامل لحقوق الشعوب الأصلية وبأهمية الالتزام الذي يُؤخذ عند إبرام اتفاق. وهذا يعني تهيئة بيئة مشتركة ومستقرة تُفهم فيها حقوق الشعوب الأصلية ووجهات نظرها على نطاق واسع بحيث يمكن إعمالها ومراعاتها بصورة كاملة ومتسقة<sup>(117)</sup>. والتثقيف في مجال حقوق الإنسان أداة أساسية لبلوغ هذا الهدف، ويجب تدريب موظفي الدولة، على وجه الخصوص، على فهم هذه الحقوق وتطبيقها في إطار أدائهم لواجباتهم. ويمكن لمبادرات

(108) E/CN.4/Sub.2/1999/20، الفقرات 277 و295 و296.

(109) انظر E/C.19/2011/6.

(110) المرجع نفسه، الفقرتان 45 و46.

(111) A/74/149، الفقرة 47. وA/HRC/9/9/Add.1، الفقرات 50 إلى 56.

(112) انظر A/HRC/39/12 وA/HRC/24/12 وA/HRC/11/18.

(113) انظر <https://hillvoice.net/cht-regulation-1900-must-be-enforced-statements-of-27-eminent-citizens/>.

(114) A/HRC/48/75، الفقرة 37. وA/HRC/9/9/Add.1، الفقرة 50؛ وE/C.19/2011/6؛ وE/C.19/2014/4؛ وA/HRC/48/75، الفقرة 12.

(115) المحكمة العليا في كندا، ر. ضد مارشال [1999] 3 SCR 456.

(116) Sarah Ritchie, "Federal enforcement in N.S. fisheries dispute 'political': Mi'kmaw lawyer", *Global News*, 20 September 2021 (متاح في الرابط التالي: <https://globalnews.ca/news/8204388/liberals-fishery-dispute-mikmaw-lawyer/>).

(117) A/74/149، الفقرة 81(ز).

تخص المناهج الدراسية، من قبيل "مجموعة أدوات التثقيف في مجال المعاهدات" التي وضعتها لجنة العلاقات التعاقدية في مانيتوبا، أن تسهم في التوصل إلى فهم مشترك وثقافة تحترم المعاهدات<sup>(118)</sup>.

## سادساً - آليات تسوية المنازعات

60- يسهم إنشاء وتعزيز آليات محددة في احترام وتنفيذ المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة التي تُبرم بين الشعوب الأصلية والدول. وتؤدي خروقات الاتفاقات إلى نشوب صراعات وقد تؤدي إلى انتهاكات لحقوق الإنسان وكسر الشراكات التي تحققت بشق الأنفس. ويجب معالجتها على النحو المناسب من خلال آليات مختصة لمعالجة النزاعات والنظر في المظالم وتوفير الجبر والإنصاف. والتزام الدول بمعالجة ما تعرضت له الشعوب الأصلية عبر التاريخ ولانزال من تجريد من الملكية عنصر أساسي في علاقة جديدة معها. وينبغي أن تنظر هذه الآليات إلى الانتهاكات السابقة والحالية والمستمرة بالاستناد إلى نهج قائم على حقوق الإنسان وفهم شامل للعمليات التاريخية.

61- ويوفر الإعلان إطاراً بشأن كيفية تنفيذ العمليات التي يمكن أن تصحح انتهاكات المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة، على النحو المبين في دراسات وتقارير آلية الخبراء<sup>(119)</sup> وحلقات الخبراء الدراسية الثلاث التي عقدها الأمم المتحدة<sup>(120)</sup>. فالمادة 40 من الإعلان تنص على حق الشعوب الأصلية في إجراءات عادلة ومنصفة من أجل حل الصراعات والمنازعات مع الدول أو الأطراف الأخرى وفي صدور قرار سريع في هذا الشأن، كما لها الحق في سبل انتصاف فعالة من أي تعد على حقوقها الفردية والجماعية. وينبغي أن تولي هذه القرارات الاعتبار الواجب لحقوق الإنسان الدولية والعادات والتقاليد والقواعد والنظم القانونية للشعوب الأصلية المعنية.

62- وبالمثل، تنص المادة 27 من الإعلان على التزام الدول بأن تنشئ وتنفذ، بالتشاور مع الشعوب الأصلية المعنية وبمشاركتها، عملية عادلة ومستقلة ومحيدة ومفتوحة وشفافة، مع الاعتراف الواجب بقوانين الشعوب الأصلية وتقاليدها وعاداتها ونظمها لحيازة الأراضي، وذلك اعترافاً بحقوق الشعوب الأصلية في أراضيها وأقاليمها ومواردها والفصل فيها.

63- وتؤكد المادة 28 من الإعلان حق الشعوب الأصلية في التماس الانتصاف من انتهاكات حقها في الأرض والأقاليم والموارد في حالة مصادرتها أو نزع ملكيتها أو احتلالها أو استخدامها أو إتلافها دون موافقتها الحرة والمسبقة والمستنيرة. ويمكن أن تشمل وسائل جبر الأضرار الناجمة عن هذه الانتهاكات الرد أو، إذا لم يكن ذلك ممكناً، التعويض العادل والمنصف والسوي. ويقدم التعويض في صورة أراض وأقاليم وموارد مكافئة من حيث النوعية والحجم والمركز القانوني أو في صورة تعويض نقدي أو أي جبر آخر مناسب، ما لم توافق الشعوب المعنية موافقة حرة على غير ذلك.

64- وتشدد المواد 27 و28 و40 على نقطتين هامتين هما: (أ) حق الشعوب الأصلية في التصدي لانتهاكات حقوقها وجبر الضرر الناجم عن ذلك من خلال عمليات ملائمة؛ و(ب) حقها في المشاركة في هذه العمليات، امتثالاً لمبدأ الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة.

65- وينبغي أن تتمتع الكيانات المسؤولة عن متابعة المفاوضات وحل المنازعات والصراعات بالاستقلال الذي تكفله القوانين الدستورية أو القوانين الأخرى، وينبغي أن يكون لديها التمويل الكافي

(118) معلومات قدمتها لجنة مانيتوبا للعلاقات التعاقدية.

(119) انظر A/HRC/39/62 وA/HRC/45/38 وA/HRC/48/51.

(120) انظر تجميع الاستنتاجات والتوصيات من الحلقات الدراسية للأمم المتحدة بشأن المعاهدات والاتفاقات والترتيبات البناءة الأخرى.

والوسائل اللازمة لأداء عملها على نحو سليم وفعال. ويجب أن تتمتع بولايات صريحة وواسعة النطاق، وينبغي أن تكون قراراتها ملزمة وأن تتخذ على النحو الواجب. وينبغي إنشاء هذه الهيئات بالتعاون مع الشعوب الأصلية، مع مراعاة النهج التي تأخذ بها الشعوب الأصلية في تسوية المنازعات وقوانين الشعوب الأصلية المراعاة الواجبة. وينبغي أن يضمن تكوينها التعددية والتمثيل المتساوي للشعوب الأصلية. وأي تفاوت في السلطة بين الشعوب الأصلية والدول داخل هذه الهيئات وفي إنفاذ قراراتها من شأنه أن يقوض فكرة "الاشتراك في حل المشاكل". وينبغي أن تعمل هذه الهيئات بمعرفة وفهم عميقين وشاملين للقانون الدولي لحقوق الإنسان وحقوق الشعوب الأصلية.

## ألف- الآليات غير الخصامية

66- ينبغي أن تتم تسوية النزاعات في إطار معالجة المسائل المتصلة بالمعاهدات بين الشعوب الأصلية والدول من خلال آليات غير خصامية. ومحكمة وايتانغي هي لجنة تحقيق دائمة أنشئت لتحديد ما إذا كانت أفعال التاج أو نقاعسه أو امتناعه عن العمل قد انتهكت مبادئ معاهدة وايتانغي<sup>(121)</sup>. وقد أصبحت الحقوق المكرسة في الإعلان ذات أهمية متزايدة في تفسير هذه المبادئ<sup>(122)</sup>. بيد أن تفسير المحكمة والهيئات القضائية للمعاهدة، كما لاحظت آلية الخبراء، لا يشمل المعاهدة بأكملها ولا يتفق تماماً مع النص المحرر بلغة الماوري<sup>(123)</sup>.

67- وتتمخض جلسات محكمة وايتانغي، التي تُدار وفق صيغ أقل اتساماً بالطابع الرسمي وتجري بطريقة تتماشى جزئياً مع النهج الذي يتبعه شعب (تيكانغا) الماوري لتسوية المنازعات، عن توصيات تكون عموماً غير ملزمة وكثيراً ما يتجاهلها التاج<sup>(124)</sup>. وتفيد التقارير بأن المحكمة تعاني من نقص الموارد وتواجه عدداً كبيراً من الشكاوى، الأمر الذي يفضي إلى بطء إجراءات التحقيق في القضايا وإعداد التقارير وتقديم التوصيات بشأنها<sup>(125)</sup>. وقد سبق أن نظرت هيئات الأمم المتحدة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان وآلية الخبراء في العديد من هذه التحديات، ونصحت الدولة بالنظر في تعزيز دور المحكمة ليشمل ما يلي: القرارات الملزمة بدلاً من التوصيات<sup>(126)</sup>؛ وسلطة تقييم السياسات استناداً إلى نص المعاهدة؛ وتوفير موارد بشرية ومالية إضافية<sup>(127)</sup>.

68- وفي ولاية فيكتوريا، أستراليا، ينشئ التشريع المتعلق بتحديد عمليات وضع المعاهدات سلطة تعاقدية تشمل وظائفها النص على تسوية المنازعات خلال المفاوضات المتعلقة بالمعاهدات وإنشاء عملية لتسويتها<sup>(128)</sup>. ويشمل مضمون إطار التفاوض بشأن المعاهدات، الذي ستعمل عليه الهيئة التمثيلية للشعوب الأصلية والدولة معاً، آلية لإنفاذ المعاهدات<sup>(129)</sup>.

(121) انظر <https://waitangitribunal.govt.nz/treaty-of-waitangi/>.

(122) محكمة وايتانغي، *Whaia te Mana Motuhake: report on the Māori Community Development Act Claim* (Lower Hutt, New Zealand, Legislation Direct, 2015).

(123) المشورة المقدمة من آلية الخبراء، نيوزيلندا، الفقرة 25.

(124) A/HRC/18/35/Add.4، الفقرة 27.

(125) المشورة المقدمة من آلية الخبراء، نيوزيلندا، الفقرة 25.

(126) انظر E/C.12/NZL/CO/4 و CERD/C/NZL/CO/21-22.

(127) المشورة المقدمة من آلية الخبراء، نيوزيلندا، الفقرة 27.

(128) قانون النهوض بعمليات إبرام المعاهدات مع السكان الأصليين الفيكتوريين لعام 2018، الجزء 7.

(129) المرجع نفسه، الجزء 5، المادة 31(1)(هـ) و(و).

69- وأنشئت بالتعاون مع الشعوب الأصلية لجنة معاهدة كولومبيا البريطانية، في كندا، وهي هيئة مستقلة تستند إلى تشريعات تكفل طول فترة عملها واستمراريتها. وعلى الرغم من أنها لا تملك ولاية صريحة للإشراف على تنفيذ المعاهدات والمشاركة في تسوية النزاعات، فقد زادت، بناء على طلب الأطراف، مشاركتها في تيسير الحوار البناء بين الدولة والشعوب الأصلية باتباع نهج حل المشاكل<sup>(130)</sup>. وبالإضافة إلى ذلك، فإن خطة العمل المتعلقة بقانون إعلان حقوق الشعوب الأصلية في كولومبيا البريطانية، التي وُضعت بالتعاون مع الشعوب الأصلية، تقدم مثلاً آخر على اتباع نهج ملموس لمعالجة المشاكل الحالية والمستقبلية بطريقة منسقة<sup>(131)</sup>.

70- وبالمثل، تعرض لجنة مانيتوبا للعلاقات التعاهدية خدمتها لتسوية المنازعات بطريقة غير خصامية وغير قائمة على المواجهة، وتعتمد أساساً على نهج شعوب الأمم الأولى إزاء تسوية المنازعات، فضلاً عن خبرتها في المسائل المتعلقة بالمعاهدات<sup>(132)</sup>. وعلى الرغم من أنها مكلفة بتيسير وصون العلاقات الحكومية الدولية الإيجابية والتعاون بين الدولة والشعوب الأصلية، تقيد تقارير بأن اللجنة لا تعمل بكامل طاقتها ولا يلجأ إليها الشركاء في المعاهدة بشكل كامل ودائم<sup>(133)</sup>.

71- وفي كندا، لا يوجد على الصعيد الوطني آليات شاملة ذات اختصاص وولاية للإشراف على تنفيذ المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة وتسوية النزاعات المتصلة بها. وبدلاً من ذلك، هناك توجه سياسي قائم على المصالحة<sup>(134)</sup>، يقترن بتوجيه خاص بالتقاضي يحدد الإجراءات التي تتخذها السلطات الاتحادية عندما تباشر الشعوب الأصلية قضايا أمام المحاكم<sup>(135)</sup>. وشكلت لجنة انتقالية يقودها السكان الأصليون لإنشاء مجلس وطني للمصالحة، يهدف إلى ضمان مساءلة حكومة كندا عن المصالحة مع الشعوب الأصلية<sup>(136)</sup>.

72- وينشئ قانون الحكم الذاتي لغرينلاند آلية مختلطة لتسوية المنازعات، تتألف من مجلس مخصص يتكون من "عضوين ترشحهما الحكومة الدانمركية، وعضوين يرشحهما نالاكيرسويوت (مجلس حكومة غرينلاند)، وثلاثة قضاة من المحكمة العليا يرشحهم رئيسها"، ولا يتخذ القضاة الثلاثة قراراً إلا إذا لم يتوصل أعضاء الحكومتين إلى اتفاق (المادة 19).

## باء - دور المحاكم

73- نظراً لعدم وجود هيئات مختصة لتسوية المنازعات المتعلقة بالمعاهدات، كثيراً ما تُستخدم النظم القانونية للدول لفض النزاع، مما يخلق تحديات جديدة. ويستتبع الطابع الخصامي لإجراءات المحكمة إجراءات طويلة ومكلفة، لا يمكن للشعوب الأصلية في كثير من الأحيان تحمل تكاليفها، بينما يتواصل تراكم الأضرار مع استمرار

(130) ورقة مقدمة من لجنة المعاهدات في كولومبيا البريطانية.

(131) انظر [https://engage.gov.bc.ca/app/uploads/sites/121/2022/03/declaration\\_act\\_action\\_plan.pdf](https://engage.gov.bc.ca/app/uploads/sites/121/2022/03/declaration_act_action_plan.pdf).

(132) انظر [www.trcm.ca](http://www.trcm.ca).

(133) ورقة مقدمة من لجنة مانيتوبا للعلاقات التعاهدية.

(134) انظر <https://www.rcaanc-cirnac.gc.ca/eng/1450124405592/1529106060525>.

(135) انظر <https://www.justice.gc.ca/eng/csj-sjc/ijr-dja/dclip-dlcpa/litigation-litiges.html>.

(136) ورقة مقدمة من لجنة المعاهدات في كولومبيا البريطانية. انظر أيضاً <https://www.canada.ca/en/crown-indigenous-relations-northern-affairs/news/2022/01/indigenous-led-transitional-committee-formed-to-establish-a-national-council-for-reconciliation.html>.

إجراءات التقاضي. ويمثل العدد القليل للمحامين والقضاة ذوي الخبرة في المجالات المتصلة بالمعاهدات وبحقوق الشعوب الأصلية وثقافتها وتاريخها وقوانينها عقبة كبيرة أمام ضمان وصول الشعوب الأصلية إلى العدالة<sup>(137)</sup>.

74- وفي كثير من الحالات، يُطلب إلى المحاكم تفسير معنى المعاهدات ونطاقها، بما في ذلك ما يتعلق بتنفيذها وانتهاك أحكامها. وفي أوتياروا/نيوزيلندا، أدى إدماج معاهدة وايتانغي في التشريعات في بعض الأحيان إلى نتائج ملحوظة، وقامت المحاكم تدريجياً بتفسير المبادئ الواردة فيها<sup>(138)</sup>. وفي حكم صدر مؤخراً بشأن حماية البيئة قبل الشروع في أنشطة التعدين، خلصت المحكمة العليا إلى أن المعاهدة لم تراخ على نحو كاف عند منح التصاريح البيئية وأنه يلزم اتباع نهج واسع النطاق وسخي في تفسير مبادئها<sup>(139)</sup>.

75- وأتاحت التغييرات التي أُدخلت على قانون الهنود في عام 1951 للشعوب الأصلية في كندا إمكانية اللجوء إلى المحاكم، مما أسفر عن سلسلة من الأحكام الصادرة عن المحكمة العليا بشأن القضايا التي تتناول حقوق الشعوب الأصلية وحقوق الملكية فضلاً عن الحقوق التعاقدية، بما في ذلك قضايا كالد<sup>(140)</sup> وديلغاموكو<sup>(141)</sup> وشعب تسيلهكوت<sup>(142)</sup>. ومن خلال سلسلة من الأحكام، وضعت المحكمة العليا مجموعة من القواعد لتفسير المعاهدات، بما في ذلك المساواة في قيمة الأدلة الشفوية والخطية ومراعاة وجهات نظر الشعوب الأصلية بشأن الحقوق وسندات الملكية، على الرغم من أن هذه القواعد لم تسفر دائماً عن تفسيرات للمعاهدات تعكس فهم الشعوب الأصلية لروح المعاهدة ومقاصدها<sup>(143)</sup>.

76- والمحاكم مسؤولة أيضاً عن تحديد ما إذا كانت المعاهدات قد انتهكت وما إذا كان هذا الانتهاك مبرراً حسب المعايير التي وضعتها المحكمة العليا في كندا في قضيتي سبارو وبادجر<sup>(144)</sup>. بيد أنه يجدر التشديد على أن مفهوم "التعدي"، كما تفسره المحكمة العليا باستمرار، لا يتسق مع المادة 40 من الإعلان، التي تؤكد حق الشعوب الأصلية في سبل انتصاف فعالة من جميع أشكال التعدي.

## جيم - الآلية الدولية

77- لاحظ المقرر الخاص في التقرير النهائي أن الدول تتحفظ على رفع المسائل الخلافية المتصلة بالمعاهدات والاتفاقات والترتيبات البناءة التي تشمل الشعوب الأصلية إلى الهيئات الدولية، وما زال الأمر

(137) ورقة مقدمة من لجنة مانيتوبا للعلاقات التعاقدية.

(138) عرض قدمته كلير شارترز في الحلقة الدراسية لآلية الخبراء.

(139) محاكم نيوزيلندا، *Trans-Tasman Resources Limited v. The Taranaki-Whanganui Conservation Board*، NZSC 127 [2021]؛ و Robin Martin and Craig Ashworth "Taranaki ironsands mining appeal fails at Supreme Court"، *Radio New Zealand*، 30 September 2021؛ و Tara Shaskey، "Both sides claim victory in Supreme Court ruling quashing South Taranaki seabed mining consents"، *Stuff*، 30 September 2012، انظر <https://www.stuff.co.nz/business/126525818/both-sides-claim-victory-in-supreme-court-ruling-quashing-south-taranaki-seabed-mining-consents>.

(140) المحكمة العليا في كندا، *Calder et al. v. Attorney-General of British Columbia*، [1973] SCR 313.

(141) المحكمة العليا في كندا، *Delgamuukw v. British Columbia*، [1997] 3 SCR 1010.

(142) المحكمة العليا في كندا، *Tsilhqot'in Nation v. British Columbia* [2014] SCC 44.

(143) ورقة مقدمة من لجنة مانيتوبا للعلاقات التعاقدية. انظر أيضاً بشأن تفسير المعاهدات، المحكمة العليا في كندا، *R. v. Marshall* [1999]؛ و *The First Nation of Nacho Nyak Dun v. Yukon (Government of)* [2017] SCC 58؛ و *R. v. Van der Peet* [1996].

(144) Peter W. Hogg and Roy W. Millen، "Re: treaties and the sharing of sovereignty in Canada"، legal opinion requested by the British Columbia Treaty Commission، 18 April 2017، انظر أيضاً <https://www.canada.ca/en/crown-indigenous-relations-northern-affairs/news/2022/01/indigenous-led-transitional-committee-formed-to-establish-a-national-council-for-reconciliation.html>.

كذلك في حالات كثيرة. بيد أنه ينبغي توخي إمكانية مناقشة هذه المسائل مناقشة مفتوحة واتخاذ قرارات بشأنها في المحافل الدولية، بعد استفاد سبل الانتصاف المحلية. ويكتسي هذا الأمر أهمية خاصة بالنسبة للمعاهدات والترتيبات البناء ذات الطابع الدولي<sup>(145)</sup>.

78- ودعا المقرر الخاص إلى إجراء مزيد من المناقشات بشأن إنشاء هيئة دولية، مبرراً أن "عدم وجود مؤسسات وطنية أو سوء أداء هذه المؤسسات أو اتباعها نهجاً تمييزياً ضد السكان الأصليين أو عدم فعاليتها يوفر المزيد من الحجج الوجيهة المؤيدة للخيارات الدولية. وقد يكون ذلك واحداً من أقوى الحجج الممكنة المؤيدة لإقامة (أو تعزيز) قوات داخلية سليمة وفعالة لإعمال/لمراعاة حقوق الشعوب الأصلية وتسوية النزاعات المتصلة بقضاياها"<sup>(146)</sup>. وعلى الرغم من اقتراح إنشاء آليات دولية في حلقات الخبراء الدراسية التي عقدتها الأمم المتحدة عقب صدور التقرير النهائي للمقرر الخاص، إلى جانب الدعوة الموجهة إلى الهيئات الإقليمية للمشاركة وتقديم توصيات بشأن المنازعات المتعلقة بالمعاهدات، لم يحرز تقدم يذكر<sup>(147)</sup>.

79- وتؤكد المادة الرابعة والعشرون من الإعلان الأمريكي لحقوق الشعوب الأصلية أنه عندما يتعذر حل المنازعات المتعلقة بالمعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناء بين الأطراف، ينبغي للدول أو الشعوب الأصلية المعنية أن تحيلها إلى الهيئات المختصة، بما فيها الهيئات الإقليمية والدولية.

80- وقد يساعد تدويل الاتفاقات على تعزيز التنفيذ، كما يبين ذلك اتفاق السلام لعام 2016 في كولومبيا، الذي اعتمد باعتباره اتفاقاً خاصاً وفقاً للمادة 3 المشتركة من اتفاقيات جنيف لعام 1949. وقد عزز توقيع الاتفاق بموجب القانون الدولي ضمانات تنفيذه وكفل استمرارية عملية العدالة الانتقالية على الرغم من التغيرات السياسية<sup>(148)</sup>.

81- ومن شأن عرض المسائل المتصلة بالمعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناء أمام هيئات الأمم المتحدة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان لكي تنظر فيها، أن يزيد الوعي بأهميتها، ويبني الثقة، ويساعد على معالجة أوجه التباين، ويشجع على التطبيق المتسق لنهج قائم على حقوق الإنسان، مما يسهم في إقامة علاقات صحية تقوم على الاحترام بين الدول والشعوب الأصلية.

82- وينبغي ألا يغيب عن البال واجب النظر في إنشاء آلية دولية تركز على تنفيذ المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناء بالإضافة إلى هيئات الأمم المتحدة القائمة. وفي الوثيقة الختامية لمؤتمر ألتا، أوصت الشعوب الأصلية بأن تدعو الجمعية العامة إلى إنشاء آلية دولية تتولى مهمة الرقابة وتتعنى بالمسائل المتصلة بالجبر ورد الحقوق وتنفيذ المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناء بين الشعوب الأصلية أو الأمم الأصلية والدول، وكذلك الدول السلف والدول الخلف<sup>(149)</sup>. ومنذ ذلك الحين، لم تقدم أي توصيات أخرى لإنشاء الآلية.

(145) E/CN.4/Sub.2/1999/20، الفقرات 312 إلى 314.

(146) المرجع نفسه، الفقرة 317.

(147) انظر تجميع الاستنتاجات والتوصيات من الحلقات الدراسية للأمم المتحدة بشأن المعاهدات والاتفاقات والترتيبات البناء الأخرى.

(148) ورقة مقدمة من الفريق العامل الدولي المعني بشؤون الشعوب الأصلية، انظر César Rojas Orozco, "Estatus jurídico internacional del acuerdo de paz colombiano", *Revista Estudios de Derecho*, vol. 75, No. 165 (2018), pp. 131-149، وانظر <https://revistas.udea.edu.co/index.php/red/article/view/334760/20790563>.

(149) مؤتمر الشعوب الأصلية العالمي التحضيري للاجتماع العام الرفيع المستوى للجمعية العامة للأمم المتحدة الذي سيعرف باسم المؤتمر العالمي المعني بالشعوب الأصلية، حزيران/يونيه 2013، وثيقة ألتا الختامية، الموضوع 2(2)، انظر [https://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/wc/AdoptedAlta\\_outcomedoc\\_EN.pdf](https://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/wc/AdoptedAlta_outcomedoc_EN.pdf).

## المرفق

## المشورة رقم 15 بشأن المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة، بما في ذلك اتفاقات السلام ومبادرات المصالحة، والاعتراف الدستوري بها

- 1- ينبغي أن تعترف الدول اعترافاً كاملاً بالشعوب الأصلية بوصفها شعوباً يحق لها تقرير المصير على النحو الذي أكدته إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية (الإعلان)، على النحو المكرس في المادة 1 من ميثاق الأمم المتحدة، والمادة 1 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة 1 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وكما أُعيد تأكيده في العديد من الصكوك الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان ومن قبل هيئات المعاهدات والإجراءات الخاصة. ويفضّل أن يؤكّد هذا الاعتراف في دساتير الدول لضمان أعلى مستوى من الحماية على المستوى المحلي وضمان الاستمرارية والحصانة ضد عدم الاستقرار والتغيير السياسي و/أو تراجع الحقوق، بما في ذلك في التشريعات والسياسات المحلية.
- 2- وينبغي أن تدرج الدول، بالاشتراك مع الشعوب الأصلية، إطاراً لتنفيذ الإعلان في قانونها المحلي. وينبغي أن تعتبر الإعلان المعيار الأدنى لتحقيق تمتع الشعوب الأصلية بحقوقها، وهو ما لا يحول دون اتخاذ مبادرات أكثر طموحاً.
- 3- وينبغي أن تتخذ الدول خطوات للنهوض بحق الشعوب الأصلية في أن يعترف بالمعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة المبرمة معها أو مع من يخلفها والتقيدها وإنفاذها، على النحو المبين في المادة 37 من إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية والمادة الرابعة والعشرين من الإعلان الأمريكي بشأن حقوق الشعوب الأصلية. وينبغي أن تكترّمها وتحترمها بحسن نية، وفقاً لروحها ومقاصدها، وأن تتجنب اتخاذ مبادرات انفرادية يمكن أن تقوض مركز هذه الاتفاقات والحقوق المؤكدة فيها. وتنفيذ هذه الاتفاقات أمر أساسي لتمتع الشعوب الأصلية بحقوقها في تقرير المصير.
- 4- وينبغي أن تتخذ الدول التدابير اللازمة لبناء شراكات حقيقية وصادقة مع الشعوب الأصلية، على أساس مبادئ العدالة والديمقراطية واحترام حقوق الإنسان وعدم التمييز وحسن النية، من خلال إنشاء معاهدات واتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة على قدم المساواة.
- 5- وحيثما لا يشمل الإطار القانوني المهيمن النظم القانونية للشعوب الأصلية، ينبغي أن تعترف الدول بالشخصية القانونية للشعوب الأصلية كيما يتسنى إضفاء الطابع الرسمي على الاتفاقات التي يتم التوصل إليها معها بطريقة تكفل الشخصية القانونية للشعوب الأصلية مساواتها في التفاوض بشأن هذه الاتفاقات وإبرامها وتطبيقها وإنفاذها.
- 6- وفي عمليات إبرام الاتفاقات، ينبغي أن تدخل الدول في حوار هادف، وأن تعتبر الشعوب الأصلية شركاء بدلاً من مستفيدين، وأن تحدد معها، بالتراضي وعلى أساس المشاركة المتساوية، إطار التفاوض وشروط الاتفاق، بما في ذلك آليات الرصد والتنفيذ وآليات تسوية النزاعات.
- 7- وينبغي للدول، في إطار ما تبذل من جهود لإبرام اتفاقات مع الشعوب الأصلية، أن تتنظر في إمكانية المشاركة وفقاً للنظام القانوني التقليدي للشعوب الأصلية وعاداتها وممارساتها، حتى وإن كانت تقع خارج الإطار القانوني للدولة. وينبغي أن يتم هذا المسار في ظل احترام ممارساتها في إقامة العلاقات وينبغي ألا يُستخدم بأي حال من الأحوال لنزع الشرعية عن الاتفاقات المبرمة على تلك الأسس.

- 8- ويجب أن يوضع احترام كامل لحقوق الإنسان للشعوب الأصلية في صميم جميع مراحل إبرام الاتفاقات وإنشائها ورصدها وتنفيذها وحل النزاعات.
- 9- ولدى التفاوض بشأن الاتفاقات مع الشعوب الأصلية، ينبغي أن تكون الدول على بينة من اختلافات موازين القوى وأن تحترم الوقت والظروف اللازمين للشعوب الأصلية لتحديد وتعزيز مؤسساتها الداخلية لصنع القرار، دون تدخل أو محاولات للتأثير على تكوينها أو مواقفها.
- 10- وينبغي أن تكفل الدول تمتع الشعوب الأصلية بالموارد والقدرات اللازمة للمشاركة بفعالية في عملية تفاوضية، وأن تخصص موارد كافية لتمكينها من المشاركة الكاملة والاستعداد والتعاقد مع الخبراء، إذا رغبت في ذلك، دون استخدام هذه المساعدة كوسيلة لضغط للتحكم في مواقفها.
- 11- ويجب أن تتمثل عمليات التفاوض والموافقة لمبدأ الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة، على النحو المبين في الإعلان وكما فسرت تدريجياً النظم الإقليمية والدولية لحقوق الإنسان.
- 12- وإذا طلبت الشعوب الأصلية ذلك، ينبغي أن تقبل الدول وساطة أطراف ثالثة على طاولة المفاوضات. وينبغي أن تكون هذه الأطراف مستقلة وأن تحدد الشعوب الأصلية مشاركتها وتكوينها وولايتها وأن توافق عليها. وينبغي أن تتحقق الدول من أن الأطراف الوسيطة تملك الوسائل اللازمة للاضطلاع بمهمتها ولديها الخبرة والمعرفة الكافيتين بحقوق الشعوب الأصلية وسياقها، فضلاً عن درابتهما بالقانون الدولي لحقوق الإنسان.
- 13- وعندما تبرم المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة بين الدول والشعوب الأصلية في سياق استعماري، ينبغي للدول الخلف أن تأخذ على عاتقها الالتزامات الناشئة عن تلك المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات، على النحو المنصوص عليه في المادة 37 من الإعلان. وينبغي لها أن تقي بتلك الالتزامات وتتفادها وتتقيد بها وأن تتجنب اتخاذ مبادرات انفرادية، من قبيل إسقاط الحقوق، تهدف إلى تقييض التمتع بالحقوق المتفق عليها في تلك الصكوك.
- 14- وينبغي أن تتولى الدول وتنفيذ المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة وفقاً لروحها ومقاصدها، على النحو الذي تفهمه الشعوب الأصلية المعنية وبالمرونة التي يستتبعها اتفاق حي له تاريخ طويل ولا يزال سارياً في سياقات متغيرة. وينبغي دائماً تفسير الاتفاقات بالطريقة الأكثر ملاءمة للشعوب الأصلية وبما يتسق مع الحقوق المكرسة في الإعلان.
- 15- وينبغي أن تنشئ الدول آليات للرصد والتنفيذ، بالشراكة مع الشعوب الأصلية، لضمان التنفيذ الفعال للاتفاقات، وينبغي أن تكفل استقلال هذه الآليات واستدامتها الاقتصادية وقدرتها التقنية، وأن تمنحها اختصاصات كافية ضمن ولاياتها. وتحقيقاً لذلك، يجب ضمان التمويل الكافي، دون تقييض استقلال المؤسسات المعنية، وتوظيف موظفين مدربين تدريباً جيداً ومؤهلين تأهيلاً جيداً يأخذون بنهج قائم على حقوق الإنسان وعلى حقوق الشعوب الأصلية. ويجب تمثيل الشعوب الأصلية الأطراف في الاتفاق في هذه المؤسسات على قدم المساواة وعلى جميع المستويات.
- 16- وينبغي أن تكفل الدول توافر قدرة مؤسسية وإرادة سياسية داخل أجهزة الدولة لفهم معنى المعاهدات والاتفاقات وغيرها من الترتيبات البناءة مع الشعوب الأصلية وإنفاذها كل في مجاله. وينبغي أن يشمل ذلك البحث عن حلول بناءة إذا كان تنفيذ الاتفاق معرضاً للخطر بسبب تضارب البروتوكولات.
- 17- وينبغي أن تنشئ الدول آليات تحكيم مناسبة، بالشراكة مع الشعوب الأصلية، لمعالجة الادعاءات المتعلقة بانتهاكات الاتفاقات، وتسوية المنازعات، وجبر الأضرار والإنصاف. وينبغي أن تكون هذه الآليات مستقلة ومحيدة وأن تكون قراراتها ملزمة وقابلة للإنفاذ. وينبغي إدراج النهج الذي تأخذ به الشعوب

الأصلية إزاء تسوية المنازعات وقوانينها في الأساليب المعتمدة لتسوية النزاعات. ويجب أن تسترشد آليات تسوية النزاعات بالقانون الدولي لحقوق الإنسان، بما في ذلك حقوق الشعوب الأصلية.

18- وينبغي أن توفر الدول التدريب الكافي والمستمر في مجال بناء القدرات في ميدان قانون حقوق الإنسان، وحقوق الشعوب الأصلية، وعمليات وضع المعاهدات، وثقافات الشعوب الأصلية وتقاليدتها ومنظوراتها، للآليات والمؤسسات المصممة لوضع الاتفاقات ورصدها وتنفيذها، وكذلك للمسؤولين عن تسوية المنازعات ذات الصلة.

19- وينبغي أن تعزز الدول، في جميع جوانب المجتمع، فهم ما يلي: العمليات التاريخية المتصلة بالشعوب الأصلية والاستعمار وتداعياتهما؛ والتمييز التاريخي والمستمر الذي تواجهه الشعوب الأصلية؛ ومعنى وأهمية الاتفاقات وحقوق الشعوب الأصلية. ويمكن أن تشمل المبادرات الرامية إلى تحقيق تلك الأهداف إدماج تلك المواضيع أو تعزيزها في البرامج المدرسية والحملات الاجتماعية.

20- ولا ينبغي أبداً وصم الشعوب الأصلية أو تجريمها أو مهاجمتها من جانب سلطات الدولة أو مسؤوليها بسبب ممارستها لحقوقها المنصوص عليها في الاتفاقات المبرمة بالتراضي مع الدول أو بسبب احتجاجها على انتهاكات تلك الحقوق. وينبغي أن تعترف الدول اعترافاً واضحاً بشريعة تلك الادعاءات وأن تؤكد من جديد احترام حرية التعبير بوصفها ركيزة من ركائز حيز مدني صحي وتعددي وديمقراطي.

21- وينبغي ضمان وصول الشعوب الأصلية إلى العدالة دون قيود أو تمييز. وينبغي أن تكون مدة الإجراءات القضائية معقولة ومبررة. وقبل أي انتهاك محتمل للمعاهدة، وخاصة إذا كان ينطوي على أضرار محتملة، ينبغي تطبيق المبدأ التحوطي حتى لا تزداد الحالة سوءاً بسبب الانتهاك وحتى لا يصبح الضرر دائماً.

22- وينبغي احترام القرارات القضائية المتعلقة بالمنازعات المتصلة بالمعاهدات وإنفاذها، بما في ذلك الوقف الفوري للعمل الذي يشكل مخالفة وتقديم تعويض فعال تمشياً مع المادة 28 من الإعلان.

23- وتشجع الشعوب الأصلية على النظر في المعاهدات أو الاتفاقات أو الترتيبات البناءة الأخرى كوسيلة لبناء وتعزيز العلاقات مع الدول بطريقة تتماشى أكثر مع أهدافها ووفقاً لمنظمات صنع القرار التي تمثلها.

24- وينبغي إنشاء ولاية لمقرر خاص معني بتنفيذ معاهدات الشعوب الأصلية واتفاقاتها وترتيباتها البناءة.

25- وينبغي أن تدعم وكالات الأمم المتحدة وآلياتها، في إطار الاضطلاع بأنشطتها وواجباتها العادية، تنفيذ المعاهدات والاتفاقات والترتيبات البناءة المبرمة.

26- وعندما تُعتبر المعاهدات ذات أهمية دولية، ينبغي أن تتاح للشعوب الأصلية إمكانية الوصول إلى الهيئات الدولية لتسوية المنازعات، بما في ذلك هيئات المعاهدات القائمة التابعة للأمم المتحدة.

27- وينبغي متابعة وتنفيذ التوصيات الصادرة عن المقرر الخاص ميغيل ألفونسو مارتينيس والتوصيات الصادرة عن حلقات الخبراء الدراسية الثلاث التي عقدتها الأمم المتحدة، بما في ذلك التوصيات المتعلقة بإنشاء آلية دولية لمعالجة المنازعات المتصلة بالمعاهدات والاتفاقات والترتيبات البناءة، وإنشاء قسم أو هيئة دولية لتسجيل ونشر جميع المعاهدات المبرمة بين الشعوب الأصلية والدول، مع إيلاء الاهتمام الواجب لضمان الحصول على النسخ الشفوية الأصلية من تلك الصكوك.