



1 1949 00102 5340

UN/SA COLLECTION

الأمم المتحدة

A

Distr.  
LIMITED

## الجمعية العامة



A/C.6/47/L.10  
3 November 1992  
ARABIC  
ORIGINAL: ENGLISH

الدورة السابعة والأربعون  
اللجنة السادسة  
البند ١٣٠ من جدول الأعمال

اتفاقية حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية

## تقرير الفريق العامل

الرئيس/المقرر : السيد كارلوس كاليرو - رودريغيس (البرازيل)

١- سلّمت الجمعية العامة ، في قرارها ٥٥/٤٦ المؤرخ في ٩ كانون الأول/ ديسمبر ١٩٩١ ، بعد أن لاحظت أن لجنة القانون الدولي أنجزت في دورتها الثالثة والأربعين القراءة الثانية لمشروع المواد المتعلقة بحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية<sup>(١)</sup> ، باستصواب إبرام اتفاقية بشأن هذا الموضوع وكذلك بأهمية التشجيع على الوصول إلى اتفاق العام من أجل إنجاز هذه الاتفاقية بنجاح . وبناء عليه ، قررت الجمعية العامة في الفقرة ٤ نفس القرار أن تنشئ في دورتها السابعة والأربعين فريقاً عاملاً مفتوح العضوية تابعاً للجنة السادسة ليقوم ، في ضوء التعليقات المكتوبة من الحكومات ، وكذلك الآراء المعرب عنها في مناقشات الدورة السادسة والأربعين للجمعية العامة ، بالنظر فيما يلي :

"(أ) المسائل الجوهرية الناجمة عن مشروع المواد ، بغية تسهيل إبرام اتفاقية بنجاح من خلال تشجيع اتفاق عام ؛

"(ب) مسالة عقد مؤتمر دولي ، في عام ١٩٩٤ أو في وقت لاحق ، لإبرام اتفاقية بشأن حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية ."

٢ - والحقا بقرار الجمعية العامة الوارد أعلاه ، قامت اللجنة السادسة ، في جلستها الثانية في الدورة الحالية المعقودة في ١٨ أيلول/سبتمبر ١٩٩٢ ، بانتخاب السيد كارلوس كاليرو - رودريغيس (البرازيل) رئيسا للفريق العامل .

٣ - وعقد الفريق العامل ١٠ جلسات في الفترة بين ٢٥ أيلول/سبتمبر و ٦ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٢ .

٤ - وكان معروضا على الفريق العامل ، بالإضافة إلى مشروع المواد التي اعتمدها لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والأربعين ، التعليقات والملاحظات المكتوبة التي قدمتها ١٩ دولة بشأن مشروع المواد (A/47/326 و Add.1-5) ، فضلا عن مختلف الورقات والاقتراحات غير الرسمية .

٥ - وأجرى الفريق العامل مناقشاته على مرحلتين . فبعد أن عقد جلسة تنظيمية ، خصم الفريق جولة أولى من المناقشات للمسائل الرئيسية المتعلقة بمشروع المواد . وحدد الرئيس هذه المسائل على النحو التالي : أولا ، التعاريف الواردة في المادة ٢ بشأن "المطلحات المستخدمة" ، لاسيما تعريف مصطلح "الدولة" ومصطلح "المعاملة التجارية" ؛ ثانيا ، مسألة حصانة الدول من الإجراءات الجبرية فيما يتعلق بدعوى مقامة أمام محكمة (الباب الرابع من المشروع) ؛ ثالثا ، الدعوى التي لا يجوز للدول أن تحتج بالحصانة فيها ، على النحو المنصوص عليه في الباب الثالث من المشروع .

٦ - ويرد موجز لتبادل الآراء الذي جرى خلال تلك المرحلة من مراحل الجلسات في محاضر وقائع الجلسات الثانية والثالثة والرابعة والخامسة المستنسخة في المرفق الأول لهذا التقرير .

٧ - وفي المرحلة الثانية ، استقصى الفريق العاملة سبل التوفيق بين الآراء المتباينة التي تم تحديدها خلال المرحلة الأولى من الجلسات . وفي هذا السياق ، قدم الرئيس المقترحات الواردة أدناه .

٨ - وعلى الرغم من أن أيًا من هذه المقترحات لم يحظ بعد بتأييد عام ، وأن العديد منها قد أشار اعتراضات أو تحفظات ، فإن الفريق العامل يرى أن تلك المقترحات تستحق النظر الجاد لتقرير ما إذا كان يمكن لها أن تمهد السبيل نحو التوصل إلى حلول توفيقية .

المصطلحات المستخدمة (المادة ٢)

٩ - اقترح الرئيس أن تدرج في الفقرة الفرعية ١ (ب) '٣' بعد عبارة "الوحدات التي تتكون منها دولة اتحادية" العبارة التالية :

"... غير المشمولة بالفقرة الفرعية '٣' ، بشرط أن تقدم الدولة الاتحادية إلى الجهة الوديعية لهذا المك تصريحاً يفيد بأن لها الحق في الاحتجاج بحصانة الدولة" .

١٠ - ويستهدف هذا الاقتراح ، الذي يستند إلى المادة ٢٨ من الاتفاقية الأوروبية بشأن حصانة الدول ، إلى التوفيق بين موقف أولئك الذين يحبذون ، في ضوء الجوانب الدستورية في بعض الدول الاتحادية ، الابقاء على إشارة صريحة إلى الوحدات التي تتكون منها دولة اتحادية ، ومشغل أولئك الذين يرون في الصياغة التي وضعتها لجنة القانون الدولي أنها شمولية أكثر من اللزوم وأنها مصدر محتمل لعدم اليقين وبموجب النص الجديد ، تبقى الإشارة إلى الوحدات التي تتكون منها دولة اتحادية ولكن بطريقة مرنة ، ويزول عنصر عدم اليقين ويكون التصريح مقتصرًا على خدمة أغراض الاتفاقية في المستقبل . ومن ثم يتعين قراءة البند الجديد في ضوء الفقرة ٣ من المادة ٢ .

١١ - وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية ١ (ب) '٤' [ من المادة ٢ ، اقترح الرئيس الاستعاضة عن الجزء الأخير من النص من عبارة "بقدر ما يحق لها ..." بالعبارة التالية :

"عند القيام بأعمال في إطار ممارسة السلطة السيادية للدولة" (٢) .

١٢ - ولوحظ ، في هذا الصدد ، أن تعريف لجنة القانون الدولي لمصطلح "الدولة" يشمل وكالات الدولة ومؤسساتها وغيرها والكيانات "بقدر ما يحق لها القيام بأعمال في إطار ممارسة السلطة السيادية للدولة" . ورأى بعض الحكومات ، في تعليقاتها المكتوبة ، أن هذه المسألة ليست مجرد مسألة حق . وفي رأيها أنه ينبغي أن يكون الكيان قائماً بالفعل بأعمال في إطار ممارسة السلطة السيادية للدولة . وأن المقصود من النص المقترح هو نقل هذه الفكرة .

١٣ - وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية ١ (ج) من المادة ٢ ، اقترح الرئيس الاستعاضة عن الفقرتين الفرعيتين الحاليتين ١١ و ١٣ بما يلي :

"١١ كل عقد أو معاملة ذات طابع تجاري أو صناعي ، [تجاري] أو مهني تدخل فيه الدولة أو تشارك فيه بخلاف ممارسة السلطة السيادية للدولة ، بما في ذلك أي عقد أو معاملة لبيع سلع أو تقديم خدمات ، دون أن يشمل ذلك عقد استخدام الأشخاص" .

١٤ - أما إعادة الصياغة المشار إليها لدمج الفقرتين الفرعيتين ١١ و ١٣ المتداخلتين ، ولإبراز أهمية سمة المعاملة التجارية ، فانها ترمي إلى أن تزيل ، جزئيا على الأقل ، عنصر التعميم الوارد في تعريف عبارة "معاملة تجارية" . وتقديم قائمة غير جامعة لكل من هذه المعاملات .

١٥ - وفيما يتعلق بالفقرة ٢ من المادة ٢ ، اقترح الرئيس الاستعاضة عن النص الحالي بأحد البديلين التاليين :

٢ - بصرف النظر عن أحكام الفقرة الفرعية ١ (ج) لا يعد العقد أو المعاملة عقدا تجاريا أو معاملة تجارية إذا اتفق الطرفان على ذلك وقت الدخول في العقد أو المعاملة" .

٣ - بصرف النظر عن أحكام الفقرة الفرعية ١ (ج) تراعي المحكمة ، عند تحديد ما إذا كان عقد أو معاملة ما "معاملة تجارية" الغرض من العقد أو المعاملة ، إذا ما كانت الدولة التي هي طرف فيه قد أعربت صراحة احتفاظها وقت إبرامه ، بتلك الامكانية" .

١٦ - وتأييدا لهذين الاقتراحين ، أشير إلى أن المناقشة التي جرت في اللجنة السادسة والتعليقات المكتوبة المقدمة من الحكومات ، تبينان وجود انقسام في الآراء بشأن ما إذا كان ينبغي تحديد السمة التجارية لمعاملة ما استنادا إلى الأساس الوحيد لطبيعة المعاملة ، أو بالرجوع أيضا إلى الغرض منها . وكان من رأي بعض الحكومات أنه ينبغي للأطراف أن تعرف منذ البداية نوع المعاملة التي ستدخل فيها ، وأعربت تلك الدول أيضا عن قلقها من أنه سيكون من العسير على محكمة تابعة للدولة أن تحدد ، وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة ٢ ، ممارسة الدولة المدعى عليها . ويستهدف

الاقتراح كما هو مستنسخ في الفقرة ١٥ أعلاه التوفيق بين تلك المشاغل وارتباط البلدان النامية باختبار "الغرض" ، وذلك عن طريق مطالبة الدولة بأن تحدد ، في العقد ، أو كجزء من المعاملة ، أنها تحتفظ بإمكانية تطبيق اختبار الغرض .

١٧ - وعلى الرغم من أن هذين الاقتراحين قوبلا بقدر من التأييد ، فقد تم الإعراب عن القلق بأنه من المحتمل أن يكون لهما أثر سلبي على استعداد الشركاء التجاريين في البلدان النامية على الدخول في معاملات مع تلك الدول .

١٨ - وفيما يتعلق أيضا بالفقرة ٢ من المادة ٢ ، لغت الرئيس الانتباه إلى اقتراح أحاله إليه المقرر الخاص للجنة بشأن هذا الموضوع . ويسعى هذا الاقتراح إلى الاستعاضة عن الفقرة ٢ من المادة ٢ بالنص التالي :

"٣ - عند تحديد ما إذا كان العقد أو المعاملة "معاملة تجارية" بمقتضى الفقرة ١ (ج) ، ينبغي الرجوع ، أولا ، إلى طبيعة العقد أو المعاملة ، ولكن في الظروف الاستثنائية التي يستهدف فيها العقد أو المعاملة المساعدة الانسانية ، بما في ذلك شراء الامدادات الغذائية للإغاثة في حالة من حالات المجاعة أو توفير الادوية لمكافحة وباء متفش ، فإنه يجوز اعتبار مثل هذا العقد أو هذه المعاملة "غير تجارية" .

١٩ - وتأييدا لهذا الاقتراح ، تم توجيه الانتباه إلى الفقرة (٢٦) من التعليق الوارد على الفقرة ٢ ، الذي ذكرت فيه اللجنة أن معيار "الغرض" من معاملة ، يبدو معقولا في ظل الظروف الاستثنائية مثل شراء الامدادات الغذائية للإغاثة في حالة من حالات المجاعة أو توفير الادوية لمكافحة وباء متفش في البلدان النامية . كما أن إعادة الصياغة المقترحة تتميز بأنها لا تترك مجالا كبيرا للتفسيرات غير الموضوعية فيما يتعلق بممارسة الدولة المدعى عليها وبأنها تقلل من خطر احتمال وضع الأطراف الخاصة في موقف مشكوك فيه وغير ملائم .

٢٠ - وأعربت الوفود التي قدمت تعليقات أولية عن تقديرها لهذا الاقتراح ، لكنها لاحظت أنه لم يحل مشكلة عدم اليقين ورأت أن البديلين الواردين في الفقرة ١٥ أعلاه يعيدان أكثر تشجيعا .

حصانة الدول من الإجراءات الجبرية فيما يتصل بدعوى مقامة أمام محكمة (الباب الرابع من المشروع)

٢١ - اقترح الرئيس ، فيما يتعلق بالمادة ١٨ (حصانة الدول من الإجراءات الجبرية) حذف الجزء الثاني من الفقرة الفرعية ١ (ج) ابتداء من عبارة "وذاً صلة" ، وإدراج فقرة جديدة يكون نصها كما يلي :

"لا تُتخذ أي إجراءات جبرية مؤقتة أو سابقة للحكم ، مثل التحفظ والاحتجاز ، ضد ممتلكات دولة مشار إليها في الفقرة ١ (ج) ما لم تكن هذه الممتلكات ذات صلة بالطلب الذي هو موضوع الدعوى أو بالوكالة أو المؤسسة التي أقيمت ضدها الدعوى "

٢٢ - وكان هذا الاقتراح يرمي الى إقامة توازن بين موقف أولئك الذين تتخذ من أجلهم تدابير جبرية ضد الممتلكات التجارية للدولة ذات الصلة بالطلب فقط أو بالوكالة أو المؤسسة المعنية وموقف أولئك الذين يعترضون على اشتراط وجود هذه الصلة . ويميز الاقتراح بين التدابير الجبرية المؤقتة والسابقة للحكم (والتي ستخضع للاشتراط المشار اليه) والإجراءات الجبرية التالية للحكم (والتي لا ينطبق عليها الاشتراط المشار اليه) . وهو يعطي بذلك للمحاكم حرية عمل أكبر مما يعطيه مشروع لجنة القانون الدولي فيما يتعلق بإنفاذ الحكم فور إثبات عدم وجود حصانة للدولة بموجب الاتفاقية ونجاح الطرف الخاص في إثبات صحة طلبه ، وبالتالي إزالة دواعي القلق من أن يكون نظام الحصانة المحددة الوارد في الاتفاقية غير فعال في الممارسة إذا تبين أن إنفاذ أحد الأحكام ينطوي على صعوبة كبيرة . وفي الوقت نفسه ، وفي حالة التدابير السابقة للحكم أو المؤقتة التي تفرضها المحكمة في مرحلة مبكرة من الدعوى على أساس قرار أولي بعدم وجود حصانة ، يُستبقى اشتراط وجود الصلة . ولم يعارض بعض الوفود وجود الصلة بالطلب وإن كانت تعارض إجراء التحفظ .

٢٣ - واقترح الرئيس أيضا إدراج فقرة جديدة يكون نصها كما يلي :

"لا تُتخذ أي تدابير جبرية ضد ممتلكات دولة ما قبل إخطار هذه الدولة بصورة ملائمة وإتاحة الفرصة الكافية لها للامتثال للحكم ."

٢٤ - وتأييدا لهذا الاقتراح ، أُبديت ملاحظة بأنه من المناسب منح الدولة المعنية الوقت اللازم للامتثال للحكم وانتقاء الممتلكات التي ستستخدم في الوفاء به بغية تجنب الاستيلاء غير المتوقع على الممتلكات ، الذي يمكن أن يؤدي الى تعطيل أنشطة الدولة وإيجاد توترات في العلاقات الدولية .

٢٥ - واقترح الرئيس أيضا ، من ناحية بأن يتم تضمين النص حكما بإلزام الدول بالوفاء بما تقتضي به الأحكام ، ومن ناحية أخرى معالجة مسألة تنفيذ الأحكام في دول شالسة في المشروع .

الدعاوى التي لا يجوز للدول أن تحتج بالحصانة فيها (الباب الثالث من المشروع)  
٢٦ - قدم الرئيس مقترحات بشأن المادة ١٠ (المعاملات التجارية) والمادة ١١ (عقود العمل) .

٢٧ - وفيما يتعلق بالمادة ١٠ ، اقترح إعادة صياغة الفقرة ١ على النحو التالي :

"لا يجوز لدولة أن تحتج بالحصانة أمام محكمة دولة أخرى تكون من جميع الوجوه الأخرى هي المحكمة المختصة في دعوى تتمثل بمعاملة تجارية بين الدولة ومواطن أو شخص اعتباري أجنبي " .

٢٨ - وجرى توجيه النظر الى حقيقة أن عددا من الحكومات قد تساءلت في ملاحظاتها الكتابية عن معنى عبارة "قواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق" والتي ترى أنها غير دقيقة . وقد استهدف الاقتراح الوارد في الفقرة ٢٧ أعلاه حل هذه الصعوبة بصياغة اشتراط وجود ولاية بنفس الطريقة التي تمت بها في مواد أخرى من المشروع (على سبيل المثال المواد ١١ و ١٢ و ١٣) ، أي باستخدام عبارة " محكمة دولة أخرى تكون من جميع الوجوه الأخرى هي المحكمة المختصة" . وكما أشير في الفقرة (٣) من التعليق على المادة ٦ ، يكون الشرط الاساسي الاول لأي مسألة تنطوي على حصانة من الولاية هو وجود ولاية قضائية صحيحة بموجب قواعد القانون الداخلي للدولة أساسا ، وفي النهاية أن لا يتعارض تولي هذه الولاية وممارستها مع أي قاعدة من القواعد الأساسية في القانون الدولي العام . وفي حالة عدم وجود ولاية قضائية شالسة الصلة ، فلن تكون هناك ضرورة للمطالبة بالحصانة منها ، ناهيك عن الحاجة الى اثبات مشروعية هذه المطالبة . وقد جرت صياغة هذه الفكرة في عبارة "محكمة دولة أخرى تكون من جميع الوجوه الأخرى هي المحكمة المختصة" . ولم تثر هذه العبارة أي نقد وبالتالي استخدمت في الصياغة المبسطة للفقرة ١ من المادة ١٠ التي اقترحها الرئيس .

٢٩ - وفيما يتعلق بالمادة ١١ ، اقترح الرئيس إضافة العبارة التالية في نهاية الفقرة ٢ (ب) :

"... دون المساس بإمكانية اللجوء إلى سبل الانتصاف المتاحة للموظف في دولة المحكمة للحصول على تعويض نقدي عن الفصل غير المشروع".

٣٠ - وتأييدا لهذا الاقتراح ، أشير إلى أنه بموجب الفقرة (١٠) من التعليق على المادة ، فإن القصد من الفقرة ٢ (ب) من المادة ١١ هو أن يكون بإمكان الدولة أن تحتج بالحصانة من الولاية القضائية لدولة المحكمة فيما يتعلق بتعيين فرد ولكن ليس فيما يتعلق بالتعويض النقدي عن الفصل غير المشروع . وترمي العبارة المقترحة إدراجها في نهاية الفقرة ٢ (ب) إلى توضيح هذه النقطة . ورأى بعض الوفود أن إضافة المقترحة تشكل تحسينا . بيد أن وفودا أخرى أعربت عن القلق لأنه في حالة شتوت الطابع غير المشروع للفصل فإن ذلك قد ينطوي على انتهاك لحصانة الدولة ، كما هو منصوص عليه ( في الفقرة ٢(ب) من المادة ١١ .

#### مسألة المؤسسات التابعة للدولة

٣١ - اقترح الرئيس حذف الفقرة ٣ من المادة ١٠ وإدراج النص الجديد التالي في المشروع ، مع احتمال اعتباره الفقرة ٢ من المادة ٥ أو اعتباره مادة جديدة في الباب الخامس .

"لا تمارس الحصانة القضائية على دولة ما وممتلكاتها من قبل محاكم دولة أخرى في دعوى ، لا تتعلق بأعمال تؤدي ممارسةً لسلطة سيادية ، ويدخل فيها بوصفه طرفاً مؤسسة تابعة للدولة أو كيان آخر أنشأته الدولة ، والذي :

(أ) تكون له شخصية قانونية مستقلة ؛

(ب) يكون قادرا على التقاضي ؛

(ج) يكون قادرا على امتلاك الأموال ومراقبتها والتصرف فيها ."

٣٢ - ويهدف هذا الاقتراح إلى أن يبين ، بأوضح عبارة ممكنة ، الفارق ، لأغراض الحصانة ، بين الدولة وبعض المؤسسات أو الكيانات التي تنشئها الدولة ، وتكون لها شخصية قانونية مستقلة . ويتم الاعتراف بهذا الفارق ليس فقط فيما يتعلق بالمعاملات التجارية ، التي تدخل فيها المؤسسة ولكن أيضا فيما يتعلق بأي أنشطة أخرى للمؤسسة ، بشرط ألا تنطوي على أي ممارسة للسلطة السيادية للدولة .



٣٣ - والاقتراح الوارد أعلاه لم يعالج مسألة التمويل غير الكافي للمؤسسات التابعة للدولة ، وهي مسألة أشارها بعض الوفود . وفي هذا الصدد تلقى الرئيس ، بعد انتهاء المناقشة ، من المقرر الخاص للجنة المعني بالموضوع اقتراحا وجد أن من المفيد إدخاله في التقرير ، وهو أن يضاف إما إلى الفقرة ٣ من المادة ١٠ أو إلى اقتراح الرئيس بشأن الفقرة ١ (ب) من المادة ٢ النص التالي :

"الحفاظ على بيان ميزانية صحيح أو سجل مالي صحيح متاح للطرف الآخر في المعاملة الوصول إليه وفقا للقانون الداخلي لتلك الدولة أو للعقد الخطي" .

٣٤ - وتأييدا لذلك الاقتراح ، أوضح أن مسألة التمويل غير الكافي يمكن أن تنشأ أيضا فيما يتعلق بمعاملة بين الشركات الخاصة ، مثلا ، إذا حاولت شركة أم التهرب من مسؤولية ناشئة عن معاملة اضطلعت بها شركة فرعية تابعة لها بصورة غير عادلة . ولقد كان هنالك عدد من الحالات في الولايات المتحدة الأمريكية كان فيها للطرف الآخر في مثل هذه المعاملة الحق في "أن يخرق الحجاب التأسيسي" في المحكمة وأن يلاحق الشركة الأم . بيد أن من المشكوك فيه أن يستطيع المرء جعل الدولة تلقائيا في وضع الشركة الأم في الحالة الافتراضية المذكورة ، ذلك أنه ليس من الملائم افتراض أن الحكومة التي هي مسؤولة عن النظام الحسن والسمعة الخلقية للمجتمع يمكن أن تتصرف على هذا النحو غير العادل كشركة خاصة . ونظرا لأن بعض الوفود قد تعارض إعطاء الطرف الخاص في المعاملة الفرصة لرفع دعوى على الدولة "كي يخرق الحجاب التأسيسي" ، فإنه يبدو أن شمول نص يستهدف زيادة الوضوح المالي للمشروع التابع للدولة يلقي قبولا أكبر .

#### مسائل أخرى

٣٥ - وجرى الاعراب عن رأي مفاده أن تتضمن مشاريع المواد أحكاما بشأن "الطائشات والأجسام الفضائية" .

٣٦ - وايد أعضاء عديدون الاقتراح الذي تقدم به عدد من الحكومات في تعليقاتها الكتابية بوجوب إيراد أحكام بشأن "تسوية المنازعات" . وجرى استنساخ اقتراح محدد بهذا الشأن في المرفق الثاني لهذا التقرير .

٣٧ - وحذر بعض الأعضاء من النص على إجراءات مفرطة التفصيل قد يكون من الصعب تحقيق توافق الآراء بشأنها .

#### استنتاجات

٢٨ - يرى الفريق العامل أن تبادل الآراء الذي جرى في الدورة الحالية قد ساهم في إيضاح المواقف الفعلية . وأعرب عن رأي مفاده أنه نظرا لأن مشروع المواد كانت قد وضعته لجنة القانون الدولي ، فالخطوة التالية الصحيحة هي عقد مؤتمر دبلوماسي لاعتماد اتفاقية بشأن الموضوع . إلا أن الرأي السائد كان أن يستمر النظر في المسائل الجوهرية الناشئة عن مشروع المواد بغية تسهيل إبرام اتفاقية بنجاح من خلال تشجيع اتفاق عام وكذلك أن توصي اللجنة السادسة الجمعية العامة في دورتها الحالية بتخصيص أسبوعين في بداية الدورة الثامنة والأربعين ١٠ جلسات إلى ١٢ جلسة على الأقل لعمل مركز ، داخل الفريق العامل ، يتعلق بالقضايا المشار إليها في الفقرة ٤ من القرار ٥٥/٤٦ .

#### الحواشي

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة السادسة والأربعون ، الملحق رقم ١٠ (A/46/10) ، الفصل الثاني .

(٢) هناك تباين بين النص الفرنسي والنصوص الأخرى فيما يتعلق بالفقرة ١ (ب) '٤' من المادة ٢ ، بصيغتها المعتمدة من اللجنة . وفي حين تشمل جميع النصوص ، باستثناء النص الفرنسي ، وكالات الدولة ومؤسساتها وغيرها من الكيانات "بقدر ما يحق لها القيام بأعمال في إطار ممارسة السلطة السيادية للدولة" ، لا يتضمن النص الفرنسي أي إشارة إلى هذا الحق ويذكر فقط "بالقدر الذي تقوم فيه ..." (بالقدر الذي تؤدي فيه) .

## المرفق الاول

وقائع الجلسات الثانية والثالثة والرابعة والخامسة  
للفريق العامل المعقودة على التوالي في ٢٩ ايلول/سبتمبر  
و ٧ و ٧٩ و ١٤ تشرين الاول/اكتوبر ١٩٩٢

## الجلسة الثانية

### المادة ٢

#### المصطلحات المستخدمة

#### الفقرة ١ (أ)

لم تشر أي اعتراضات أساسية عليه .

#### الفقرة ١ (ب) ١١

لم يدلّ بأي تعليقات .

#### الفقرة ١ (ب) ١٢

لم تُشر هناك أي اعتراضات على موضوع هذه الفقرة الفرعية .

بيد أن عددا من الوفود رأت أن الحكم شمولي أكثر من اللزوم وأعربت عن تعاطفها مع الاقتراح السويسري بإمكانية صياغة حكم على أساس المادة ٨٢ من الاتفاقية الأوروبية بشأن حصانة الدول ، التي تؤكد أن الولايات فرادى في دولة اتحادية لا تتمتع بالحصانة بينما تاذن للدولة الاتحادية بصياغة تصريح يشير إلى أن تلك الولايات الفردية يمكن أن تحتج بأحكام الاتفاقية . وأعربت الوفود عن اهتمامها بالاقتراح وتود أن يتاح لها الوقت لدراسته .

واستخلص الرئيس استنتاجا مؤقتا بأنه في حين لا يوجد أي اعتراض جوهري على قبول أن الوحدات التي تتكون منها دولة ما يمكن إيرادها في تعريف الدولة لأغراض المشروع ، فإن النص الحالي يمكن جعله أكثر قبولا بمففة عامة على أساس الاقتراح السويسري .

الفقرتان ١ (ب) ١٣ و ١٤

لوحظ أن المشروع يغطي في الفقرة ١ (ب) ١٣ التقسيمات الفرعية السياسية التي يحق لها القيام بأعمال... ، وفي الفقرة ١ (ب) ١٤ ، الوكالات والمؤسسات "بقدر ما يحق لها القيام بأعمال...". وأثيرت تساؤلات بشأن المبرر لمعاملة التقسيمات الفرعية السياسية للدولة ووكالات الدولة ومؤسساتها في فقرتين فرعيتين منفصلتين بصورة مختلفة .

وتأييدا لهذه المعاملة التمييزية ، أُبديت ملاحظة بأن التقسيمات الفرعية السياسية تشكل جزءا من جهاز الدولة بالمعنى الحرفي ، ولا تأذن الوكالات والمؤسسات ، بل يتعين أن تلتزم الإذن ، في نطاق محدود ، للقيام بأعمال في إطار ممارسة السلطة السيادية للدولة .

وأعربت بعض الوفود عن تأييدها لرأي الولايات المتحدة بأن المسألة في الفقرتين الفرعيتين ١٣ و ١٤ ليست مجرد مسألة "حق" الوحدات الفرعية السياسية والوكالات والمؤسسات في القيام بأعمال في إطار ممارسة السلطة السيادية للدولة ، بل إنه يتعين على هذه الكيانات أيضا في الواقع القيام بهذه الأعمال . وتأييدا لهذا النهج ، قيل إنه قد يكون من الأيسر على محكمة ما أن تطرح سؤالا واقعيًا عما إذا كان تقسيم فرعي سياسي أو وكالة أو مؤسسة تؤدي عملا في إطار ممارسة السلطة السيادية لدولة ما بدلا من تقدير ما إذا كان الكيان المشار إليه له "حق" في القيام بمثل هذا العمل - وهو تقدير قد يتطلب استعراضا للقانون الداخلي للدولة المدعى عليها .

ورأت بعض الوفود أن عبارة "السلطة السيادية للدولة" غير واضحة . واقتراح الاستعاضة عنها بعبارة "عند قيامها بأعمال باسم الدولة" .

ورأى أحد الوفود أن إحدى المشاكل المتعلقة بالطريقة التي صيغت بها الفقرتان الفرعيتان تتمثل في أن تحديد ما إذا كان يحق لتقسيم فرعي سياسي أو وكالة أو مؤسسة القيام بأعمال في إطار ممارسة السلطة السيادية للدولة يتعين أن يتم في مرحلة مبكرة من الدعوى القانونية ، مثل وقت تبليغ الاجراء . وقد ينشأ عن هذا صعوبات للمحاكم لكونها لم تتح لها الفرصة بعد لاتخاذ قرار بشأن مسألة الولاية القضائية .

وذكر الرئيس أنه سيتم الرجوع الى الفقرتين الفرعيتين ١٣ و ١٤ في مرحلة لاحقة .

الفقرة ١ (ب) ١٥'

أشار الرئيس إلى أن المغرب قد اقترحت حذف هذه الفقرة الفرعية . وفي الفريق العامل ، لم يشر هذا الحكم أي اعتراضات .

الفقرة ١ (ج)

رأت بعض الوفود أن التعريف بكامله غير واضح وينطوي على عنصر التعميم .

وفيما يخص الاقتراح السويسري الرامي إلى تقليل عنصر التعميم عن طريق الاستعاضة عن مصطلح "المعاملة التجارية" بمصطلح "عقد أو عمل قضائي آخر ذو طابع تجاري" ، أبديت ملاحظة مفادها أن مفهوم "العمل القضائي" لا يعتبر بالضرورة أوضح من مصطلح "المعاملات التجارية" ، وأن إزالة كلمة "التجارية" سيوسع من نطاق الفقرة الفرعية من خلال تضمينها جميع العقود أو العمليات اللازمة لتوفير خدمات سواء كانت تجارية أم لا .

وقدّم اقتراح يقضي بتقديم قائمة غير حصرية بأنواع المعاملات التجارية ، عوضاً عن وضع تعريف لها ، وهو غاية يمكن الوصول إليها عن طريق استبدال كلمة "يقصد بـ" بكلمة "تشمل" في مستهل الفقرة ١ (ج) . وأشار إلى أن أي تغيير في تعريف "المعاملة التجارية" الوارد في المادة ٢ ، ينبغي أن ينظر فيه عن كثب بالاقتران مع المادة ١٠ .

الفقرة ٢

ذكر الرئيس أن المناقشة التي جرت في اللجنة السادسة والتعليقات المكتوبة التي قدمتها الحكومات تشير إلى انقسام الآراء حول ما إذا كانت طبيعة العملية لوحدها ، أو الغرض منها أيضاً ، هي التي ينبغي أن تحدد طابعها التجاري .

ورأت بعض الوفود أن الإشارة إلى "غرض" العملية يضيف قدراً كبيراً من الشك . وذكرت تلك الوفود أنه ينبغي للأطراف أن تعرف منذ البداية نوع العملية التي تريد الدخول بها فضلاً عن أنه سيكون من الصعب جداً على محكمة تابعة لدولة المحفل أن تحدد ، كما هو متوخى في الفقرة ٢ ، الممارسة المتبعة في الدولة المدعى عليها . إلا أنه في ضوء اهتمام اللجنة بتوفير ضمان كاف للبلدان النامية ، ووجه الانتباه إلى اقتراح يتيح المجال لاختيار الغرض عن طريق الاشتراط بأن تحدد الدولة في العقد أو في إطار العملية نفسها أنها تعمل لغرض سيادي لا لغرض تجاري . وقد حظي هذا الاقتراح بقدر من الدعم .

إلا أن عدة وفود شددت على أهمية اختبار الفرض . وفيما يتعلق بفكرة الاشتراط بأن تشير الدولة بأنها تعمل لفرض سيادي ، اقترح أحد الوفود بأن يقترن ذلك بالفكرة القائلة بأن عدم إدراج مثل هذا الشرط لا ينفي بشكل تلقائي إمكانية تذرع الدولة بالحصانة على أساس غرض المعاملة .

وذكر الرئيس أنه يتوجب العودة الى الفقرة ٢ في مرحلة لاحقة .

### الجلسة الثالثة

#### الباب الرابع - حصانة الدول من الاجراءات الجبرية فيما يتمل بدعوى مقامة أمام محكمة

#### المادة ١٨ - حصانة الدول من الاجراءات الجبرية

لخص الرئيس التعليقات المدلى بها بشأن هذه المادة على النحو التالي . على الصعيد العام ، أيدت بعض الدول هذه المادة في حين وجدت دول أخرى صعوبة في تقبلها . وقدم عدد من المقترحات فيما يتعلق بمسائل محددة . أولا ، أيدت بعض الوفود التمييز بين "الإجراءات السابقة للحكم أو الإجراءات المؤقتة" و "إجراءات التنفيذ" . وساد اتجاه يدعم زيادة تيسير الانفاذ لدى صدور حكم ضد دولة ما . ثانيا ، أشير الى ضرورة إدراج نص يتيح امكانية انفاذ حكم في دولة ثالثة . ثالثا ، أدلى أيضا بتعليقات تقترح إدراج نص يقرر التزاما على الدولة بتلبية حكم صادر بحقها . وقد ييسر نص من هذا النوع معالجة الإنفاذ والإقلال من الحاجة الى اللجوء الى الإجراءات الجبرية .

#### الفقرة ١ (أ)

وفيما يخص الفقرة ١ (أ) ، أشير تساؤل عن سبب قصر أشكال التعبير عن الموافقة على اتخاذ اجراءات جبرية على ثلاث طرق منصوص عنها في الفقرة الفرعية ، ولم تنص الفقرة الفرعية بكل بساطة على إمكانية تعبير الدولة عن موافقتها بأي شكل وفي أي وقت .

أجاب الرئيس على ذلك بقوله إن اللجنة ربما قصت تجنب حالات عدم اليقين .

الفقرة ١ (ج)

أعرب عن رأي مفاده أنه كان ينبغي للمادة أن تنطلق من الغرضية القائلة بعدم وجود أي حصانة من الولاية القضائية وأنه يتوجب أن تعامل الدولة ، لأغراض التنفيذ ، معاملة أي طرف خاص وأن تتاح ، لأغراض التنفيذ ، جميع ممتلكاتها المستخدمة في غير الأغراض الحكومية غير التجارية ، وذلك في حال عدم وجود سبب محدد لاستثناء هذه الممتلكات . واستنادا إلى ذلك ، اقترح شطب الشرط القائل بوجود صلة بين الممتلكات والطلب أو الوكالة أو المؤسسة المعنية . وذكر أيضا أن القيود الواردة في الفقرة ١ (ج) غير لازمة بالنظر إلى أن أنواع الممتلكات التي تتمتع بالحصانة من التنفيذ مدرجة في المادة ١٩ .

ومن ناحية أخرى ، أدلى بتعليق مفاده أن الباب الرابع يوازن الباب الثالث المتعلق بالاستثناءات من الحصانة من الولاية القضائية ، ويمثل عنصرا أساسيا من عناصر التوفيق في إطار اللجنة بين أنصار نظرية الحصانة التقييدية وأنصار نظرية الحصانة المطلقة . وأشار أيضا إلى أن اشتراط وجود صلة بين الطلب والملكية مستوحى من قانون حصانات السيادة الأجنبية في الولايات المتحدة الذي يعكس نظرية الحصانة التقييدية . وأعرب آخرون عن شكهم في أن يحل هذا النص مشاكل الفقرة الفرعية ١ (ج) ، وإن كانوا يؤيدون إدخاله .

وقال الرئيس إن اقتراحا مشابها للاقتراح الوارد في الاتفاقية الأوروبية لحصانة الدول والذي ينص على التزام دولة ما بتنفيذ حكم صدر ضدها ، ربما يشكل أساسا جيدا للتوصل إلى حل توافقي . فهذا الاقتراح يتيح للدولة المعنية وقتا لاتخاذ الترتيبات اللازمة لتنفيذ الحكم وتجنب توتر العلاقات الدولية والمضاعفات الاقتصادية التي يمكن أن تنشأ عن مصادرة ملكية الدولة بشكل مفاجئ . وحظي هذا الرأي بدعم من جانب بعض الوفود .

وفيما يخص عبارة "مزعما استخدامها" التي رأى بعض الأعضاء أنها تنطوي على عنصر عدم اليقين ، أوضح الرئيس أن العبارة ترمي إلى تجنب التفسيرات القائلة بأن الملكية لا تتمتع بالحصانة من الإجراءات الجبرية إلا إذا كانت مستخدمة بالفعل ، وقت الدعوى ، في الأغراض الحكومية غير التجارية .

وبالإشارة إلى التعليق القائل إنه لا ينبغي تجاهل الحالات التي تكون فيها وكالة أو مؤسسة حكومية ما غير مزودة بأموال كافية ، اقترح الرئيس بأن يُعالج الموضوع بالاقتران مع الفقرة ٢ من المادة ١٠ المتعلقة بالمؤسسات التابعة للدولة .

#### المادة ١٩ - فئات محددة من الممتلكات

أشار الرئيس إلى أن التعليقات على هذه المادة دعت بالدرجة الأولى إلى تنقيح مختلف الفئات الفرعية للفقرة أ وزيادة توضيحها ، ولاسيما الفقرة أ (١) و (ج) .

وفيما يخص الفقرة أ (١) ، طُرح سؤال حول ما إذا كان يُقصد بها تغطية الحسابات المصرفية ، مثل الحسابات المصرفية للسفارات ، وهي حسابات تضم أموالاً مختلطة أو أموالاً مستخدمة لأغراض مختلفة ، ويستخدم بعضها في غير الأغراض الحكومية غير التجارية .

وفيما يخص الفقرة أ (ج) ، أُشيرت تساؤلات حول المقصود بعبارة "السلطات النقدية" ، وطُرح سؤال حول ما إذا كان ينبغي قصر حصانة ممتلكات المصرف المركزي على الممتلكات المستخدمة للأغراض النقدية .

وأوضح الرئيس أن القصد من الإشارة إلى "السلطات النقدية" هو تغطية الهيئات التي تؤدي نفس وظائف "المصارف المركزية" تحت اسم آخر .

وأشيرت مسألة ما إذا كان المقصود بالفقرة الفرعية الإشارة إلى المؤسسة المؤدية لوظيفة المصرف المركزي ، أيًا كان اسمها ، أو إلى عدة مؤسسات .

وفي إطار الفريق العامل ، شكَّك بعض الأعضاء بضرورة وجود المادة ١٩ ، وذلك في ضوء الحماية التي توفرها المادة السابقة لممتلكات الدولة المستخدمة في الأغراض الحكومية غير التجارية . وقد وُضعت القائمة التوضيحية الواردة في هذه المادة على أساس مفهوم الملكية المستخدمة في الأغراض الحكومية غير التجارية المشار إليه في المادة السابقة ، وتقدم اللجنة هذا النوع من التوضيح في التعليق عادة . وأُبدي تعليق مفاده أن تخصيص فئات معينة من الممتلكات بالذكر ربما يترك الانطباع بأن الفئات الأخرى غير المذكورة لا تتمتع بالحصانة . وقيل أيضاً إن الفقرة أ (١) ربما تشجع الدول على مزج الأموال المستخدمة في الأغراض التجارية بالأموال المستخدمة في الأغراض الحكومية غير التجارية من قبيل الحسابات المصرفية للسفارات فتحمي بذلك الأموال التجارية من الإجراءات الجبرية التي تخضع لها ، لولا ذلك بموجب مشروع المواد .



ومن ناحية أخرى ، أعرب عن رأي مفاده أن المادة ١٩ ضرورية جدا لأنها تعزز الحماية التي تتمتع بها أنواع معينة من ممتلكات الدولة وتحول دون قيام أي سوء فهم إزاء حصانة هذه الممتلكات .

وذكر الرئيس أنه طالما أن هناك اتفاقا عاما بشأن أنواع أو فئات الممتلكات التي ينبغي أن تتمتع بالحصانة من التنفيذ ، ينبغي ألا تكون هناك أية معارضة قوية للإبقاء على المادة ١٩ . وأوضح أنه خلال مداوات اللجنة ، أيد بعض الأعضاء شطب المادة ولكنهم لم يصروا على موقفهم هذا وذلك من أجل ترضية الأعضاء الذين يجدون فائدة من الإبقاء عليها .

ولخص الرئيس المشاكل الرئيسية المُشارَة على النحو التالي : (١) هل هناك ضرورة لوجود المادة ؟ ، (٢) وهل ينبغي لجميع ممتلكات المصرف المركزي أن تتمتع بالحصانة أو ألا تتمتع بها سوى الممتلكات المستخدمة في الأغراض النقدية ؟ (٣) وإلى أي مدى يتسع نطاق الحصانة ليشمل الحسابات المصرفية المحتوية على أموال مختلطة أو أموال مستخدمة في الأغراض التجارية والأغراض الحكومية غير التجارية على السواء ؟ .

#### الجلسة الرابعة

#### الباب الثالث - الدعاوى التي لا يجوز للدول أن تحتج بالحصانة فيها

##### العنوان

أدلي بملاحظة مفادها أن العنوان الذي تقترحه اللجنة ، رغم مظهره المحايد ، يُرَجَّح الكفة لصالح مؤيدي بديل "القيود" . وأشار إلى أن وجود مبدأ الحصانة السيادية في القانون الدولي العمومي معترف به بمفغة عامة ، وأن كلمة "الاستثناءات" موجودة في تشريع الدول التي تؤيد نظرية الحصانة التقييدية . ولوحظ أيضا أن اللجنة وضعت الحل التوفيقى المبين في العنوان الحالي دون إيلاء اعتبار للباب الثاني من المشروع الذي يقر بمبدأ الحصانة السيادية .

وأكد الرئيس أن العنوان الحالي يمثل حلا توفيقيا واقعيا يهدف إلى التخلص من اختلاف وجهات النظر السائد حاليا في اللجنة . وأشار في هذا السياق إلى ملاحظات السيد أوغيسو وإلى أن العناوين المدرجة في مشاريع المواد لا تعتبر ذات قيمة قانونية .

المادة ١١ - عقود العمل\*

ملاحظات عامة

أشار الرئيس الى أن بلجيكا وفرنسا والهند أيدت المادة في حين طالبت الصين وجمهورية إيران الإسلامية بشطبها .

وفي معرض تأييد الشطب ، أشار الى أن الأحكام القضائية وممارسة الدول نادرة جدا في هذا المجال الى درجة لا تبرر إيراد الاستثناء المتوخى ، والى أن منازعات العمل يمكن حلها عن طريق القنوات الدبلوماسية بشكل أسرع وبتكاليف أقل جدا من حلها عن طريق الدعاوى القضائية .

وفي معرض تأييد الاحتفاظ بالمادة ، أشار الى أن الممارسة القضائية الحديثة المتبعة في عدة دول ، والتي تعكس رغبة المحاكم في حماية الطرف الأضعف ، تستند الى دواعي الانصاف . ويُنظر الى المادة ١١ بوصفها تتضمن تفاصيل مفيدة لما ذكر في المادة ١٠ .

العنوان

اقترح استبدال العنوان الحالي بعبارة "المنازعات العمالية" .

العبارة الأخيرة في الفقرة ١ ("ما لم تتفق الدولتان المعنيتان على غير ذلك")

أبدى تعليق مفاده أن من المحتمل أن تكون الاتفاقات من النوع المتوخى استثنائية تماما ، وأنه يبدو أن العبارة المذكورة تشكك في مبدأ حصانة الدول المعترف به عموما .

وأشار الرئيس الى أن هذه الاتفاقات موجودة فعلا ، وأن للدول الحرية في الخروج على أي قاعدة من قواعد القانون الدولي ليست من القواعد القطعية . بيد أنه جرى الإعراب عن القلق لأن عدم وجود فقرة موازية في عدد من أحكام المشروع قد ينشأ عنه تفسيرات مخالفة . ورثي أن إدراج فقرة ذات انطباق عام يمثل أحد سبل حل المشكلة .

وضعت المادة ١٠ جانبا لمناقشتها في مرحلة لاحقة .

\*

الفقرة ٢ (أ)

أشار الرئيس إلى أن بلجيكا قد أبدت تحفظا عاما على هذا الحكم . وأضاف أن الكامبيرون أكدت أنه سيكون من الصعب البت فيما إذا كان المعيار المقترح قد تم التقيد به وأن تركيا اقترحت أن يؤخذ في الاعتبار على نحو متزايد طبيعة المقعد الإداري . ووجه الرئيس الاهتمام أيضا إلى الأحكام القضائية المدرجة في الفقرة ٢٠ من مذكرة السيد أوغيزو .

وأيد بعض الأعضاء الإبقاء على الفقرة (٢) بصيغتها الأصلية . ورأى آخرون أن الصياغة غامضة على نحو خطير ، ويمكن أن تشجع الاتجاه الموجود لدى المحاكم ، كما يظهر من الأحكام القضائية التي ذكرها السيد أوغيزو ، في أن تستثنى من نطاق تطبيق الاستثناء المنصوص عليه في المادة ١١ المهن التي يبدو أنها ذات صلة ضئيلة بممارسة السلطة الحكومية (أمناء المكتبات والمترجمون التحريريون وما إلى ذلك) . وبناء عليه ، اقترح إحكام الصياغة ولا سيما أن ممارسة الدول غير واضحة بما فيه الكفاية بحيث تميز بين ميادين النشاط التي تندرج تحت عنوان "ممارسة السلطة الحكومية" وأنشطة القانون الخاص .

ووجه الاهتمام إلى النهج الذي يظهر في تشريع استراليا ذي الصلة والذي لا يمكن بموجبه الاحتجاج بالحصانة فيما يتصل بعمل أحد الموظفين الدبلوماسيين في إحدى البعثات أو مكتب قنصلي أو أحد الموظفين الإداريين والغنيين في بعثة ما وموظف قنصلي .

الفقرة ٢ (ب)

أشار الرئيس إلى أن استراليا ترى أنه ينبغي السماح بالولاية القضائية في حالات الفصل بطريقة غير عادلة ، على أن يكون مفهوما أنه ينبغي استبعاد وسائل الانتصاف عدا التعويض النقدي . وكانت إسبانيا قد أعربت عن وجهات نظر على غرار ذلك . وأضاف الرئيس أن مذكرة السيد أوغيزو تشير إلى امكانية أن يُدرج في نهاية العبارة ما يلي "دون المساس بإمكانية اللجوء إلى سبل الانتصاف المتاحة للموظف في دولة المحكمة للحصول على تعويض نقدي عن الفصل غير المشروع" وهي إضافة يمكن أن تشمل اقتراح تركيا بإضافة لفظة "الطرد" .

وحظيت الإضافة المقترحة من السيد أوغيزو بموافقة بعض الأعضاء . وأعرب عن تأييد لفكرة أن الحصانة ينبغي أن تشمل على نحو متزايد بنوع وسائل الانتصاف المتاحة لا بموضوع الدعوى .

بيد أنه أبدي تعليق مفاده أنه يتعين على المحاكم ، للتوصل الى قرار بشأن الفصل غير مشروع أن تنظر في جوهر القضية ، مما تنتفي معه حصانة الدول .

وكان هناك اقتراح بتناول المسألة في فقرة جديدة تجري صياغتها كشرط استثناء ("لا يمس أي حكم في الفقرة ٢ (ب) حق العامل في اقامة دعوى ضد الفصل غير المشروع ، شريطة أن تقتصر وسيلة الانتصاف المطلوبة على التعويض النقدي") .

#### الفقرة ٢ (ج)

أشار الرئيس الى أن بعض الحكومات قد أثبتت شكاً في اختبار الجنسية أو الإقامة بصفة منتظمة . إذ أنه رأى أنه يجب أن توجد ملّة ما ، يعبر عنها بأية صورة ، بين الفرد ودولة المحكمة كيما يطبق الاستثناء . وقد اقترح ، علاوة على ذلك ، الامتناع عن عبارة "المقيم بصفة منتظمة" بعبارة "المقيم بصفة دائمة" ، وهي عبارة مقتبسة من اتفاقية العلاقات الدبلوماسية . وفي الختام ، وجهت أوروغواي الانتباه الى المشكلة التي قد تنشأ في سياق نظم معينة من نظم التكامل الإقليمي .

وفي الفريق العامل ، اعترض عدة أعضاء على معيار الإقامة بصفة منتظمة .

#### الفقرة ٢ (هـ)

قدم تعليق مؤداه أن عبارة "مع عدم الإخلال" ترتب استثناء لما كان استثناء لاستثناء ومن ثم فإنها تبعث على الارتباك تماماً . واقترح نقلها الى حكم مستقل .

#### المادة ١٢ - الاضرار التي تلحق الاشخاص أو الممتلكات

أشار الرئيس الى أن بلغاريا والنمسا قد أيدتا المادة ولو أنها أشارت تحفظات لدى تشيكوسلوفاكيا . ورأت الصين وجمهورية ايران الاسلامية ، من ناحيتهما ، أنه يمكن تسوية المسألة على نحو أفضل عن طريق القنوات الدبلوماسية . وكانت الولايات المتحدة ، بالرغم من عدم اعتراضها على ضرورة المادة ، قد أشارت الى أنها تحبذ الإبقاء على الحصانة بالنسبة للمطالبات التي تستند الى ممارسة السلطة التقديرية أو أداؤها أو عدم ممارستها . أما أوروغواي ، فإنها قد اتخذت موقفاً مفاده أنه لا ينبغي أن يكون في الامكان الاحتجاج بالحصانة من الولاية القضائية في قضايا الاضرار العابرة للحدود . وفي هذا الصدد ، أشار الرئيس الى أن لجنة القانون الدولي لم تتناول إلا ما حدث في اقليم دولة المحكمة وأن المسألة التي أشارتها أوروغواي تُترك لقانون مسؤولية الدول أو المسؤولية الدولية .

وقيل تأييدا لحذف المادة ما يلي :

(١) في الحالة المتوخاة في المادة ١٢ ، يتمتع الموظفون الدبلوماسيون بالحصانة بموجب اتفاقية فيينا وليس من الملائم وضع الدول في وضع أقل مواتاة من وضع موظفيها الدبلوماسيين ؛

(٢) لا تميز المادة ١٢ بين أعمال السيادة والأعمال الخاصة ولذا فإنها تمثل نغيا تاما لمبدأ الحصانة ، مما لا يتماشى مع النظرية التقييدية ؛

(٣) مسألة نسبة المسؤولية موضعها المناسب هو قانون مسؤولية الدول وأن السماح للمحاكم المحلية بعزو عمل خاطئ لإحدى الدول مناقض لمبدأي السيادة والمساواة في السيادة ؛

(٤) يمكن أن يلتزم التعويض عن الضرر الذي يلحق بالأشخاص أو الملكية عن طريق القنوات الدبلوماسية أو عن طريق التأمين .

#### المادة ١٢ - الملكية وحيازة الممتلكات واستعمالها

أوضح الرئيس أن عدة تعليقات مقدمة من الحكومات تؤيد هذه المادة . وأشار سؤال عما إذا كانت المادة تشمل الدعاوى المرفوعة لإنفاذ الامتثال للنظم المتعلقة باستعمال الممتلكات ، مثل حماية البيئة . وأشار الرئيس الى أن هذه المسألة لم تناقش في لجنة القانون الدولي ، كما ذكر المقرر الخاص ، ولكنه رأى أن المادة تشمل ذلك التفسير .

وفيما يتعلق بمسألة الإشارة الى كل من "الحق أو المصلحة" الواردة في المشروع ، أوضح الرئيس أن المطلحين يستخدمان في بعض البلدان التي تأخذ بالقانون العرفي .

وأشير سؤال فيما يتعلق بأثر عبارة "الفصل في" ، وردا على هذا السؤال ، أعرب عن رأي مفاده أن العبارة تقصر المادة على الدعاوى التي يكون فيها وجود حق أو مصلحة ، في حد ذاته ، في المسائل المدرجة في الفقرات الفرعية (أ) الى (ج) هو المقصود . واقتراح أن تحذف العبارة المعنية لتجنب تقييد مجال المادة دون مبرر . وأبدى تعليق مفاده أن إلغاء هذا التعبير سيؤدي الى توسيع نطاق المادة .

#### المادة ١٤ - الملكية الفكرية والصناعية

أشار الرئيس الى أن حكومة واحدة قد أعربت عن تأييدها لحذف المادة ، وفسرت حكومة أخرى المادة بأنها تسمح بإبرام اتفاقات ثنائية بين الدول لإنشاء آليات غير قضائية لتسوية المنازعات .

وأشير مؤال عن السبب في معاملة الملكية الفكرية والصناعية معاملة مستقلة عن الممتلكات عموما ، بالصيغة التي تشملها المادة ١٣ .

وكان هناك تعليق مؤداه أن التعبير "شكل من أشكال الملكية ... يتمتع بقدر من الحماية القانونية" غير واضح . واقترح أنه ينبغي تغيير هذه الصياغة لبيان أن الملكية ينبغي أن تتمتع بحماية قانونية .

#### المادة ١٥ - الاشتراك في شركات أو في هيئات جماعية أخرى

أشار الرئيس الى أنه توجد قلة من التعليقات على هذه المادة ، كما لا توجد أية اعتراضات .

#### المادة ١٦ - السفن التي تملكها أو تشغيلها الدولة

أوجز الرئيس التعليقات المبداءة على هذه المادة على النحو التالي : (١) جرت صياغة المادة بصيغة النفي ، ومن الأفضل تغيير هذه الصياغة الى صيغة الإيجاب ؛ (٢) ينبغي إعادة صياغة المادة على غرار المادة ٩٦ من اتفاقية قانون البحار ؛ (٣) يمكن حذف الفقرتين ٣ و ٦ ؛ (٤) أن مشروع المواد لا يشمل الطائرات ؛ (٥) أشيرت أسئلة عن وضع السفن والشحنات التي تستخدم لأغراض مختلطة ، بعضها ليست حكومية وغير تجارية .

وفي الفريق العامل ، أشير الى أنه ينبغي حذف المادة بكاملها نظرا لأن موضوع السفن موضوع معقد ويتضمن عددا من المسائل التي لا يشير إليها هذا الحكم . وقد يكون من الأفضل الاستعاضة عن المادة بحكم يشير الى أن مشروع المواد لا يطبق على السفن .

وأعرب بعض الأعضاء عن تأييدهم لحذف الفقرتين ٣ و ٦ .

## المادة ١٧ - الاثر المترتب على اتفاق تحكيم

أشار الرئيس الى ما يلي :

- (١) تؤيد بعض الحكومات حذف هذه المادة لأنها غير ضرورية ؛
  - (٢) يقترح البعض توسيع نطاقها بحيث تشمل جميع الأمور المدنية أو التجارية ؛
  - (٣) دعا اقتراح الى الاستعاضة عن عبارة "محكمة دولة أخرى تكون من جميع الوجوه الأخرى هي المحكمة المختصة" بالصيغة المستخدمة في الاتفاقية الأوروبية لحصانات الدول وهي "محكمة دولة أخرى تكون في الاقليم أو طبقا لقانونها الذي جرى أو سيجري به التحكيم" .
- وكان الرأي داخل الفريق العامل هو أنه ما دام سرد المهام الإشرافية لاية محكمة بشأن اجراءات التحكيم ليس جامعا فقد يكون من الأفضل الاستعاضة عن ذلك بإشارة عامة الى "جميع المهام الإشرافية لاية محكمة أيا كانت طبيعتها" . وأعرب عن رأي أيضا مفاده أن الولاية القضائية للمحكمة الوطنية على اجراءات التحكيم تشمل تنفيذ الحكم المتعلق باتفاق التحكيم وتطبيقه على الدولة .
- ورأى الرئيس أن أهم مسألة هي ما اذا كان ينبغي قُصر المادة على التحكيم المتعلق بمعاملة تجارية أو توسيعها لتكون أوسع انطباقا .

### الجلسة الخامسة

#### الفريق العامل المعني باتفاقية حصانة الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية

المادة ٢ : المصطلحات المستخدمة (مستأنفة من الجلسة الثانية)

أشير في ملاحظة تتعلق بالفقرة (١٠) من التعليق الى أن المقصود باستخدام تعبير "مختلف أجهزتها الحكومية" الواردة في الفقرة ١ (ب) '١' هو أن يشمل السلطتين التشريعية والتنفيذية ، إلا أن مقابل هذه العبارة في النص الروسي لا يغطي سوى الفرع التنفيذي وحده . لذلك ينبغي إيجاد صيغة بديلة .

وذهب رأي الى أن الفقرة الفرعية (ب) '٣' تفسح المجال لتفسيرات واسعة جداً كما ذكرت مويسرا (انظر A/C.6/46/SR.23 ، الفقرة ١٠٦) ؛ وأن الفقرتين الفرعيتين (ب) '٣' و '٤' خلافيتان نوعاً ما ؛ وأن الفقرة الفرعية (ج) مقبولة ولكنها تحتاج الى تبسيط ؛ وأن الفقرة ٢ تعكس حلاً وسطاً ممكناً .

#### المادة ١٢ (مستأنفة من الجلسة الرابعة)

رشي أن النص الحالي واسع النطاق جداً ، ودعا اقتراح الى تحديد الحالات التي لا ينطبق عليها هذا الحكم ، وخصوصاً ضرورة ادخال الضرر المعنوي . ولوحظ أن بالإمكان ترك المسألة برمتها الى التعليق .

#### المادة ١٦ (مستأنفة من الجلسة الرابعة)

دعا رأي إلى ضرورة النظر في احتمال شمول الطائرات والاجسام الفضائية .

#### المادة ١٧ (مستأنفة من الجلسة الرابعة)

دعا اقتراح إلى إضافة عبارة "وفقاً لقوانينها المحلية" بعد عبارة "إذا أبرمت دولة" ، فليست كل النظم القانونية المحلية تمنح الرعاية الأجانب نفس فرص الوصول إلى المحاكم المتاحة لمواطني الدولة ذاتها .

كما دعا اقتراح إلى إعادة صياغة النص بحيث يتسع ويتجاوز نطاقه الخلافات المتعلقة بأية معاملة تجارية .

#### المادة ١٠\*

##### الفقرة ١

اتفق بعض الاعضاء مع ملاحظات البرازيل (انظر A/47/326) في أن مصطلح "المعاملة التجارية" واسع جداً وينبغي استبداله بعبارة "العقود التجارية" .

\* تأجل النظر في هذه المادة في الجلسة الرابعة .

\*



وأشار الرئيس الى أن عبارة "قواعد القانون الدولي الخاص الواجبة التطبيق" كانت موضع استعراض من عدة حكومات باعتبارها تحتاج الى إيضاح .

وجرى توجيه النظر في هذا المدد الى التفسيرات التي قدمتها اللجنة في الفقرة ٤ من التعليق وجوهرها هو أن تغادي التأكيد الزائد على الولاية القضائية يستدعي من المرء أن يشير الى القواعد المتعلقة بتضارب القوانين . كما أشير الى أن الاقتراح السابق للمقرر الخاص بتوثيق الصلة بين المعاملة التجارية ودولة المحكمة ، بالاشتراط بأن الدخول في العقد أو تنفيذه أو اعتزام تنفيذه ينبغي أن يكون قد حدث كله أو بعضه في أرض دولة المحكمة<sup>(١)</sup> .

واتفق بعض الاعضاء على التهج الذي اتبعته اللجنة . ولاحظ آخرون أنه بدون اشارات الى مضمون "قواعد القانون الدولي الخاص الواجبة التطبيق" تظل الفقرة ١ بالغة الغموض ، خصوصا مع عدم وجود تعريف شاف لمصطلح "المعاملة التجارية" .

ودعا اقتراح الى إيضاح سلسلة الافكار المترابطة المطلوبة بتقديم أمثلة تتفق مع خطوط قانون الولايات المتحدة لحصانات السيادة الأجنبية الذي يعترف بالاستثناء من الحصانة في الحالات "التي يقوم فيها الاجراء على نشاط تجاري يجري داخل الولايات المتحدة على يد دولة أجنبية ؛ أو بناء على قانون سار في الولايات المتحدة بصدد أي نشاط تجاري لدولة أجنبية في مكان آخر أو على قانون خارج أرض الولايات المتحدة يتعلق بنشاط تجاري لدولة أجنبية في مكان آخر ويكون لهذا العمل أثر مباشر في الولايات المتحدة" (المادة ١٦٠٥ (١) (٢)) .

### الفقرة ٣

وتساءل بعض الاعضاء عما اذا كانت الصياغة الحالية للفقرة ٣ تبين بشكل صحيح طبيعة العلاقة بين هذه الفقرة والفقرة ١ . وأشار بالذات الى أن عبارة "لا تتأثر" غير واضحة .

وأشار الرئيس في هذا الصدد ، كما جاء في الفقرة (٩) من التعليق ، الى أن الفقرة ٣ تراعي وجود مؤسسات تجارية تابعة للدولة ، أي المؤسسات التجارية التي تقيمها الدولة ولكنها تحظى بشخصية قانونية مستقلة . ورأى أن هذه الفقرة تحاول فصل الدولة عن هذه المؤسسات التجارية . وبينما يمكن مقاضاة هذه المؤسسات واعتبارها مسؤولة رهنا بالشروط المبينة في النص ، فإن الدولة ذاتها تحتفظ بحصانتها .

ولاحظ بعض الاعضاء أن الفقرة ٣ قد لا تكون لازمة في ضوء التفسيرات السابقة .

وأشار الرئيس الى التفسير الذي قدمه المقرر الخاص عندما اقترح ادخال حكم يتعلق بالمؤسسات التجارية التابعة للدولة ، وهو كما يلي : لا يجوز ادخال أية مؤسسة تجارية تابعة للدولة في عداد الوكالات أو المؤسسات العامة لأي دولة . وتخضع المؤسسة التجارية التابعة للدولة لنفس القواعد والمسؤوليات التي تنطبق على شخص طبيعي أو اعتباري . ولا يمكن الاحتجاج بالحصانة من الولاية القضائية . وبذلك لا يمكن مقاضاة الدولة من حيث المبدأ في محكمة دولة أخرى بمدد معاملة تجارية تقوم بها مؤسسة تجارية تابعة للدولة . بيد أن المؤسسات التابعة للدولة قد تبرم أحيانا عقدا تجاريا باسم الحكومة أو تنفذ معاملة تجارية خاصة باعتبارها شخصية أخرى للدولة . وفي هذه الحالة ، يمكن اعتبار المعاملة التجارية معاملة بين الدولة وشخص أجنبي سواء كان طبيعيا أو اعتباريا . ولا تستطيع الدولة هنا أن تحتج بالحصانة .

كما أشار الرئيس الى أن عددا من الحكومات أشارت مشكلة المؤسسات التجارية التابعة للدولة التي ليس لها رأس مال يكفي لتحمل المسؤوليات المتعلقة بمعاملة تجارية . وفي هذه الأحوال يمكن ترك طرف القطاع الخاص دون انتصاف لأن حصانة الدولة لم تتأثر بذلك . ورشي أن زيادة الوضوح لازمة عند ظهور مشكلة انخفاض رأس مال المؤسسة التجارية التابعة للدولة .

وذهب رأي في هذا الصدد الى أن انخفاض رأس مال المؤسسة التجارية التابعة للدولة لا يغير من المبدأ القائل بأن الدولة مسؤولة عن أفعال المؤسسة التجارية التابعة للدولة إذا لم تكن للدولة أية صلة بها وربما لا علم لها بها . أما الحجج المتعلقة بانخفاض رأس مال المؤسسة التجارية التابعة للدولة فلا تراعي سوى مصالح الجهات الخاصة المتقاضية . وأشار الى أن وجود مؤسسات تجارية تابعة للدولة ذات شخصية قانونية متميزة ليس قاصرا على قلة من الدول . فالواقع أن هذه الكيانات موجودة تقريبا في جميع الدول - ومنها البلدان المتقدمة النمو - التي تختلف في نظمها الاقتصادية . وأحيانا تتعامل المؤسسات التجارية التابعة للدولة مع كيانات خاصة لا تستطيع أداء التزاماتها المالية . وفي هذه الحالات كانت المؤسسات التجارية التابعة للدولة تترك دون انتصاف . وإذا كانت الحجة المتعلقة بانخفاض رأس المال سليمة فينبغي أيضا حماية المؤسسة التجارية التابعة للدولة .

وقال تعليق إن انتشار وجود المؤسسات التجارية التابعة للدولة وحمايتها يؤكدان أهمية إيجاد حل . ومن التصور الخاطئ للمشكلة التحدث عن حالات ليس للدولة

فيها صلة أو اشتراك في معاملة تجارية لمؤسسة تجارية تابعة للدولة . وتنشأ المشكلة عندما توجد مؤسسة تجارية تابعة للدولة برأس مال بالغ الانخفاض وتظل تمارس عملها بمساعدة مالية من الدولة .

وعلى المستوى العملي رثي أن الفقرة ٢ مفيدة في منع إساءة استعمال الدعاوى القضائية أو التقاضي على أمور تافهة . فكيما ما أقامت الأطراف الخاصة دعاوى على المؤسسات التجارية التابعة للدولة وعلى الدول الأجنبية في أمور تتعلق بأنشطة المؤسسات التجارية التابعة للدولة . وكثيرا ما طولبت الدولة بأن تدفع رسوما قانونية كبيرة للدفاع عن نفسها في قضية لا صلة لها بالدولة .

ودعا اقتراح الى إعادة صياغة الفقرة ٢ بحيث تبين بوضوح عدم اقام الدولة في دعوى من هذا القبيل ، وذلك على النحو التالي : "لا تعتبر دعوى تخص الدولة أية دعوى تتعلق بمعاملة تجارية تشارك فيها مؤسسة تجارية خاضعة لتلك الدولة أو أي كيان آخر تقيمه الدولة وتكون له شخصية قانونية مستقلة" . وكان هناك بعض التأييد لهذا الاقتراح في ضوء الصعوبات العملية والتكاليف المالية الكبيرة التي تتحملها الدول في هذه الأحوال ، وهي أمور ليست غير شائعة . ومع ذلك أشير إلى أنه قد يكون هنالك مبرر ، في بعض الحالات ، لأن يقيم طرف خاص دعوى على المشروع التابع للدولة وعلى الدولة الأم كليهما ، ذلك أنه من المحتمل ألا يكون واضحا ما إذا كان المشروع التابع للدولة مستقلا أو أنه يعمل بوصفه جزءا من الدولة ؛ وقد يحتاج المتقاضي إلى أن يطلب من المحكمة أن تحدد ، كموضوع أولي ، المدعى عليه الصحيح .

وأشار تعليق إلى أن الفقرة ٣ أهم عمليا في مرحلة تنفيذ الأحكام القضائية ، وأنه ينبغي إيضاها بحيث تبين أن ممتلكات الدولة تحتفظ بحصاناتها إذا صدر حكم ضد مؤسسة تجارية تابعة للدولة . وهذا مهم في الحالات التي لا تكون فيها الممتلكات المصادرة منفصلة عن ممتلكات الدولة . ورأى التعليق ألا تتأثر حصانة ممتلكات الدولة بأي دعوى ضد مؤسسة تجارية تابعة للدولة .

غير أنه أعرب عن أنه يخشى من أن تسمح الفقرة ٣ للدولة بأن تقيم كيانا منفصلا ليست له أصول للعمل في الميدان التجاري دون قصاص . ورثي أن هذه القضية حقيقية وتحتاج حل .

أما عن أشار حذف الفقرة ٣ ، فذهب رأي إلى أن الحكم يمثل بالفعل ضماناً مزدوجاً عندما تقوم أطراف خاصة تعاملت مع مؤسسة تجارية تابعة للدولة بمقاضاة هذه المؤسسة والدولة معا . وفي هذه الحالة قد تساور المحكمة الشكوك في إمكانية مقاضاة الدولة بصورة سليمة ، وتكون الفقرة ٣ مرشداً نافعا في هذا الشأن . ولوحظ أيضاً أن المبدأ المذكور في الفقرة ٣ لا يقتصر على المعاملات التجارية وينبغي أن يكون مبدءاً عاماً في الباب الثاني أو شرطاً استثنائياً في الباب الخامس .

وانتهت المناقشة إلى ضرورة ألا يكون في الملء أي شيء يسمح لطرف بالاستفادة دون وجه حق لمجرد أن الطرف الآخر قد يكون كياناً أنشأته الدولة . وعكس ذلك ، من المهم تفادي أن يضار أي طرف يتعامل مع كيان مكن من إجراء معاملات لمجرد أنه مستودع من الدولة .

#### تسوية المنازعات

لوحظ أن عدداً من الحكومات كانت قد أيدت إدخال أحكام تتعلق بتسوية المنازعات في ملب الاتفاقية المقبلة ، وأنه ينبغي توجيه اهتمام اللجنة السادسة إلى هذه المسألة .

#### الحواشي

- (١) حولية لجنة القانون الدولي ، المجلد الثاني ، (الجزء الأول)  
(منشورات الأمم المتحدة ، رقم المبيع (E.87.8 (Part II)) ، الوثيقة A/CN.4/396 ،  
الفقرة ١٤ .

## المرفق الثاني

### اقتراح بشأن تسوية المنازعات

#### الباب الخامس

#### تسوية المنازعات

#### المادة ٢٣

#### المنازعات المتعلقة بدعوى مقامة أمام محكمة محلية

- ١ - يعرض على محكمة العدل الدولية أي نزاع بين طرفين أو أكثر من الدول الأطراف بشأن أي تفسير أو تطبيق لهذه الاتفاقية يخص دعوى تقام أمام محكمة أحد طرفي النزاع ضد الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى في النزاع ، بناء على طلب أحد أطراف النزاع أو باتفاق خاص .
- ٢ - إذا عرض النزاع على محكمة العدل الدولية بطلب من أحد أطرافه ، يطلب ذلك الطرف في أن تنظر في القضية دائرة المحكمة للإجراءات المختصرة المشكلة عملاً بالمادة ٢٩ من النظام الأساسي للمحكمة .
- ٣ - توافق الدول الأطراف في هذه الاتفاقية على عرض المنازعات التي تسري عليها هذه المادة على دائرة محكمة للإجراءات المختصرة المشكلة عملاً بالفقرة ٢٩ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ، وعلى الاستغناء عن المرافعات الشفوية .
- ٤ - ليس لأي دولة أقيمت عليها دعوى أمام محكمة دولة أخرى أن تعرض أي نزاع على محكمة العدل الدولية عملاً بالفقرة (٢) إلا إذا :

(أ) صدر ضدها حكم غيابي من محكمة دولة أخرى ؛

(ب) نشأ النزاع من رفض محكمة الدولة الأخرى الادعاء بالحصانة بمقتضى هذه الاتفاقية .

- ٥ - في أي حالة تنطبق عليها الفقرة ٤ (ب) ، لا يجوز للدولة أن تشير أمام محكمة العدل الدولية أي مسألة لم تكن أولاً موضع حكم من محكمة الدولة الأخرى .
- ٦ - في حالة عرض نزاع على محكمة العدل الدولية عملاً بالفقرة (٢) ، تعلق أي دعوى مقامة أمام المحكمة البلدية أو أية إجراءات جبرية تتعلق بهذه الدعوى ريثما يصدر حكم محكمة العدل الدولية .

#### المادة ٢٤

#### المنازعات الأخرى

يعرض على محكمة العدل الدولية أي نزاع بين دولتين أو أكثر من الدول الأطراف بشأن تفسير أو تطبيق هذه المعاهدة (باستثناء أي نزاع تسري عليه المادة ٢٣) ولا تتم تسويته بالتفاوض ، وذلك بناء على طلب أحد أطراف النزاع أو باتفاق خاص ، ما لم تتفق الأطراف على أسلوب آخر لتسوية النزاع سلمياً .

-----