مقاربة المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في التوفيق بين حرية التعبير ومكافحة خطاب الكراهية

The Approach of the European Court of Human Rights in Reconciling Freedom of Expression and Combating Hate Speech

د/ بوجلال صلاح الدين
كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد لمين دباغين – سطيف 2
saladine1974@yahoo.fr

تاريخ الاستلام:2019/10/25 تاريخ القبول:2019/12/18 تاريخ النشر:2020/01/16

ملخص:

يثير الجدل المثار في الوقت الراهن بين الحماية من التمييز العنصري والتعصب في مقابل حرية التعبير صعوبات خاصة بالتوفيق بين العديد من القيم والتي تبدوا جميعها جوهرية في مجتمع ديمقراطي. وقد توفرت للمحكمة الأوربية في الفترة الماضية فرصة للحكم في مجموعة متنوعة من التعبيرات التي يمكن تصنيفها ضمن مصطلح" خطاب الكراهية"، كالتحريض على الكراهية العرقية أو الكراهية على أساس ديني، والقاسم المشترك بين هذه الحالات هو أنها تتعلق بتصريحات تحرض على الكراهية ضد بشر بسبب انتمائهم إلى دين أو عرق أو مجموعة إثنية، فهي تستهدف هؤلاء بوصفهم بشرا وليس لمجرد رد فعل عن آرائهم.

كرست المحكمة الأوربية في تعاملها مع قضية الموازنة بين حرية التعبير ومجابهة خطابات الكراهية نهجا يعتمد على اتباع أحد الأسلوبين، إما باستخدام قاعدة التعسف في استعمال الحق التي كرستها المادة 17 من الاتفاقية الأوربية، وإما بالاستناد على المادة 10 / 2 من ذات الاتفاقية ضمن إطار القيود المفروضة على حرية التعبير.

الكلمات المفتاحية: حرية التعبير – خطاب الكراهية – المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان – إساءة استعمال الحق – حدود حرية التعبير.

Abstract:

Freedom of speech is in itself one of the rights most highly protected by the European Court of Human Rights. But in the other hand, the same court has identified a number of forms of expression which are to be considered offensive and contrary to the European convention of human rights (including racism, xenophobia, anti-Semitism, aggressive nationalism and discrimination against minorities and immigrants).

The Court excludes hate speech from protection by means of two approaches provided for by the Convention:(a) by applying Article 17 (prohibition of abuse of rights) of the Convention where the comments in question amount to hate speech and negate the fundamental values of the Convention, or (b) by applying the limitations provided for in the second paragraph of Article 10 of the Convention.

Key Words: freedom of expression – hate speech - European Court of Human Rights - abuse of rights - freedom of expression limitations.

مقدمة:

تعد حرية التعبير إحدى حقوق الجيل الأول من حقوق الإنسان، والتي تشمل حرية اعتناق الآراء وحرية تلقي ونقل المعلومات أو الأفكار. فهي تعد حقا شخصيا في مواجهة تدخل الدولة ومبدأ أساسي لا يمكن فصله عن أي مجتمع ديمقراطي. غير أن كبح الخطاب المحرض على الكراهية والعنصرية يقتضي عموماً تقييد وتقليص حرية التعبير وغيرها من أشكال الحقوق والحريات التي يتمتع هبا الإنسان والتي تشكل جوهر الإطار الدولي لحقوق الإنسان. ذلك أن التحدي الماثل هو كيفية التصدي للآثار الشنيعة التي يخلفها خطاب الكراهية دون النيل من حرية التعبير، وحرية تبادل الآراء والأفكار، وغير ذلك من الحريات التي تشكل الدعامة المطلقة لحقوق الإنسان. ولهذا السبب، عادة ما ينظر القانون الدولي ومعظم الاجتهاد القضائي الإقليمي والوطني إلى أي إجراء يحد من التعبير أو يعاقب عليه على أنه تدبير استثنائي يتعين تطبيقه في ظروف محددة بشكل صارم على أساس معايير محددة بوضوح.

توفّرت للمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان (سوف نستعمل فيما بعد المحكمة الأوربية اختصارا) فرصة الحكم في مجموعة متنوعة من التعبيرات التي يمكن تصنيفها ضمن مصطلح " خطاب الكراهية"[1]، وقد غطت القضايا التي نظرتها المحكمة حالات عديدة منها التحريض على الكراهية العرقية (الكراهية الموجهة ضد أشخاص أو مجموعات من الأشخاص على خلفية الانتماء لعرق ما)، والتحريض على الكراهية على أسس دينية، وأخيرا، التحريض على أشكال الكراهية الأخرى القائمة على التعصب الذي

[1] مبدئيا لم تعط المحكمة الأوربية تعريفا للمقصود بخطاب الكراهية، ومع ذلك فإنها لا تعتبر نفسها ملزمة بتصنيف المحاكم الوطنية للعبارة موضع النظر، لذلك فإنها قد ترفض تصنيفات المحاكم الوطنية أو تصنف تصريحات معينة ضمن خطاب الكراهية إذا استبعدتها المحاكم الوطنية. أنظر:

آن ويبر، " مكافحة العنصرية وحماية حرية التعبير في قضاء المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، في: رجب سعد طه (تحرير)، الأديان وحرية التعبير: إشكالية الحرية في مجتمعات مختلفة، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، القاهرة، (دون ذكر سنة النشر)، ص 281.

يتجلى في الخطاب العدواني للقومية وللتمركز العرقي. والقاسم المشترك بين هذه الحالات أنها تتعلق بتصريحات تحرض على الكراهية ضد بشر بسبب إنتمائهم وليس لمجرد آرائهم[1] .

وفي محاولة البحث عن نهج المحكمة الأوربية في التعامل مع القضايا المرتبطة بالخطابات العنصرية والتمييزية في مواجهة حماية حرية التعبير، سوف يكون منطلق هذه الدراسة الإشكالية الآتية: كيف حافظت المحكمة على الحماية اللازمة لحرية التعبير مع ردعها في نفس الوقت لأي إنزلاق نحو خطابات الكراهية بما تمثله من إنتهاك لمبادئ التسامح ونبذ التعصب وعدم التمييز التي تضمنتها أحكام الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان؟

وفي معرض معالجة الإشكالية المطروحة، تنطلق هذه الدراسة من فرضية مؤداها أن فرض القيود على حرية التعبير بصفة عامة، وحرية وسائل الإعلام في التعبير بصفة خاصة، إنما هو انعكاس لقيم المجتمع الديمقراطي ولا يتعارض مع المبدأ العام للحق في حرية التعبير.

أما بالنسبة لمنهج البحث، فإن الدراسة تعتمد بالأساس على المنهج الوصفي التحليلي، حيث سوف تقدم الدراسة عرضا عاما لقضاء المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان بشأن قضايا الكراهية وحرية التعبير مع العناية بتحليلها ومناقشتها. وسوف يتم الاستناد إلى المنهج التطبيقي، بالقيام بدراسة قضايا محددة، تبيّن على نحو جليّ نهج المحكمة الأوربية.

وللإجابة على إشكالية البحث ومناقشة فرضيته، قسّمت الدراسة إلى محورين، يتناول المحور الأول منها استناد المحكمة الأوربية إلى قاعدة إساءة استعمال الحق وفقا لما تضمنته المادة 17 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، بينما يتناول المحور الثاني استناد المحكمة إلى القيود الواردة على حرية التعبير وفقا لمقتضيات المادة 2/10 من ذات الاتفاقية.

أولا: استناد المحكمة على قاعدة إساءة استعمال الحق

يمثّل نص المادة 17 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وسيلة قانونية لمنع إساءة استعمال حق أو حرية الشخص بطريقة تتنافى مع القيم والأسس التي تقوم عليها الاتفاقية الأوربية، حيث ورد في المادة 17 ما يلي:" لا يجوز أخذ أي حكم من أحكام هذه الاتفاقية بالتفسير على أنه يقر لدولة أو لجماعة أو لفرد أي حق في الانخراط في نشاط أو في القيام بعمل بهدف هدم الحقوق أو الحريات المعترف بها في هذه الاتفاقية. أو الذهاب بالحد من هذه الحقوق والحريات إلى أوسع من المنصوص عليه في هذه الاتفاقية".

فالواضح أن نص المادة 17 ينطبق على فئتين مختلفتين، فمن جهة، يمكن استخدامه لمنع دولة طرف في الاتفاقية من الاستناد على بند يؤدي إلى هدم الحقوق والحريات. ومن جهة أخرى، يمنع أي

[1]Anne Weber, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative à l'article 10 CEDH et la lutte contre le racisme et l'intolérance », dans : Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI) (édi.), Séminaire d'experts : Lutter contre le racisme tout en respectant la liberté d'expression, Strasbourg, 16 – 17 Novembre 2006, p. 111. Disponible sur le site suivant: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/22-Freedom_of_expression_Seminar_2006/NSBR2006_proceedings_fr.pdf

فرد أو مجموعة من الأفراد من الاعتماد على الاتفاقية للقيام بأنشطة تهدد الحقوق والحريات الواردة في الاتفاقية[1]. وفي سياق خطابات التحريض على الكراهية، فإن تطبيق نص المادة 17 يرتبط أساسا بالفئة الثانية، أي الأفراد، لمنعهم من إمكانية التذرع بحرية التعبير والقيام بأفعال أو أنشطة تتعارض والقيم الواردة في الاتفاقية، ولا سيما قيم التسامح والسلام الاجتماعي وعدم التمييز والكرامة ومكافحة العنصرية[2].

تجسدت تطبيقات المادة 17 بشكل أساسي في إطار مواجهة الخطابات المراجعة لحقائق التاريخ (1)، مع تطبيقات في إطار ضيق في مواجهة الخطابات العنصرية أو التمييزية الأخرى (2).

1- التطبيق العام على الخطابات المراجعاتية (مراجعة التاريخ) RÉVISIONNISTE

تسمح المادة 17من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان بحرمان خطاب ما من حماية المادة 1/10 من ذات الاتفاقية[3]، بسبب محتوى الخطاب وجوهره ودون حاجة إلى الاستعانة باختبار التناسب Test de Proportionnalité[4]. وتجد المادة 17 مجال تطبيقها الرئيسي في سياق التعابير الإنكارية (إنكار المحرقة Négationnistes)، حيث يفترض من الناحية النظرية، وفقا لقضاء المحكمة الأوربية، عدم النظر في موضوع الدعاوى المتعلقة بالتعابير الإنكارية، وإنما ينبغي مباشرة اعتبارها غير متوافقة موضوعيا مع أحكام الاتفاقية الأوربية خلال مرحلة المقبولية. إذ يسمح الاستثناء المتضمن في المادة 17 بإعلان الدعوى متعارضة موضوعيا rationae materiaeمع مفهوم المادة 35 / 3 /أ [5]، ويتعين رفضها تطبيقا للفقرة الرابعة من ذات المادة 35[6].

ومع ذلك، فإن المادة 17 من الاتفاقية الأوروبية نادرا ما استخدمت ضمن أغراضها الأصلية، إذ أنه في غالبية القضايا تم إعمالها في إطار فحص مدى إمكانية تطبيق المادة 2/10 [7]من ذات الاتفاقية كأداة

---

[1] Van Drooghenbroeck Sébastien, « L'article 17 de la Convention européenne des droits de l'homme est il indispensable? », Revue trimestrielle des droits de l'homme, n° spécial, 2001, pp. 543-544. Disponible sur le site suivant:(http://www.rtdh.eu/pdf/2001541.pdf)

[2] Arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme, affaire Leroy c. France , 2 octobre 2008, requête n° 36109/03, para. 27. Disponible sur le site suivant:
(file:///C:/Users/hp/Downloads/AFFAIRE%20LEROY%20c.%20FRANCE.pdf); Arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme, affaire Pavel Ivanov c. Russie , 20 février 2007, requête n° 35222/04, p. 4. Disponible sur le site suivant:
(file:///C:/Users/hp/Downloads/PAVEL%20IVANOV%20c.%20RUSSIE.pdf)

[3] تنص المادة 1/10 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان على ما يلي: " لكل شخص الحق في حرية التعبير. ويشمل هذا الحق حرية الرأي وحرية تلقي أو نقل المعلومات أو الأفكار من دون أن يحصل تدخل من السلطات العامةّ، ودونما اعتبار لحدود...".

[4]Youmna Osta, Le Discours d'Incitation à la Haine Raciale au Regard de la Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, Université de Genève, Genève, 2013, p. 11.

[5] تنص المادة 3/35/أ على ما يأتي: " تعلن المحكمة عدم قبول أي التماس مرفوع عملاً بالمادة 34 في حال رأت:
أ)أن الالتماس متعارض مع أحكام الاتفاقية أو بروتوكولاتها، وينم بوضوح عن سوء في المسوغات أوفي الاستعمال؛ ..."

[6] تنص الفقرة الرابعة من المادة 35 على ما يلي:" تردّ المحكمة أي التماس تعتبره غير مقبول عملاً بهذه المادة. ويجوزلها التصرف على هذا النحو في أي مرحلة من مراحل الإجراءات".

[7] تنص الفقرة الثانية من المادة 10 على ما يأتي: " يجوز إخضاع ممارسة هذه الحريات وماتشمله من واجبات ومسؤوليات، لبعض المعاملات أو الشروط أو القيود أو العقوبات المنصوص عليها في القانون، والتي تشكل تدابير

لفحص "ضرورة فرض القيود في مجتمع ديمقراطي". وهذا يعني أن تطبيق قاعدة التعسف في استعمال الحق لم يتم خلال مرحلة المقبولية للعريضة المرفوعة أمام المحكمة، وإنما تم ذلك خلال فترة النظر في موضوع الدعوى، وهذا النهج اتبع في غالبية القضايا المرتبطة بالتعابير الإنكارية[1].

عمليا، شددت كل من اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان، وفيما بعد المحكمة الأوربية، على أن مراجعة الوقائع التاريخية الشهيرة لا يمكن أن تستفيد من حماية المادة 1/10. فعلى مستوى الممارسة العملية للجنة الأوربية، أبرزت اللجنة في قضية " دي آي ضد ألمانيا D. I. v. Germany " بأن المصالح العامة في منع الجريمة والفوضى بين السكان الألمان بسبب سلوك مهين تجاه اليهود تفوق في مجتمع ديمقراطي حرية الشاكي في نقل أفكار تنكر وضع اليهود في غرف الغاز إبان الحكم النازي. كما اتبعت اللجنة نفس النهج في قضيتي "هونسيك ضد النمسا Honsik v. Austria " و" أوشنسبرغر ضد النمسا Ochensberger v. Austria" اللتين أنكرا فيهما الشاكيان أيضا وجود المحرقة[2].

أما بالنسبة لممارسة المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، فتبرز قضية "غارودي ضد فرنسا Garaudy v. France" نموذجا، حيث رفضت المحكمة منح المدعي الحماية التي قررتها المادة 1/10 التي اعتمد عليها المدعي للطعن في شرعية الإدانة الجنائية لإنكار الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية. فقد رأت المحكمة أن " المتن الرئيسي والحواشي العامة في كتاب المدعي، وبالتالي الهدف منه، يدعوا بشكل ملحوظ إلى المراجعة ومن ثم يتعارض مع القيم الأساسية للاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان[3].

وإذا كان مما لا شك فيه أن هذه المادة طبقت في سياق التعابير المراجعاتية، غير أنها لم تطبق ضمن وظيفتها الأصلية، إذ لم يتم استخدامها لوقف الدعوى خلال مرحلة المقبولية. وإن كان هذا التغيير في وظيفة المادة 17 ليس له تأثير عملي على نتائج القضايا المنظورة أمام المحكمة، إذ أن تطبيق هذه المادة، سواء تم على مستوى مرحلة المقبولية أو خلال مرحلة النظر في موضوع الدعوى، أدى في الغالبية المطلقة من الحالات إلى إدانة الأشخاص المتهمين بالإنكارية[4] .

2- التطبيق الضيق للمادة 17 بشأن الخطابات العنصرية أو التمييزية الأخرى

ضرورية في المجتمع الديمقراطي، للأمن الوطني أوسلامة الأراضي أو السلامة العامة أو حماية النظام ومنع الجريمة، أو لحماية الصحة أو الأخلاق، أو لحماية سمعة الغير أو حقوقه، أو لمنع الكشف عن معلومات سرية، أو لضمان سلطة القضاء ونزاهته".

[1] Y. Osta, Op. Cit., p. 12.

[2] مونيكا ماكوفي، "دليل إرشادي حول تطبيق المادة 10 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان"، في: رجب سعد طه (تحرير)، الأديان وحرية التعبير: إشكالية الحرية في مجتمعات مختلفة، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، القاهرة، (دون ذكر سنة النشر)، ص 451.

[3] Arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme, affaire Garaudy c. France , 24 juin 2003, requête n° 65831/01, p. 29.
(file:///C:/Users/hp/Downloads/GARAUDY%20contre%20la%20FRANCE.pdf)

[4] Y. Osta, Op. Cit., p. 12.

كان التوجه العام بالنسبة للأشكال الأخرى من التعابير التحريضية على الكراهية العنصرية – خارج إطار إنكار المحرقة باعتبارها تمثل فئة خاصة من خطاب الكراهية– هو استبعاد هذا النوع من الخطابات من نطاق حماية المادة 10 / 1من الاتفاقية الأوربية. حيث أن اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان أعملت المادة 17 في مرحلة قبول الشكوى ضد الأشخاص الذين نسبت لهم تعابير وصفت بالعنصرية، ففي قضية "غليمرفين وهاجنبيك ضد هولندا Glimmerveen et Hagenbeek c. Pays-Bas"، التي أدين فيها المدعيان بحيازة منشورات تخاطب الهولنديين البيض، وتروج لوجوب مغادرة جميع غير البيض لهولندا، وقررت اللجنة أن مقدمي الدعوى يتبعون سياسة تضمنت بجلاء بعضا من التمييز العنصري لا يمكن تبريرها بموجب المادة 10 [1]. كما أبرزت اللجنة في قضية " كوهنن ضد ألمانيا Kühnen c. République fédérale d'Allemagne"، بأنه، من جملة أمور أخرى، تبين أن حديث مقدم الدعوى تضمن عناصر التمييز العنصري والديني. وقررت اللجنة بأن هذا الأخير كان يسعى إلى استخدام حرية التعبير المنصوص عليها في المادة 1/10 كأساس لأنشطة تتعارض مع نص وروح الاتفاقية، وكذلك مع المادة 17 التي تحظر استعمال الحق بطريقة تعسفية[2].

ومن جهتها،استغلت المحكمة الفرصة في عدد من القضايا لتعيد التأكيد بقوة على موقفها من هذه المسألة، ففي حكمها في قضية " جيرسيلد ضد الدانمارك Jersild c. Denmark" الخاصة بإقدام مجموعة "السترات الخضراء (الغرين جاكيتس) Greenjackets" على إلقاء تصريحات مشوهة لسمعة الأفراد السود والمحرضة على الكراهية العنصرية، رأت المحكمة أنه لا مجال للشك في أن " التعابير التي أدين "الغرين جاكيتس" على أساسها أنطوت على أكثر من مجرد توجيه الإهانة لأعضاء الفئات المستهدفة، وأنها (أي التعبيرات) لا تتمتع بحماية المادة 10 [3]. لتكرر ذات الموقف بمناسبة قضية آسكوي ضد تركيا Askoy c. Turquie"، حيث بينت المحكمة بأن التصريحات والتعابير المحرضة للمجتمع على الكراهية العنصرية والمتبنية لأفكار الجنس الأرقى لا يمكن أن تستفيد من حماية المادة 10 من الاتفاقية "[4].

كما يمكن الاستشهاد أيضا بقضية "بافل وايفانوف ضد روسيا Pavel et Ivanov c. Russie"، وتعود حيثيات القضية إلى قيام المدعي بنشر سلسلة من المقالات تدعوا إلى استبعاد اليهود من الحياة الاجتماعية بسبب وجود علاقة سببية بين الاضطرابات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية وأنشطة لليهود، كما وصف اليهود بالشر[5]. أدانت المحاكم الروسية مقدم الدعوى بسبب التحريض على الكراهية، ووجد هذا الحكم تأييدا له من طرف المحكمة الأوربية، أين اعتبرت هذه الأخيرة بأن التصريحات التي أقدم عليها

---

[1] A. Weber, Op. Cit., p. 113.

[2] مونيكا ماكوفي ، مرجع سابق، ص 450-451.

[3] Arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme, affaire Jersild c. Danemark , 23 septembre 1994, requête n°15890/89, para. 35.
(file:///C:/Users/hp/Downloads/AFFAIRE%20JERSILD%20c.%20DANEMARK.pdf)

[4] Arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme, affaire Askoy c. Turquie du 10 octobre 2000, requêtes n° 28635/05, 30171/96, 34535/97, para. 63.

[5] Arrêt Pavel et Ivanov, op. cit., p. 1.

المدعي جاءت معادية للسامية بشكل كبير، وأن نية صاحب تلك المقالات كانت تصب في خانة التحريض على كراهية الشعب اليهودي. وبالتالي عدت هذه التصريحات متعارضة تماما مع قيم الاتفاقية الأوربية، وبخاصة قيم التسامح والسلم الاجتماعي وعدم التمييز. ولهذا السبب قضت المحكمة الأوربية بعدم قبول الدعوى على أساس المادتين 17 و 35 فقرتين (3/أ) و(4) من الاتفاقية الأوربية.

وثمة مثال آخر لتطبيق قاعدة إساءة استعمال الحق في قضية "نوروود ضد المملكة المتحدة Norwood c. Royaume Unis"، حيث نظرت المحكمة الأوربية في الحكم بإدانة المدعي لعرضه ملصقا كبيرا من تصميم الحزب الوطني البريطاني على نافذة بمنزله، يعرض صورة لبرجي التجارة العالمية في أمريكا، وقد أضرمت بهما النيران مع عبارة "أخرجوا الإسلام من بريطانيا – أحموا الشعب البريطاني"، وأيضا رمز الهلال والنجمة وقد وضع عليها علامة الخطر. وقد رأت المحكمة أن مثل هذا الهجوم العام والحاد ضد جماعة دينية، وربطه بين الجماعة ككل وعمل إرهابي خطير، يتنافى مع القيم المبتغاة والمكفولة بموجب الاتفاقية، ولا سيما قيم التسامح والسلام الاجتماعي وعدم التمييز[1].

وخارج تلك الأمثلة التي أوردناها آنفا، يبقى استخدام المحكمة الأوربية للمادة 17 من الاتفاقية الأوربية نادرا إن لم نقل استثنائيا، إذ أنها تميل لصالح النهج القانوني الثاني، فالغالبية العظمى من القضايا المتعلقة بالتحريض على الكراهية، خارج حالة إنكار المحرقة، تم التعامل معها وفقا للقيود المفروضة على حرية التعبير المذكورة في المادة 2/10 من الاتفاقية الأوربية[2].

ثانيا: استناد المحكمة على القيود المفروضة على حرية التعبير بموجب المادة 2/10

تستخدم هذه الطريقة في المقام الأول من قبل المحكمة في حالات الخطابات التحريضية على الكراهية العنصرية التي لا تتضمن إنكار المحرقة (الهولوكوست)، ويتعلق الأمر هنا بآلية فحص تقليدية، تنطلق من أن التعابير المصرح بها تستفيد مسبقا من الحماية المقررة لحرية التعبير المذكورة في المادة 1/10 من الاتفاقية الأوربية، غير أنه من الممكن أن تندرج تلك التعابير ضمن القيود المفروضة على حرية التعبير المنصوص عليها في المادة 10 / 2 من ذات الاتفاقية.

1- الأساس القانوني لتقييد حرية التعبير

وفقا للفقرة 2، من المادة 10 يجوز للسلطات المحلية في أي من الدول المتعاقدة التدخل في ممارسة حرية التعبير إذا استوفت الشروط الثلاثة التالية مجتمعة:

- أن يكون التدخل (إجراء شكلي" أو "شرطا" أو "قيدا" أو "عقوبة") محددة في القانون؛
- أن يهدف التدخل إلى حماية واحد أو أكثر من المصالح أو القيم: الأمن القومي، وحدة أراضي الدولة، السلامة العامة، حفظ النظام ومنع الجريمة، حماية الصحة أو الآداب أو سمعة وحقوق الغير، منع إفشاء معلومات سرية، أو صيانة سلطة القضاء وحياده؛

[1] Arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme, affaire Norwood c. Royaume-Uni, 16 novembre 2004, requête n° 23131/03, p. 2.
(file:///C:/Users/hp/Downloads/NORWOOD%20c.%20ROYAUMEUNI%20(1).pdf)
[2] Y. Osta, Op. Cit., p. 14.

- أن يكون التدخل ضروريا في مجتمع ديمقراطي.

فعندما تجد المحكمة أن الشروط الثلاثة تم استفاؤها مجتمعة، سيعتبر تدخل الدولة شرعيا، وتتحمل الدولة عبء إثبات استيفاء هذه الشروط، في حين تقوم المحكمة ببحث الشروط الثلاثة وفقا للترتيب المذكور أعلاه. فإذا ما رأت المحكمة أن الدولة فشلت في إثبات استيفاء شرط من الشروط الثلاثة، فلن تستمر في نظر القضية وستقضي بعدم جواز التدخل محل الدراسة، وبالتالي بانتهاكه لحرية التعبير. ولا بدّ للمحاكم الوطنية أن تلتزم بهذه الشروط الثلاثة عند النظر والبتّ في القضايا التي تتعلق بحرية التعبير. فالهدف الرئيس لنظام الاتفاقية أن يقوم القضاة المحليون بتطبيق نص الاتفاقية كما تم وضعه وفقا لاختصاص المحكمة، على أن تبقى المحكمة الأوربية الملاذ الأخير. ولهذا فإن القضاة المحليين هم المحطة الأولى والأهم في ضمان ممارسة حرية التعبير، وفي التأكد من أن القيود المفروضة تفي بالشروط المحددة في الفقرة 2 كما وضعتها وفسّرتها المحكمة[1].

2- معايير الفصل في مشروعية التدخل المقيد لحرية التعبير

يرتكز القرار حول مدى تناسب تدخل الدولة لتقييد حرية التعبير مع الهدف المنشود من هذا التدخل على المبادئ الحاكمة لمجتمع ديمقراطي. فلإثبات ما إذا كان التدخل "ضروريا في مجتمع ديمقراطي"، ينبغي على القضاة المحليين، وكذا قضاة المحكمة الأوربية، التأكد من وجود "حاجة اجتماعية ملحة" تطلّبت ذلك التقييد لممارسة حرية التعبير. وإذا كانت السلطات الوطنية هي من يقدّر الحاجة الاجتماعية الملحةّ، فإنها في ذلك تبقى مستندة إلى المعايير الأوربية وفق ما تضمنته أحكام المحكمة الأوربية وسوابقها، فهذه المعايير هي التي توفّر حماية أكبر من تلك التي توفرها القوانين الوطنية وسوابق المحاكم الوطنية للدول الأطراف. وعليه، فإن المحكمة الأوربية هي سلطة إصدار القرار النهائي حول ما إذا كان "تقييدا" ما متوافقا مع حرية التعبير التي تحميها المادة 10[2].

هذا وقد سبق للمحكمة الأوربية في قضيتي "سيلان ضد تركيا Ceylan c. Turquie "[3]، و"زانا ضد تركيا Zana c. Turquie"[4]، أن حدّدت المبادئ التي يسترشد بها في تحديد ما إذا كان التدخل ضروريا في مجتمع ديمقراطي، وبيّنت بأنه ينبغي النظر في كل قضية وفقا لمعطياتها وملابساتها والظروف التي أحاطت بها وهامش التقدير الذي كان لدى الدولة، والنظر فيما إذا روعي التوازن بين الحق الأساسي للفرد في التعبير وبين الحق الشرعي للمجتمع الديمقراطي في حماية أمنه ونظامه العام. وباختصار، فإن المحكمة، في سبيل فصلها في القضايا ذات الصلة، تقوم المحكمة بدراسة متأنية للقضية محل الدعوى

[1] مونيكا ماكوفي ، مرجع سابق، ص 433.

[2] المرجع نفسه، ص 441- 442.

[3] Cour Européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Ceylan c. Turquie, Requête n° 23556/94, 8 juillet 1999, para. 32.

[4] Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Zana c. Turquie, (69/1996/688/880), 25 novembre 1997, para. 55.

آخذة في الاعتبار شرط التناسب بالنظر إلى سياق القضية، وأيضا وفقا لصفة الشخص المنسوبة إليه تلك التعابير.

2-1- إعتماد المحكمة على سياق القضية

تعطي المحكمة الأوربية أولوية للهدف المنشود من قبل مقدم الدعوى، وعندئذ يصبح السؤال الحاسم هو ما إذا كان الهدف المنشود من قبل المدعي هو نشر الآراء العنصرية أو الحض على الكراهية أم لا، كما تستند في كثير من الأحيان إلى ملابسات القضية المطروحة.

1-1-2- الهدف المنشود من قبل المدعي

تعول المحكمة على عامل التعبير موضع الشك، وما إذا كان يبدوا من وجهة نظر موضوعية أنه اتخذ من نشر الأفكار والآراء العنصرية هدفا له، فمن شأن الإجابة عن هذا السؤال أن تتيح التمييز بين أشكال التعبير التي تتمتع، على الرغم من طابعها الصدامي أو الهجومي، بحماية المادة 1/10 وتلك التي لا يمكن التسامح معها في مجتمع ديمقراطي[1]. وقد ذكّرت المحكمة بأنه وفقا لمنطق "الواجبات والمسؤوليات" المتأصل في ممارسة حرية التعبير، فإن استفادة الصحفيين من الحماية المكفولة بموجب المادة 10 يتوقف على كونهم يتصرفون بحسن نية من أجل تقديم معلومات دقيقة وموثوق بها بما يتفق وأخلاقيات العمل الصحافي[2]. وقد أكّدت ذلك في قضية "سينير Sener"، حين شدّدت على أن "واجبات ومسؤوليات" الإعلاميين تكتسب أهمية خاصة في حالات الصراع والتوتر، كما رأت المحكمة بأن توخّي الحذر مطلوب خاصة حينما يجري لفت الانتباه إلى نشر آراء تتضمن التحريض على العنف ضد الدولة وإلا يصبح الإعلام وسيلة لنشر الكراهية والترويج للعنف[3].

وفي القضية نفسها، أشارت المحكمة إلى أن العرض الذي قام مقدم الدعوى – وهو مالك ورئيس تحرير جريدة أسبوعية – بنشره هو عبارة عن مقال تضمن انتقادات حادة لسياسات الحكومة ولتعامل قوات الأمن مع الأكراد في جنوب شرق تركيا، وأن بعض العبارات صيغت بلهجة عدائية. إلا أن المحكمة استقرت على أن المقال لا يزكّي العنف ولا يحرض على الانتقام أو المقاومة المسلحة، وبالتالي فإن الإدانة الجنائية الموقعة على مقدم الدعوى تخالف المادة 10. فمقدّم الدعوى لم يتجاوز حدود واجباته ومسؤولياته في الصراع والتوتر، بل قدم للجمهور وجهة نظر مختلفة حول الوضع بجنوب شرق تركياً، بغض النظر عن مدى عدم مواءمة وجهة النظر تلك بالنسبة للجمهور[4] .

وقد اتبعت المحكمة نفس النهج في قضايا "كالين ضد تركيا Kalin c. Turquie"، "أوزكايا ضد تركيا Ozkaya c. Turquie"، "آسلي جوناز Asli GÜNEŞ c. Turquie"، "هاليس دوجان ضد تركيا HalisDOĞAN c. Turquie"، مبيّنة أنه رغم اللهجة العدائية والنقد اللاذع للحكومة التركية الذين

---

[1] آن ويبر، مرجع سابق، ص 286.

[2] مونيكا ماكوفي، مرجع سابق، ص 426.

[3] Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Sener c. Turquie, recours n° 26680/95 du 18 juillet 2000, para. 42.

[4] Ibid., para. 45.

تضمنتها كل المقالات التي على أساسها توبع المدعّون في هذه القضايا، إلا أنها مع ذلك لم تزكّي العنف ولم تحرض على الانتقام أو المقاومة المسلحة، وبالتالي فإن الإدانات الجنائية الموقعة على فيها تخالف المادة 10[1].

وفي قضية "جيرسيلد Jersild" *مثلا*، شددت المحكمة في البداية على الأهمية الحيوية لمكافحة التمييز العنصري، وبينت أن الموضوع الذي أذاعه مقدم الدعوى أثار القلق العام بدرجة كبيرة. غير أنه، بالنظر إلى كيفية إعداد وتقديم حلقة البرنامج، لم يكن باديا من الناحية الموضوعية أنها اتخذت من نشر الآراء والأفكار العنصرية هدفا لها. وإنما حاولت أن تعرض وتحلل هذه المجموعة من الشباب، المكبلة والمحبطة من وضعها الاجتماعي. وبالتالي لم يكن المدعي، وفقا لقرار المحكمة، ينشد هدفا عنصريا عند إنتاجه للبرنامج المذكور، ولذلك لم يكن قرار إدانته ضروريا في مجتمع ديمقراطي[2].

وبالمثل في قضية "ليدو و إيزوروني Lehideux and Isorni "وجدت المحكمة أن فرنسا قد انتهكت المادة 10 من الاتفاقية بإدانتها لمقدمي الدعوى بسبب دفاعهما علنا عن جرائم التعاون مع العدو، وأكدت بأن المدعيان لم يحاولا إنكار أو مراجعة ما أشارا بنفسيهما إليه في جريدتهما على أنه " فضائع وإضطهادات النازية" و"الجبروت والهمجية الألمانية" [3]. ووفقا للمحكمة فإن المدعيين بالتالي " لم يكونا يمدحان سياسة رجل، بقدر ما كانوا يفعلون ذلك بهدف مراجعة إدانة "فيليب بيتان Philippe Pétain " [4].

ويتضح مما تقدم أن المحكمة تحاول أن تحدد نية المدعي في كل حالة، فإذا كانت نية المدعي هي إعلام الجمهور بشأن مسألة تهم الصالح العام، فالمحكمة عادة ما ترى التدخل المطعون فيه غير ضروري. أما عندما تكون التعبيرات قيد النظر مصممة بغرض التحريض على استخدام العنف أو على الكراهية، فإن سلطات الدولة تتمتع بهامش أوسع من التقدير عند دراستها للحاجة إلى التدخل في حرية التعبير[5].

غير أن معيار الهدف المنشود يبدوا صعب الاستخدام، فمن الصعوبة بمكان الوقوف بدقة على ما يدور بذهن الفرد، وهو ما يفسر لجوء المحكمة إلى أن تنظر بالتفصيل في الظروف المحيطة بالقضية حتى يتسنى لها تسليط الضوء أكثر على الهدف المتوخى.

---

[1]Comité d'Experts sur le Terrorisme (CODEXTER), Recueil de la Jurisprudence Pertinente de la Cour Européenne des Droits de l'Homme sur l' Apologie du Terrorisme(2004-2008), Strasbourg: Conseil de l'Europe (mars 2008), pp. 3-11.

[2] Arrêt Jersild, Op. Cit., para. 33.

[3] Arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme, affaire Lehideux et Isorni c. France , 23 septembre 1998, 55/1997/839/1045, para. 47. Disponible sur le site suivant:
(file:///C:/Users/hp/Downloads/AFFAIRE%20LEHIDEUX%20ET%20ISORNI%20c.%20FRANCE.pdf)

[4] Ibid., para. 53.

[5]آن ويبر، مرجع سابق، ص 287.

وبالمقابل، في قضية " إنكال ضد تركيا"، قضت المحكمة بان الدعوات الموجهة للسكان الأكراد، ما إذا ما قرأت في سياقها، لا يمكن اعتبارها تحريضا على استعمال العنف أو نشر الكراهية بين المواطنين الأتراك. أنظر:

Arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme, affaire Incal c. Turquie , 9 juin 1998, 41/1997/825/1031, para. 50.
(file:///C:/Users/hp/Downloads/AFFAIRE%20INCAL%20c.%20TURQUIE.pdf)

2-1-2- ملابسات القضية المطروحة للنظر

عادة ما تفحص المحكمة الأوربية التدخل المطعون فيه " في ضوء القضية ككل"، بما في ذلك مضمون التعبيرات المطعون فيها، والسياق المحيط بنشرها، وإن كان من الصعب من الناحية العملية الفصل بين هذين العاملين.

أ- مضمون التعبيرات

تولي المحكمة الأوربية حرية التعبير أقصى درجات الأهمية في سياق النقاشات السياسية، وترى بأنه يشترط توافر أسباب قوية جدا لتبرير فرض قيود على الخطاب السياسي[1]. وكذلك الحال إذا ما تضمنت التعبيرات انتقادا للحكومة، حيث بينت المحكمة بأن حدود حرية النقد المباح توجيهه للحكومة أوسع منها في حالة توجيه النقد لمواطن عادي أو حتى لسياسي، ففي مجتمع ديمقراطي يجب أن يكون إقدام الحكومة على عمل أو امتناعها عنه خاضعا للفحص الدقيق، ليس فقط من السلطتين التشريعية والقضائية، بل أيضا من الصحافة والرأي العام[2].

وفي قضية "سوراك (4) Sürek"، التي وصف فيها المقال الطعون فيه تركيا بأنها "الإرهاب الحقيقي والعدو"، رأت المحكمة بأن النقد اللاذع الموجه للسلطات التركية هو انعكاس للحدة التي يتبعها أحد طرفي النزاع أكثر منه دعوة للعنف، وخلصت إلى أنه لا يمكن تفسير المقالات بأنها قادرة على التحريض على استمرار العنف[3].

غير أنه بالمقابل، في قضية "سوراك (3) Sürek " تم تحكيم معيار آخر، فقد لاحظت المحكمة بأن المقال المنشور من قبل السيد "سوراك" تزامن مع اضطرابات خطيرة بين قوات الأمن وأعضاء حزب العمال الكردستاني أدت إلى وقوع خسائر كبيرة في الأرواح وفرضا لحالة الطوارئ في مناطق واسعة بجنوب شرق تركيا. وفي مثل هذا السياق، لا بد من اعتبار مضمون المقال قادرا على التحريض على استمرار العنف في المنطقة. ولهذه الأسباب رأت المحكمة بأن إدانة مقدم الدعوى من طرف المحاكم التركية لا تتعارض مع المادة 1/10 من الاتفاقية الأوربية[4].

أخيرا، فإن المحكمة تأخذ في الاعتبار مصداقية التعبيرات قيد البحث، وفي هذا السياق تميز المحكمة بين الأمور التي تشكل جزءا من " سجال دائر بين المؤرخين" وبين " الحقائق التاريخية الواضح ثبوتها"، ففي حين تمارس المحكمة رقابة صارمة فيما يتعلق بالنوع الأول، فإن إنكار صحة الحقائق التاريخية الواضح ثبوتها لا يحظى من حيث المبدأ بحماية المادة 10، لأن مثل هذا الإنكار ينشد أهدافا

---

[1] مونيكا ماكوفي، مرجع سابق، ص 455.

[2] مونيكا ماكوفي، مرجع سابق، ص 456.

[3] Arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme, affaire Sürek c. Turquie (n° 4), 8 juillet 1999, Requête n° 24762/94, para. 58.

[4] Arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme, affaire Sürek c. Turquie (n° 3), 8 juillet 1999, Requête n° 24735/94, paras. 40,42-43.

محظورة بموجب المادة 17 من الاتفاقية الأوربية [1]. ففي حكمها في قضية "غارودي"، أشارت المحكمة إلى أن السيد " غارودي" بإنكاره للمحرقة – وهي من الحقائق التاريخية الواضح ثبوتها– لا يمكنه أن يستفيد من حماية المادة 10. وبالمقابل، فإن المحكمة رأت في حكمها في قضية "إنكال" بأن المنشور المطعون فيه قد قدم معلومات حول أحداث تاريخية تحظى ببعض الاهتمام لدى الرأي العام، وتحديدا التدابير الإدارية والبلدية التي اتخذتها السلطات التركية، خاصة ضد الباعة المتجولين في مدينة إزمير. وقد انتهت المحكمة في هذه القضية إلى وقوع انتهاك للمادة 10 من الاتفاقية [2].

ب- نشر التعبيرات والتأثير المحتمل لها

تعول المحكمة أيضا ضمن سياق القضية المطروحة على الأداة المستخدمة في النشر، فقد وجدت المحكمة بأن الإعلام السمعي البصري غالبا ما يكون له أثر أسرع وأقوى من وسائل الإعلام المطبوعة، بما للنوع الأول من أساليب تمكنها من تغطية الأحداث من خلال المعاني التي تحملها الصور، وهو الأمر الذي لا تستطيع الصحافة المطبوعة توفيره[3].

في قضية "جيرسيلد"، بينت المحكمة بأن الحلقة التليفزيونية أذيعت كجزء من برنامج إخباري دانمركي جاد، وإنها استهدفت جمهورا جيد الاطلاع[4]، وأن مقدم البرنامج قد استهل الحلقة بمقدمة تناولت السجال العام الدائر وقتها، والتعليقات الصحفية على العنصرية في الدانمرك. واستخلصت المحكمة من ذلك أن إدارة المدعي للمقابلة التلفزيونية تنأى به بشكل واضح عن الأشخاص الذين تمت مقابلتهم،لتخلص إلى أن تدخل السلطات الدانمركية يمثل انتهاكا للمادة 10 من الاتفاقية الأوربية[5].

كما تدرس المحكمة أيضا شكل التعبير، ففي حكمها في قضية " كاراتاس" التي جاء التعبير فيها على شكل أشعار، لفتت المحكمة إلى أن الوسيلة المستخدمة هي الشعر، شكل من أشكال التعبير الفني الذي لا يجذب سوى اهتمام أقلية من القراء [6]، وهو ما يحد من تأثيرها المحتمل على الأمن القومي والنظام العام وسلامة أراضي الدولة إلى حد كبير[7].

وأخيرا، فإن الوضع الخاص للمنطقة والمكان الذي نشرت فيه التعبيرات قد يكون مفيدا لتقدير مدى ضرورة التدخل من عدمه، ففي قضية سوراك (3) Sürek ، لاحظت المحكمة بأن المقال المنشور من قبل السيد "سوراك" تزامن مع اضطرابات خطيرة بين قوات الأمن وأعضاء حزب العمال الكردستاني بجنوب شرق تركيا و إعلان حالة الطوارئ في تلك المنطقة، مما جعل من تدخل السلطات التركية ضروريا ومبررا بموجب المادة 2/10 من الاتفاقية الأوربية[8].

ت- طبيعة وخطورة التدخل

---

[1] آن ويبر، مرجع سابق، ص 289.

[2] Arrêt Incal , Op. Cit., para. 50.
[3] Arrêt Jersild, Op. Cit., para. 31.
[4] Ibid., paras. 9-34.
[5] Ibid., para. 37.
[6] Arrêt Karatas, Op. Cit., para. 49.
[7] Ibid., para. 52.
[8] Arrêt Sürek (n° 3), Op. Cit., para. 40.

يجب على القضاة المحليين، وهم بصدد اتخاذ قرارهم بشأن ما إذا كان تدخل الدولة "ضروريا في مجتمع ديمقراطي"، أن يطبقوا مبدأ التناسب بأن يجيبوا عن سؤال مفاده: هل كان الهدف يتناسب مع الوسيلة المستخدمة لتحقيق هذا الهدف؟ ففي هذه المعادلة، تشير كلمة " الهدف" إلى واحد أو أكثر من القيم والمصالح الواردة في الفقرة 2، والتي يجوز لحمايتها أن تتدخل الدولة في حرية التعبير. أما كلمة "الوسيلة" فتشير إلى التدخل بحد ذاته. لذلك فإن "الهدف" يمثل مصلحة محددة تتذرع بها الدولة، مثل "الأمن القومي"، و"النظام العام" ... إلخ. و"الوسيلة" هي إجراء محدد اعتمد أو نفّذ في حق شخص لممارسته لحقه في التعبير. فيمكن، على سبيل المثال، أن تأخذ " الوسيلة" شكل إدانة جنائية عن الإهانة أو التشهير، أو قرار بدفع تعويضات مدنية، أو أمر بعدم النشر، أو منع من ممارسة مهنة الصحافة، أو تفتيش لمباني الصحيفة، أو مصادرة للوسائل التي جرى التعبير عن رأي ما من خلالها ... إلخ [1].

وعلى هذا المستوى، اعتمدت المحكمة أحيانا على معيار طبيعة التدخل وخطورته لتبرير أحكامها، ففي قضية " إنكال"، كان من شأن العقوبات المختلفة التي سلطت على المدعي من قبل المحاكم التركية، بما فيها استبعاده من الخدمة المدنية، وبعض الأنشطة في الجمعيات السياسية والجمعيات والنقابات عندما كان عضوا في اللجنة التنفيذية لحزب معارض، أن استقرت المحكمة على عدم تناسب التدخل المقرر مع الهدف المنشود، وبالتالي فإنه غير ضروري في مجتمع ديمقراطي [2].

وبمناسبة النظر في قضية " أربكان"، رأت المحكمة بأن توقيع الغرامة على المدعي، مع حكم موقوف النفاذ بالسجن لمدة سنة وبحظر ممارسة العديد من حقوقه المدنية والسياسية، تعتبر عقوبات قاسية جدا على سياسي معروف. وأضافت بأنه ينبغي تحديدا ملاحظة أن عقوبة من هذا النوع ذات أثر رادع بطبيعتها لا محالة، ولا ينتقص من أثرها عدم تنفيذ المدعي للعقوبة [3].

أما في قضية " ليدو وإيزوروني"، فإن المحكمة بينت أن هناك وسائل أخرى للتدخل تكون أكثر مناسبة – في إشارة إلى التعويضات المدنية – بدل اللجوء إلى الإدانة الجنائية بما تنطوي عليه من خطورة، وخلصت إلى أن الإدانة الجنائية لمقدمي الدعوى غير متناسبة مع أهداف المدعيان المنشودة [4].

2-2- اعتماد المحكمة على صفة المدعي

إن صفة صاحب التعابير المحرضة على الكراهية تعد أحد العوامل التي تؤخذ بعين الاعتبار من طرف المحكمة في دراستها لاختبار التناسب، وهناك نوعين من أصحاب التعابير لهما دور هام في مجتمع ديمقراطي – بما يميزهما من وضع خاص بحرية الإعلام والتعبير – وهما الإعلاميون والسياسيون.

1-2-2- الإعلاميون

[1] مونيكا ماكوفي، مرجع سابق، ص 441.

[2] Arrêt Incal , Op. Cit., para. 57.

[3] Arrêt Erbakan, Op. Cit., para. 69.

[4] Arrêt Lehideux et Isorni, Op. Cit., para. 57.

تحتل وسائل الإعلام دورا أساسيا لا يمكن إنكاره في دولة القانون، بما لها من أدوار في مجال إعلام الجمهور حول التغيرات الاجتماعية، وطرح القضايا السياسية والفكرية للنقاش. فوسائل الإعلام توفر منبرا للرأي العام لفهم أفضل والحكم على مواقف القادة والمسؤولين داخل الدولة، كما تمنح الفرصة للسياسيين لطرح أفكارهم والتعليق على انشغالات الرأي العام. ولهذه الأسباب، كان التدخل وتقييد حرية التعبير لهذه الفئة موضع تدقيق صارم من جانب المحكمة الأوربية. وأكثر من ذلك، في قضايا "أوبرسكليك ضد النمسا Oberschlick c. Autriche " و"دالبان ضد رومانيا Dalban c. Romanie " و" ديشاند وآخرون ضد النمسا Dichand et autres v. Autriche"، رأت المحكمة الأوربية بأن الحرية الصحفية تشمل إمكانية اللجوء إلى قدر من المبالغة، أو حتى الاستفزاز[1].

في قضية "جيرسيلد"، ميزت المحكمة بين مسؤولية الشخص المنسوب إليه خطاب الكراهية ووسيلة الإعلام التي تبث هذا الخطاب. وباختصار، عندما ينسب الخطاب للصحفيين أنفسهم، ينبغي هنا إدانتهم بنفس الطريقة مثل أي كاتب آخر. أما عندما يتعلق الأمر ببث تصريحات الآخرين، فإن نشاط الصحفي يكيف على أنه مجرد أداء لمهمته الصحفية الإعلامية. وفي هذه القضية ميزت المحكمة بوضوح بين التعبيرات التي أبدتها جماعة "الغرين جاكتس greenjackets" ودور الصحفي الذي أنتج التحقيق التلفزيوني الذي وردت به تلك التعبيرات. وكان من رأي المحكمة أن " السمة البارزة في هذه القضية أن المدعي نفسه لم يصدر التصريحات محل الاعتراض وإنما ساعد على نشرها بصفته صحفي تليفزيوني مسؤول عن برنامج إخباري. وبينت بأنمعاقبة صحفي لمساعدته في نشر التصريحات التي أدلى شخص آخر تعرقل بشكل خطير مساهمة الصحافة لمناقشة القضايا العامة [2]. لتخلص إلى أن دولة الدانمارك بتدخلها، ومعاقبتها للصحفي" جيرسيلد"، تكون قد انتهكت حرية هذا الأخير في التعبير[3].

بالمقابل، لم تولي المحكمة هذه التفرقة الأهمية نفسها في قضية "سوريك ضد تركيا Sürek c. Turquie" (Sürek1)" التي أدين فيها المدعي باعتباره مالك الجريدة التي نشرت رسالتين للقراء تدين بشدة الأعمال العسكرية التي نفذتها القوات التركية في جنوب شرق تركيا. ففي هذا الحكم قالت المحكمة بأنه صحيح أن المدعي لم يربط نفسه شخصيا بالآراء الواردة في الرسالتين، إلا أنه وفر لكاتبيهما نافذة لإثارة العنف والكراهية. ووفقا للمحكمة، كان للمدعي – باعتباره مالكا للجريدة – سلطة رسم التوجه التحريري للجريدة، ومن ثم كان ملزما بإتباع الواجبات والمسؤوليات التي تتبعها هيئة التحرير والصحفيون بالجريدة في جمع وتقديم المعلومات إلى الجمهور والتي تحظى بأهمية أكبر في حالات النزاعات والتوترات[4].

وفي ذات السياق دائما، وفي قضية " هوكاو جولاريHocao Ğullari"، والتي أدينت فيها المدعية من طرف محكمة أمن الدولة التركية، نتيجة نشرها لمقالين – بوصفها رئيسة هيئة تحرير للمجلة الناشرة–

[1] مونيكا ماكوفي، مرجع سابق، ص 462.

[2] Arrêt Jersild, Op. Cit., para. 35.

[3] Ibid., para. 37.

[4] Arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme, affaire Sürek c. Turquie (No. 1), 8 juillet 1999, requête n° 26682/95, para. 63.
(file:///C:/Users/hp/Downloads/AFFAIRE%20SUREK%20c.%20TURQUIE%20N%201%20(2).pdf)

تضمنا دعوات انفصالية للأكراد عن تركيا. وقد كان نهج المحكمة الأوربية يرتكز بالأساس على قراءة التعبيرات الواردة في المقالين وربطهما بالسياق العام لنشرهما، لتخلص المحكمة إلى أن المقال الثاني على وجه التحديد، والمعنون بـ " الشباب يعني التمرد jeunesse veut dire la rébellion "، وبلغته وتعبيراته المستخدمة وإشادته بالأبطال الأكراد الذين قضوا في النزاع المسلح ضد القوات التركية الحكومية، وبتذكيره للشباب الأكراد وذويهم بأن لا ثورة دون ضريبة للدم، واستخدامه لتعابير على شاكلة "جئنا هنا من أجل الموت وليس للعودة" وغيرها، كلها تدلّ بما لا يدع مجالا للشك أن المقال في عمومه يحرض على العنف ويدعوا للكراهية، بطريقة تتنافى مع روح التسامح والقيم الأساسية التي تضمنتها ديباجة الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، مما يجعل تدخل السلطات التركية مبررا وفقا للمادة 10 من الاتفاقية[1].

ولئن كان صحيحا، حسب المحكمة دائما، بأن الآراء المعرب عنها في المقال ليست بالضرورة مطابقة لآراء المدّعية، ولكن هذه الأخيرة، مع ذلك، وفّرت لكاتبها نافذة لإثارة العنف والكراهية. وبصفتها رئيسة تحرير للمجلة، كانت لديها سلطة رسم التوجه التحريري للمجلة، ومن ثم فإنها ملزمة بإتباع الواجبات والمسؤوليات التي تتبعها هيئة التحرير والصحفيون بالجريدة في جمع وتقديم المعلومات إلى الجمهور والتي تحظى بأهمية أكبر في حالات النزاعات والتوترات [2].

2-2-2- السياسيون

يتمتع السياسيون تقليديا بحماية عالية لحقهم في حرية التعبير بوصفهم فاعلين مهمين في المجتمع وبما يملكونه من شرعية ديمقراطية، ونتيجة لذلك، فإن القيود الواردة في المادة 10/ 2 من الاتفاقية الأوربية تنطبق بشكل أكثر تقييد في مجال الخطاب السياسي. وقد وضحت المحكمة الأوربية ذلك في قضية " كاستلس ضد إسبانيا Castells v. Spain " حين قضت بأن حرية التعبير مهمة الجميع، ولا سيما بالنسبة لنائب منتخب من قبل الشعب مهمته تمثيل ناخبيه ولفت الانتباه إلى انشغالاتهم والدفاع عن مصالحهم، لذا فإن التدخل في حرية تعبير نائب برلماني يستدعي توخي أقصى درجات الدقة والتمحيص [3]. كما رددت المحكمة في قضايا أخرى، ميزة الخطابات السياسية، مبرزة أن الاتهام السياسي غالبا ما يبالغ ليمتد إلى المجال الشخصي، وتلك هي مجازفات السياسة والجدل الحر للأفكار التي تمثل الضمانات في مجتمع ديمقراطي[4]. وأكثر من ذلك، يعتبر الإدلاء بالتصاريح الصادمة أحيانا و حتى المبالغات من العناصر الكامنة في هذه الحرية التي يتمتع بها السياسيون[5].

ومع ذلك، فإن هذه الحماية للخطاب السياسي تتضاءل إذا ما تعلق الأمر بالتعابير المحرضة على الكراهية العنصرية. والواقع أن إعلان لجنة الوزراء بشأن حرية النقاش السياسي في وسائل الإعلام، وفقا

---

[1]Comité d'Experts sur le Terrorisme (CODEXTER), Op. Cit., p. 12.
[2]Ibid., 13.

[3]مونيكا ماكوفي، مرجع سابق، ص 455.

[4]المرجع نفسه، ص 462.

[5] Hervieu Nicolas, « La liberté d'expression des personnages politiques en droit européen : de la démocratie à Strasbourg », revue des droits de l'homme, CREDOF, n° 8, 2010, p. 108. Disponible sur le site suivant:( )

لما ورد في توصية مجلس وزراء أوربا رقم (97) 20، يشدد على أن النقاش السياسي لا يمنح الحرية للتعبير عن الآراء العنصرية أو الآراء التي تحرض على الكراهية، وكره الأجانب ومعاداة السامية وجميع أشكال التعصب[1]. ومن جانبها، بينت المحكمة الأوربية في الحكم الصادر في قضية " أربكان" بأن مكافحة جميع أشكال التعصب هي جزء لا يتجزأ من حماية حقوق الإنسان، فمن الأهمية بمكان، بالنسبة للسياسيين أثناء إلقاء الخطب العامة، تجنب التعابير التي قد تعزز التعصب[2]. وبناء على ذلك، فإن الحماية الكبيرة التي يحظى بها عادة السياسيين سوف تستبعد عندما يلجأ هؤلاء إلى إلقاء الخطابات العنصرية أو المحرضة على الكراهية[3].

تأكد هذا التوجه بالنسبة للمحكمة الأوربية في قضية " فيري ضد بلجيكاFéret c. Belgique "، وتعلقت هذه القضية بإقدام رئيس حزب سياسي بلجيكي (الجبهة الوطنية)، في سياق الحملة الانتخابية، على توزيع منشورات محرضة على التمييز والكراهية تجاه اللاجئين والأجانب. وفي هذه القضية، أكدت المحكمة مخاطر هذا النوع من الخطابات على السلم الاجتماعي والاستقرار السياسي العام وكذلك على عامل الثقة في المؤسسات الديمقراطية[4]. وأضافت المحكمة بأنه إذا كان ينبغي للأحزاب السياسية أن تتمتع بحرية واسعة في التعبير في السياق الانتخابي، لمحاولة إستمالة الناخبين، غير أن اللجوء إلى الخطاب العنصري أو المحرض على كراهية الأجانب، سوف يميل إلى أن يكون إحدى الصيغ الثابتة والنمطية لهذا التوجه السياسي، مما يجعل تأثير مثل هذه الخطابات أكثر خطرا وضررا[5].

خاتمة:

حاولت الدراسة أن تبيّن وتحلّل نهج المحكمة الأوربية في التعامل مع القضايا المرتبطة بالخطابات العنصرية والتمييزية في مواجهة حماية حرية التعبير، وأبرزت أن هناك طرقتين للتعامل مع هذا النوع من القضايا، إما بالاستناد إلى قاعدة إساءة استعمال الحق وفقا لما تضمنته المادة 17 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، أو باللجوء إلى القيود الواردة على حرية التعبير وفقا لمقتضيات المادة 2/10 من ذات الاتفاقية. وعموما، يمكن تلخيص أهم نتائج الدراسة فيما يأتي:

- ثمة توجه نحو فقدان نظام لمواجهة خطابات الكراهية العنصرية والمتمثل في قاعدة التعسف في استعمال الحق، فالمادة17 من الاتفاقية الأوربية تم تطبيقها في إطار ضيق وبطريقة مقيدة بالنسبة لخطاب التحريض على الكراهية، والمحكمة استخدمتها أساسا في مواجهة التعابير الإنكارية (négationnistes). هذا بالإضافة إلى تضاءل وظيفتها

[1] Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, Recommandation no. (97) 20, Déclaration sur « la liberté du discours politique dans les médias », adoptée le 12 février 2004. Disponible sur le site suivant: ( )

[2] Arrêt Erbakan, Op. Cit., para. 64.

[3] H. Nicolas, Op. Cit., p. 112.

[4] Arrêt de la Court Européenne des Droits de l'Homme, Affaire Féret c. Belgique , 16 juillet 2009, Requête no 15615/07, para. 73 et 77.

[5] Ibid., para. 76.

الأصلية، إذ أن المحكمة الأوربية لا تطبقها خلال مرحلة النظر في مقبولية الدعوى، ولكن فقد عبر إدراجها ضمن آلية الفحص التقليدي لمتطلبات المادة 10 / 2 من الاتفاقية الأوربية.

- إصرار المحكمة الأوربية على استبعاد الخطابات المنكرة للمحرقة التي تعرض لها اليهود من قبل النازية من نطاق حماية المادة 1/10.
- إن التوجه السائد لدى المحكمة الأوربية هو تفضيل آلية فحص التناسب وفقا للمادة 2/10 من الاتفاقية، مع الأخذ بعين الاعتبار لسياق القضية على أساس سلسلة من المعايير الواقعية. ويعود تفضيل المحكمة للمادة 10 /2 على حساب المادة 17 إلى عدة أسباب، أما السبب الأول فيتعلق بالنهج الراديكالي الذي تتضمنه المادة 17، فهذه الأخيرة تحرم المحكمة من فحص تناسب تدخل الدولة لتقييد حرية التعبير مع المصلحة المراد حمايتها. كما أن دور البديل الذي تلعبه المحكمة الأوربية، في مواجهة المحاكم الوطنية، سوف يتأثر بالتطبيق المباشر للمادة 17 من جانب المحكمة دون مراعاة هامش التقدير الذي تتمتع به الدول، باعتبار هذه الأخيرة في وضع أفضل من المحكمة، لتكييف تطبيق الاتفاقية وفقا لأوضاعها الخاصة. وهناك مبرر آخر، يمكن وصفه بالاستراتيجي، لاستبعاد تطبيق المادة 17، وهو رفع الغطاء عن أي دولة طرف، يمكن أن تجد في المادة 17 مبررا للتضييق على حرية التعبير ووأد التعددية السياسية.
- إن مفهوم "المجتمع الديمقراطي" الذي ارتبط بالجدل بشأن خطاب الكراهية، استعمل أحيانا من طرف المحكمة لتعزيز حرية التعبير وتقويتها، وأحيانا أستعمل لتبرير القيود التي تفرض على هذه الحرية، فهذا المفهوم يمثل نقطة بداية الحرية وأيضا مبرر التدخل فيها وتقييدها.
- إن المحكمة تولي حماية كبيرة للحرية الإعلامية بمناسبة المناقشات العلنية لقضايا الشأن العام. ومع ذلك، فإن المهمة الإعلامية ينبغي أن تتقيد بأخلاقيات المهنة.

- تأكيد المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان على أنه وفقا لمنطق "الواجبات والمسؤوليات" المتأصل في ممارسة حرية التعبير، فإن استفادة الصحفيين من الحماية المكفولة بموجب المادة 10 يتوقف على كونهم يتصرفون بحسن نية من أجل تقديم معلومات دقيقة وموثوق بها بما يتفق وأخلاقيات العمل الصحافي. وشدّدت على أن "واجبات ومسؤوليات" الإعلاميين تكتسب أهمية خاصة في حالات الصراع والتوتر.
- تأكيد المحكمة الأوربية على دور حرية التعبير الممنوحة للساسة في بناء المجتمع الديمقراطي وتقويته، وأن كل تدخل في حرية تعبير نائب برلماني أو سياسي يستدعي توخي أقصى درجات الدقة والتمحيص.

أخيرا، قد يكون من المناسب بالنسبة للقاضي الوطني في مختلف الدول أن يتبنّى هذا النهج الذي مارسه قضاة المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في تحقيق التوازن المطلوب بين الحماية المكرسة دستوريا في أغلب بلدان العالم لحرية التعبير، وبالذات ما ارتبط منها بالممارسة الإعلامية، وممارسة الدولة في نفس الوقت لحقها السيادي في حماية المجتمع من مخاطر التحريض على الكراهية. وقد يكون من المناسب أيضا بالنسبة للجامعات والمراكز البحثية بالتعاون مع وزارات العدل أن تقوم بنشر الأحكام الصادرة عن المحكمة الأوربية في هذا المجال وترجمتها وإتاحتها للقاضي الوطني.

قائمة المراجع والمصادر:

أولا: باللغة العربية

1- ماكوفي (مونيكا) ، "دليل إرشادي حول تطبيق المادة 10 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان"، في: رجب سعد طه (تحرير)، الأديان وحرية التعبير: إشكالية الحرية في مجتمعات مختلفة، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، القاهرة، (دون ذكر سنة النشر).

2- ويبر (آن) ، " مكافحة العنصرية وحماية حرية التعبير في قضاء المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، في: رجب سعد طه (تحرير)، الأديان وحرية التعبير: إشكالية الحرية في مجتمعات مختلفة، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، القاهرة، (دون ذكر سنة النشر).

ثانيا: باللغة الأجنبية

- **الدراسات والأبحاث:**

1- Comité d'Experts sur le Terrorisme (CODEXTER), Recueil de la Jurisprudence Pertinente de la Cour Européenne des Droits de l'Homme sur l' Apologie du Terrorisme(2004-2008), Strasbourg: Conseil de l'Europe (mars 2008).
(http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/200804/20080403ATT25640/20080403ATT25640FR.pdf) (15/01/2017).

2- Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, Recommandation no. (97) 20, Déclaration sur « la liberté du discours politique dans les médias », adoptée le 12 février 2004. ( ) (consulté le 15/04/2017)

3- Council of Europe, « freedom of Expression and Terrorism », Platform to Promote the protection of journalism and safety of journalists, August 2017.(https://rm.coe.int/factsheet-on-anti-terror-legislation-final-rev1august2017/1680735d7f) ((consulté le 26/01/2018)

4- Nicolas (Hervieu), « La liberté d'expression des personnages politiques en droit européen : de la démocratie à Strasbourg », revue des droits de l'homme, CREDOF, n° 8, 2010. ( )

5- Osta (Youmna), Le Discours d'Incitation à la Haine Raciale au Regard de la Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, Université de Genève, Genève, 2013.

6- Sébastien (Van Drooghenbroeck), « L'article 17 de la Convention européenne des droits de l'homme est il indispensable? », Revue trimestrielle des droits de l'homme, n° spécial, 2001. (http://www.rtdh.eu/pdf/2001541.pdf)

7- Weber (Anne) , « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative à l'article 10 CEDH et la lutte contre le racisme et l'intolérance », dan: Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI) (édi.), Séminaire d'experts : Lutter contre le racisme tout en respectant la liberté d'expression, Strasbourg, 16 – 17 Novembre 2006.http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/22-Freedom_of_expression_Seminar_2006/NSBR2006_proceedings_fr.pdf

- **القرارات القضائية**

1. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Jersild c. Danemark , 23 septembre 1994, requête n°15890/89.
2. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Zana c. Turquie, (69/1996/688/880), 25 novembre 1997.

3. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Incal c. Turquie , 9 juin 1998, 41/1997/825/1031.
4. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Lehideux et Isorni c. France , 23 septembre 1998, 55/1997/839/1045.
5. Cour Européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Ceylan c. Turquie, Requête n° 23556/94, 8 juillet 1999.
6. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Sürek c. Turquie (n° 4), 8 juillet 1999, Requête n° 24762/94.
7. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Karatas c. Turquie , 8 juillet 1999, requête n° 23168/94.
8. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Sürek c. Turquie (n° 3), 8 juillet 1999, Requête n° 24735/94.
9. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Sürek c. Turquie (No. 1), 8 juillet 1999, requête n° 26682/95.
10. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Sener c. Turquie, recours n° 26680/95 du 18 juillet 2000.
11. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Askoy c. Turquie du 10 octobre 2000, requêtes n° 28635/05, 30171/96, 34535/97.
12. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Garaudy c. France , 24 juin 2003, requête n° 65831/01.
13. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Norwood c. Royaume-Uni, 16 novembre 2004, requête n° 23131/03.
14. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Erbakan c. Turquie, 6 juillet 2006, Requête no 59405/00.
15. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Pavel Ivanov c. Russie , 20 février 2007, requête n° 35222/04.
16. Cour Européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Stoll c. Suisse du 10 décembre 2007, requête n° 69698/01.
17. Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Leroy c. France , 2 octobre 2008, requête n° 36109/03.
18. Cour Européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Féret c. Belgique , 16 juillet 2009, Requête no 15615/07.
19. Cour Européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire Bédat c. Suisse, 29 mars 2016, requête n° 56925/08.
20. Cour Européenne des Droits de l'Homme, Arrêt, Affaire de Carolis et France Télévisions c. France, 21 janvier 2016, requête n° 29313/10.