

Distr.: General
1 February 2005
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة القانون الدولي

الدورة السابعة والخمسون

جنيف، ٢ أيار/مايو - ٣ حزيران/يونيه ٢٠٠٥

و ٤ تموز/يوليه - ٥ آب/أغسطس ٢٠٠٥

أثر النزاع المسلح على المعاهدات: دراسة للممارسة والفقہ

مذكرة من الأمانة العامة

موجز

تسعى هذه الدراسة إلى إجراء بحث شامل لأثر النزاع المسلح على المعاهدات، وهو موضوع جديد في جدول أعمال لجنة القانون الدولي. ويبدأ بتقييم نظري للمسألة، يتضمن استعراضاً شاملاً لدراسة الموضوع سابقاً، ومناقشة للصعوبات الرئيسية الملزمة لدراسة الموضوع. ومن هذه الصعوبات ما يلي: (أ) تنوع معنى مصطلح "النزاع المسلح" مما يتعذر معه التعميم؛ (ب) تزايد الطابع غير النظامي للنزاع المسلح الحديث وما ينجم عن ذلك من تناقص في الإعلانات الرسمية للدول بشأن الأثر على المعاهدات، (ج) والفترة الزمنية الفاصلة بين النزاع المسلح نفسه والوقت الذي تناقش فيه المحاكم والإدارات السياسية أثره.

وقد وضعت المحاكم والشرح والإدارات السياسية اختبارين موحدتين لتحديد أثر النزاع المسلح على المعاهدات: (أ) الاختبار الذاتي لنية الأطراف إزاء المعاهدة؛ (ب) والاختبار الموضوعي المتعلق بانسجام المعاهدة مع السياسة الوطنية خلال النزاع المسلح. وتستعمل الدراسة الحديثة للموضوع عموماً خليطاً من النهجين. وقد خلصت هذه التحاليل إلى ثلاثة استنتاجات مستقلة. أولاً، يذهب الرأي التقليدي إلى أن المعاهدات لا تبقى قائمة عند نشوب النزاع المسلح. وثانياً، نشأ في أوائل القرن العشرين رأي مخالف

تماما ذهب إلى القول إن الحرب لا تؤثر على المعاهدات، عدا في بعض الحالات الاستثنائية. ثالثا، يتجسد الرأي الحديث في الطرح العام القائل إن النزاع المسلح في حد ذاته لا ينهاي المعاهدات أو يعلقها. غير أنه بعد دراسة العديد من الاستثناءات الواردة على كل رأي من هذه الآراء، يبدو أنهما لا يختلفان اختلافا جذريا.

ثم تقوم الدراسة بتصنيف شامل لأثر النزاع المسلح على المعاهدات استنادا إلى ممارسة الدول والفقه على السواء. أولا، إن ثمة طائفة واسعة من المعاهدات المحتمل سريانها احتمالا راجحا خلال النزاع المسلح، ومنها معاهدات القانون الإنساني، والمعاهدات التي تتضمن أحكاما صريحة تنص على تطبيقها وقت الحرب، والمعاهدات التي تتناول نظاما أو مركزا دائما، والمعاهدات أو الأحكام التعاقدية التي تدون القواعد الآمرة، ومعاهدات حقوق الإنسان والمعاهدات التي تحكم الديون بين الحكومات والاتفاقيات الدبلوماسية. ثانيا، ثمة طائفتين من المعاهدات المحتمل سريانها احتمالا متوسطا ومنها: معاهدات التوارث والاتفاقيات "الشارعة" المتعددة الأطراف. ثالثا، ثمة طائفة ثالثة من المعاهدات التي يكون احتمال سريانها متباينا أو ناشئا أو خلافا، ومنها الاتفاقات الدولية للنقل؛ والمعاهدات البيئية؛ ومعاهدات تسليم المجرمين؛ ومعاهدات عبور الحدود؛ ومعاهدات الصداقة والتجارة والملاحة؛ ومعاهدات الملكية الفكرية؛ ومعاهدات تسليم المحكوم عليهم جنائيا. رابعا، ثمة نوعان من المعاهدات المحتمل سريانها احتمالا ضعيفا وهي: المعاهدات التي تتضمن أحكاما صريحة تنص على أنه لا تسري وقت الحرب، والمعاهدات التي تتنافى من حيث الممارسة مع السياسة الوطنية خلال النزاع المسلح.

ثم درس أثر الحرب العالمية الثانية على المعاهدات. وبالإضافة إلى نوع المعاهدة، ثمة عامل مهم في تحديد سريان المعاهدة خلال النزاع المسلح هو حجم النزاع. وهكذا، فإن دراسة أثر الحرب العالمية الثانية على المعاهدات يساعد في توفير سقف أثر الحد الأقصى المحتمل. ومن المفترض أن النزاعات المسلحة ذات الحجم الضئيل في العصر الحديث سيكون لها أثر ضئيل مماثل على المعاهدات. غير أنه من الدراسة التفصيلية للحرب العالمية الثانية، يلاحظ بصورة تبعث على الدهشة أن ما علق من المعاهدات أقل مما يمكن أن يتصوره المرء، وربما لم تلغ منها كليا أي معاهدة.

والمتاح للعموم من المواد المتعلقة بالممارسة الحديثة للدول محدود نوعا ما غير أنه ليس منعما. فأولا، ثمة أدلة وفيرة تشير إلى أن الأعمال العدائية الداخلية في دولة معينة يمكنها أن تؤثر على المعاهدات الدولية بين تلك الدولة ودولة أخرى، أو ربما بين دولتين أو أكثر من الدول المختلفة تماما. كما تبين أن أشكالا أخرى غير تقليدية من النزاع المسلح تؤثر على

المعاهدات، من قبيل الحرب الباردة والتزاعات الثنائية الصغيرة. ثانياً، رغم أن العديد من المبادئ القانونية الأخرى لها آثار متشابهة في جوهرها مع أثر التزاع المسلح على المعاهدات، فإن ثمة حجة قوية يمكن الاستناد إليها ومفادها أن أثر التزاع المسلح على المعاهدات مميز لأنه يحدث تلقائياً بينما يتعين الاستظهار بمبادئ من قبيل مبدأ ”بقاء الظروف على حالها“ ومبدأ ”الاستحالة“ لكي تحدث مفعولها. ثالثاً، ثمة تأكيد قوي للطرح القائل إن العمليات التي تتم عملاً بالفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ستعلق أو تلغي المعاهدات المتنافية معها. وأخيراً، إذا كان من المفهوم عادة أن التزاع المسلح له أثر على المعاهدات الثنائية يفوق أثره على المعاهدات المتعددة الأطراف، فإن ثمة أدلة تفيد بأن الفارق قد تضاعف.

ورغم وجود قدر كبير من ممارسة الدول والفقهاء، فإنه غير متسق ومتحول. علاوة على ذلك، فإنه لما كانت الحرب التقليدية قد بدأت تنحسر لتحل محلها نزاعات مسلحة داخلية أو غير نظامية حديثة وغير تقليدية، فإن برامترات أثر التزاع المسلح على المعاهدات تظل في حالة لا يستهان بها من الغموض. وبتقديم الدول لمساهماتها بشأن الآراء الحكومية الراهنة، يمكن للتدوين الذي تقوم به لجنة القانون الدولي أن يساهم كثيراً في الوصول إلى تفاهم دولي بشأن الموضوع وتحديث فقه كُتب في معظمه في عصر آخر.

المحتويات

الفصل	الفقرات	الصفحة
موجز	١	
أولا - مقدمة	٨-١	٦
ألف - طبيعة الموضوع	٢-١	٦
باء - الصعوبات الملازمة لدراسة الموضوع	٦-٣	٧
جيم - الدراسات السابقة للموضوع	٨-٧	١٠
ثانيا - النهج النظرية تجاه الموضوع	١٦-٩	١٣
ألف - الاختبارات الشائعة	١٣-٩	١٣
باء - استنتاجات عامة	١٦-١٤	١٦
ثالثا - تصنيف أثر النزاع المسلح على المعاهدات	٧٨-١٧	١٩
ألف - المعاهدات المحتمل سريانها احتمالا راجحا	٣٦-١٨	٢٠
باء - المعاهدات المحتمل سريانها احتمالا متوسطا	٥١-٣٧	٣٤
جيم - المعاهدات المحتمل سريانها احتمالا متباينا أو ناشئا	٧٦-٥٢	٤٤
دال - المعاهدات المحتمل سريانها احتمالا ضئيلا	٧٨-٧٧	٦٣
رابعا - أثر الحرب العالمية الثانية على المعاهدات	٨١-٧٩	٦٥
خامسا - الممارسات الحديثة للدول	١١٩-٨٢	٦٩
ألف - بلدان مختارة	٩١-٨٢	٦٩
باء - نزاعات مسلحة مختارة من فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية	١١٩-٩٢	٧٤
سادسا - صلة الموضوع بغيره من المبادئ القانونية	١٤٣-١٢٠	٩٣
ألف - بقاء الظروف على حالها	١٢٦-١٢١	٩٣
باء - الظروف النافية لعدم المشروعية في قانون مسؤولية الدول	١٣٥-١٢٧	٩٨
جيم - الضرورة والتناسب	١٣٦	١٠٣

١٠٣	١٣٨-١٣٧ الحياذ	دال -
١٠٥	١٣٩ استحالة الوفاء	هاء -
١٠٦	١٤٢-١٤٠ شرط مارتنز	واو -
١٠٨	١٥٩-١٤٣ مسائل معاصرة أخرى	سابعاً -
١٠٨	١٤٥-١٤٣ التزاع المسلح في إطار إجراءات الفصل السابع	ألف -
١١٠	١٤٩-١٤٦ الأعمال العدائية المحلية	باء -
١١٢	١٥٢-١٥٠ التمييز بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات المتعددة الأطراف	جيم -
١١٤	١٥٧-١٥٣ إمكانية فصل مواد معينة	دال -
١١٧	١٥٩-١٥٨ مدة تعليق المعاهدات	هاء -
١١٨	١٦٤-١٦٠ الخاتمة	ثامناً -
			المرفق
١٢١	 البليوغرافيا	

أولاً - مقدمة

ألف - طبيعة الموضوع

١ - ظل أثر النزاع المسلح على المعاهدات مجالا غير مستقر وغير واضح في القانون الدولي لما لا يقل عن قرن من الزمن. ولقد كتب السير سيسيل ج. ب. هورست في ١٩٢١ قائلا إنه "قليل هي المسائل التي يجد بشأنها المهتمون بالتطبيق العملي لقواعد القانون الدولي مؤلفات نموذجية لا تفيد كثيرا مثلما هو عليه أمر أثر الحرب على المعاهدات النافذة بين المتحاربين"^(١). وفي آخر بحث رئيسي بشأن الموضوع، كتب المقرر بنغت بروم في تقريره إلى "معهد القانون الدولي" أن "أثر الحرب على المعاهدات ما فتئ يندرج في مجالات من القانون تثير الإشكال. بل إنه ظل يسمى موضوعا "غامضا"^(٢).

٢ - والمادة ٧٣ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات واضحة حينما تنص على أنه ليس فيها "أي حكم مسبق في أية مسألة قد تتجهم، بصدد معاهدة... عن نشوب الأعمال العدائية بين الدول"^(٣). واستبعدت لجنة القانون الدولي الموضوع من مشاريع موادها المتعلقة بقانون المعاهدات في عام ١٩٦٣ إذ "ارتأت اللجنة أن دراسة الموضوع ستنتطوي حتما على النظر في آثار أحكام الميثاق المتعلقة بالتهديد باستعمال القوة أو استعمالها على شرعية اللجوء إلى تلك الأعمال العدائية بذاتها؛ ولم تر أن هذه المسألة يمكن تناولها بصورة مناسبة في سياق

(١) انظر : Cecil J.B. Hurst, The Effect Of War On Treaties, 2 British Yearbook Of International Law. 37, 38 (1921)

(٢) انظر: Bengt Broms, Preliminary Report To The Fifth Commission: The Effects Of Armed Conflicts On D.P. (1981) 224, 227 (Treaties, 59(1) Annuaire De L'institut De Droit International, 224, 227 (1981) D.P. (1970) 268 (O'Connell, International Law, V. 1, At 268). وللإطلاع على ما يحتمل أن يكون أكثر الآراء تفاؤلاً في الأبحاث الأكاديمية الحديثة انظر: Julius Stone, Legal Controls Of International Conflict (1959) 447 (الذي يرى الموضوع بأنه "كالبحت عن المبدأ الذي يستند إليه القول بأن الحياة تستمر بعد الموت").

(٣) اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، ١١٥٥ UNTS (United Nations Treaty Series) 331، المادة ٧٣ (٢٣ أيار/مايو ١٩٦٩). وللإطلاع على تاريخ مناقشة صياغة المادة ٧٣ انظر: The Treaty On Treaties, 64 American Journal Of International Law 495, 557 (1970); Shabtai Rosenne, Developments In The Law Of Treaties 1945-1986 At Pp. 68-70 (1989). وانظر أيضا اتفاقية فيينا، المرجع أعلاه، المادة ٧٥ ”ليس في أحكام هذه الاتفاقية ما يخل بأي التزام بالنسبة إلى معاهدة قد ترتب على دولة معتمدة نتيجة للتدابير التي تتخذ وفقا لميثاق الأمم المتحدة فيما يتعلق بعدوان هذه الدولة“.

عمها الحالي المتعلق بقانون المعاهدات^(٤). علاوة على ذلك، قالت اللجنة في شرحها لمشروع المادة ٦٩، الذي أصبح المادة ٧٣ من اتفاقية فيينا لها "نشوب الأعمال العدائية بين دولتين في القانون الدولي الحالي لا بد وأن ينظر إليه كظرف شاذ في مجمله، وأن القواعد التي تحكم آثاره القانونية ينبغي ألا تعتبر جزءا من القواعد العامة للقانون الدولي المطبقة في العلاقات العادية بين الدول"^(٥). ورغم أن شرط الاستثناء الوارد في المادة ٧٣ قد صيغ صياغة واسعة جدا - تستثني أي مسألة تعاهدية تنشأ عن نشوب الأعمال العدائية - فإن هذه الدراسة لا تتناول مسألة إبرام المعاهدات وقت النزاع المسلح وتقتصر على أثر النزاع المسلح على المعاهدات القائمة.

باء - الصعوبات الملازمة لدراسة الموضوع

٣ - إن مسألة أثر النزاع المسلح على المعاهدات مسألة صعبة لعدة أسباب. أولا، إن مصطلح "النزاع المسلح" قد أصبح يدل على طائفة متنوعة جدا من الظروف. ولما كان كل نزاع مسلح ينطوي على ظروف واسعة التباين من حيث حجم النزاع، وقوة المعاهدات المعنية، وعلاقات الدول المعنية بالذات، فإنه يصعب صوغ قواعد تسري على جميع الحالات. وينجم عن هذه الصعوبات تباين واسع في ممارسة الدول تعاملت معه المحاكم والإدارات السياسية بحذر له ما يبرره.

٤ - ثانيا، وله علاقة بما سبق، إن النزاع المسلح النموذجي قد أصبح بصورة ملموسة أقل اتساما بالطابع النظامي. ونتيجة للحظر المفروض على استعمال القوة في الفقرة ٤ من

(٤) حولية لجنة القانون الدولي، الدورة الخامسة عشرة، المجلد الثاني، الصفحة ١٨٩ (من النص الإنكليزي)، الفقرة ١٤ (١٩٦٣) (وتكررت في حولية لجنة القانون الدولي، الدورة السابعة عشرة، المجلد الثاني، الصفحة ١٧٦ (من النص الإنكليزي)، الفقرة ٢٩ (١٩٦٦)).

(٥) الوثائق الرسمية لمؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات، الدورتان الأولى والثانية، المجلد الثالث، فيينا، ٢٦ آذار/مارس - ٢٤ أيار/مايو ١٩٦٨ و ٩ نيسان/أبريل - ٢٢ أيار/مايو ١٩٦٩، (منشورات الأمم المتحدة، رقم البيع E.70.V.5) المجلد الثالث، الصفحة ٨٧. (انظر أيضا تقرير لجنة القانون الدولي عن الجزء الثاني من دورتها السابعة عشرة وعن دورتها الثامنة عشرة، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والعشرون، الملحق رقم ٩، (1966) (A/6309/Rev.1). ولم يكن النص الأصلي للمادة ٦٩ الذي وضعتة اللجنة يتضمن إشارة إلى النزاع المسلح. وأضيفت الإشارة الصريحة إلى النزاع المسلح في مؤتمر فيينا، وهي عبارة عن مزيج من التعديلات قدمتها هنغاريا وبولندا وسويسرا واعتمدت بأغلبية ٧٢ صوتا مقابل ٥ أصوات وامتناع ١٤ عضوا عن التصويت. انظر: مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات: وثائق المؤتمر، المجلد الأول، الصفحات ٤٥١-٤٥٢، الفقرات ٩-١٨ (الدورة الأولى، فيينا ٢٦ آذار/مارس - ٢٤ أيار/مايو ١٩٦٨) (استنادا إلى تعديل هنغاريا وبولندا، (A/CONF.39/C.1/L.279) وتعديل سويسرا، (A/CONF.39/C.1/L.359) ومؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات: وثائق المؤتمر، المجلد الثالث، الصفحة ١٩٩، الفقرات ٦٣٦-٦٣٨ (الدورتان الأولى والثانية، فيينا، ٢٦ آذار/مارس - ٢٤ أيار/مايو ١٩٦٨ و ٩ نيسان/أبريل - ٢٢ أيار/مايو ١٩٦٩).

المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة، نأت الدول بنفسها عن الحرب النظامية بالمعنى التقليدي واتجهت نحو النزاعات المسلحة المتخذة لشكل أعمال الشرطة، أو أعمال الدفاع عن النفس المحدودة، أو شكل التدخل الإنساني^(٦). وكثيرا ما اقترنت الحرب التقليدية بنقض رسمي للمعاهدات، وختمت بمعاهدة سلام وهذا ما يمكن توظيفه في استخلاص أثر النزاعات المسلحة على المعاهدات^(٧) أما النزاعات المسلحة الحديثة فإنه تفتقر دائما لهذه الإعلانات الرسمية. ولقد تبين أن النزاعات غير النظامية الصغيرة الحجم في العصر الحديث قلما تثير تعليقات المحاكم والإدارات السياسية بالمقارنة مع حروب الماضي. وعلى سبيل المثال، بينما تدرج الحولية الفرنسية للقانون الدولي (*Annuaire de Droit International*) سنويا مدخلات سنوية تقريبا عن الممارسة الفرنسية بشأن هذا الموضوع في أعقاب الحرب العالمية الثانية، فإنها لم تسجل أي حادث في الممارسة الفرنسية منذ ١٩٥٧^(٨). وينسحب هذا القول على المحلة

(٧) ويمكن استنتاج أثر النزاع المسلح على المعاهدات السابقة للحرب بدراسة ما إذا كانت معاهدة السلام تنص على أن المعاهدات السابقة للحرب "يتم إحيائها" أو على أنها "تظل سارية". غير أن ماكتنار يلاحظ أنه حتى هذه الأحكام الصريحة "تمحاشت اتخاذ موقف محدد من الأثر الفعلي للحرب على المعاهدات وعلى مركزها أثناء حوض الحرب". (Stuart Hull McIntyre, Legal Effect of World War II On Treaties Of The United States 309 (1958)).

انظر أيضا المرجع نفسه، الصفحة ٣١٢ ("إن دراسة بيانات المستشارين القانونيين [في مؤتمر باريس للسلام] الغامضة بل والمتناقضة أحيانا لا تقضي إلا إلى استنتاج أنهم لم يتخذوا موقفا محددا من أثر الحرب على معاهدات ما قبل الحرب وأهم لم يهتموا إلا بالمعاهدات التي ينبغي أن تظل قائمة بعد عودة السلام")؛ المرجع نفسه، الصفحة ٣١٣ (على اعتبار أن صيغة المادة ٢٨٩ من معاهدة فرساي التي أنهت الحرب العالمية الأولى "غامضة ولا يمكن تفسيرها بما يفيد أن الحرب قد أنهت تلك الاتفاقات التي وضعت لها نهاية أو أن معاهدة فرساي نفسها تقوم بهذه المهمة"). وتؤيد عدة قضايا أمريكية الرأي القائل بأن الحرب نفسها أنهت المعاهدات، وليس معاهدة فرساي التي أعقبتها هي التي أنهتها. انظر المصدر نفسه، الصفحة ٣١٦ (حيث يوضح أن عدة قضايا أمريكية ناقشت أثر الحرب على المعاهدات "واهتمت بأثر الحرب نفسها على مركز المعاهدات. بموجب المادة ٢٨٩ من معاهدة برلين؛ وبالتالي، فإن ما قالته بشأن المعاهدات التي لم ينص صراحة على إحيائها ليس للأسف إلا حثيثا").

الأمريكية للقانون الدولي (American Journal of International Law) التي تدرج مدخلات منتظمة عن ممارسة الولايات المتحدة بعد الحرب العالمية الثانية، غير أنها لم تدرج أي مدخل بعد عام ١٩٥٧^(٩). وفي غياب إعلانات رسمية من المحاكم والإدارات السياسية، يصعب للغاية فصل عدم تطبيق معاهدة خلال نزاع مسلح - بما في ذلك عدم التطبيق المحتمل تبريره^(١٠) - عن الأثر الفعلي للنزاع المسلح على المعاهدة نفسها^(١١).

(٩) انظر 634 AJIL (51) (في معرض مناقشة قضية أرجينتو ضد هورن Argento V. Horn, 241 F. 2d 258 (6th Cir. 1957)). وقد نوقشت قضية أرجينتو في الحاشية ٢٣٣ والنص المرفق بها.

(١٠) انظر الحاشية ٤٥٢ أدناه والنص المرفق بها.

(١١) ففي حالة عدم التطبيق، لا تتأثر المعاهدة بالنزاع المسلح وتظل سارية قانوناً، غير أن الدول لا تفي بالتزاماتها القائمة بموجبها إما لأنه لا تنشأ أي حالة تسري عليها المعاهدة، أو لأن الدولة تخرق التزاماتها. ويناقش الأستاذ ماكنتاير هذا المشكل فيقول: "عند الانطلاق من الفرضية القائلة بأن الأنشطة المستندة إلى معاهدة تؤثر على صحتها القانونية، يتعين على المرء أن يستنتج من هذا أن عدم التنفيذ يعني إضعاف صحة المعاهدة. وفي قضية أرتوكوفيتش ضد بويل (Artukovic V. Boyle) (1952)، صرح القاضي هول بأن الأدلة التي تشير إلى أنه لم يسبق أن سلم شخص بموجب معاهدة تسليم المجرمين لعام ١٩٠١ تدل على أن المعاهدة لم تعد صحيحة. وأشار الممثل كانون في ١٩٤٦ إلى المحكمة الدائمة للتحكيم بأنها محكمة "متقدمة" و"ميتة" و"غير موجودة"، ما دامت الولايات المتحدة لم تستخدم هذه الآلية منذ ١٩٣٢. غير أن تلك الأقوال لا تستند إلى أساس سليم. فإذا نشأت فرصة تتيح تطبيق معاهدة معينة، فإنه لا يمكن القول إن المعاهدة قد فقدت بالتالي مفعولها القانوني". انظر ماكنتاير الحاشية أعلاه، الصفحة ١٠ (في معرض الإشارة إلى قضية أرتوكوفيتش ضد بويل، Artukovic V. Boyle, 107 F. (Supp. 11 (1954)؛ و جلسات مناقشة مشروع القانون الثالث بشأن اعتمادات العجز (Hearings On The Third Deficiency Appropriation Bill, 1946, Before The House Committee On Appropriations, 79th Cong., 2d Sess ومؤلف (Hans Kelsen, General Theory Of Law And State 29-47, 118-19 (1946)). كما أورد ماكنتاير قراراً للمحكمة العسكرية الدولية في ١٩٤٦ "يرفض تقييم عقوبة [أميرالات متهمين بانتهاك قواعد الحرب البحرية] نظراً للانتهاك الواسع النطاق للقواعد من الجانبين. واعتبرت المحكمة [قواعد الحرب البحرية] نافذة باستمرار مع ذلك". انظر ماكنتاير، المرجع المشار إليه أعلاه، الصفحة ٦١. وعلى نفس المنوال "لم يقل المدعى عليهم أمام المحكمة العسكرية الدولية في أي وقت إن ميثاق باريس [ميثاق كيلوغ - بريان للسلام] لم يعد ملزماً، بل أنكروا فعلاً أن تفسيرهم للدفاع عن النفس ينتهك ذلك الميثاق". المرجع نفسه، الصفحة ٨٤. انظر أيضاً المرجع نفسه الصفحة ٨٧. ("إن وجود الحرب قد يكون منافياً بالقدر الكافي لطبيعة وأغراض معاهدة سياسية معينة بحيث يتعذر تنفيذها، غير أن الحرب قد لا تحول دون استمرار الوجود القانوني للمعاهدة")؛ المرجع نفسه، الصفحة ١٣٤ (في معرض مناقشة معاهدات العمل خلال الحرب العالمية الثانية حيث لاحظ أنه "من الزاوية القانونية استمرت التزامات وحقوق كافة الأعضاء على غرار ما كان عليه الأمر في السابق، غير أنه من الزاوية العملية تعذر أو استحالة [كذا] تنفيذ بعضها")؛ المرجع نفسه الصفحتان ١٥٦-١٥٧ (حيث لوحظ أن العديد من المعاهدات "قد أسفر خلال الحرب العالمية الثانية عن نشاط ضئيل بقدر يعقل أن يفترض معه أن الدول الأعضاء فيها اعتبرتها في حالة من التعليق")؛ المرجع نفسه الصفحة ٣٥٣ ("رغم أن الاتفاقية المتعلقة بسيادة الترويج على سبب تسيرغن (١٩٢٠) انتهكت في بعض جوانبها خلال الحرب العالمية الثانية، فإنها ظلت نافذة ولم يفقد أي طرف من أطرافها حقوقها بموجبها").

٥ - ثالثاً، يصعب للغاية تقييم أثر النزاع المسلح على المعاهدات في الوقت الراهن. فمن المفهوم أن الإدارات السياسية تبدي ممانعة في الإعلان عن أثر النزاع المسلح على المعاهدات عندما تكون بصدد حوض نزاع، وكثيراً ما يمر وقت طويل قبل أن يصبح أثر نزاع مسلح معين على معاهدة ما مسألة معروضة على القضاء. وعلى سبيل المثال، لم تعلن الحكومة البريطانية عن أن اتفاقية مضيق نوتكا لعام ١٧٩٠ قد أنهيت في ١٧٩٥ نتيجة للحرب بين بريطانيا وإسبانيا، إلا في عام ١٩٨٣، أي بعد مرور منذ ما يقرب ٢٠٠ سنة على الواقعة^(١٢). وعلى نفس المنوال، لم تبت محكمة إيطالية في أثر الحرب العالمية الثانية على معاهدات تسليم المجرمين إلا في عام ١٩٧٠^(١٣)، ولم تقيم محكمة بريطانية أثر الحرب العالمية الثانية على اتفاقية تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية لعام ١٩٢٧ إلا بعد أن أصبحت مسألة مطروحة في قضية في عام ١٩٧٧^(١٤). ويتعذر مع هذا التأخر تقييم أثر الأشكال الجديدة من التزايدات على العلاقات التعاقدية.

٦ - وبناء عليه، فإن أثر النزاع المسلح على المعاهدات لا يزال مجالاً من مجالات القانون يطرح من الإشكال ما دأب على طرحه من قبل. وما فتئ البعض يقول إن التدوين في هذا المجال، وإن كان مهمة غير يسيرة، فإنه سيعود بالنفع على المجتمع الدولي^(١٥). ولهذا الغاية، تسعى هذه الدراسة إلى إيراد موجز حديث للفقهاء وممارسة الدول بشأن أثر النزاع المسلح على المعاهدات، ساعية إما إلى استنباط قواعد موثوق بها، أو الخلوص إلى عدم وجود أي قواعد بهذا الشأن. والقصد منها أن تكون موجزًا شاملاً للمعلومات العامة القائمة في هذا الموضوع. غير أنه نظراً لقلّة هذه المعلومات المتاحة للجمهور، فإن التدوين الفعال سيستلزم أيضاً تقديم الحكومات لمستندات تتعلق أساساً بممارستها بعد الحرب العالمية الثانية.

جيم - الدراسات السابقة للموضوع

٧ - أجري العديد من الدراسات لأثر النزاع المسلح على المعاهدات في الماضي، وأولت الدول والشرح أهمية خاصة لبعضها. فأول دراسة من هذا القبيل هي تلك التي قام بها معهد

(١٢) وردت في (54 B.Y.I.L (British Yearbook Of International Law) 370 (1983).

(١٣) في قضية ما يتعلق ببارناتون ليفي وسوستر بروكر (Barnaton Levy And Suster Brucker)، محكمة الاستئناف، ميلان (٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٠) أوردتها (1 Italian Yearbook Of. International Law. 233 (1975).

(١٤) (48 B.Y.B.I.L. 333-35 (1976-77)، (استناداً إلى القضية رقم ١ شركة Masinimport ضد Scottish Mechanical Light Industries Lt، 1976، وردت في (Scots Law Times, P. 245, Outer House, Lord Keith).

(١٥) انظر على سبيل المثال، Christine M. Chinkin, Crisis And The Performance Of International Agreements: The Outbreak Of War In Perspective, 7 Yale Journal Of. World Public. Order. 177, 207 (1980-81) ("ينبغي أن يقوم جهاز دولي ذو حجية بمواصلة العمل في هذا المجال الناقص والغامض من مجالات قانون الاتفاقات الدولية").

القانون الدولي في عام ١٩١٢^(١٦). ثانياً، تضمن بحث هارفرد لعام ١٩٣٥ بشأن قانون المعاهدات تحليلاً وافراً لأثر النزاع المسلح على المعاهدات في إطار عمله الأعم المتعلق بالمعاهدات^(١٧). ثالثاً، سعى معهد القانون الدولي إلى القيام بدراسة شاملة للموضوع من ١٩٨١ إلى ١٩٨٥^(١٨) وأسفرت أعماله عن قرار في عام ١٩٨٥^(١٩). واقترح المعهد البريطاني للقانون الدولي والمقارن دراسة شاملة، ترمي إلى وضع دراسة وافية تربو على ٣٠٠ صفحة بشأن الموضوع^(٢٠)، غير أن المشروع علق مؤقتاً بسبب قلة الموارد^(٢١).

٨ - وثمة كتب عن الموضوع كتبها روبر جاكومي في ١٩٠٩^(٢٢)، وهارولد توبين في ١٩٣٣^(٢٣)، ولاميرتوس إيردس في ١٩٣٨^(٢٤)، وريتشارد رانك في ١٩٤٩^(٢٥)، وستيوارت ماكتناير في ١٩٥٨^(٢٦)، وأغوستينو جبالدينو في ١٩٥٩^(٢٧). وناقشت العديد من المصنفات

(١٦) Effects Of War Upon Treaties And International Conventions, 7 A.J.I.L. 149 (1912).

(١٧) Harvard Research In International Law, Law Of Treaties, 29 A.J.I.L. SUPP. 973, 1183-1204 (1935).

(١٨) 59(1) Annuaire De L'institut De Droit International 201-84 (1981); 59(2) Annuaire De L'institut De Droit International 175-245 (1981); 61(1) Annuaire De L'institut De Droit International 1-27 (1985); 61(2) Annuaire De L'institut De Droit International 199-255 (1985) (ويشار إليها أدنا بدراسة معهد القانون الدولي، المجلد كذا، الصفحة كذا).

(١٩) The Effects Of Armed Conflicts On Treaties, Resolution Of The Institut De Droit International (Helsinki, 1985) على شبكة الانترنت على العنوان التالي: http://www.idi-il.org/Idie/Resolutionse/1985_Hel_03_En.PDF (ويشار إليه أدناه بـ "قرار معهد القانون الدولي").

(٢٠) The Effects Of War On Treaties, Proposed Study Of The British Institute Of International & Comparative Law على شبكة الانترنت على العنوان التالي: <http://www.arez.com/Biic/Index.Asp?Contentid=69> (تمت زيارة هذا الموقع في ٣٠ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٤) (على أنه يجدر بالملاحظة أن محرراً مؤلف Oppenheim's International Law، الطبعة التاسعة، المجلد الثاني (السير آرثر واتر والأستاذ كريستوفر غرينود) "لم يشرعاً بعد عملها بشأن هذا الموضوع، ويعولان على المعهد في القيام بتلك الدراسة").

(٢١) بريد إلكتروني تم تبادله مع سوزان س. برو، مستفيدة من زمالة دورسيه في القانون الدولي العام، ومديرة إدارة المشورة القانونية في الكمنولث، المعهد البريطاني للقانون الدولي والمقارن.

(٢٢) Robert Jacomet, La Guerre Et Les Traités: Etude De Droit International Et D'histoire Diplomatique (1909).

(٢٣) Harold J. Tobin, The Termination Of Multipartite Treaties 13-193 (1933).

(٢٤) Lambertus Erades, De Invloed Van Oorlog Op De Geldigheid Van Verdragen (Rijksuniversiteit, Leiden, 1938) (أطروحة دكتوراه شاملة من ٤٠٠ صفحة حول موضوع أثر النزاع المسلح على المعاهدات، تستقصي كل الأحكام المتاحة التي تحكم المسألة إلى غاية ١٩٣٨، وتتضمن بيانات وفيرة عن ممارسة الدول والبيانات الحكومية الرسمية، والاجتهاد القضائي الذي يعود إلى القرن السابع عشر. وخلافاً لما يوحي به العنوان، فإن الدراسة تتعلق بتعليق/إنهاء المعاهدات في النزاع المسلح أكثر مما تتعلق بصحتها).

(٢٥) Richard Rank, Einwirkung Des Krieges Auf Die Nichtpolitischen Staatsverträge (1949): انظر.

(٢٦) McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه.

هذا الموضوع^(٢٨)، وظهرت أهم معالجة للموضوع في مؤلف "القانون الدولي" لأوبنهايم (Oppenheim's International Law)^(٢٩)، وموسوعة القانون الدولي (The Encyclopedia of International Law)^(٣٠)، ومؤلف فيريزيل المعنون "القانون الدولي في منظوره التاريخي" (International Law in Historical Perspective)^(٣١)، ومؤلف مارجوري وايمان "الوجيز في القانون الدولي" (Digest of International Law)^(٣٢). وكتبت مقالات أو فصول وفيرة بشأن الموضوع على يد السير سيسيل ج. ب. هورست في ١٩٢١^(٣٣)، وريتشارد رانك في ١٩٥٢ و ١٩٥٣^(٣٤)، واللورد ماكثير في ١٩٣٧^(٣٥) و ١٩٦١^(٣٦)، وكريستين شينكين في ١٩٨١^(٣٧)، وآخرين كثيرين^(٣٨). وستسعى هذه الدراسة إلى أن تضيف إسهامها إلى هذه

(٢٧) Agostino Curti Gialdino, Gli Effetti Della Guerra Sui Trattati (1959).

(٢٨) انظر على سبيل المثال: The Law Of Nations: Cases, Documents, And Notes 934-946 (2ND Ed. Herbert W. Briggs, Ed., 1952); Akehurst's Modern Introduction To International Law 145-46 (Peter Malanczuk, Ed., 1997); Starke's International Law 492-94 (11TH Ed., I.A. Shearer, Ed., 1994); Principles Of Public International Law 592 (6TH Ed., Ian Brownlie, Ed., 2003); J.G. Starke, An Introduction To International Law 408-10 (5TH Ed., 1963); Rosenne, Supra Note 3; Anthony Aust, Modern Treaty Law And Practice 243-244 (2000); Hans Kelsen, (Principles Of International Law 499-501 (2D Ed., Robert Tucker, Ed., 1966).

(٢٩) Oppenheim's International Law: A Treatise 302-06 (Hersch Lauterpacht, Ed., 7th Ed. 1948-52) وانظر أيضا: Oppenheim's International Law 1310 (Sir Robert Jennings, Ed., 9th Ed. 1992) (الطبعة الحالية التي تتضمن التمرير القليل من المستندات عن الموضوع وتحيل إلى الطبعة السابعة).

(٣٠) Delbrück، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحات ١٣٦٧ - ١٣٧٣.

(٣١) Verzijl، الحاشية ٦ أعلاه.

(٣٢) Marjorie M. Whiteman, 14 Digest Of International Law 490-510 (1970).

(٣٣) Hurst، الحاشية ١ أعلاه.

(٣٤) Richard Rank, Modern War And The Validity Of Treaties: A Comparative Study (Part I), 38 CORNELL L.Q. 321 (1952-53); Richard Rank, Modern War And The Validity Of Treaties (Part II), 38 CORNELL L.Q. 511 ((1952-53).

(٣٥) Arnold McNair, Les Effets De La Guerre Sur Les Traités, 59 Recueil Des Cours 527 (1937).

(٣٦) Lord McNair, The Law Of Treaties 695-728 (1961).

(٣٧) Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه.

(٣٨) للإطلاع على قائمة حصرية بالمستندات المتعلقة بالموضوع، انظر البيليوغرافيا المرفقة.

المجموعة من الأدبيات^(٣٩)، سواء بإدراج هذه المصادر المتنوعة في بحث واحد، أو بالسعي إلى إدراج أمثلة حديثة لم يسبق أن نوقشت في مكان آخر.

ثانيا - النهج النظرية تجاه الموضوع

ألف - الاختبارات الشائعة

٩ - تطورت مدرستان بشأن كيفية تناول أثر النزاع المسلح على المعاهدات. وكما ورد في شرح الأستاذ ستارك، فإن "الأولى تدعو إلى اختبار ذاتي للنية - هل كان الموقعون على المعاهدة ينوون أن تظل ملزمة لهم عند اندلاع الحرب؟ والثانية تتعلق بالاختبار الموضوعي - هل يتنافى تنفيذ المعاهدة مع خوض الحرب؟"^(٤٠). وسيتناول هذا الفرع كل مدرسة من هاتين المدرستين تباعا.

١٠ - أولا، تذهب مدرسة النية إلى القول إن أثر النزاع المسلح على المعاهدات يتحدد بالنية - الصريحة أو الضمنية - للأطراف في تلك المعاهدات. فمدرسة النية التي اقترحها السير سيسيل هورست في معالجته النافذة للموضوع عام ١٩٢٢^(٤١)، يتبناها عدد من الشراح، بمن فيهم ماكثير، وبروشار، وغارنر، ورانك ولونوار وهاید^(٤٢).

(٣٩) على الرغم من أن الدراسات السابقة تناولت أثر الحرب على المعاهدات، فإن هذه الدراسة تبني التوجه الحديث فتتناول المسألة الواسعة المتعلقة بأثر النزاع المسلح على المعاهدات. انظر: Robert Layton, The Effect Of Measures Short Of War On Treaties, 30 University Of Chicago. Law. Review. 96, 109 (1962-63) ("في النزاعات المسلحة الرئيسية التي وقعت منذ الحرب العالمية الثانية لم تصدر أي إعلانات رسمية. وتفيد التوقعات بأن هذا الاتجاه سيستمر. وإلى حد ما حرم المجتمع الدولي مبدأ الحرب المشروعة أو المبررة. وينكب الميثاق على 'تهديد السلم أو الإخلال به أو (...) أعمال العدوان'. ويمكن القول إلى حد ما أن القلق الماضي بشأن أثر الحرب على المعاهدات قد أصبح متجاوزا. وبطبيعة الحال، فإن العديد من المفاهيم المستخدمة في ذلك التحقيق يمكن القياس عليها مباشرة ولها مؤقنا على الأقل حجية فيما يتعلق بالآثار التي يمكن توقعها من اندلاع أعمال عدائية رئيسية لم تعد تسمى حربا").

(٤٠) STARKE، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٤٠٩.

(٤١) Hurst، المرجع الحاشية ١ أعلاه، الصفحة ٤٠ ("أقول إنه لما كان مدة العقود بين الأفراد تتوقف على نية الأطراف، فإن مدة المعاهدات بين الدول يتعين هي أيضا أن تتوقف على نية الأطراف، وأن المعاهدة تصمد عند اندلاع الحرب أو تزول، استنادا لانصراف نية الأطراف عند إبرامهم للمعاهدة إلى بقائها أو زوالها"). ونوقش مبدأ النية أيضا في مؤلف رانك (الجزء الأول)، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحة ٣٢٥-٣٣٣.

(٤٢) McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحتان ١٦ و ١٧ (استنادا إلى: Arnold McNair, The Functions And Differing Legal Character Of Treaties, 11 B.Y.I.L. 40 (1921-22); McNair, La Terminaison Et Dissolution Des Traités, 22 Hague Recueil 511 (1928); Edwin Borchard, The Effects Of War On The Treaty Of 1828 With Prussia, 26 A.J.I.L. 528, 585 (1932); Garner, Reporter For The Harvard Research On The Law Of Treaties, Supra Note 17, At 1186; Rank, Supra Note 34 (Part II), At 538; James J. Lenoir, The Effect Of War On Bilateral Treaties, With Special Reference To Reciprocal Inheritance Treaty Provisions, 34 Georgetown. Law. Journal. 129, 173 (1946); Charles Hyde, International Law Chiefly As Interpreted And Applied By The United States, V. 2 P. 1547 (2d. (Ed. 1945).

١١ - وتركز المدرسة الثانية على مدى انسجام المعاهدة مع السياسة الوطنية خلال النزاع المسلح. وقد نشأت هذه المدرسة بسبب عدم الاقتناع بمدرسة النية على ضوء انعدام أحكام صريحة بشأن النية، إلى جانب الصعوبات الملازمة لاستنتاج نية الأطراف^(٤٣). فدعاة مدرسة الانسجام يرون أن بإمكانها "أن تكمل نية الأطراف عندما لا يسهل تحديد النية"^(٤٤). كما كانت مدرسة الانسجام موضوع دراسة تفصيلية في عدة قضايا أمريكية بشأن أثر النزاع المسلح على المعاهدات. وفي قضية تيكنت ضد هيوز (Techt v. Hughes)، ذهب القاضي كاردوزو إلى القول إن المحاكم ينبغي أن تحدد صحة حكم في معاهدة ما موضوع نزاع معروض عليها بدراسة ما إذا "كان الحكم يتنافى مع سياسة أو سلامة الدولة في الحالة الطارئة المتمثلة في الحرب، وبالتالي ما إذا كانت النية المفترضة قد انصرفت إلى جعله مقتصرًا على وقت السلام"^(٤٥). واتبعت هذا النهج المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية في قضية كلارك ضد ألان (Clark v. Allen)، حيث قضت بأنه "عندما لا تقدم المصادر التاريخية ذات الصلة والصك نفسه إشارة واضحة تفيد بأن الصك سيكون نافذا كلاً أو جزءاً عند اندلاع الحرب، فإننا ليس أمامنا إلا أن نخدد، على غرار ما بينه الحكم في قضية تيشنت ضد هيوز السالف الذكر، ما إذا كان الحكم الذي تستند إليه تلك الحقوق يتنافى مع السياسة الوطنية وقت الحرب"^(٤٦). وقد أصبح الجمع بين النية والانسجام المعيار المتبع في الولايات المتحدة لقياس أثر النزاع المسلح على المعاهدات^(٤٧).

(٤٣) يذهب الأستاذ مايرز ماكديوغال، مثلاً، إلى القول إنه "من الوهم تماماً افتراض أن واضعي المعاهدات لهم نوايا محددة تجاه كل الأحداث المقبلة وأن نواياهم يمكن تفسيرها فيما بعد بدقة". McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ١٩ (استناداً إلى Lectures Sponsored By The Carnegie Endowment For International Peace: (International Law, Power, And Policy 152 (1952)). ويعزو ماكديوغال هذه الصعوبة إلى "طائفة واسعة من الفاعلين (المفاوضون، صاغوا النص، الموافقون، المصدقون)، الذين يعربون عن موافقتهم من خلال أشكال لفظية بكل درجات عموميتها أو دقتها، بجميع الطرق المعروفة في القانون الدولي، لتنفيذ طائفة واسعة من الأهداف والمنظورات القصيرة الأمد والطويلة الأمد على السواء لواقعهم الراهن، وبآثار مقصودة وغير مقصودة على توقعات كافة الأطراف وتوزيع القيم بينها". محاضرات كارنغي، السالفة الذكر.

(٤٤) McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ١٩.

(٤٥) 229 N.Y. 222, 243, 128 N.E. 185, 192 (1920).

(٤٦) 331 U.S. 503, 513 (1947) انظر أيضاً براونلي ضد سان فرانسيسكو (Brownell V. San Francisco) 271 P.2d 974 (Cal. 1954) (بعد قضية كلارك).

(٤٧) McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحتان ٢٠، و٥٣. وانظر أيضاً Whiteman، الحاشية ٣٢ أعلاه، الصفحة ٥٠٤ (استناداً إلى رسالة موجهة من وزارة الخارجية إلى وزارة العدل، في ١٨ آذار/مارس ١٩٤٩، MS. Dept. Of State, File 311-643/2-949) ("فيما يتعلق بأثر الحرب على نفاذ أحكام معاهدة، ترى الوزارة أن العامل الحاسم هو ما إذا كان ثمة تناقض بين أحكام المعاهدة المعنية وإدارة حالة الحرب يوضح بجلاء أن حكماً معيناً ينبغي عدم تنفيذه")؛ والمرجع نفسه، الصفحة ٥٠٨ (استناداً إلى رسالة من رئيس المراسم بوزارة الخارجية (وودوارد) إلى مفوض الضريبة في أوهايو، ٢٩ آذار/مارس ١٩٤٩، MS. Dept. Of State, File 702.6511 Taxation/2-1949) (استخدمت صيغة مماثلة).

١٢ - وتم تبني مبدأ الانسجام على المستوى الدولي في الرأي المخالف في قضية س. س. ويمبلدن لعام ١٩٢٣ بالمحكمة الدائمة للعدل الدولي. ففي تلك القضية، ذهب القاضيان أنزليوتي وهوبر إلى القول "إذا كانت واجبات الدفاع الوطني أو الحياد تتعارض مع الواجبات الناشئة عن الاتفاقيات في مجال من قبيل التجارة والاتصالات، فإنه يتعين أن تكون نية الأطراف قد انصرفت إلى اعتبار الواجبات الأخيرة أقل أهمية من الأولى"^(٤٨). وأخيرا لقي مبدأ الانسجام دعما أيضا لدى العديد من الشراح^(٤٩).

١٣ - وعموما يستخدم التنظير المعاصر بشأن أثر النزاع المسلح على المعاهدات صيغة تجمع بين هذين النهجين. وعلى سبيل المثال، يستخدم ستارك اختبارين للتمييز بين ستة أنواع من فئات المعاهدات^(٥٠). وابتدع المزيد من التصنيفات، شراح آخرون منهم ماكنير^(٥١)،

(٤٨) Georg Schwarzenberger, *International Law As Applied By International Courts And Tribunals*, Vol. 2, Pp. 72-73 (1968).

(٤٩) يذهب بريغز إلى حد القول إن "الحق القانوني لدولة محاربة في ... أن تعتبر المعاهدات المتنافية مع حالة الحرب... في عداد المعاهدات المنتهية أو المعلقة..." "حق مستقر استقرار المبدأ القائل بالوفاء بالمعاهدات التي تتضمن أحكاما صريحة تنص على سريانها وقت الحرب. Briggs، الحاشية ٢٨ أعلاه. الصفحة ٩٤٢-٩٤٣. وانظر أيضا Delbruck، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ١٣٧٠ (حيث لاحظ أن المعاهدات "في مجال القانون الدولي الخاص والمعاهدات الأخرى التي تنظم المصالح الخاصة" كثيرا ما لا تتأثر بالنزاع المسلح)؛ وAust، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٢٤٤ (حيث يذهب إلى القول إن "المعاهدات يستمر تطبيقها ما لم يكن استمرارها أو نفاذها مستحيلا خلال فترة الأعمال العدائية")؛ وShearer، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٤٩٣. وأشار إلى المعاهدات المنسجمة مع السياسة الوطنية خلال الحرب باسم بديل هو المعاهدات "غير السياسية". انظر، على سبيل المثال، Whiteman، الحاشية ٣٢ أعلاه، الصفحة ٥٠٨ (استنادا إلى رسالة للمستشار القانوني لوزارة الخارجية (غروس) إلى ريتشارد كلارك،

Tt (Iohnson-Institutet), Uppsala, Sweden, Jan. 29, 1948, MS. Dept. Of Or Internationall RSvenska Institutet F (State, File 500/12-1947).

(٥٠) (١) "تُلغى المعاهدات بين الدول المتحاربة التي تفترض مسبقا إقامة عمل سياسي مشترك أو علاقات حسنة بينها، ومنها معاهدات التحالف.

(٢) لا تتأثر بالحرب وتبقى نافذة المعاهدات التي تمثل حالات اكتملت أو التي ترمي إلى إنشاء وضع دائم، من قبيل معاهدات التنازل، أو معاهدات ترسيم الحدود.

(٣) تظل ملزمة المعاهدات التي يكون المتحاربون أطرافا فيها والتي تتعلق بسير الأعمال العدائية، من قبيل اتفاقيات لاهاي لعام ١٨٩٩ و ١٩٠٧ والمعاهدات الأخرى التي تنص على قواعد الحرب.

(٤) الاتفاقيات المتعددة الأطراف من النوع الشارع والمتعلقة بالصحة أو المخدرات أو حماية الملكية الصناعية وما إلى ذلك، لا تلغى عند اندلاع الحرب بل تعلق وتجيى عند انتهاء الأعمال العدائية، أو تطبق تطبيقا جزئيا حتى وقت الحرب.

(٥) أحيانا تدرج أحكام صريحة في المعاهدات لتغطية الوضع عند اندلاع الحرب. [يتم الوفاء بهذه الأحكام].

(٦) وفيما يتعلق بالفئات الأخرى من المعاهدات، من قبيل معاهدات تسليم الجرمين في غياب أي تعبير صريح عن نية مخالفة، فإن هذه المعاهدات تعلق لأول وهلة.

STARKE، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٤٠٩-٤١٠.

(٥١) McNair، الحاشية ٣٦ أعلاه.

وشيرر^(٥٢)، وفيرزيل^(٥٣). ومن أهداف هذه الدراسة إجمال كافة النهج في تصنيف شامل لأثر النزاع المسلح على المعاهدات.

باء - استنتاجات عامة

١٤ - لقد أسفر تحليل أثر النزاع المسلح على المعاهدات عن ثلاث استنتاجات مستقلة. فالرأي التقليدي الشائع بين الحقوقيين والذي أكدته جزء كبير من الممارسة التقليدية للدول، هو أن المعاهدات لا تبقى قائمة عند اندلاع النزاع المسلح^(٥٤). وعلى سبيل المثال، أبلغ شارل الثاني ملك إنجلترا وسكوتلندا، القضاة السكوتلانديين في ١٦٧٣ بأن الحرب مع الهولنديين أبطلت "قطعاً" معاهدة بريد^(٥٥). وعلى نفس المنوال، فإن اللورد ستويل في ١٨٠١ "افترض دون مناقشة" في قضية "فراو إلسابي" (The Frau Ilsabe) أن الحرب بين بريطانيا العظمى وهولندا ألغت المعاهدات بينهما^(٥٦). وفي ١٨١٧، قال اللورد ستويل إن المعاهدات "من الأمور الفانية، وأن التزاماتها تسقط من أول عمل عدائي"^(٥٧). وصرح رئيس الولايات المتحدة بولك في عام ١٨٤٧ بأن "حالة الحرب تلغي المعاهدات التي كانت قائمة في السابق بين المتحاربين"^(٥٨). وكتب محامي الملكة، السير ج. د. هاردينغ بريطانيا في عام ١٨٥٤، "أن الحرب بمقتضى قانون الأمم تلغي كافة المعاهدات بين المتحاربين"^(٥٩). واعتبر اللوردات

(٥٢) Shearer، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٤٩٣.

(٥٣) Verzijl، الحاشية ٦ أعلاه.

(٥٤) MCNAIR، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحة ٦٩٨-٧٠٢. وفي معرض ملاحظته أنه "بقدر ما نوغل في العودة إلى الماضي، بقدر ما تكون عارمة واعتباطية تلك التأكيدات التي مفادها أن جميع المعاهدات تلغى عند اندلاع الحرب بين الأطراف المتعاقدة"، قال ماكثير إن "ذلك يعزى فيما يحتمل إلى ممارسة ديفاداتيو (Diffadatio) القديمة، التي بمقتضاها جرى العرف على أن يعلن كل محارب عند اندلاع الحرب إعلاناً رسمياً بأن جميع المعاهدات القائمة بينهم قد توقفت بمقتضى ذلك الإعلان. ويبدو أن أثر هذه الممارسة قد ظل قائماً بعد الممارسة نفسها". المرجع نفسه، الصفحة ٦٩٨، الحاشية ٢ والنص المرفق به. انظر أيضاً، Oppenheim، المرجع الوارد في الحاشية ٢٩ أعلاه، الصفحة ٣٠٥؛ و Delbruck، المرجع الوارد في الحاشية ٣٠ أعلاه، الصفحة ١٣٦٩.

(٥٥) McNair، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحة ٦٩٨.

(٥٦) المرجع نفسه، الصفحة ٦٩٩.

(٥٧) المرجع نفسه.

(٥٨) McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ٣٤. لكن انظر أيضاً قرار لجنة المطالبات المنشأة بموجب قانون الولايات المتحدة المؤرخ ٣ آذار/مارس ١٨٤٩ ("كمبدأ عام، ينهي اندلاع الحرب كافة المعاهدات بين المتحاربين، غير أن الأمر ليس كذلك عالمياً.... فقيام السلطات العامة للمكسيك بطرد مواطني الولايات المتحدة من أماكن إقامتهم وعملهم في المكسيك، أثناء قيام الحرب الأخيرة، وقبل انصرام الفترة المحددة بمقتضى المعاهدة، هو انتهاك لحقوقهم المضمونة بمقتضى معاهدة"). المرجع نفسه.

(٥٩) المرجع نفسه، الصفحة ٧٠٠.

المفوضون في الأميرالية البريطانية الحصار البريطاني لزنجر في ١٨٧٣ عملا حرييا من شأنه أن يلغي معاهدة ١٨٤٥ بين بريطانيا وزنجر^(٦٠). وبعد الحصار الذي ضربته بريطانيا العظمى وألمانيا وإيطاليا على موانئ فترويلا في ١٩٠٢، تبادلت بريطانيا العظمى وفترويلا مذكرات رسمية تؤكد أن هذا الحصار "ينشئ، تلقائيا حالة حرب بين بريطانيا وفترويلا" وبالتالي فإن ثمة حاجة إلى أن تجدد وتؤكد رسميا معاهدة ١٨ نيسان/أبريل ١٨٢٥ بينهما^(٦١). وقضت محكمة المطالبات بالولايات المتحدة في عام ١٨٩٤ بأن "الحرب تنسخ معاهدات السلام والصدقة، وتجعل الأشخاص ذوي السيادة المتنازعة أعداء في حكم القانون"^(٦٢). وأعلنت الحكومة الإسبانية في ١٨٩٨ أن حالة الحرب القائمة بين إسبانيا والولايات المتحدة تنهي كافة المعاهدات بينهما^(٦٣).

١٥ - ونشأ في أوائل القرن العشرين رأي ثان مخالف تماما ذهب إلى القول إن الحرب لا تؤثر على المعاهدات، عدا في بعض الحالات الاستثنائية. وقد اقترح هذه الفكرة

(٦٠) المرجع نفسه، الصفحة ٧٠١.

(٦١) المرجع نفسه، الصفحتان ٧٠١-٧٠٢. ويشكل استثناء رئيسيا على الرأي التقليدي الاجتهاد القضائي الأمريكي وإلى حد ما الاجتهاد القضائي البريطاني الذي يتناول الوفاء بحقوق الأفراد في فترة مبكرة تعود إلى عام ١٨٢٣، قالت المحكمة العليا للولايات المتحدة في حيثياتها في قضية شركة Society For The Propagation Of The Gospel ضد New Haven And Wheeler "إن المعاهدات التي تنص على حقوق دائمة وترتيبات عامة وتعلن أنها تتوخى الدوام، وتتناول حالة الحرب وكذا حالة السلام، لا تتوقف عند حدوث الحرب، بل إنها في أقصى الأحوال تعلق وتظل قائمة". 464 Wheaton 8 (نوقشت في Mcnair، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحتان ٦٩٩-٧٠٠). وتوصلت محكمة بريطانية إلى نفس النتيجة بعد ذلك بسبع سنوات في قضية ساتن ضد ساتن (Sutton V. Sutton) 39 Eng.Rep. 255 (1830). وتشكل هاتان القضيتان بداية سلسلة طويلة من الاجتهاد القضائي في هذين البلدين أكدت بقاء المعاهدات التي تضمن حقوق متبادلة للأفراد خلال النزاع المسلح؛ وبدل أن تمثل الاتجاه التقليدي، فإنها تشكل إرهابا يعلن عن الرأي الحديث، وترد مناقشته أدناه. واختلفت كذلك ممارسة الولايات المتحدة في أعقاب حرب ١٨١٢ بين الولايات المتحدة وبريطانيا عن الرأي التقليدي. وذهب جون كوينسي أدامز إلى القول إن معاهدة ١٧٨٣ بين بريطانيا العظمى والولايات المتحدة لم تلغ بحرب ١٨١٢. وأجاب اللورد باثورست "إن موقفا بهذا الطابع الغريب لا يسع بريطانيا العظمى أن تأخذ به. ولا علم لها بأي استثناء للقاعدة القائلة بأن كافة المعاهدات تنتهي [كذا] بحرب لاحقة بين نفس الأطراف". وأجاب أدامز بأن ثمة "عدة استثناءات" على مبدأ الإنهاء المطلق، بما في ذلك كافة المعاهدات التي "لها طابع التزام دائم". ويذهب ماكنتاير إلى القول إنه رغم أن الولايات المتحدة "قد يقال عنها بأنها قد أقرت بالموقف البريطاني"، فإن ثمة أدلة قوية تؤيد الطرح القائل بأن الولايات المتحدة لم تتخل أبدا عن رأيها وأن الممارسة الأمريكية في أوائل القرن التاسع عشر تسمح باستثناءات رئيسية على مبدأ الإلغاء المطلق. McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحتان ٢٩-٣٠ و ٣٠ الحاشية ١.

(٦٢) McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ٣٤ (استنادا إلى قضية فالك ضد الولايات المتحدة، Valk V. United States، 29 Court Of Claims. 62 (1894) وأكد في 168 U.S. 703 (1897)).

(٦٣) المرجع نفسه، الصفحة ٣٤.

ن. بوليتيس من فرنسا في تقريره المقدم إلى معهد القانون الدولي^(٦٤)، ثم أدرجت في مشاريع الأنظمة التي اعتمدها المعهد في اجتماعه لعام ١٩١٢ في كريستيانا، ومفادها أن الحرب "لا تؤثر على وجود المعاهدات والاتفاقيات والاتفاقات، أيًا كان عنوانها أو موضوعها بين الدول المتحاربة. ويصدق القول نفسه على الالتزامات الخاصة الناشئة عن هذه المعاهدات والاتفاقيات والاتفاقات"^(٦٥). وعلى نفس المنوال، ذهب بحث هارفرد بشأن قانون المعاهدات لعام ١٩٣٥^(٦٦) إلى القول إن الحرب قد تعلق بعض المعاهدات غير أنها لا تلغي أيًا منها^(٦٧). كما حظي هذا التوجه الذي يجيد عن الإلغاء التلقائي بتأييد في محكمة دولية في أوائل القرن العشرين. وقالت محكمة التحكيم في قضية مصائد أسماك ساحل شمال الأطلسي إن "القانون الدولي في تطوره الحديث يقر بأن عددا كبيرا من الالتزامات التعاقدية لا يلغى بالحرب، بل يعلق بها"^(٦٨). ولأول وهلة، تبدو هذه المدرسة مخالفة تماما للرأي التقليدي القائل بأن الحرب تنهي المعاهدات تلقائيا؛ غير أنه بعد دراسة الاستثناءات العديدة الواردة على كل رأي، يبدو أنهما لا يختلفان اختلافا جذريا.

١٦ - والرأي الحديث الذي تبناه معهد القانون الدولي في دراسته وقراره لعام ١٩٨٥ هو أن "التزاع المسلح لا يلغى أو يعلق تلقائيا سريان المعاهدات النافذة بين الأطراف في التزاع"^(٦٩). ورغم أن هذا الطرح الواسع النطاق يحتمل أن يكون طرحا يشكل القاسم المشترك الوحيد الذي يمكن أن يجمع بين الممارسة والفقهاء المتباينين تباينا واسعا، فإن طابعه

(٦٤) المرجع نفسه، الصفحة ٣٧ (استنادا إلى 24 Annuaire De L'institut De Droit International 200 Ff (1911)). وبلاحظ مآكتاير أن الرأي نفسه قد اقترح قبل ذلك بثلاثة عقود في L'Annuaire De L'institut De Droit International 200 Ff (1911) (L'Annuaire De L'institut De Droit International 200 Ff (1911)). وفي نفس السنة التي قدم فيها بوليتيس تقريره، أعلنت تركيا الحرب على إيطاليا وصرحت أن جميع المعاهدات الثنائية قد أنهيت. المرجع نفسه.

(٦٥) المرجع نفسه، الصفحة ٣٧ (استنادا إلى 25 Annuaire De L'institut De Droit International 611 Ff (1912)).

(٦٦) (٦٦) Harvard Research On The Law Of Treaties Of 1935، الحاشية ١٧ أعلاه.

(٦٧) McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحتان ١٤-١٥.

(٦٨) مصائد أسماك ساحل شمال الأطلسي، قرار محكمة التحكيم، Reports Of International Arbitral Awards (R.I.A.A.)، (Xi, 167, 181 (Sept. 7, 1910) (أورده Mcnair، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحة ٧٠٢ الحاشية ٢؛ و Verzijl الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٧٧).

(٦٩) دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٩ أعلاه، المادة ٢. وأبدى الأستاذ مالانكزوك (Malanczuk) رأيا مهما بشأن الطرح الجديد القائل بأن التزاع المسلح لا ينهي المعاهدات تلقائيا، فقال "إن ما تغير فيما يحتمل ليست هي القاعدة بل هي طبيعة المعاهدة التي تسري عليها القاعدة. فإذا كان يعقل القول إن الحرب كانت تنهي كافة المعاهدات بين الدول المتحاربة عندما كانت معظم المعاهدات "معاهدات تعاقدية" ثنائية؛ فإنه بات من المتعين تعديل القاعدة حينما أصبح العديد من المعاهدات "معاهدات شارعة" متعددة الأطراف، أطرافها دول محايدة وكذا دول متحاربة". Malanczuk، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحتان ١٤٥-١٤٦.

المفرط في العمومية غير مقنع. وسيحاول الفرع الثالث تقديم دراسة مفصلة لشتى أنواع المعاهدات، ساعيا إلى تحديد ما إذا كان بالإمكان استخلاص أي معايير محددة أخرى.

ثالثا - تصنيف أثر النزاع المسلح على المعاهدات

١٧ - يستفاد من الرأي الحديث بشأن أثر النزاع المسلح على المعاهدات أن "مسألة ما إذا كانت المعاهدات تبقى قائمة بعد اندلاع الأعمال العدائية تحل تبعا لنوع المعاهدة المعنية"^(٧٠). وبالتالي فإن مهمة رجل القانون في الوقت الراهن، هو تحديد أنواع المعاهدات التي تبقى سارية خلال النزاع المسلح وبعده، والمعاهدات التي تعلق والمعاهدات التي تلغى. وتؤيد الأحكام القضائية في العديد من البلدان نظرية التصنيف^(٧١)، وقد تبني العديد من الشراح المحدثين هذا النهج^(٧٢). ويحاول هذا الفرع الذي يشكل التحليل الموضوعي الرئيسي، أن يقوم بدراسة شاملة بهذا الصدد.

Richard Tarasofsky, Legal Protection Of The Environment During International Armed Conflict, 24 Netherland. (٧٠) Yearbook Of. International Law 17, 62 (1993)

(٧١) في بريطانيا، انظر قضية ساتن ضد ساتن، (Sutton V. Sutton, 39 Eng.Rep. 255 (1830)). وفي الولايات المتحدة انظر قضية ما يتعلق بتركة ماثير، (In Re Meyer's Estate, 107 California Court Of. Appeals. 2d 799, 805 (1951)) انظر أيضا قضية كارك ضد آلن، (Clark V. Allen, 331 U.S. 503 (1947)) وقضية جمعية نشر البشارة ضد نيوهيفن، Society For The Propagation Of The Gospel V. New Haven, 8 Wheat 464, 494-95 (U.S. 1823) وقضية كارنوث ضد الولايات المتحدة، (Karnuth V. U.S., 279 U.S. 231 (1929)) وقضية تيشت ضد هيوز، Techt V. Hughes, 229 (1920) N.Y. 222, 128 N.E. 185، رفض طلب إعادة النظر، 254 U.S. 643 (1920) وقضية الولاية نيابة عن قاصر ضد ريدون، (State Ex. Rel. Miner V. Reardon, 120 Kan. 614, 245 Pac. 158 (1926)) وقضية غوس ضد بروكس، (Goos V. Brocks, 117 Neb. 750, 223 N.W. 13 (1929)) وقضية صوفي ريكمر، The Sophie Rickmers, 45 F.D2 413 (S.D.N.Y 1930).

(٧٢) انظر الحواشي ٥١-٥٣ أعلاه والنص المرفق بها. لكن انظر Verzijl، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٧٢. ويتنقد فيرزيل هذا النهج "الإحصائي" المتبع تجاه المشكل، ويقول إنه "حتى لو كان بالإمكان الإيراد الدقيق لعدد الحالات التي اعتبرت فيه المعاهدات منتهية تلقائيا نتيجة لاندلاع الحرب...، وعدد الحالات التي أصبحت فيها المعاهدات معلقة فقط... وعدد الحالات التي ظلت فيها سارية، فإن هذه النتيجة العددية لن تكون إلا بيانا إحصائيا بواقع ولن تفيد ضمنا بالضرورة وتلقائيا أن ثمة حكما تشريعيا ناجما عنها. وفي اعتقادي أن هذا البيان لا يبرر في حد ذاته النتيجة القائلة بوجود قاعدة قانونية مطابقة له، بل إنه لن يعدو في أقصى الأحوال أن يكون إشارة إلى ما يعتقد أنه قانون في الحالات التي توجد فيها بيانات إيجابية بشأن نوايا المتحاربين". المرجع نفسه. انظر كذلك المرجع نفسه، الصفحة ٣٧٧ ("لا أرى... أن ثمة أساسا كافيا... لإقامة تمييز حاد بين شتى فئات المعاهدات وبالتالي فإنني لا أتفق مع الكتاب الذي يقولون مثلا، بأن المعاهدات التجارية تحيى تلقائيا، بخلاف معاهدات تسليم المجرمين").

ألف - المعاهدات المحتمل سريانها احتمالا راجحا

١ - معاهدات القانون الإنساني

١٨ - من المؤكد أن النزاع المسلح لا يمكن أن يكون له أي أثر على القانون الإنساني الدولي من قبيل اتفاقيات جنيف ولاهاي والبروتوكولين^(٧٣)، وتلك المعاهدات التي تتناول استخدام أسلحة معينة^(٧٤)، وغيرها من المعاهدات التي تتناول جوانب في النزاع المسلح^(٧٥) ما دامت كل هذه المعاهدات مرصودة تحديدا لتناول جانب من الأعمال العدائية المسلحة^(٧٦). ومن كل المعاهدات التي تناقشها هذه الدراسة، يتمتع القانون الإنساني الدولي

(٧٣) انظر على سبيل المثال، اتفاقية تحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة في الميدان، المادة ٢، ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، (114 UNTS 31, 6 UST 3114) (ويشار إليها أدناه "باتفاقية جنيف الأولى") واتفاقية تحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار، المادة ٢، ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، (85, 6) UNTS 3217 (ويشار إليها أدناه "باتفاقية جنيف الثانية")؛ والاتفاقية المتعلقة بمعاملة أسرى الحرب، المادة ٢، ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، (135 UNTS 3316, 75 UST 6) (ويشار إليها أدناه "باتفاقية جنيف الثالثة")؛ والاتفاقية المتعلقة بحماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب، المادة ٢، ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، (287, 6 UST 3516) (ويشار إليها أدناه "باتفاقية جنيف الرابعة")؛ والبروتوكول الإضافي الملحق باتفاقيات جنيف المؤرخة ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية، المفتوح للتوقيع في ١٢ كانون الأول/ديسمبر، المواد ٥١-٥٦، (3 UNTS 1125) (ويشار إليه أدناه بـ "البروتوكول الأول")؛ والبروتوكول الإضافي الملحق باتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية؛ المادة ١، المفتوح للتوقيع في ١٢ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٧، (609 UNTS 1125) (ويشار إليه أدناه بـ "البروتوكول الثاني")؛ والاتفاقية المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية، ومرفق الأنظمة، 36 Stat.2277، (1 Bevans 631 Oct. 18, 1907).

(٧٤) انظر على سبيل المثال، اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتكديس الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية وتدمير تلك الأسلحة، (1015 UNTS 163 (Apr. 10, 1972))؛ اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر (1342 UNTS 137, 19 I.L.M. 1523) (١٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٠) (بما فيها بروتوكولاتها الاختيارية الخمس)؛ واتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتكديس واستخدام الأسلحة الكيميائية وتدمير تلك الأسلحة (317 UNTS 1974) (١٣ كانون الثاني/يناير ١٩٩٣)؛ واتفاقية حظر استعمال وتكديس وإنتاج ونقل الألغام المضادة للأفراد وتدمير تلك الألغام، ١٨ أيلول/سبتمبر ١٩٩٧، 2056 UNTS 211، 36 ILM 1507 (١٨ أيلول/سبتمبر ١٩٩٧).

(٧٥) انظر على سبيل المثال نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ١٧ تموز/يوليه ١٩٩٨، A/CONF.183/9، 2187 UNTS 90 وأعيد نشره في (1998) 37 ILM 999؛ واتفاقية حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، (249 UNTS 215) (١٤ أيار/مايو ١٩٥٤)؛ (بالإضافة إلى بروتوكولها)؛ والبروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة 236 UNTS 2173.

(٧٦) Verzijl، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٧١؛ Delbrück، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ١٣٧٠؛ Brownlie، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٥٩٢؛ و Whiteman، الحاشية ٣٢ أعلاه، الصفحة ٥١٠؛ و Oppenheim، الحاشية ٢٩ أعلاه، الصفحة ٣٠٤؛ و Aust، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٢٤٤؛ و Tobin، الحاشية ٢٣ أعلاه، الصفحة ٢٩؛ و TUCKER، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحتان ٤٩٩-٥٠٠؛ و STONE، الحاشية ٢ أعلاه، الصفحات ٤٤٧-٤٥٠. و(دراسة الصحة القانونية للتعهدات المتعلقة بالأقليات) Study Of The Legal Validity Of The Undertakings Concerning Minorities، Commission On Human Rights، الدورة السادسة، الوثيقة E/CN.4/367، الصفحة ٧ (من النص الإنكليزي) الحاشية ١ (٧ نيسان/أبريل ١٩٥٠) (ويشار إليها أدناه بـ "دراسة الأمم المتحدة بشأن الأقليات")؛ و STARKE، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٤٠٩.

بسجل حافل يشهد على استمرار بقائه خلال النزاع المسلح. ومنذ فترة مبكرة تعود إلى عام ١٧٨٥، تنص بوضوح المادة ٢٤ من معاهدة الصداقة والتجارة بين بروسيا والولايات المتحدة على أنه ليس للنزاع المسلح أي أثر على أحكامها المتعلقة بالقانون الإنساني^(٧٧)، وعبر التاريخ كانت النظم التعاهدية بما فيها النظم الأشد ضعفا في القانون الإنساني "تتقيد بها تقيدا جيدا نسبيا" خلال النزاع المسلح^(٧٨). ويذهب الرأي الحالي الذي تبناه "مصنف القانون، الثالث، المتعلق بقانون العلاقات الخارجية للولايات المتحدة (Restatement of the Law, Third, of Foreign Relations Law of the United States) إلى القول "إنه بموجب القانون الدولي التقليدي، ينهي اندلاع الحرب بين الدول الاتفاقات القائمة بينها أو يعلقها. غير أن الاتفاقات التي تحكم سير الأعمال العدائية تبقى قائمة، لأن القصد منها أن تسري خلال الحرب"^(٧٩). فإذا كان هذا الاستثناء الإنساني قائما حتى في إطار الفهم التقليدي لأثر النزاع المسلح على المعاهدات، فإن من الأرجح أنه قائم في إطار النهج الحديث الذي يسمح بالمزيد من الحالات التي لا تتأثر فيها المعاهدات بالنزاع المسلح.

١٩ - وثمة اختبار مشابه إلى حد بعيد هو أثر الحروب العالمية: فإذا كانت الحروب العالمية قد ترتبت عليها أكبر الآثار على المعاهدات^(٨٠)، فإن القانون الإنساني ظل يسري في الحرب العالمية الأولى. واعتبرت اتفاقيات لاهاي لعام ١٨٩٩ و١٩٠٧ التي تنظم سير الحرب نصوصا سارية خلال الحرب العالمية الأولى؛ وعملت بهذه الاتفاقيات العديد من قرارات محاكم الغنائم، وكذا إعلان باريس لعام ١٨٥٦^(٨١). وفي ١٩٢٣، أجابت الحكومة البريطانية، في معرض ردها على استفسار بشأن ما إذا كانت تعتبر اتفاقية جنيف للصليب الأحمر المؤرخة ٦ تموز/يوليه ١٩٠٦ لا تزال سارية بين المتحاربين السابقين في الحرب العالمية الثانية، بما يلي: "في رأي حكومة صاحب الجلالة، لا تتأثر باندلاع الحرب هذه الاتفاقية التي تندرج في فئة الغرض منها تنظيم سلوك المتحاربين وقت الحرب"^(٨٢). وعلى نفس المنوال،

(٧٧) معاهدة الصداقة والتجارة التي أبرمتها بروسيا والولايات المتحدة في لاهاي، المادة ٢٤ (١٠ أيلول/سبتمبر ١٧٨٥) ("أعلنت القوتان المتعاهدتان أيضا أنه لا تلغى أو تُعلق هذه المادة والتي قبلها بالذريعة القائلة بأن الحرب تنهي المعاهدات ولا بأي علة أخرى، بل على العكس من ذلك، إن وقت الحرب هو الوقت الذي وُضعت من أجله"). أوردها VERZIJL، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٧١.

(٧٨) Tarasofsky، الحاشية ٧٠ أعلاه، الصفحة ٥٦ (في معرض مناقشة بروتوكول جنيف المتعلق بحظر الاستعمال الحربي للغازات الخائقة أو السامة أو ما شابهها وللوسائل البكتريولوجية لعام ١٩٢٥).

(٧٩) Restatement Of The Law, Third, Foreign Relations Law Of The United States, American Law Institute 336(E) (1987) (ويشار إليه أدناه بـ "المصنف الثالث").

(٨٠) انظر الفرع الرابع أدناه.

(٨١) McNair، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحة ٦٩٦. انظر أيضا المرجع نفسه، الصفحة ٧٠٤.

(٨٢) McNair، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحة ٧٠٤.

نقضت الحكومة البريطانية في عام ١٩٢٥ اتفاقية لاهاي السادسة، وهو الأمر الذي لم يكن ضروريا، لو كانت قد ألغيت بفعل الحرب العالمية الأولى^(٨٣).

٢٠ - وأكدت بقاء القانون الإنساني الدولي خلال النزاع المسلح محكمة العدل الدولية أيضا. ففي فتاها بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها استشهدت المحكمة بالقانون الإنساني الدولي كمثال أول على المعاهدات التي تسري خلال النزاع المسلح^(٨٤).

٢١ - ورغم هذا السريان العام للقانون الإنساني الدولي خلال النزاع المسلح، فإن هذا القانون هو ذاته له عتبة سريان. ولما كان من المحتمل أن تكون هذه العتبة ذات صلة بالمسألة العامة المتعلقة بأثر النزاع المسلح على المعاهدات، فإنه ترد أدناه مناقشة مفصلة لها. فميرون يشرح هذه العتبات في علاقتها بالنزاع المسلح الدولي، والنزاع المسلح غير الدولي، والعنف ذي الكثافة الضعيفة الذي لا يرقى إلى مستوى النزاع المسلح غير الدولي.

”تميز اتفاقيات جنيف بين النزاعات الدولية، التي عرفت في المادة ٢ المشتركة، والنزاعات غير ذات الطابع الدولي بموجب المادة ٣ المشتركة. فالنزاعات التي تنطوي على عنف ضعيف الكثافة لا يبلغ عتبة النزاع المسلح ميزت ضمنا عن النزاعات المسلحة غير الدولية التي تسري عليها أحكام تلك المادة. كما أن المادة ٨ (٢) (د) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والتي تقتبس صيغة المادة ١ (٢) من البروتوكول الإضافي الثاني، توضح توضيحا صريحا هذا الفرق لأغراض هذا النظام بالنص على أن الفقرة ٢ (ج) التي تسير على هدي صيغة المادة ٣ المشتركة، تسري على النزاعات المسلحة لا على حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية من قبيل أعمال الشغب أو أعمال العنف المنفردة أو المتقطعة وغيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة. ويميز البروتوكولان الإضافيان بين النزاعات المسلحة الدولية التي تعرفها المادة ١ من البروتوكول الأول، والنزاعات المسلحة غير الدولية التي تعرفها المادة ١ من البروتوكول الثاني و”حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية“ التي

(٨٣) المرجع نفسه.

(٨٤) (فتوى مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها)، Legality Of The Threat Or Use Of Nuclear Weapons, (Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, P. 226, At Para 105 (July 8, 1996)). كما أوضحت المحكمة أن أي معاهدة تدون مبدأ الحياد تظل سارية أيضا: ”وقررت المحكمة أن القانون الدولي، على غرار حالة مبادئ القانون الإنساني المنطبقة في النزاع المسلح، لا يدع مجالاً للشك في أن مبدأ الحياد، أيا كان مضمونه، وهو ذو طابع أساسي مماثل لطابع مبادئ القانون الإنساني وقواعده، ينطبق (رهنأ بأحكام ميثاق الأمم المتحدة ذات الصلة)، على كل نزاع مسلح دولي. أيا كانت الأسلحة المستخدمة“. المرجع نفسه، الفقرة ٨٩.

لا تصل إلى عتبة سريان البروتوكول الثاني. وقد أضفت المادة ٨(٢) (د) قدرا أكبر من التعقيد على المسألة. إذ تعلن أن أحكام الفقرة ٢(و) التي تتجاوز المادة ٣ المشتركة وتشمل بعض أحكام قانون جنيف ولاهاي، تسري "على المنازعات المسلحة التي تقع في إقليم دولة عندما يوجد نزاع مسلح متطاول الأجل بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة أو فيما بين هذه الجماعات" (٨٥).

٢٢ - ولما كان "وصف النزاع ... يحدد قواعد القانون الإنساني الدولي التي ستسري، إن وجدت"، فإن الباب مفتوح للحكومات لوصف النزاع بأنسب طريقة لها، مما قد يتيح لها تخفيض قدر سريان القانون الدولي الإنساني (٨٦). ويتفاقم هذا المشكل بمدى ما تتسم به "النزاعات من طابع 'مختلط' أو 'مدول' في الحقة الراهنة (٨٧). ولعل عدم سريان القانون الدولي الإنساني بأكمله على النزاع المسلح غير الدولي يثير إشكالا بالغا لأن البروتوكول الذي يتناول تحديدا النزاع المسلح غير الدولي، أي البروتوكول الثاني، يشترط عتبة عالية للغاية لتحريك سريانه وقلما طبق (٨٨). وبالتالي، فإن وصف النزاع المسلح بكونه نزاعا غير دولي قد يكون من آثاره جعل كل القانون الإنساني غير قابل للتطبيق (٨٩).

٢٣ - ويبدو أن هذه العتبة التي تفصل بين مختلف عتبات سريان القانون الإنساني الدولي تتلاشى. فثمة دراسة حديثة للجنة الصليب الأحمر الدولية "تسعى إلى الحصول على اعتراف واسع بأن العديد من القواعد تسري على النزاعات الدولية وغير الدولية" (٩٠). فمعظم الأدلة العسكرية لا يميز بين هذين النوعين، وصرح رئيس هيئة الأركان بالولايات المتحدة بأن "القوات المسلحة للولايات المتحدة ستستفيد بقانون الحرب خلال إجراء كافة العمليات

(٨٥) (Theodor Meron, The Humanization Of Humanitarian Law, 94 A.J.I.L. 239 (2000) (استنادا إلى معاهدات القانون الإنساني، انظر الحاشية ٧٦ أعلاه).

(٨٦) Meron، الحاشية ٨٥ أعلاه، الصفحتان ٢٦٠ - ٢٦١.

(٨٧) المرجع نفسه.

(٨٨) المرجع نفسه، الصفحة ٢٦١.

(٨٩) المرجع نفسه. (استنادا إلى Richard R. Baxter, Some Existing Problems Of Humanitarian Law, In The Concept Of International Armed Conflict: Further Outlook 1, 2 (Proceedings Of The International Symposium On Humanitarian Law, Brussels (1974)) وعلى منوال مسألة الوصف هذه، يناقش ميرون أيضا كيف أن إعادة تعريف "الأشخاص المحميين" بموجب المادة ٤ من اتفاقية جنيف الرابعة قد تؤدي إلى عدم سريان تلك الاتفاقية على النزاعات المسلحة التي لولا إعادة التعريف تلك لسرت عليها. انظر ميرون، المرجع المذكور أعلاه، الصفحات ٢٥٦ - ٢٦٠.

(٩٠) Meron، الحاشية ٨٥ أعلاه، الصفحة ٢٦١.

العسكرية والأنشطة ذات الصلة في النزاع المسلح أيا كان وصف تلك النزاعات^(٩١). كما أن الأنظمة التي أصدرها الأمين العام للأمم المتحدة بشأن تقييد قوات الأمم المتحدة بالقانون الإنساني الدولي لا تميز بين النزاعات الدولية والنزاعات غير الدولية^(٩٢). وثمة عدد متنام من اتفاقيات القانون الإنساني الدولي الجديدة التي تسري على النزاعات غير الدولية^(٩٣). علاوة على ذلك، شككت بقوة دائرة الاستئناف في المحكمة الجنائية ليوغوسلافيا السابقة في التمييز بين النزاع المسلح الدولي وغير الدولي:

”فما الداعي إلى حماية المدنيين من عنف المتحاربين، أو حظر الاغتصاب أو التعذيب أو التدمير العمدي للمستشفيات أو الكنائس أو المتاحف أو الممتلكات الخاصة، وكذا حظر الأسلحة التي تتسبب في معاناة غير ضرورية عندما تخوض الحرب دولتان ذواتا سيادة، ثم الإحجام مع ذلك عن سن نفس الحظر أو عن توفير نفس الحماية عندما لا ينشب النزاع المسلح ‘إلا’ داخل إقليم دولة ذات سيادة؟ إذا كان من المتعين أن يتصدى القانون الدولي لحماية البشر، في الوقت الذي يحمي فيه على النحو الواجب المصالح المشروعة للدول، فإنه من الطبيعي أن تفقد من قيمتها تلك الثنائية السالفة الذكر“^(٩٤).

٢٤ - وأخيراً، يلاحظ ميرون أن ”ما دون في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من مبادئ تفيد بأن الجرائم ضد الإنسانية يمكن أن ترتكب في كل الأوضاع، بصرف النظر

(٩١) المرجع نفسه (استناداً إلى: Chairman, Joint Chiefs Of Staff, Instruction 5810.01, Implementation Of The DOD Law Of War Program (1996)، وردت في: Corn, When Does The Law Of War Apply: Analysis Of Department Of Defense Policy On Application Of The Law Of War, In ARMY LAW 17 (1998)).

(٩٢) المرجع نفسه، الصفحتان ٢٦١-٢٦٢ (استناداً إلى ST/SGB/1999/13، وأعيد نشرها في (38 ILM 1656 (1999)).

(٩٣) المرجع نفسه (استناداً إلى اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر، المفتوحة للتوقيع في ١٠ نيسان/أبريل ١٩٨١، 19 ILM 1523 (1980)، 162, 19 UNTS 1342)، البروتوكول الثاني المتعلق الألغام والأفخاخ المتفجرة والنبائط الأخرى، ٣ أيار/مايو ١٩٩٦، 35, 137 UNTS 2045 (1996) 1206 (ILM)؛ واتفاقية حظر استعمال وتكديس وإنتاج ونقل الألغام المضادة للأفراد وتدمير تلك الألغام، ١٨ أيلول/سبتمبر ١٩٩٧، 36 ILM 1507 (1997) 241, 2056 UNTS؛ اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتكديس الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية وتدمير تلك الأسلحة، ١٠ نيسان/أبريل ١٩٧٢، 583, 26 UST 163, 1015 UNTS؛ واتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتكديس واستخدام الأسلحة الكيميائية وتدمير تلك الأسلحة، ١٣ كانون الثاني/يناير ١٩٩٣، 317 UNTS 1974، 103d Cong. S. Treaty Doc. No. 21، (١٩٩٣)، 32 ILM 800 (1993)؛ والبروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام ١٩٥٤ المتعلقة بحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، ٢٦ آذار/مارس ١٩٩٩، المادة ٢٢، (38 ILM 769 (1999)).

(٩٤) المدعي العام ضد تاديتش (Prosecutor V. Tadic, No. IT-94-I-A72, Appeal On Jurisdiction, Para.97، Oct. 2، 1996)، أعيد نشره في (35 ILM 32 (1996) (أوردته Meron، الحاشية ٨٥ أعلاه، الصفحة ٢٦٢)).

عن عتبات التزاعات المسلحة، وأنها لا ترتكب في إطار تنفيذ سياسة الدولة، بل ترتكب أيضا في إطار تنفيذ سياسة كيانات من غير الدول، إنجاز بارز^(٩٥). وبالتالي، فإن القانون الإنساني الدولي وإن لم يحظ تاريخيا إلا بسريان محدود خلال النزاع المسلح غير الدولي أو النزاع المسلح غير القائم بين الدول، فإن الاتجاه الحالي عدول واضح عن هذا التقليد.

٢٥ - وثمة مجال آخر تفيد فيه دراسة القانون الإنساني الدولي في المسألة العامة المتعلقة بأثر النزاع المسلح على المعاهدات هو مجال التمييز بين انتهاك معاهدة من جهة والأثر القانوني للنزاع المسلح على المعاهدات من جهة أخرى. فعلى سبيل المثال، على الرغم من أنه من المؤكد أن النزاع المسلح الدولي ليس له أي أثر ملموس على القانون الإنساني الدولي^(٩٦) وأن النطاق الذي يسري فيه القانون الإنساني الدولي خلال النزاع غير الدولي آخذ في التزايد^(٩٧)، فإن استعراض ممارسة الدول تكشف مع ذلك عن أن القانون الإنساني الدولي وإن كان يسري فإنه ينتهك. ففي البوسنة وكوسوفو وسيراليون والكونغو والصومال وأفغانستان وكمبوديا والكويت وأماكن أخرى كانت "المفارقة بين الإطار التشريعي وواقع ميدان المعركة المر بل والوحشي في الغالب" جلية بشكل صارخ^(٩٨). وقد اعترف الأمين العام بهذه الثنائية في تقرير حديث مقدم لمجلس الأمن:

"وبرغم ما تم على مدى الخمسين عاما الماضية من اعتماد اتفاقيات مختلفة تتعلق بالقانون الإنساني الدولي وقانون حقوق الإنسان، لا يكاد يمر يوم واحد إلا وتطرح أمامنا قرائن تدل على ما يتعرض له المدنيون العزل في حالات النزاع المسلح من أعمال الترويع والمعاملة الوحشية والتعذيب والقتل. وسواء كانت على شكل تشويه جسدي في سيراليون أو إبادة جماعية في رواندا أو تطهير عرقي في البلقان أو حالات اختفاء في أمريكا اللاتينية، فإن أطراف النزاعات المسلحة قد تصرفت بروح من اللامبالاة المتعمدة إزاء هذه الاتفاقيات. وما برحت فصائل المتمردين ومقاتلو المعارضة والقوات الحكومية تستهدف المدنيين الأبرياء على نحو متكرر منذر بالخطر"^(٩٩).

(٩٥) Meron، الحاشية ٨٥ أعلاه، الصفحة ٢٦٣.

(٩٦) انظر الحواشي ٧٦-٨٤ أعلاه والنص المرفق بها.

(٩٧) انظر الحواشي ٩٠-٩٥ أعلاه والنص المرفق بها.

(٩٨) Meron، الحاشية ٨٥ أعلاه، الصفحة ٢٧٦.

(٩٩) S/1999/957، الفقرة ٢ (أوردتها Meron، الحاشية ٨٥ أعلاه، الصفحة ٢٧٧).

وعلى نفس المنوال، تصرّح لجنة الصليب الأحمر الدولية بأن "ثمة ما لا يعد ولا يحصى من الأمثلة لانتهاك القانون الإنساني"^(١٠٠). وبالتالي فإنه يوجد ثمة فرق واضح بين أثر النزاع المسلح على المعاهدات من جهة وانتهاك معاهدة من جهة أخرى. ولما كان القانون الإنساني الدولي يسري قطعاً خلال النزاع المسلح، فإنه يسهل الفصل بين الأثر القانوني للنزاع المسلح على القانون الإنساني الدولي (وهو أثر منعدم) وانتهاك أطراف النزاع للقانون الإنساني الدولي. ويصعب في المعاهدات الأخرى التي يكون وضعها خلال النزاع المسلح غير واضح الفصل بين المسألتين، وينبغي الحرص على عدم اعتبار انتهاك معاهدة دليلاً على أثر النزاع المسلح على تلك المعاهدة.

٢ - المعاهدات المتضمنة لأحكام صريحة بشأن السريان وقت الحرب

٢٦ - يوفى عموماً بالأحكام التعاقدية التي تؤكد صراحة سريان المعاهدة خلال النزاع المسلح أو الحرب^(١٠١). وعلى سبيل المثال، واصلت الحكومة البريطانية سداد مدفوعات القرض لروسيا رغم اندلاع الحرب بين الطرفين لأن المعاهدة المنشئة للقرض، اتفاقية ١٩ أيار/مايو ١٨١٥، تنص صراحة على أن تستمر تلك التسديدات في أوقات الحرب^(١٠٢). ومن الأمثلة الحديثة لنص صريح من هذا القبيل المادة ٦ (١) من المعاهدة المبرمة بين المملكة المتحدة وفرنسا في عام ١٩٨٦، والتي تنص على ما يلي: في حالة ظروف استثنائية من قبيل... نزاع مسلح أو تهديد بالنزاع المسلح، يجوز لكل حكومة، بعد التشاور مع الحكومة

(١٠٠) لجنة الصليب الأحمر الدولية، ما هو القانون الإنساني الدولي؟ International Committee Of The Red Cross, What Is International Humanitarian Law؟ الخدمات الاستشارية بشأن القانون الإنساني الدولي، على شبكة الانترنت على الموقع التالي: [http://www.icrc.org/Web/Eng/Siteeng0.Nsf/Html/57JNXM/\\$FILE/What_Is_IHL.Pdf](http://www.icrc.org/Web/Eng/Siteeng0.Nsf/Html/57JNXM/$FILE/What_Is_IHL.Pdf).

(١٠١) انظر شرح المادة ٢١ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، الفقرة (٤)، الواردة في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٠، (A/56/10) (وشرح فيها أنه حتى الدولة التي تتصرف بمقتضى حقها الأصلي في الدفاع عن النفس "مقيدة كلياً" بالالتزام دولي إذا كان الالتزام قد تم التعبير عنه أو اعتُزم تطبيقه كقيد قطعي حتى بالنسبة للدول الأطراف في نزاع مسلح)؛ وقرار معهد القانون الدولي، الحاشية ١٩ أعلاه، الصفحة ٣ ("إن اندلاع نزاع مسلح يجعل المعاهدات التي تنص صراحة على أنها تسري خلال النزاع المسلح أو التي تعتبر بحكم طبيعتها أو غرضها سارية خلال نزاع مسلح معاهدات تسري بين الأطراف، وفقاً لأحكامها")؛ و Oppenheim، الحاشية ٢٩ أعلاه، الصفحة ٣٠٤؛ Briggs، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٩٤٢؛ و Starke، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٤٠٩.

(١٠٢) MCNAIR (١٠٢)، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحتان ٦٩٦-٦٩٧. وقال السير وليام مولسوورك، متحدثاً باسم الحكومة البريطانية في مجلس العموم في ١ آب/أغسطس ١٨٥٤، "إنه نتيجة لحربنا مع روسيا، أعتقد بأننا ملزمون بدفع الدين أكثر مما كنا وقت السلام". المرجع نفسه، الصفحة ٦٩٧. وقال وزير العدل، ألكسندر كوكبورن في مجلس العموم إن بريطانيا إذا توقفت عن دفع ديونها، فإنها "ستكون في أعين أوروبا بلداً استغل الحرب لانتهاك الالتزامات التي التزم بها بأجل اعتبار ألا وهو اعتبار الشرف وحسن النية في الالتزام". المرجع نفسه.

الأخرى إذا سمحت بذلك الظروف، أن تتخذ تدابير تحيد بها عن التزاماتها بمقتضى المعاهدة، أو بروتوكولاتها وترتيباتها التكميلية، أو الامتياز^(١٠٣). والحالات التي يرد فيها نص صريح حالات سهلة، لأن نية الأطراف في أن تظل المعاهدة سارية خلال النزاع المسلح واضحة.

٣ - المعاهدات المنشئة أو المرتبة لنظام أو مركز دائم

٢٧ - ثمة توافق واسع النطاق على أن المعاهدات المعلنة أو المنشئة أو المرتبة لنظام أو مركز دائم لا تتأثر باندلاع النزاع المسلح بين بعض أو كل أعضائه^(١٠٤). وتشمل المعاهدات التي تنص على السيادة، والتي يتم بمقتضاها التخلي عن إقليم، والمعاهدات المنشئة لحقوق ارتفاق، والمعاهدات التي تدبر إقليما^(١٠٥)، والتي تقيم حدودا^(١٠٦)، والمعاهدات المنشئة لمنظمة دولية^(١٠٧).

(١٠٣) المعاهدة بين المملكة المتحدة وفرنسا بشأن نفق القنال، المادة ٦(١)، الموقع في ١٢ شباط/فبراير ١٩٨٦، 1491 UNTS 335، وأشار إليها في قضية ر. ضد وزير البيئة والنقل والمناطق R V. Secretary Of State For The Environment, Transport And The Regions, [2001] England And Wales Court Of Appeals, Civil Division. 1185, (Case No: QBACF/2000/3675/A3 (Court Of Appeal, Civil Div., July 23, 2001).

(١٠٤) McNair، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحتان ٧٠٤ و ٧٢٠؛ Delbrück، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ١٣٧٠؛ و Aust، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٢٤٤؛ و Verzijl، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحتان ٣٧١-٣٧٢؛ و Oppenheim، الحاشية ٢٩ أعلاه، الصفحة ٣٠٤؛ و Tucker، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٥٠١؛ و McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ٥٣ ("يتبين من ممارسة الولايات المتحدة أن المعاهدات التي ترمي إلى إنشاء ترتيبات دائمة... (والتي لا يكون تطبيقها متنافيا مع السياسة الوطنية خلال الحرب) تعتبر عموما معاهدات تظل قائمة خلال اندلاع الحرب بين الأطراف")؛ و Stone، الحاشية ٢ أعلاه، الصفحة ٤٤٨؛ ودراسة الأمم المتحدة بشأن الأقليات، الحاشية ٧٦ أعلاه، الصفحة ٩. لكن انظر أيضا المرجع نفسه، الصفحة ٤٤٩ ("حيث يذهب إلى القول بأن "صكوك التشريع الدولي المتعددة الأطراف... تعلق على الأقل خلال الحرب بين المتحاربين المتعارضين... [وأن] ممارسة الدول... تنحو... نحو اعتبار كل العلاقات التعاقدية بين المتحاربين، بما فيها تلك التي لها طابع عام وتشريعي، علاقات ملغاة بفعل الحرب")؛ و STARKE، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٤٠٩.

(١٠٥) MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ٧١ ("منذ نشأة نظام الوصاية، تصرفت الأمم المتحدة استنادا إلى افتراض أن معاهدة حوض الكونغو لا تزال نافذة بالنسبة لجميع الأطراف فيها رغم الحرب... مع أنها معاهدة سياسية. وما لا شك فيه أن الطابع المتعدد الأطراف الذي يتسم به الاتفاق ساهم في الإبقاء على هذه الاتفاقية").

(١٠٦) TOBIN، الحاشية ٢٣ أعلاه، الصفحة ٥٠ ("يبدو أن ثمة إجماعا في الرأي على أن الحرب لا تؤثر على أحكام الحدود سواء خلال الأعمال العدائية أو بعدها")؛ و MCNAIR، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحة ٧٠٥؛ و Restatement 3d، الحاشية ٧٩ أعلاه، ٣٣٦ Reporter's Note 2؛ و Stone، الحاشية ٢ أعلاه، الصفحة ٤٤٨؛ و Oppenheim، الحاشية ٢٩ أعلاه، الصفحة ٣٠٤. وانظر أيضا: Kaiyan Homi Kaikobad, The Shatt-Al-Arab: Boundary Question: A Legal Reappraisal, 56 Brit. Y.B. Int'l L. 49, 67-69, 80-85, 95 (1985). لكن انظر أيضا ٦ (Annuaire Fran Ais Droit Int'l 140 (1960) (حيث يرد وصف ونقد للضم الانفرادي الذي قامت به بريطانيا

٢٨ - وعلى سبيل المثال، تناولت محكمة استئناف في الولايات المتحدة، في قضية ما يتعلق بتركة ماير (In re Meyer's Estate) مسألة دوام المعاهدات المتعلقة بالأقاليم - ما يسمى بالمعاهدات "الناقلة" أو "العينية" - وقالت "يبدو إن السلطات متفقة على عدم وجود ما يتنافى مع سياسة الحكومة، ومع سلامة الأمة، أو مع خوض الحرب في تنفيذ المعاهدات العينية أو أجزاء عينية من المعاهدات. وهذه الأحكام لا تتنافى مع حالة الحرب ولا تلغى بها"^(١٠٨).

٢٩ - وعلى نفس المنوال، "لا شك أن حقوق الدولة ذات الطابع الدائم والمربطة بالسيادة والمركز والإقليم... لا تتأثر باندلاع الحرب، في الرأي البريطاني"^(١٠٩). وصرح الموظفان القانونيان، ويسر وفينلي، في ١٩٠٠ في تقريرهما عن آثار الحرب على المعاهدات المنشئة لدولة أورينج الحرة وجمهورية جنوب أفريقيا بأنه "في رأينا، لم يترتب على عمل دولة أورينج الحرة المتمثل في المشاركة في الحرب الجارية، أثر الإنهاء التلقائي للصك الذي ينص على استقلالها. فالترتيب الذي أقامه ذلك الصك أنشأ وضعاً يتوخى أن يكون وضعاً دائماً بموجب عمل لا رجعة فيه. والصكوك التي هي من هذا النوع لا تلغى تلقائياً بالحرب"^(١١٠).

٣٠ - وأخيراً، فإن اتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات تخلص إلى نتيجة مماثلة بشأن قدرة معاهدات الحدود على البقاء، حيث تنص على أنه "لا تؤثر خلافة الدول، في حد ذاتها على الحدود المقررة بمعاهدة أو الالتزامات والحقوق المقررة بمعاهدة والمتعلقة بنظام حدود"^(١١١). ورغم أن خلافة الدول لا ترتبط مباشرة بمسألة أثر النزاع المسلح على المعاهدات، فإن العديد من حالات خلافة الدول قد نشأ عن طريق النزاع المسلح.

العظمى لقبرص في عام ١٩١٤ استناداً إلى طرح مفاده أن الحرب بين بريطانيا العظمى وتركيا قد أبطلت المعاهدة المتعلقة بقبرص).

(١٠٧) قرار معهد القانون الدولي، الحاشية ١٩ أعلاه، المادة ٦ ("لا تتأثر المعاهدة المنشئة لمنظمة دولية بوجود نزاع مسلح بين أي أطراف من أطرافها")؛ و BRIGGS، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٩٤٥. وقد تغيرت الممارسة والفقه تغيراً كبيراً في هذا المجال. وكان الاعتقاد التقليدي هو أن النزاع المسلح يؤثر تأثيراً جوهرياً على تلك المعاهدات. TOBIN، الحاشية ٢٣ أعلاه، الصفحتان ٧٤-٨٢.

(١٠٨) 107 Cal. App. 2d 799, 805 (1981).

(١٠٩) MCNAIR، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحة ٧٠٥.

(١١٠) MCNAIR، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحات ٧٠٦-٧١٠.

(١١١) اتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات، 1488 I.L.M. 75, 17 UNTS 1946، المادة ١١، (فتحت للتوقيع في ٢٣ آب/أغسطس ١٩٧٨).

٤ - المعاهدات أو الأحكام التعاهدية المدونة للقواعد الآمرة

٣١ - عرفت القاعدة الآمرة بأنها "أي قاعدة مقبولة ومعترف بها من المجتمع الدولي للدول ككل بوصفها قاعدة لا يجوز الحيد عنها"^(١١٢). وبالتالي، فإن القواعد المدرجة في فئة القواعد الآمرة، تسري بحكم تعريفها على كافة الحالات ولا تتأثر باندلاع النزاع المسلح^(١١٣).

٥ - معاهدات حقوق الإنسان

٣٢ - رغم أن النقاش متواصل بشأن ما إذا كانت معاهدات حقوق الإنسان تسري على النزاع المسلح^(١١٤)، فإنه من المؤكد أن الأحكام التي لا يجوز الحيد عنها^(١١٥) من معاهدات

(١١٢) اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، الحاشية ٣ أعلاه، المادة ٥٣.

(١١٣) Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه، الصفحة ١٨٤ ("حتى في أوقات الأزمة الشديدة التي تهدد جددا قيم الجماعة، يتعين أن تقيد الحدود الإنسانية الخيارات المتاحة للنخب الوطنية. وإلى هذه السياسة تستند القواعد الآمرة"). واستند بعض الشراح إلى نفس الحجة فيما يتعلق بالالتزامات ذات الحجية المطلقة تجاه الكافة، أو خلطوا بين القواعد الآمرة والالتزامات ذات الحجية المطلقة تجاه الكافة. انظر Tarasofky، الحاشية ٧٠ أعلاه، الصفحتان ١٩-٢٠؛ و Stephanie Simonds، Conventional Warfare And Environmental Protection: A Proposal For International Legal Reform، 29 STAN. J. INTL L. 165، 190 (1992). وخلافا لما سبق، فإن الالتزام لا يكون بالضرورة قاعدة آمرة بمجرد أنه التزم ذو حجة تجاه الكافة.

(١١٤) انظر على سبيل المثال، Walf Heintschel Von Heinegg، Introductory Remarks To Fusion Or Co-Existence Of International Human Rights Law And International Humanitarian Law، Symposium Held In Kiel (Germany) (2002) 45 German Yearbook Of International Law. 55، 56 (19-22 September 2002). (ومع تلاشي التفرقة الصارمة بين قانون الحرب وقانون السلام - وهذا فهم معين للأمور - فإن فئة قانون النزاع المسلح يستكملها فيما يبدو بل ويعدّلها قانون حقوق الإنسان. فإذا كان الغرض من حقوق الإنسان، مبدئيا، حماية الأفراد من حكوماتهم في أوقات السلام، فإن أهميتها في أوقات النزاع المسلح أيضا قد تزايدت خلال العقد الأخيرين"). انظر أيضا Hans-Joachim Heintze، The European Court Of Human Rights And The Implementation Of Human Rights Standards During Armed Conflicts، 45 German Yearbook Of International Law. 60 (2002)؛ و Robert Kolb، A Brief History Of The 1938 Relationship Between International Humanitarian Law And Human Rights Law: Universal Declaration Of Human Rights And The 1949 Geneva Conventions، 324 International Review Of Human Rights 409 (1998)؛ و R. Quentin-Baxter، Human Rights And Humanitarian Law - Confluence Or Conflict? (Red Cross 409 (1998)؛ و Respect For Human Rights In Armed Conflicts، 9 Austrian Yearbook Of International Law. 94 (1985)؛ و G. I. A. D. Draper، The Resolution 2444 (XXIII) Of The United Nations General Assembly، (19 Dec. 1968)؛ و Relationship Between The Human Rights Regime And The Law Of Armed Conflict، In Proceedings Of The International Conference On Humanitarian Law - San Remo، 24-27 Sept. 1970، P. 141 (1970)؛ و Alessandro Migliazza، L'évolution De La Réglementation De La Guerre À La Lumière De La Sauvegarde Des Droits De L'homme، 137 Recueil Des Cours 142 (1972)؛ و تقرير الأمين العام عن احترام حقوق الإنسان في النزاعات المسلحة، وثيقة الأمم المتحدة، A/8052، الفقرتان ٢٠، ٢٨ (١٩٧٠)؛ و Henri Meyrowitz، Le Droit De La Guerre Et Les Droits De L'homme، 88 Revue De Droit Public Et De La Science Politique En France Et A L'étranger 1059 (1972)؛ و Arthur Henri Robertson، Humanitarian Law And Human Rights، In Studies And Essays On International Humanitarian Law And Red Cross Principles In Honour Of Jean Pictet 793 (Christophe Swinarski Ed., 1984)؛ و Reflections On Law And Armed Conflicts 121-150 (Michael A. Meyer & René Provost، International Human Rights And Humanitarian Law (2002)؛ و (Hilaire McCoubrey، Eds., 1998).

حقوق الإنسان تسري خلال النزاع المسلح. أولاً، صرحت محكمة العدل الدولية في فتوى الأسلحة النووية بأن "الحماية التي يوفرها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لا تتوقف في أوقات الحرب، إلا بإعمال المادة ٤ من العهد التي بها يمكن الحيد عن بعض الأحكام في أوقات حالات الطوارئ الوطنية"^(١١٦). وكانت المحكمة في فتواها بشأن الأسلحة النووية أقرب ما تكون إلى دراسة آثار النزاع المسلح على المعاهدات، بما في ذلك

(١١٥) بخصوص شروط الاستثناء، انظر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ المادة ٤، المعتمد في ١٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦، 171 UNTS 999؛ والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، المادة ٢٧، والمفتوحة للتوقيع في ٢٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٩، OAS Treaty، 1144 UNTS 143، OEA/Ser. K/XVI/I.1، Doc. 65، Rev. 1، Corr. 1، OAS Treaty، 65 AM. J. INT'L L. 679 و Y.B. ON HUMAN RIGHTS 390 ١٩٦٩ أعيد نشرها في (Series, No. 36 (1970)، والاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، ٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٥٠، المادة ١٥، 213 UNTS 222؛ وانظر أيضا Yoram Dinstein, The Reform Of The Protection Of Human Rights During Armed Conflicts And Periods Of Emergency And Crisis, In The Reform Of International Institutions M. و (For The Protection Of Human Rights First International Colloquium On Human Rights 337 (1993) Cherif Bassiouni, States Of Emergency And States Of Exception: Human Rights Abuses And Impunity Under Color Of Law, In NON-DEROGABLE RIGHTS AND STATES OF EMERGENCY 125 (Daniel Premont Ed., Stephen P. Marks, Principles And Norms Of Human Rights Applicable In Emergency Situations: و (1996 Underdevelopment, Catastrophes And Armed Conflicts, In 1 THE INTERNATIONAL DIMENSIONS OF Judge R. St. J. Macdonald, Derogations Under Article 15 Of The European و (HUMAN RIGHTS 175 (1982 Convention On Human Rights, 36 Columbia. Journal Of. Transnational Law. 225 (1997) ويذهب الأستاذ هينتز (Heintze) إلى القول إن غياب أحكام من هذا القبيل في معاهدات حقوق الإنسان "يدل على توسع حقوق الإنسان التي من الواضح أنه يتعين اعتبارها حقوقاً لا يجوز الحيد عنها. وحتى في حالات الطوارئ العامة - بما فيها الحرب - لا يمكن صرف النظر عنها". Heintze، الحاشية ١١٤ أعلاه، الصفحة ٦٢. ويلاحظ "أن الأمين العام للأمم المتحدة قد أشار بالتحديد إلى هذا التطور بمقارنته العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الذي يتضمن في المادة ٤ تلك الحقوق التي يتعين ضمانها حتى في حالات الطوارئ، وآخر معاهدات الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، التي لا تتضمن إطلاقاً أي قيود على الحقوق في أوقات الطوارئ العامة". المرجع نفسه، (استناداً إلى E/CN.4/1999/92، الفقرة ٢٠).

(١١٦) مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، الحاشية ٨٤ أعلاه، الفقرة ٢٥. وأدلت عدة دول بحجج مماثلة في مستنداتها الخطية المقدمة إلى المحكمة. فذهبت الولايات المتحدة إلى القول "إن استخدام الأسلحة النووية في إطار ممارسة حق الدفاع المشروع عن النفس لا يتناقض بأي حال من الأحوال مع "الحق الدولي للإنسان في الحياة، مما يفيد ضمناً قبول سريانه في حالة النزاع المسلح. مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، المستندات الخطية للولايات المتحدة، الصفحة ٤٣ (٢٠ حزيران/يونيه ١٩٩٥). وعلى نفس المنوال، قبل الاتحاد الروسي ضمناً سريان اتفاقية الإبادة الجماعية لعام ١٩٤٨ وقانون حقوق الإنسان على حالات النزاع المسلح. مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، المستندات الخطية للاتحاد الروسي، الصفحة ٩ (١٩ حزيران/يونيه ١٩٩٥). كما قبلت فرنسا ضمناً سريان قانون حقوق الإنسان على حالات النزاع المسلح. مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، المستندات الخطية لحكومة الجمهورية الفرنسية، الصفحة ٣٨ (٢٠ حزيران/يونيه ١٩٩٥). يمكن الاطلاع على المرافعات الخطية في الانترنت على العنوان التالي:

[Http://www.Icj-Cij.Org/Icjwww/Icases/Iunan/Iunan_Ipleadings/Iunan_Ipleadings_Writtenpleadingstoc.Html](http://www.Icj-Cij.Org/Icjwww/Icases/Iunan/Iunan_Ipleadings/Iunan_Ipleadings_Writtenpleadingstoc.Html)

مناقشة أثر النزاع المسلح على كل من حقوق الإنسان والمعاهدات البيئية^(١١٧). ثانياً، ذكرت لجنة القانون الدولي في شروحها للمواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً أنه رغم أن الحق الأصيل في الدفاع عن النفس وإن كان يبرر عدم الوفاء ببعض المعاهدات، فإنه ”[فيما يتعلق] بالالتزامات المترتبة بموجب القانون الدولي الإنساني [وفيما يتعلق] بأحكام حقوق الإنسان التي يجوز الحيد عنها، لا ينفي الدفاع عن النفس عدم مشروعية التصرفات“^(١١٨). أخيراً، يتفق الشراح على أن أحكام حقوق الإنسان التي لا يجوز الحيد عنها تسري خلال النزاع المسلح.^(١١٩) ولما كانت أحكام حقوق الإنسان التي لا يجوز الحيد عنها تدون القواعد الآمرة^(١٢٠)، فإن سريان أحكام حقوق الإنسان التي لا يجوز الحيد عنها خلال النزاع المسلح يمكن اعتباره نتيجة منطقية للقاعدة المعبر عنها في الفرع ٤ أعلاه والتي مفادها أن الأحكام التعاقدية التي تمثل قواعد أمرة لا بد من الوفاء بها رغم اندلاع النزاع المسلح.

٣٣ - ورغم أن أثر النزاع المسلح على أحكام حقوق الإنسان التي يجوز الحيد عنها غير واضح ووضوح الأحكام التي لا يجوز الحيد عنها، فإن ثمة قبولاً متنامياً للطرح القائل بأن هذه

(١١٧) إحدى الحجج التي أدلى بها في هذه القضية - أي أن التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها غير مشروع. بمقتضى القانون الدولي لأنه ينتهك أحكام المعاهدات البيئية ومعاهدات حقوق الإنسان - هي حجة تقوم على افتراض أن هذه المعاهدات تظل سارية في النزاع المسلح. وللإطلاع على المزيد من المناقشة بشأن هذه الفتوى انظر: Edda Kristjansdottir, Note: The Legality Of The Threat Or Use Of Nuclear Weapons Under Current International Law: The Arguments Behind The World Court's Opinion, 30 New York University Journal Of International Law & Policy, 291 (1997-98).

(١١٨) انظر تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين، الحاشية ١٠١ أعلاه، الصفحة ١٣٣، الفقرة (٣).

(١١٩) M. Cherif Bassiouni, Accountability For International Crimes And Serious Violations Of International Human Rights: International Crimes: Jus Cogens And Obligation Erga Omnes, 59 Journal Of Law & Contemporary Problems, 63, 65 (1996) (حيث يذهب إلى القول إن القواعد الآمرة ”لا يجوز الحيد عنها سواء في أوقات الحرب أو في أوقات السلم“). (استناداً إلى BASSIOUNI, NON-DEROGABLE RIGHTS AND STATES OF EMERGENCY, الحاشية ١١٥ أعلاه، الصفحة ١٢٥)؛ وانظر مثلاً Silja Vöneky, A New Shield For The Environment: Peacetime Treaties As Legal Restraints Of Wartime Damage, 9 (1) Review Of European Community And International Environmental Law 20, 23 N. 34 (2000) (وفيه يذهب إلى القول إن معاهدات حقوق الإنسان ”تعتبر عموماً معاهدات تسري خلال الحرب“). (استناداً إلى مراجع منها: W. Kā Lin L. Gabriel, Human Rights In Times Of Occupation: An Introduction, In, Human Rights In Times Of Occupation: The Case Of Kuwait 1, 26, 79 (W. KALIN & L. Gabriel Eds. 1994)).

(١٢٠) تعرف اتفاقية فيينا القواعد الآمرة بما لها من طابع يجعلها قواعد لا يجوز الحيد عنها. اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، الحاشية ٣ أعلاه، المادة ٥٣.

الأحكام كذلك قد تسري خلال النزاع المسلح. أولاً، منذ فترة مبكرة تعود إلى عام ١٩٥٠، وقبل وجود اتفاقيات حقوق الإنسان الحديثة، استنتجت لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان في دراسة بشأن المعاهدات المتعلقة بالأقليات - باعتبارها الطلائع الأولى لمعاهدات حقوق الإنسان - أنها لا تنتهي بالحرب^(١٢١). وتوصلت إلى استنتاجها بالقول إن تلك المعاهدات تندرج في فئتين من المعاهدات كان يعتقد آنذاك أنهما تصمدان عند اندلاع الحرب، أي المعاهدات "التي يكون المتحاربون والمحايدون أطرافاً فيها... [والمعاهدات التي تنشئ]... حالات دائمة ذات أهمية عامة"^(١٢٢). ثانياً، من بين المواد الموضوعية الإحدى عشرة في قرار معهد القانون الدولي مادة مخصصة للموضوع، ومؤداها أن "وجود نزاع مسلح لا يخلو لطرف أن ينهي أو يعلق انفرادياً نفاذ أحكام تعاهدية متعلقة بحماية حقوق شخص الإنسان، ما لم تكن المعاهدة تنص على ذلك"^(١٢٣). وأخيراً، فإن محكمة العدل الدولية في فتوى الأسلحة النووية قالت إنه فيما يتعلق بالأحكام التي يجوز الحيد عنها يتحدد المعيار بالعودة "إلى قاعدة التخصيص أي القانون الساري في النزاع المسلح وهدفه تنظيم سير الأعمال العدائية"^(١٢٤). وبناء عليه، فإن محكمة العدل الدولية أفسحت المجال لإمكانية سريان أحكام حقوق الإنسان التي يجوز الحيد عنها خلال النزاع المسلح بالقدر الذي ينص عليه القانون الإنساني الدولي.

٣٤ - ومجمل القول، إنه من المؤكد أن أحكام حقوق الإنسان التي لا يجوز الحيد عنها تسري خلال النزاع المسلح، وأن ثمة توافقاً متنامياً في الآراء على أن الأحكام التي يجوز الحيد عنها تسري هي أيضاً. ومع مراعاة هذه النتائج، ثمة محذور يطرح نفسه وهو أنه: لا بد من التمييز الواضح بين أثر النزاع المسلح على معاهدات حقوق الإنسان - أي الصحة القانونية المستمر للحكم التعاهدي نفسه - وبين أثر النزاع المسلح على سلوك الدولة الذي يقاس بهذه

(١٢١) دراسة الأمم المتحدة بشأن الأقليات، الحاشية ٧٦، الصفحة ٩.

(١٢٢) المرجع نفسه، الصفحتان ٨-٩.

(١٢٣) قرار معهد القانون الدولي، الحاشية ١٩ أعلاه، المادة ٤.

(١٢٤) مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، الحاشية ٨٤ أعلاه، الفقرة ٢٥. وأكد الشراح أيضاً على أهمية مبدأ قاعدة التخصيص عند مناقشة أثر النزاع المسلح على المعاهدات البيئية. انظر على سبيل المثال، Vöneky، الحاشية ١١٩ أعلاه، الصفحة ٢٥؛ Simonds؛ الحاشية ١١٣ أعلاه، الصفحة ١٨٨؛ ولاحظ شارح من الشراح على الأقل جوانب قصور في مبدأ قاعدة التخصيص. أولاً، "إن الثنائية التقليدية بين القانون الدولي للحرب من جهة وقانون السلام من جهة أخرى قد بدأت تتلاشى. Vöneky، المرجع السالف الذكر أعلاه، الصفحة ٢٥. ثانياً، "لا دليل على أن الدول تقول عموماً بأن حماية البيئة خلال الحرب يجب ألا تتحدد إلا بقوانين الحرب... فبعض الدول تعارض سريان القانون البيئي لوقت السلام وبعض الدول تسانده، وليس ثمة أي اعتقاد مشترك بالإلزام يفيد استبعاد سريان المعاهدات البيئية لأوقات السلام خلال النزاع المسلح". المرجع نفسه.

المعاهدات. فإذا كان النزاع المسلح يسفر كثيرا عن انتهاكات متزايدة لمعاهدات حقوق الإنسان، فإن ذلك يختلف عن المركز القانوني للأحكام التعاهدية نفسها. وكما سبقتنا مناقشته فيما يتعلق بمعاهدات حقوق الإنسان^(١٢٥)، يتضح من دراسة أثر النزاع المسلح على معاهدات حقوق الإنسان أن ثمة حاجة إلى التمييز بين ما للنزاع المسلح من أثر قانوني على صحة هذه المعاهدات، وهو أثر ضئيل فيما يبدو، وبين انتهاكات هذه المعاهدات خلال النزاع المسلح، وهي انتهاكات قد تكون كبيرة إلى حد ما للأسف.

٦ - المعاهدات التي تحكم الديون بين الحكومات

٣٥ - ثمة تأكيد قوي للطرح القائل بأن المعاهدات التي تنظم الديون ما بين الحكومات تظل سارية خلال النزاع المسلح. فاستنادا إلى ماكتناير، "من المبادئ المستقرة... أن الدين ما بين الحكومات المستند إلى معاهدة لا يتأثر بالحرب بين الأطراف"^(١٢٦). وعلى سبيل المثال، لم يسبق للولايات المتحدة أن اعتبرت تلك المعاهدات "معلقة نتيجة الحرب العالمية الثانية، رغم تعذر السداد الفعلي خلال فترة الأعمال العدائية"^(١٢٧). كما أنه خلال الحرب الإسبانية الأمريكية لعام ١٨٩٨، "في الوقت الذي لم تسدد فيه إسبانيا أي مدفوعات من دينها لحساب الولايات المتحدة عندما كان الحرب على أشدها، فإنها استأنفت السداد، بما في ذلك المبلغ المدفوع خلال سنة الأعمال العدائية الفعلية، وذلك بفترة قصيرة بعد عودة السلام"^(١٢٨). وأخيرا، ظلت بريطانيا العظمى تسدد القرض لروسيا خلال حرب القرم، موفية بذلك بمعاهدة تنص صراحة على استمرار السداد وقت الحرب^(١٢٩). ويستنتج ماكتناير أن "هذا ربما هو أبرز مثال على ما يعد في الوقت الراهن مبدأ مستقرا، أي أن الدين بين الحكومات المستند إلى معاهدة لا يتأثر بالحرب بين الأطراف"^(١٣٠).

٧ - الاتفاقيات الدبلوماسية

٣٦ - من الثابت أن النزاع المسلح لا يكون له أي أثر على الاتفاقيات الدبلوماسية. ففي قضية موظفي الولايات المتحدة الدبلوماسيين والقنصليين في طهران (الولايات المتحدة ضد

(١٢٥) انظر الحواشي ٩٦-١٠٠ أعلاه والنص المرفق بها.

(١٢٦) MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ٢١٥.

(١٢٧) المرجع نفسه، الصفحة ٢١٤.

(١٢٨) المرجع نفسه، الصفحة ٢١٥.

(١٢٩) المرجع نفسه، الصفحة ٢١٥.

(١٣٠) المرجع نفسه.

إيران^(١٣١)، أبدت محكمة العدل الدولية رأيا واضحا للغاية بشأن أثر النزاع على المعاهدات المتعلقة بالحصانة الدبلوماسية، ”حيث أكدت بشكل صارخ الأهمية العالمية لحماية الدبلوماسيين والاتصالات الدبلوماسية لصون حد أدنى من النظام العام“^(١٣٢). وعلى حد قول كريستين شينكين، ”يبدو من هذا القرار الذي اتخذ بالإجماع أنه ليس هناك أي درجة من الأزمة بين الدولتين ولا أي تهديد للقيم الجماعية الداخلية من شأنهما أن يؤيدا الحيد عن الوفاء بـ [الاتفاقيات الدبلوماسية]“^(١٣٣). ورغم أن المحكمة أصدرت قرارها في سياق أعمال عدائية غير معلنة، فإنها وسعت من نطاق حكمها ليشمل كافة أشكال النزاع المسلح، حيث قالت بأوضح عبارات ممكنة ”إنه حتى في حالة النزاع المسلح أو في حالة قطع للعلاقات الدبلوماسية، تستوجب [اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية والقنصلية] وجوب احترام الدولة المستقبلية... حرمة أعضاء البعثة الدبلوماسية وأماكن عملها“^(١٣٤).

باء - المعاهدات المحتمل سريانها احتمالا متوسطا

١ - معاهدات التوارث

٣٧ - يوجز هذا الفرع ممارسة الدول فيما يتعلق بمعاهدات التوارث، حيث يستنتج أنه رغم أن سلسلة متينة من القضايا في الولايات المتحدة تؤيد استمرار سريانها خلال النزاع المسلح، فإن قدرا لا يستهان به من الاجتهاد القضائي في فرنسا يقول بأنها ملغاة إطلاقا.

(١٣١) قضية موظفي الولايات المتحدة الدبلوماسيين والقنصليين في طهران (الولايات المتحدة ضد إيران)، I.C.J. Reports 1980، الصفحة ٤.

(١٣٢) Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه، الصفحة ١٩٥. كما قضت المحكمة بأن المعاهدات الأخرى، من قبيل معاهدة الصداقة والعلاقات الاقتصادية والحقوق القنصلية لعام ١٩٥٧ لا تتأثر بالأعمال العدائية. انظر Pieter H.F. Bekker، International Decision: II Platforms (Iran V. United States)، International Court Of Justice، November 6، 2003، 98 A.J.I.L. 550، N.2 (David D. Caron، Ed.، 2004). وللإطلاع على المزيد من المناقشة بشأن هذه المعاهدة، انظر الحاشية ٢٤٩ والنص المرفق بها.

(١٣٣) Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه، الصفحة ١٩٥.

(١٣٤) I.C.J. Reports 1980، الصفحة ٤٠، الفقرة ٨٦ (أوردتها Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه، الصفحة ١٩٥، الحاشية ٧٠). انظر أيضا Richard Falk، The Iran Hostage Crisis: Easy Answers And Hard Questions، 74 A.J.I.L. 411 (1980) (حيث لاحظ أنه حتى هتلر يدعى بأنه لم ينتهك أبدا الحصانة الدبلوماسية لأعدائه. والواقع، أنه يتعين على المرء أن يستقصي كتب التاريخ الدبلوماسي ليجد [دليلا على عدم الوفاء بالاتفاقيات الدبلوماسية]، وفي كل حالة كان المس باللياقة الدبلوماسية يأتي من مصدر يمكن نعتة بصورة موثوق بها بأنه ’متوحش‘“؛ رسالة المستشار القانوني بالنيابة (تيت) لوزير العدل (كلارك)، ١٠ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٤٨، MS. Dept. Of State، File 711.622/9-1648 (في معرض الإشارة إلى موقف حكومة الولايات المتحدة الذي مفاده أن المعاهدات التي تنظم الممتلكات المستخدمة في الأغراض القنصلية تظل نافذة خلال النزاع المسلح).

٣٨ - ففي إطار الممارسة الأمريكية التي تفيد بأن المعاهدات "التي تنطوي على حقوق خاصة للأفراد (والتي لا يكون تطبيقها متنافيا مع السياسة الوطنية خلال الحرب) تعتبر عموما معاهدات تظل قائمة عند اندلاع الحرب بين الأطراف"^(١٣٥)، يوجد قدر كبير من الاجتهاد القضائي في الولايات المتحدة يؤيد الطرح القائل إن "الحق التعاهدي الذي يخول اكتساب عقار [كذا] من مواطن أمريكي متوفى في الولايات المتحدة، إما بوصية أو بمقتضى وصيته، لا يحرم منه ورثته الذين يصبحون أعداء أجنب نتيجة لاندلاع الحرب"^(١٣٦). وفي قضية جمعية نشر البشارة ضد نيوهيفن (Society for the Propagation of the Gospel v. New Haven) التي تعود إلى عام ١٨٢٣، قالت المحكمة في حثيثتها إن "المعاهدات التي تنص على حقوق دائمة، وترتيبات عامة، وتتوخى الدوام، وتتناول حالة الحرب وكذا حالة السلام، لا تتوقف بحدوث الحرب، بل إنها في أقصى الأحوال تعلق مادامت الحرب قائمة"^(١٣٧).

٣٩ - وفي ١٩٢٠، في قضية تيتكت ضد هيوز (Techt v. Hughes)، قضى القاضي كاردوزو بمحكمة الاستئناف بنيويورك أن أحكام التوارث في معاهدة ١٨٤٨ بين الولايات المتحدة والنمسا-هنغاريا تصمد أمام اندلاع الحرب بين البلدين^(١٣٨). وفي فقرة أصبحت أشهر فقرة في كل الشروح المتعلقة بأثر النزاع المسلح على المعاهدات، كتب القاضي كاردوزو:

"إن القانون الدولي اليوم لا يبقى على المعاهدات ولا يطلها دون مراعاة للآثار التي تحدثها. بل إنه يتناول تلك المشاكل بطريقة عملية، فيبقى أو يطل حسبما تمليه ضرورات الحرب. ويقيم معايير، غير أنه لا يقيد نفسه بالقواعد. وعندما يسعى إلى القيام بالمزيد، فإنه يستنتج عدم وجود إجماع في الرأي ولا إجماع في الممارسة... وعندما أسأل ما هو المبدأ أو المعيار المعتمد، وأسعى إلى استنباطه من الفصول الطويلة في الكتب، أتوصل إلى هذه الخلاصة، ولا شيء معها، وهي أن الأحكام التي لا تتنافى مع حالة الأعمال العدائية تنفذ، ما لم يتم إنهاؤها صراحة، وترفض الأحكام التي تتنافى مع تلك الحالة."^(١٣٩)

(١٣٥) McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ٥٣.

(١٣٦) VERZIJL، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٨٢. وللإطلاع على وصف مفصل لأثر النزاع المسلح على معاهدات التوارث، انظر Lenoir الحاشية ٤٢ أعلاه (قرارات ما قبل الحرب العالمية الثانية)؛ و Rank، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحات ٥١١-٥٢١ (قرارات ما بعد الحرب العالمية الثانية). انظر أيضا MCNAIR، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحات ٧١١-٧١٤.

(١٣٧) 8Wheat 464, 494-95 (U.S. 1823).

(١٣٨) 229 N.Y. 222, 128 N.E. 185 (1920)، 254 U.S. 643 (1920).

(١٣٩) المرجع نفسه، الصفحتان ٢٤١-٢٤٣.

٤٠ - وخلص القاضي كاردوزو إلى استنتاج مفاده أنه لا شيء في تنفيذ معاهدة للتوارث يتناقى مع سياسة الحكومة أو مع سلامة الأمة أو مع خوض الحرب، وقضى بأن المعاهدة لم تلغ^(١٤٠).

٤١ - وفي ١٩٢٦، قضت أيضا المحكمة العليا لكانساس في قضية الولاية بالنيابة عن ماينر ضد ريردن (State ex rel. Minor v. Reardon) بأن بند التوارث في معاهدة ١٨٢٨ بين الولايات المتحدة وبروسيا ظل قائما بعد اندلاع الحرب، وقالت "إننا نعتبر أن حق التوارث حق لم يرتبط بخوض حرب ارتباطا يفترض معه انصراف النية إلى عدم نفاذ الحق إلا في وقت السلام"^(١٤١). وكان هذا الاستنتاج استثنائيا على ضوء صيغة المادة ٢٨٩ من معاهدة فرساي التي أنهت الحرب العالمية الأولى والتي تقضي بوجوب قيام الولايات المتحدة بإشعار ألمانيا بكل المعاهدات التي ترغب في إحيائها، وأن سائر المعاهدات الأخرى "ملغاة ويجب أن تظل ملغاة"^(١٤٢). واستندت المحكمة في تحليلها إلى أن صلاحية قيام الولايات المتحدة بإحياء المعاهدات بموجب المادة ٢٨٩ هو حق، لا شرط، وأنه "يصعب الاعتقاد بأن الغاية هي سحب حق الأفراد في الإرث، وهو حق لا يتناقى مع الأعمال العدائية، ولم تنل منه الحرب نفسها"^(١٤٣).

(١٤٠) المرجع نفسه، الصفحة ٢٤٤. وبالإضافة إلى أن القرار الصادر في قضية تيكوت هو حكم وليس مجرد حثية، فإنه أوسع من القرار الصادر في قضية جمعية نشر البشارة. ولما كانت حقوق الملكية قد ترتبت قبل الحرب في قضية جمعية نشر البشارة، فإن الحثيات في تلك القضية لا يمكن أن تكون لها في الواقع صلة إلا بالحقوق المكتسبة الناشئة عن المعاهدة. غير أنه في قضية تيكوت، اكتسبت الحقوق بعد الحرب المقصودة، وبالتالي فإن الحكم ذو صلة بأثر النزاع المسلح على المعاهدة نفسها، لا على مجرد الحقوق التي تنشئها. انظر الحاشية ١٤٩ أدناه. انظر أيضا قضية غوس ضد بروكس (Goos V. Brocks) (117 Nebraska. 750, 223 Northwest. 13 (1929)) (وفيها سارت المحكمة العليا لنبراسكا على هدي الحكم في قضية تيكوت وقضت بأن أحكام التوارث في معاهدة بين الولايات المتحدة وبروسيا تصمد أمام اندلاع الحرب). وللمناقشة قضيتي تيكوت وغوس، انظر Lenoir، الحاشية ٤٢ أعلاه، الصفحتان ١٦٣-١٦٤ (حيث لاحظ "أن الفرق الرئيسي بين القضيتين هو أن القرار في قضية غوس ضد بروكس قد صدر بعد عدة سنوات من إبرام معاهدة السلام مع ألمانيا، في حين أن قضية تيكوت بت فيها قبل معاهدة السلام، وبالتالي فإن الحكم صدر من الناحية التقنية قبل أن تضع الحرب أوزارها.")

(١٤١) (120 Kansas 614, 616-17, 245 Pacific 158, 159 (1926)).

(١٤٢) معاهدة فرساي، المادة ٢٨٩ (٢٨ حزيران/يونيه ١٩١٩)، أعيد نشرها في 13AJIL 151 (Supp. 1919).

(١٤٣) Reardon، الحاشية ١٤١ أعلاه، الصفحة ٦١٩. وفي هذه الفترة تقريبا، قضت المحكمة الابتدائية الاتحادية بالولايات المتحدة في عام ١٩٢٨ في قضية هيمبل ضد ويدين (Hempel V. Weedin) أن بعض المقتضيات الواردة في معاهدة ١٨٢٨ مع بروسيا والتي تنص على الأمن المتبادل للرعايا قد ظلت باقية بعد الحرب بين الولايات المتحدة وألمانيا. 23 F.2d 949 (Western.District. Washington. 1928). انظر أيضا قضية صوفي ريكمرز (The Sophie Rickmers Case, 45 F.D2 413 (Southern.District Of New York. 1930)) (والتي قضى فيها بأن المعاهدات القائمة مع ألمانيا والمتعلقة بالرسوم الطنية المتبادلة لم تلغ باندلاع الحرب العالمية الأولى).

٤٢ - وفي ١٩٤٧، قضت المحكمة العليا للولايات المتحدة في قضية كلارك ضد ألين (Clark v. Allen)، بأن الحرب العالمية الثانية لم تلغ معاهدة ٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٢٣ التي تمنح حقوق التوارث للرعايا الأمريكيين والألمان فيما يتعلق بالملكات الواقعة في البلد الآخر^(١٤٤). واستخدمت المحكمة معيار "الانسجام مع السياسة الوطنية"، وقضت بأن الأحكام التي تضمن حقوق التوارث ليست متنافية وبالتالي ينبغي الوفاء بالمعاهدة^(١٤٥). وفي ١٩٥١، قضت محكمة الاستئناف بكاليفورنيا في قضية ما يتعلق بتركة ماير (In re Meyer's Estate) بأن الحرب العالمية الأولى لم تلغ أحكام التوارث في اتفاقية ١٨٢٧ بين الولايات المتحدة وجمهورية هانسييتيك الحرة؛ وعلى غرار قرار المحكمة في قضية ريردن، ذهبت هذه المحكمة إلى القول إن الصيغة الواضحة في المادة ٢٨٩ من معاهدة فرساي، والتي تفيد بأن كافة المعاهدة خاضعة لإشعار من الولايات المتحدة بإلغائها، لا تسري. وبذلك قضت بأن صيغة "كافة المعاهدات الأخرى تلغى ويجب أن تظل ملغاة" الواردة في المادة ٢٨٩ ليس القصد منها "أن تنسخ كلياً كافة المعاهدات بين دولتي الولايات المتحدة وألمانيا"^(١٤٦). ووصفت المحكمة هذه المقتضيات بأنها "مبهمة وغير مؤكدة" واستنتجت أنه "في غياب ألفاظ صريحة بهذا المعنى، يصعب الخلوص إلى أن غرض الطرفين المتعاقدين هو سحب حق الأفراد في التوارث غير المتنافي مع الأعمال العدائية، والذي لم تنل منه الحرب"^(١٤٧).

(١٤٤) Clark V. Allen, 331 U.S. 503 (1947). وعلى نفس المنوال، قضت المحكمة العليا لكاليفورنيا في عام ١٩٤٨ في قضية ما يتعلق بتركة كنوتزن (In Re Knutzen's Estate) بأن معاهدة ١٩٢٣ بين الولايات المتحدة وألمانيا التي تسمح بالتوارث نافذة ولم تلغ أو تلغ بسبب اندلاع الحرب العالمية الثانية. 31 Cal. 2d 573, 191 P.2d 747 (1948). انظر أيضاً قضية بلانك ضد كلارك (Blank V. Clark, 79 P. Supp. 373 (E.D. Pa. 1948) (حيث خلصت محكمة مختلفة إلى نفس النتيجة فيما يتعلق بنفس المعاهدة).

(١٤٥) Rank، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحة ٥١٢.

(١٤٦) قضية ما يتعلق بتركة ماير (In Re Meyer's Estate) الحاشية ٧١ أعلاه، الصفحتان ٨٠٨-٨٠٩.

(١٤٧) المرجع نفسه، الصفحة ٨٠٩. كما بين وزير الخارجية بالنيابة غرو موقف الولايات المتحدة في عام ١٩٤٥ جواباً على استفسار من وزير العدل بريدل عن أثر الحرب العالمية الثانية على أحكام التوارث في معاهدة الصداقة والتجارة والحقوق القنصلية بين الولايات المتحدة وألمانيا (52 LNTS 133). وبعد أن أورد نبذة عن الاجتهاد القضائي الذي أدرجت مناقشته أعلاه، استنتج وزير الخارجية بالنيابة ما يلي: "وعلى ضوء ما سبق، لا ترى الوزارة أي اعتراض على الموقف الذي تدعون إليه والذي مفاده أن المادة الرابعة من معاهدة ٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٢٣، مع ألمانيا لا تزال نافذة رغم اندلاع الحرب". WHITEMAN، الحاشية ٣٢ أعلاه، الصفحات ٤٩٥-٤٩٧ (استناداً إلى رسالة وزير الخارجية بالنيابة (غرو) إلى وزير العدل (بيدل)، ٢١ أيار/مايو ١٩٤٥، (MS. Dept. Of State, File 740.00113 EW/4-1245).

٤٣ - وتوصلت محاكم بلدان أخرى إلى استنتاجات مماثلة. ففي قرار انجليزي مشهور في قضية ساتون ضد ساتون (Sutton v. Sutton)، قضى رئيس محكمة الاستئناف، السير جون ليتش، بأن اندلاع حرب ١٨١٢ بين بريطانيا العظمى والولايات المتحدة ليس له أي أثر على المادة ٩ من معاهدة جي المؤرخة ١٩ تشرين الثاني/نوفمبر ١٧٩٤ المبرمة بين البلدين، والتي تسمح بحقوق متبادلة في حيازة العقار وبيعه ونقله واكتساب حق ملكيته^(١٤٨). وقال رئيس محكمة الاستئناف "إنه استنتاج معقول القول بأن نية المعاهدة انصرفت إلى أن يكون نفاذ المعاهدة دائما، وألا يتوقف على استمرار حالة السلام"^(١٤٩).

٤٤ - ويبدو الوضع في ألمانيا غير مستقر. فمن جهة، قضت المحكمة العليا للرايخ الألماني (Reichsgericht) مرتين بأن المعاهدات التجارية بين ألمانيا وروسيا التي تنص على المعاملة بالمثل فيما يتعلق بحيازة العقار قد ألغتها الحرب العالمية الأولى^(١٥٠). ومن جهة أخرى، قضت المحاكم الألمانية بأنه "إذا ألغيت معاهدة بفعل الحرب، فإن أحكامها تظل نافذة في مجموعة القوانين الداخلية"^(١٥١).

(١٤٨) Sutton V. Sutton, 39 Eng.Rep. 255 (1830) (وردت مناقشته في MCNAIR، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحات ٧١١-٧١٣).

(١٤٩) أورده MCNAIR، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحة ٧١٢. ويؤكد ماكثير على أنما لما كان حكم ساتون يتعلق بحقوق ملكية قائمة قبل الحرب، فإنه لا يقوم دليلا على أن حقوق الملكية الناشئة بعد الحرب ستحمى أيضا، على غرار ما ذهب إليها قضاء الولايات المتحدة في قضية تيكت ضد هيويز، السالف الذكر. وبذلك، فإن حكم قضاء الولايات المتحدة في قضية تيكت يتجاوز حكم قضاء الولايات المتحدة في قضية جمعية نشر البشارة وحكم القضاء الإنكليزي في قضية ساتون، لأن القضيتين الأخيرتين لا تتعلقان إلا بأثر النزاع المسلح على الحقوق المكتسبة، لا على المعاهدات التي أنشأت تلك الحقوق المكتسبة.

(١٥٠) القرار المؤرخ ٢٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٢٢ (A.D. 1919-1922, Case No. 169) والقرار المؤرخ ٢٣ أيار/مايو ١٩٢٣ (A.D. 1925-1926, Case No. 331) (أورده VERZIJL، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحتان ٣٨٢-٣٨٣). انظر أيضا Rank (الجزء الثاني)، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحتان ٥٣١-٥٣٢. (حيث وصف القطيعة القائمة في القرارات الألمانية غير أنه لاحظ أن "المنظور العام للمحاكم الألمانية فيما يبدو هو أن المعاهدات الثنائية، حتى المتعلقة منها بالحقوق الخاصة للأفراد، تلغى الحرب" (استنادا إلى 4 NEUE JURISTISCHE WOCHENSCHRIFT (1951) 831)).

(١٥١) J.G. Castel, Note, International Law – Effect Of War On Bilateral Treaties – Comparative Study, 51 MICH. L. (١٩٥١) 85 ENTSCHEIDUNGEN DES REICHSGERICHTS IN (استنادا إلى REV. 566, 569 N. 19 (1952-53 (ZIVILSACHEN 374 (Neue Folge) (1915)).

٤٥ - ورغم أن اجتهد المحاكم الفرنسية قد تباين عبر الزمن^(١٥٢)، فإنه استقر على مبدأ الإلغاء. وقبل الحرب العالمية الأولى وخلالها، كانت المحاكم الفرنسية "تتبع عموماً مبدأ الإلغاء، وتقضي بأن كافة المعاهدات، بما فيها المعاهدات التي تكتسي طابع القانون الخاص المحض، تلغى بفعل الحرب. وفي بضع قضايا سمحت باستثناءات وقضت بأن المعاهدات التي لها طابع القانون الخاص لا تلغى، بل تعلق"^(١٥٣). وبعد الحرب العالمية الثانية، ترحلت المحاكم شيئاً ما عن مبدأ الإلغاء العام. ورغم أن المعاهدات المتعددة الأطراف التي تضمن الحقوق الخاصة يوفى بها عموماً^(١٥٤)، فإن القرارات المتعلقة بمعاهدات القانون الخاص غير متسقة. فبعد فترة أولى دأبت فيها محاكم الدرجة الدنيا على القضاء بأن المعاهدات الثنائية التي تضمن الحقوق الخاصة تلغى بالحرب^(١٥٥)، تبنت المحاكم الفرنسية نظرة أكثر ليبرالية لمدة خمس سنوات، لاسيما في قرار محكمة النقض (الدائرة الاجتماعية) في قضية بوسي ضد مينيتي (Bussi v. Menetti)، حيث قضت بأن معاهدة إقامة الأجانب المؤرخة ٣ حزيران/يونيه ١٩٣٠ بين فرنسا وإيطاليا لم تلغها الحرب العالمية الأولى لأن "المعاهدات ذات الطابع الخاص المحض، التي لا تتعلق بأي تعامل بين القوات المعادية والتي ليس لها أي صلة بسير

(١٥٢) انظر على سبيل المثال القرار الأول للمحكمة الفرنسية في قضية إيسنار بلارك ضد بيزال (Isnard Blark V.) (Pezzales, S. 1859.2.606 (Aix, Dec. 8, 1858)) (وفيه أيدت المحكمة المنظور "الحديث") (أورده Castel ، الحاشية ١٥١ أعلاه، الصفحة ٥٦٨، الحاشية ١٣).

(١٥٣) Rank، (الجزء الثاني) الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحة ٥٢١.

(١٥٤) قضية الشركة الوطنية للسكك الحديدية ضد شافان، (French National Railway Company V. Chavannes, Court) (Of Appeal Of Aix (Feb. 9, 1943)) وردت في 2 SEMAINE JURIDIQUE 2417 (1943) وقضية شركة التأمينات البحرية والجوية والبرية ضد سكاني (Compagnie Des Assurance Maritime, Aérienne Et Terrestres V. Scagni, 36 (REVUE CRITIQUE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVE 294 (1947) ANNUAL DIGEST Case No. 99 و (1946)). وللمزيد من المناقشة المتعلقة بهذه القضايا، انظر Rank (الجزء الثاني)، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحات ٥٢١-٥٢٣.

(١٥٥) Rank، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحة ٥٢٣ (استناداً مثلاً إلى S. V. P., Tribunal De Paix De Marseilles, 5th Canton (Oct. 2, 1943)) (الوارد في 170 GAZETTE DU PALAIS, PROVISIONAL SUPPLEMENT (ويقضي بأن الحرب العالمية الأولى ألغت اتفاقية إقامة الأجانب المبرمة بين فرنسا وإيطاليا، والموقعة في روما في ٣ حزيران/يونيه ١٩٣٠، والتي تمنح الرعايا الإيطاليين المقيمين في فرنسا المعاملة المخولة للمواطنين الفرنسيين فيما يتعلق بالحقوق الخاصة دون شرط المعاملة بالمثل)؛ و (C. V. B., Tribunal Civile De Toulouse (Nov. 18, 1943) والوارد في 14, 1943 DU PALAIS DEC. والذي يخلص إلى نفس النتيجة فيما يتعلق بنفس المعاهدة).

الأعمال العدائية ... لا يعلق مفعولها بمجرد قيام الحرب“^(١٥٦). وبعد خمس سنوات من هذا التغير في المسار الذي أجرته الدائرة الاجتماعية في محكمة النقض في قرار بوسي، اختارت الدائرة الاجتماعية مبدأ الإلغاء المطلق في قضية أرتيل ضد سيمون (*Artel v. Seymond*)^(١٥٧) حيث قضت بأن ”وجود حالة حرب تجعل كافة الالتزامات المتبادلة التي تتحملها الأطراف السامية المتعاقدة في المعاهدة المبرمة بشأن مسائل القانون الخاص والتي تتناول العلاقات وقت السلام التزامات باطلة ولاغية“^(١٥٨). وكانت المعاهدة نفسها، أي اتفاقية إقامة الأجنب بين فرنسا وإيطاليا، موضوع نقاش، غير أن المحكمة لم تقدم أي سبب لهذا التغير الجذري في المبدأ^(١٥٩). وأيدت محكمة النقض (الدائرة المدنية) المجتمعة بكامل هيئتها، هذا الاستنتاج، وسوت الخلاف بين الدائرة المدنية والدائرة الاجتماعية، بقرارها النهائي في قضية لوفيرا ضد رينالدي (*Lovera v. Rinaldi*) بتاريخ ٢٢ حزيران/يونيه ١٩٤٩^(١٦٠). فالمحكمة ”سوت أخيرا الآراء المتضاربة لدوائر المحكمة العليا الفرنسية وأقرت القاعدة القديمة القاضية بالإلغاء باعتباره المبدأ القانوني الوحيد في فرنسا“^(١٦١).

٤٦ - وفي الختام، ثمة سلسلة مهمة للغاية من القضايا في الولايات المتحدة، يعززها الاجتهاد القضائي في بريطانيا العظمى، وتفيد بأن معاهدات التوارث تظل تسري خلال التراجع

(١٥٦) (Bussi V. Menetti, Cour De Cassation, A.D. 1943-1945, Case No. 193 (5 November 1943) (Rank، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحة ٥٢٥). انظر أيضا (I. V. I., Tribunal Civile De Marseilles (Oct. 26, 1943) (وفي لوفير أن اندلاع الأعمال العدائية وإن كان ينهي المعاهدات غالبا، ”فإنها تظل نافذة تلك المعاهدات المتعلقة بالتمتع بالحقوق الخاصة القائمة قبل اندلاع الأعمال العدائية. وبصفة خاصة تظل نافذة المعاهدات المتعلقة بالعمود ذات الصلة بالديون أو الالتزامات النقدية، أو نقل ملكية المنقول أو العقار، والرهون، وعقود الإيجار، واتفاقات الحيازة، وخاصة إذا كانت نافذة قبل إعلان الحرب“؛ وقضية (Marie V. Capello, Tribunal Civil De Caen, (April 9, 1941) (Marie V. Capello, Tribunal Civil De Grasse, (April 9, 1941) (In Re Rosso V. Marro, Tribunal Civil De Grasse, (April 9, 1941) (A.D. 1943-1945, Case No. 104 (18 Jan. 1945). ويورد الأستاذ رانك قائمة بالأحكام التالية الصادرة عن محكمة النقض (الدائرة الاجتماعية) والتي تنحى نفس المنحى: قضية (Hutard V. Margerit (٢٥ تموز/يوليه ١٩٤٦)؛ وقضية (Juidi V. Fassin (٢١ آذار/مارس ١٩٤٧)؛ وقضية (Pinna V. Crépillon (٢٠ أيار/مايو ١٩٤٧)؛ وقضية (Radio V. Diduant (شباط/فبراير ١٩٤٨). انظر Rank، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحتان ٥٢٥-٥٢٦.

(١٥٧) (Artel V. Seymand, Cour De Cassation A.D. 1948, Case No. 133 (10 Feb. 1948) (Rank، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحة ٥٢٧).

(١٥٨) (أورده Rank، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحتان ٥٢٧-٥٢٨.

(١٥٩) Rank، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحة ٥٢٨.

(١٦٠) وردت في 125 (1950) Journal De Droit International 77. انظر قضايا إضافية وردت في 4ANNUAIRE FRAN AIS DROIT INTL 775-76 (1958).

(١٦١) Rank، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحة ٥٢٨.

المسلح. وهذا الاجتهاد القضائي متسق مع الأطروحة العامة بين العديد من المحاكم والشرح القائلة بأن المعاهدات المنسجمة مع السياسة العامة خلال النزاع المسلح ينبغي أن تظل قائمة، ما دامت تلك المعاهدات تتعلق بحقوق خاصة للأفراد^(١٦٢). غير أن محكمة النقض الفرنسية خلصت إلى نتيجة معاكسة، مما ترك هذا المجال دون رأي مستقر في القانون الدولي. ورغم أن القرارات الفرنسية يمكن تمييزها على أساس أن المعاهدة المعنية لا تقوم على المعاملة بالمثل، فإن هذا أمر غير مقنع؛ لأن أهم خاصية في المعاهدات المعنية في هذا المبحث الفرعي ليس هو قيامها على المعاملة بالمثل فيما يبدو بل هو كونها تتناول حقوقا خاصة للأفراد لا تتنافى مع خوض النزاع المسلح. أما فيما يتعلق بتلك المعاهدات، فإن المبدأ الفرنسي القائم على الإلغاء يتنافى مع التوجه القوي الذي يؤيد استمرار بقائها خلال النزاع المسلح^(١٦٣).

٢ - الاتفاقيات "الشارعة" المتعددة الأطراف

٤٧ - يميز بعض الشراح فيما يتعلق بآثر النزاع المسلح على المعاهدات بين المعاهدات التي تسعى إلى رسم سياسة عامة تمس طائفة واسعة من العلاقات الدولية والمعاهدات ذات الاهتمام الضيق التي تحل مشكلا محددًا قائما عادة بين مجموعة أصغر من الدول. فالفئة الأولى تشمل في معظمها المعاهدات المتعددة الأطراف.

٤٨ - وفي تحليله لآثر النزاع المسلح على المعاهدات، يستعمل ماكثير مصطلح المعاهدات "الشارعة" ويعني بها "المعاهدات التي تحدث قواعد للقانون الدولي لتنظيم تصرف الأطراف في المستقبل دون إحداث نظام أو مركز أو نظام دولي"^(١٦٤). ويذهب ماكثير إلى القول إن تلك المعاهدات الشارعة "تبقى قائمة خلال الحرب، سواء كانت كل الأطراف المتعاقدة

(١٦٢) انظر الحواشي ٤٣-٤٩ أعلاه والنص المرفق بها. وللاطلاع على رأي أكاديمي معاكس، انظر STONE، الحاشية ٢ أعلاه، الصفحة ٤٥٠ (حيث يذهب إلى أن "المسار الآمن الوحيد هو افتراض أن... المعاهدات المتعلقة بالمعاملة بالمثل لرعايا الأطراف، تلغى عند اندلاع الحرب").

(١٦٣) تستبقى عموما أيضا المعاهدات التي تحكم الحقوق الخاصة من قبيل الزواج والحضانة والطلاق والجنسية شريطة ألا تتنافى مع خوض النزاع المسلح. وعلى سبيل المثال، لم تتأثر صلاحية السلطة الدينية الإسلامية في تعيين ولي بموجب المادة ١١ من معاهدة السلام اليونانية التركية المؤرخة ٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩١٣ (GF. De Martens,) NR, 3rd Ed. Vol. VIII, P. 93 Et Seq عندما نشبت الحرب في عام ١٩١٤. VERZIJL الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٨٥ (استنادا إلى محكمة استئناف سالونيك، في القضية 1919-1922, A.D. 272, Case No. 272). كما قضت محكمة فرنسية بأن المادة ١٣ من الاتفاقية الفرنسية الإيطالية المؤرخة ٢٨ أيلول/سبتمبر ١٨٩٦ المتعلقة بالجنسية لم تنقض باندلاع الحرب في عام ١٩٤٠. المرجع نفسه (استنادا إلى محكمة استئناف باريس، في القضية Case No 156, (I.L.R. 1951).

(١٦٤) MCNAIR، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحة ٧٢٣.

متحاربة أو كان بعضها فقط متحاربا“^(١٦٥). ومن هذه المعاهدات، يذكر على وجه التحديد ”الاتفاقيات التي تنشئ قواعد بشأن الجنسية والزواج والطلاق [و] التنفيذ المتبادل للأحكام“^(١٦٦). وعلى نفس المنوال يقول ستارك: إن ”الاتفاقيات المتعددة الأطراف من النوع الشارع والمتعلقة بالصحة أو المخدرات أو حماية الملكية الصناعية وما إلى ذلك، لا تلغى عند اندلاع الحرب بل تعلق وتحيى عند انتهاء الأعمال العدائية، أو تطبق تطبيقاً جزئياً حتى وقت الحرب“^(١٦٧).

٤٩ - ورغم أن مصطلح ”الشارعة“ يثير الإشكال إلى حد ما - ما دامت كل المعاهدات تنشئ قانوناً دولياً - فإن الظاهر فعلاً أن ممارسة الدول تؤكد الفرضية القائلة بأن المعاهدات المتعددة الأطراف التي تحكم مجالات محددة كثيراً ما تطبق تطبيقاً جزئياً خلال النزاع المسلح، ولو بمشقة كبيرة أحياناً. وعلى سبيل المثال، فإنه خلال الحرب العالمية الثانية، ظلت تسري معاهدات الصحة العامة والمخدرات والعمل ومراقبة المشروبات الكحولية في أفريقيا، والرق، والاتجار بالنساء البيض وقمع المنشورات الخليعة، وسلامة الحياة في البحر^(١٦٨). وطبقت تطبيقاً جزئياً اتفاقات النقل البحري والجوي المتعددة الأطراف، وكذا اتفاقيات الاتصالات^(١٦٩). وقضت محكمة سكوتلندية في عام ١٩٧٦ بأنه ”من المبادئ المقبولة في القانون الدولي أن المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف تظل قائمة بعد الحرب“^(١٧٠). وعلى نفس المنوال، يذهب فيرزيل إلى القول إن المعاهدات التي تنظم حقوق العمال لا تنقضى خلال النزاع المسلح.^(١٧١) وهكذا، فإنه فإن المعاهدات ”الشارعة“ المتعددة الأطراف المحدثة لقواعد تحكم مجالاً موضوعياً معيناً، وإن لم تكن في قدرتها على البقاء ماثلة للمعاهدات

(١٦٥) المرجع نفسه.

(١٦٦) المرجع نفسه.

(١٦٧) STARKE، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٤٠٩.

(١٦٨) انظر الحاشية ٢٨٣ أدناه والنص المرفق بها.

(١٦٩) انظر الحواشي ٢٧٢-٢٩٠ أدناه والنص المرفق بها.

(١٧٠) Masinimport V. Scottish Mechanical Light Industries Limited, 74 I.L.R. 559, 560 (Scotland, Court Of Session, (Outer House, Jan. 30, 1976).

(١٧١) VERZIJL، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٩١. ”إن انضمامات الدول إلى اتفاقية أجز المرأة المؤرخة ١٠ حزيران/يونيه ١٩٢٥ لم تنقض نتيجة للحرب: فهذه الاتفاقيات ليست مجرد اتفاقات ثنائية أو متعددة الأطراف بشأن الموضوع، بل هي انتساب لنظام أنشأته منظمة دولية لمصلحة العاملين في كل البلدان. وبالتالي فإنه لا تلغى تلقائياً بحالة الحرب“). (استناداً إلى Court Of Appeal Of Aix, 7 May 1951, I.L.R. 1951, Case No. 155).

المنشئة لنظام أو مركز دائم^(١٧٢)، فإنها من المعاهدات المحتمل احتمالاً متوسطاً بقاؤها خلال التراجع المسلح.

٥٠ - وناقشت لجنة القانون الدولي مسألة المعاهدات الشارعة في صياغة اتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات. فالمادة ١٦ تقيم المبدأ العام لـ "الطاوله الجرداء" الذي بمقتضاه لا تلزم الدول المستقلة حديثاً بالمعاهدات التي كانت نافذة في السابق فيما يتصل بالإقليم الذي تتعلق به خلافة الدول. وفي شرحها لمشروع المادة ١٦، استنتجت اللجنة بعد استعراض واف لممارسة الدول أنه ليس هناك أي استثناء لـ "مبدأ الطاوله الجرداء يسري على... المعاهدات العامة المتعددة الأطراف والمعاهدات المتعددة الأطراف ذات الطابع الشارعة"^(١٧٣). وبالتالي فإنه في سياق مبدأ الطاوله الجرداء، رفضت اللجنة أن تحدث استثناء خاصاً للمعاهدات الشارعة.

٥١ - وظهرت المسألة مجدداً في أعمال لجنة القانون الدولي عندما اقترح عضو اللجنة السيد أوشاكوف المادة ١٢ مكرراً تحت عنوان "المعاهدات المتعددة الأطراف ذات الطابع العالمي"^(١٧٤). وعرف مشروع المادة هذه المعاهدة بأنها "اتفاق دولي له نطاق عالمي بحكم موضوعه وغرضه، ومفتوح لمشاركة كافة الدول، يُبرم بين الدول في شكل خطي ويحكمه القانون الدولي، سواء كان مجسداً في صك واحد أو في صكين أو أكثر من الصكوك ذات الصلة وأياً كان تسميته الخاصة"^(١٧٥). ونص على أن أي معاهدة "نافذة فيما يتصل بإقليم تتعلق به خلافة الدول تظل سارية بين الدولة المستقلة حديثاً والدول الأطراف الأخرى في المعاهدة إلى أن تشعر تلك الدولة المستقلة حديثاً بإنهاء تلك المعاهدة بالنسبة لتلك الدولة"^(١٧٦). وقد صرف النظر عن مشروع المادة لعدم توفر الوقت الكافي لمناقشة آثاره،

(١٧٢) انظر الحواشي ١٠٤-١١٠ أعلاه والنص المرفق بها.

(١٧٣) تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والعشرين، وثيقة الأمم المتحدة A/9610/Rev.1 (٦ أيار/مايو - ٢٦ تموز/يوليه ١٩٧٤) (في حولية لجنة القانون الدولي لعام ١٩٧٤، المجلد الثاني، الجزء الأول، الصفحتان ٢١٢-٢١٣ (من النص الانكليزي)، الفقرات ٨-١٤).

(١٧٤) حولية لجنة القانون الدولي لعام ١٩٧٤، المجلد الأول، الصفحات ٢٤٣-٢٤٥، الفقرات ٥٤-٧٥، والصفحة ٢٤٦، الفقرة ٩ (من النص الانكليزي).

(١٧٥) المرجع نفسه، الصفحة ٢٤٤، الفقرة ٥٤.

(١٧٦) المرجع نفسه.

وبدلاً من ذلك، ذكر وأدرج في الجزء التمهيدي من تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة^(١٧٧).

جيم - المعاهدات المحتمل سريتها احتمالاً متبايناً أو ناشئاً

٥٢ - يتناول هذا الفرع المعاهدات التي يكون احتمال تطبيقها خلافياً أو متبايناً أو ناشئاً خلال النزاع المسلح، ومنها اتفاقات النقل الدولي؛ والمعاهدات البيئية؛ ومعاهدات تسليم المجرمين؛ ومعاهدات عبور الحدود؛ ومعاهدات الصداقة والتجارة والملاحة؛ ومعاهدات الملكية الفكرية؛ ومعاهدات تسليم المحكوم عليهم جنائياً.

١ - اتفاقات النقل الدولي

٥٣ - تتسم ممارسة الدول المتعلقة بالاتفاقات الدولية للنقل بالتناقض. وتلاحظ الأستاذة شينكين أنه "خلافاً للعلاقات الدبلوماسية بين الدول، فإن القيود المفروضة على أي طريق معين لا تهدد كامل هيكل الاتصالات بين الدول. فإذا وجدت طرق بديلة، فإن من الأرجح أن تعتبر مطالب دول العبور مطالب معقولة"^(١٧٨). وترى أن ثمة تبايناً في ممارسة الدول بين اتفاقات النقل المتصلة بحقوق التحليق والهبوط التي تظهر قدراً متوسطاً أو منخفضاً من القابلية للسريان خلال النزاع المسلح، والاتفاقات البحرية المتصلة بقنوات المحيطات الدولية التي تظهر درجة أعلى إلى حد ما من القابلية للسريان خلال النزاع المسلح^(١٧٩). وسيتم في هذا المقام تناول كل واحد منها على التوالي.

(أ) الاتفاقات الجوية

٥٤ - يزخر التاريخ بأمثلة النزاعات المسلحة التي تسببت في تعليق الاتفاقات الجوية الدولية^(١٨٠). أولاً، نتيجة لحرب الشرق الأوسط لعام ١٩٦٧، أغلقت سوريا والعراق والسودان ومصر مطاراتها (وموانئها) أمام الولايات المتحدة والمملكة المتحدة^(١٨١). وتلاحظ شينكين أنه رغم أن هذه الإجراءات لا يمكن تبريرها عموماً بضرورة عسكرية، فإنه يمكن الدفع بالحجة القائلة إنها مبررة كدفاع جماعي عن النفس في حربها ضد إسرائيل^(١٨٢). ثانياً،

(١٧٧) تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والعشرين، الحاشية ١٧٣ أعلاه، الصفحة ١٧٢، الفقرة ٧٥.

(١٧٨) Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه، الصفحة ١٩٦.

(١٧٩) المرجع نفسه، الصفحتان ١٩٦-٢٠٥.

(١٨٠) BIN CHENG, THE LAW OF INTERNATIONAL AIR TRANSPORT 113-15, 483-84 (1962).

(١٨١) Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه، الصفحة ١٩٧.

(١٨٢) المرجع نفسه، الصفحة ٧٥.

أغلقت المطارات في السنغال وغينيا وكندا أمام الطائرات السوفياتية المتوجهة إلى هافانا في عام ١٩٦٢ استجابة لحصار كوبا الذي ترعّمته الولايات المتحدة^(١٨٣). ثالثاً، أدى الغزو التركي لقبرص في عام ١٩٧٤ واستمرار النزاع على تعيين حدود الجرف القاري في بحر إيجه إلى قيام اليونان وتركيا بتعليق حقوق التحليق حتى أيلول/سبتمبر ١٩٧٦، عندما أعيدت رسمياً^(١٨٤). رابعاً، ادعت الهند أن اتفاقيتي الطيران المتعددي الأطراف ومعاهدة ثنائية تخول لباكستان حقوق المهبوط في الهند قد علقت في عام ١٩٧١ بسبب الأعمال العدائية بين الهند وباكستان التي بدأت في عام ١٩٦٥^(١٨٥). وأشارت الهند إلى نشوب القتال في فترات متقطعة بين الدولتين منذ ١٩٤٧، فقالت إن باكستان لا يمكن أن تكون لها توقعات مشروعة في الحصول على حقوق مرور جوي مستمرة في الوقت الذي يحتمل أن تنشب فيه قتال آخر^(١٨٦). وادعت باكستان أن الهند، باعتبارها طرفاً معتدياً، لا يمكن قانوناً أن يعلق الاتفاقات^(١٨٧). وتذهب شينكين إلى القول:

”إن الدول يجوز لها أن تعلق الاتفاقات عندما يهدد النزاع أمنها. فالأعمال العدائية العسكرية لعام ١٩٦٥، رغم أنها محدودة من حيث غرضها ونطاقها، كانت أعمالاً مكثفة وشديدة. ولعل الإلحاح على وجوب أن تسمح الدولة للعدو بالتحليق فوق أراضيها والمهبوط فيها أمر مريب بل ولعله أمر مخرب... ولئن عانت باكستان من خسارة اقتصادية كبيرة وعرقلة شديدة، فإن وجود طرق بديلة، حتى ولو كانت مكلفة وغير مباشرة، جعل إجراءات الهند إجراءات معقولة بقدر أكبر“^(١٨٨).

٥٥ - ولأحظت شينكين اتفاقين آخرين استمررا في النفاذ، بما في ذلك اتفاق النقل البحري^(١٨٩)، فاستنتجت أن ”الدول يمكنها أن تعتبر الاتفاقات الجوية اتفاقات يحتمل أن تكون أكثر إضراراً بمصالحها الأمنية وأن تتوقع بالتالي إخضاع تلك الاتفاقات لعناية خاصة“^(١٩٠). والواقع أن اتفاقية شيكاغو للطيران المدني الدولي تنص في حكم لها على أنه

(١٨٣) المرجع نفسه، الصفحة ١٩٨، الحاشية ٧٦.

(١٨٤) المرجع نفسه، الصفحتان ١٩٨-١٩٩ (ولوحظ أن الإجراءات لم تعتبر إجراءات مبررة بمبدأ الضرورة العسكرية).

(١٨٥) المرجع نفسه، الصفحة ٢٠٠.

(١٨٦) المرجع نفسه.

(١٨٧) المرجع نفسه.

(١٨٨) المرجع نفسه، الصفحة ٢٠٠-٢٠١.

(١٨٩) اتفاق مياه الإندوس لعام ١٩٦٠ (444 UNTS 260) والاتفاق على عرض نزاع ران كوتش على التحكيم (٣٠ حزيران/يونيه ١٩٦٥، 1965 UNTS 378).

(١٩٠) المرجع نفسه، الصفحة ٢٠٢.

”في حالة الحرب، لا تؤثر أحكام هذه الاتفاقية على حرية عمل أي دولة من الدول المتعاقدة المتضررة، سواء كانت من الدول المتحاربة أو الدول المحايدة“^(١٩١).

(ب) الاتفاقات البحرية

٥٦ - يتباين أثر التراجع المسلح على الاتفاقات الدولية المنشئة لقنوات عبر المحيطات من قبيل قنوات السويس وبنما وكييل^(١٩٢). فمن جهة، ثمة أمثلة عدة تؤيد الطرح القائل إن الاتفاقيات التي تسمح بالمرور عبر القنوات تبقى قائمة أثناء حالات التراجع. أولاً، عندما رفضت ألمانيا السماح بالمرور عبر قناة كييل لسفينة تحمل ذخائر إلى بولندا خلال الحرب البولندية البروسية لعام ١٩٢٠، قالت المحكمة الدائمة للعدل الدولي في حثيائها إنه عندما يكون المجرى المائي ”مخصصاً للاستعمال الدولي“ فإن الدولة المشاطئة لا يكون بإمكانها بعدئذ أن تستبعد دولاً أخرى استناداً إلى سلطتها التقديرية^(١٩٣). ثانياً، كان رد فعل المجتمع الدولي غير مؤيد لإغلاق مصر لقناة السويس في وجه السفن الإسرائيلية ابتداء من عام ١٩٤٨، لأن إغلاق قناة السويس لم يكن ضرورياً لدفاع مصر^(١٩٤). ثالثاً، إن الاتفاقية

(١٩١) اتفاقية شيكاغو للطيران المدني الدولي، المفتوحة للتوقيع في ٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٤، المادة ٨٩، 15 UNTS 296, 61 Stat. 1180, T.I.A.S. No. 1591.

(١٩٢) Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه، الصفحة ٢٠٢-٢٠٥ (استناداً إلى R. BAXTER, THE LAW OF INTERNATIONAL WATERWAYS (1964) للإطلاع على مناقشة كاملة بشأن أثر الحرب على العبور عبر المجاري المائية).

(١٩٣) Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه، الصفحة ٢٠٣ (استناداً إلى قضية The S.S. Wimbledon, [1923] P.C.I.J. Ser. A, No.1). غير أن شينكين تلاحظ أن اللهجة القوية للمحكمة ربما تكون متأثرة بكون معاهدة فرساي قد أعلنت تحديداً بأن القناة ”حرة ومفتوحة للسفن التجارية والحربية لجميع الدول التي هي في سلم مع ألمانيا على قدم المساواة التامة“. المرجع نفسه (استناداً إلى معاهدة السلام مع ألمانيا (معاهدة فرساي)، ٢٨ حزيران/يونيه ١٩١٩، ٢ 380 Art. (Bevans 43, 225 Parry's T.S. 188, Art. 380). كما تعتقد بأن ألمانيا ربما كانت سيمتحن لها قدر أكبر من حرية التصرف لو كانت في حرب، على أساس تغليب المصلحة الأمنية للدولة المشاطئة.

(١٩٤) Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه، الصفحة ٢٠٤ (استناداً إلى Baxter, Passage Of Ships Through International Waterways In Time Of War, 31 BRIT. Y.B. INT'L L. 187 (1955) و Khadduri, The Closure Of The Suez Canal To Israeli Shipping, 33 J. L. & CONTEMP. PROB. 147 (1968) و J. Obieta, THE INTERNATIONAL STATUS OF THE SUEZ CANAL 13-17 (1970) و Gross, Passage Through The Suez Canal Of Israel-Bound Cargo And Israel Ships, 51 AM. J. INT'L L. 530 (1957); و Lapidoth, The Reopened Suez Canal In International Law, 4 SYRACUSE J. INT'L L. & COMM. 1 (1976) وأشار ديتريش شيندلر Dietrich Schindle في تقريره إلى معهد القانون الدولي إلى أنه ”فيما يتعلق بحادث السويس لعام ١٩٥٦ بين بريطانيا وفرنسا ومصر، أفادت التقارير بأنه نتيجة لذلك الحادث سن قانون في مصر (القانون رقم ١ لعام ١٩٥٧) ينص على أن العدوان البريطاني قد أنهى [الاتفاق الإنجليزي المصري لعام ١٩٥٤ بشأن قاعدة قناة السويس (3 UNTS 210)]“. وفيما عدا هذا الاتفاق، لعله لم يكن ثمة أي أثر على المعاهدات. دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، ١ V. 59، الصفحة ٢٦٧ (استناداً إلى (McNair & Watts, The Legal Effects Of War 20 N. 1 (1966)).

المنظمة لحركة المرور في نهر الراين "اعتبرت فيما يبدو اتفاقية سارية" خلال الحرب العالمية الأولى^(١٩٥).

٥٧ - ومن جهة أخرى، فرضت بريطانيا قيودا على مرور سفن العدو عبر قناة السويس طيلة الحربين العالميتين الأولى والثانية^(١٩٦)، وفرضت الولايات المتحدة قيودا جزئية أو كلية على استخدام قناة بنما خلال الحربين العالميتين^(١٩٧). وتذهب شينكين إلى القول إنه ينبغي الوفاء باتفاقات النقل البحري خلال النزاع المسلح بسبب "الحاجة إلى اتصالات آمنة وموثوق بها للتجارة والأمن الدوليين"^(١٩٨). غير أنه في العالم الحديث، أصبح النقل الجوي هو أيضا متزايد الأهمية بالنسبة للتجارة وذا صلة وثيقة جدا بالمسائل الأمنية نظرا لارتباطه بالإرهاب الدولي.

٢ - المعاهدات البيئية

٥٨ - أثارت الدراسة الأكاديمية الحديثة لسريان المعاهدات البيئية لفترة السلام خلال النزاع المسلح أكبر نقاش بشأن أثر النزاع المسلح على المعاهدات منذ الحرب العالمية الثانية^(١٩٩). ولعل هذا الاهتمام المتجدد يعزى إلى الدمار البيئي الكبير الناجم عن حرب الخليج الأولى^(٢٠٠) وكذا إلى نمو وتطور القانون البيئي الدولي نفسه^(٢٠١). وأيا كان السبب، فإن أثر النزاع

(١٩٥) TOBIN، الحاشية ٢٣ أعلاه، الصفحة ٨٨. ويصدق هذا على الاتفاقيات المنظمة لحركة المرور في نهر الدانوب. المرجع نفسه، الصفحات ٩٢-٩٤.

(١٩٦) Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه، الصفحة ٢٠٣ الحاشية ٩٦.

(١٩٧) Ralph H. Smith, *Beyond The Treaties: Limitations On Neutrality In The Panama Canal*, 4 Yale Studies (1977-78) (In World Public Order 1, 16-20).

(١٩٨) Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه، الصفحة ٢٠٥.

(١٩٩) انظر على سبيل المثال NekyV الحاشية ١١٩ أعلاه؛ و Tarasofsky؛ الحاشية ٧٠ أعلاه؛ و Michael Bothe, *The Protection Of The Environment In Times Of Armed Conflict: Legal Rules, Uncertainty, Deficiencies* (1991) 34 GER. Y.B. INT'L L. 54؛ و Michael N. Schmitt, *Green War: An Assessment Of The Environmental Law Of International Armed Conflict*, 22 YALE J. INT'L L. 1, 37-41 (1997)؛ و Simonds، الحاشية ١١٣ أعلاه، الصفحات ١٨٨-١٩٨؛ و A. Roberts, *Environmental Issues In International Armed Conflict*, In R.J. Grunawalt Et Al., *Protection Of The Environment During Armed Conflict* (1996) 222 (Conflict); Karen Hulme, *War Torn Environment: Interpreting The Legal Threshold* (2004).

(٢٠٠) ففي السنتين اللتين أعقبتا حرب الخليج لعام ١٩٩١، عقدت خمس مؤتمرات رئيسية بشأن الموضوع، وشرعت اللجنة السادسة للجمعية العامة مداولاها بشأنه، واعتمدت الجمعية العامة قرارا بشأنه، و تناوله مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة والتنمية الذي أفضى إلى إعلان ريو بشأن البيئة والتنمية وكذا إلى جدول أعمال القرن ٢١. Tarasofsky، الحاشية ٧٠ أعلاه، الصفحة ١٩.

(٢٠١) على سبيل المثال، يذهب الأستاذ تاراسوفسكي إلى القول إن الفهم القانوني الحديث للبيئة، المستند إلى ترابط النظم الإيكولوجية المتعددة يجعل من المستحيل وضع "قواعد لحماية البيئة وقت السلام مختلفة عن قواعد حماية البيئة وقت الحرب". Tarasofsky، الحاشية ٧٠ أعلاه، الصفحة ٢١.

المسلح على القانون البيئي الدولي قد حظي بعناية حديثة أكثر مما حظي به أثر النزاع المسلح على أي نوع آخر من المعاهدات، وهذا ما يدل على أكبر تطور في الموضوع منذ دراسة معهد القانون الدولي لعام ١٩٨٥.

٥٩ - ومن استعراض الكم الوافر من الشروح الأكاديمية بشأن أثر النزاع المسلح على المعاهدات البيئية^(٢٠٢)، يتضح أن المعاهدات البيئية لا تتصدى لحالة النزاع المسلح بنفس الطريقة، وقد صنفها أحد الشراح في أربع فئات متميزة. أولاً، تظل تسري المعاهدات البيئية التي تتضمن شروط صريحة تنص على سريانها خلال النزاع المسلح، من قبيل الفئة القليلة من المعاهدات التي تحمي مناطق محددة من العالم، بما فيها الأنتاركتيكا، وأرخبيل سبيتسبرغن، والفضاء الخارجي^(٢٠٣). ورغم أن بعض الشراح يؤيدون هذا النهج^(٢٠٤)، فإن آخرين يذهبون إلى القول إن معاملة المعاهدات البيئية على أنها نظم موضوعية^(٢٠٥) لا تخضع للتعليق خلال النزاع المسلح من شأنه أن يتنافى مع نية واضعي تلك الاتفاقيات^(٢٠٦). ثانياً، تتضمن مجموعة

(٢٠٢) انظر الأعمال الوارد ذكرها في الحاشية ١٩٩ أعلاه.

(٢٠٣) Simonds، الحاشية ١١٣ أعلاه، الصفحة ١٩٣ (استناداً إلى معاهدة الأنتاركتيكا، ١٢ كانون الأول/ديسمبر ١٩٥٩، المادة ١ 794 U.S.T. 12، 402 UNTS 71؛ والمعاهدة المتعلقة بأرخبيل سبيتسبرغن، ٩ شباط/فبراير ١٩٢٠، 13 Martens 473 (1924-25)، 2 LNTS 8، T.S. No. 686؛ ومعاهدة المبادئ المنظمة لأنشطة الدول في ميدان استكشاف واستخدام الفضاء الخارجي، بما في ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى، المفتوحة للتوقيع في ٢٧ كانون الأول/يناير ١٩٦٧، المادة ٤، 18 U.S.T. 2410، 610 UNTS 205. ويدرج سيموندس في هذه الفئة أيضاً اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢، التي تخصص أعالي البحار وأعماقها "للأغراض السلمية" حصراً، مما يناقض مبدأ حرية الحرب في أعالي البحار. Simonds، الحاشية ١١٣، الصفحة ١٩٤ (استناداً إلى اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٢، المادتان ٨٨ و ١٤١ (1982) 21 I.L.M. 1261 (1833 UNTS 3، 21 I.L.M. 1261 (1982) (اتفاقية قانون البحار).

(٢٠٤) انظر على سبيل المثال، Simonds، الحاشية ١١٣، الصفحة ١٩٠.

(٢٠٥) انظر مناقشة النظم الدائمة في الجزء الثالث (ألف) أعلاه.

(٢٠٦) انظر على سبيل المثال، Vöney، الحاشية ١١٩ أعلاه، الصفحة ٢٣ ("إن مسألة ما إذا كانت أي معاهدات بيئية لوقت السلام تنشئ 'نظماً موضوعية'... مسألة فيها نظر. فالمعاهدات المتعلقة باستخدام وحماية المناطق الواقعة خارج الولاية الوطنية - من قبيل أعالي البحار والفضاء الخارجي والأنتاركتيكا - تشابه المعاهدات التي تنص على نظم موضوعية، ما دامت هي أيضاً تنظم سلوك الدولة في إقليم معين. غير أن بعض الشراح فقط هم الذين أيدوا الفكرة القائلة بأن معاهدة الأنتاركتيكا والاتفاقيات المكمل لها تندرج في هذه الفئة. ونفى البعض الآخر ذلك بحجج مقنعة مفادها أن نية الأطراف في معاهدة الأنتاركتيكا لم تنصرف إلى إقامة نظام له أثر ذو حجية تجاه الكافة، وبالإضافة إلى ذلك لا تنص معاهدة الأنتاركتيكا هذه على نظام إقليمي. ولذلك ثمة جدل قوي بشأن ما إذا كانت قاعدة القانون الدولي العمومي التي تنص على نظم موضوعية تلزم المتحاربين تسري على المعاهدات البيئية"). (استناداً إلى (E. Klein, Statusvertrag IM Volkerrecht 295 Et. Seq. (1980) (الذي يؤيد نظرية النظم الموضوعية للمعاهدات البيئية)؛ و (A. Verdross & Bruno Simma, Universelles Volkerrecht 745 (1984) (المؤيد لنظرية النظم الموضوعية للمعاهدات البيئية)؛ و Tarasofsky، الحاشية ٧٠، الصفحة ٦٣ (المؤيد لنظرية النظم الموضوعية للمعاهدات البيئية)؛ و R. Wolfrum, Die Internationalisierung Staatsfreier Raume 96 N. (1984) 253 (المنتقد للنظرية)؛ Klein أعلاه، الصفحة ١١١ وما يليها و ١٢٢ وما يليها (المنتقد للنظرية).

من المعاهدات البيئية صريحة تجعلها غير سارية كليا أو جزئيا في أوقات النزاع المسلح. وعلى سبيل المثال، لا يسري عدد كبير من الاتفاقيات التي تحد من تلوث المحيطات على السفن الحكومية والسفن الحربية^(٢٠٧). ثالثا، ثمة مجموعة وسطى من المعاهدات، رغم أنها تفتقر للصيغة الصريحة بشأن السريان، فإنها ستسري عموما خلال النزاع المسلح لأن مقتضاها يحتمل ألا تتنافى مع السياسة الوطنية خلال النزاع المسلح. ويدرج سيموندس في هذه الفئة المعاهدات البيئية التي تتضمن أحكاما عامة تشجع على حماية البيئة^(٢٠٨)، والمعاهدات التي تحمي قطاعات معينة من البيئة "غير ضرورية بطبيعتها للحرب"^(٢٠٩)،

(٢٠٧) Simonds، 113 أعلاه، الصفحتان ١٩٤-١٩٥ (استنادا إلى الاتفاقية الدولية لمنع تلوث البحار بالنفط، ١٢ أيار/مايو ١٩٥٤، 12 U.S.T. 2989، 327 UNTS 3؛ والاتفاقية الدولية لمنع التلوث الناجم عن السفن، ١١ شباط/فبراير ١٩٧٣، المادة ٣ (٣)، 1375، 61، 12 I.L.M. 1430؛ والاتفاقية الدولية المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن الضرر الناجم عن التلوث النفطي، ٢٩ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٩، المادتان ٣ (٢) (أ)، و ١١، 3، 973 UNTS، أعيد نشرها في Alexandre Kiss, Selected Multilateral Treaties In The Field (1983) 235 (Of The Environment)؛ واتفاقية منع التلوث البحري الناجم عن إغراق النفايات ومواد أخرى، ٢٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٢، المادة ٧-٤، 2403، 26 U.S.T. 1046، 120، 1046 UNTS، المعدلة في ١٢ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٨، 510، 18 I.L.M. 8165، (T.I.A.S. No. 8165)؛ واتفاقية الكويست الإقليمية للتعاون على حماية البيئة البحرية من التلوث، ٢٤ نيسان/أبريل ١٩٧٨، 133، 1140 UNTS. ورغم أن اتفاقية قانون البحار قد نوقشت في سياق المعاهدات البيئية التي تسري صراحة خلال النزاع المسلح، فإنها تتضمن هي أيضا حكما يعفي صراحة السفن الحربية والسفن أو الطائرات الأخرى التي تستخدمها دولة في خدمة غير تجارية من أحكامها المتعلقة بحماية وحفظ البيئة البحرية. Simonds، أعلاه، الصفحة ١٩٥ (في معرض مناقشة المادة ٣٢ من اتفاقية قانون البحار).

(٢٠٨) Simonds، الحاشية ١١٣، الصفحة ١٩٥ (استنادا إلى قرار غير ملزم، وإعلان غير ملزم واتفاقية أعالي البحر، المادتان ٢٤-٢٥، 2312، 13 U.S.T. 450، 82، 450 UNTS (٢٩ نيسان/أبريل ١٩٥٨)).

(٢٠٩) Simonds، الحاشية ١١٣، الصفحة ١٩٦ (استنادا إلى اتفاقية منع التلوث البحري الناجم عن إغراق النفايات ومواد أخرى، الحاشية ٢٠٧ أعلاه؛ واتفاقية فيينا لعام ١٩٨٥ المتعلقة بحماية طبقة الأوزون، ٢٢ آذار/مارس ١٩٨٥، وثيقة برنامج الأمم المتحدة للبيئة، 1529، 26 I.L.M. 1513، 53/5، IG (1987)؛ وبرتوكول مونتريال المتعلقة بالمواد المستنفدة لطبقة الأوزون، ١٦ أيلول/سبتمبر ١٩٨٧، 1541، 26 I.L.M. 1541، 10، 100th Cong., 2d 26 I.L.M. 1541، 29، 1522 UNTS). كما درست سيلفا فونيكسي هذا التصنيف، وذهبت إلى القول إن ثمة "فئة مهمة أخرى من معاهدات وقت السلام التي تلزم المتحاربين خلال النزاع المسلح وتحد من أنشطتهم العسكرية... [هي تلك المعاهدات] التي ترمي إلى حماية المشاع العام لفائدة مجتمع الدول بأكمله". Vöney، الحاشية ١١٩ أعلاه، الصفحة ٢٧. وبالإضافة إلى معاهدات حقوق الإنسان، تدرج فونيكسي عدة معاهدات بيئية في هذه الفئة، بما فيها الاتفاقية الإطارية المتعلقة بتغير المناخ، 165، 1771 UNTS، أعيد نشرها في (1992) 849 ILM 31؛ واتفاقية التنوع البيولوجي، 1760 UNTS 143، أعيد نشرها في (1992) 822 ILM 31؛ واتفاقية فيينا لحماية طبقة الأوزون، أعلاه؛ واتفاقية اليونيسكو لحماية التراث الحضاري والطبيعي العالمي، 132، 1703 UNTS، أعيد نشرها في (1972) 1358 ILM 11؛ واتفاقية حفظ أنواع الحيوانات البرية المهاجرة، 356، 1651 UNTS، أعيد نشرها في (1980) 15 ILM 19؛ واتفاقية الاتجار الدولي بأنواع الحيوانات والنباتات البرية المعرضة للانقراض، 244، 993 UNTS، أعيد نشرها في (1973) 1085 ILM 12؛ واتفاقية الأراضي الرطبة ذات الأهمية الدولية ولا سيما بوصفها موثلا لطيور الماء،

والمعاهدات التي تسمح بالحيد عنها في أوقات الطوارئ^(٢١٠)، والمعاهدات التي تفرد مناطق معينة من العالم لحماية بيئية خاصة^(٢١١). رابعا، إن المعاهدات التي تشترط "إشعار أو تشاورا أو تقييمات بيئية عامة مسبقا قبل القيام... بعمليات عسكرية كثيرا ما تتناقى مع السرية العسكرية"^(٢١٢)، رغم انعدام صيغة صريحة بهذا الشأن.

٦٠ - وكان أثر النزاع المسلح على المعاهدات البيئية مصدر مناقشة أيضا في سياق فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الأسلحة النووية، سواء في المستندات التي قدمتها الأطراف أو في فتوى المحكمة. فقد استندت الولايات المتحدة في حجتها إلى صيغة المعاهدة حيث ذهبت إلى القول "إنه ليس هناك أي صك بيئي دولي يسري صراحة في حالة النزاع المسلح"^(٢١٣). وعلى نفس المنوال أنكرت فرنسا سريان المعاهدات البيئية^(٢١٤). أما المملكة المتحدة فلم تعلق

246 UNTS 996، أعيد نشرها في (1972) 963 ILM 11؛ واتفاقية حفظ الاحياء البرية الأوروبية وموائلها الطبيعية، 209 UNTS 1284؛ والاتفاقية الأفريقية لحفظ الطبيعة والموارد الطبيعية، 4 UNTS 1001؛ وVoneky، أعلاه، الصفحتان ٢٨-٢٩. ويذهب فونيكى أيضا إلى القول إن "معاهدات استعمال وحماية الموارد الطبيعية المشتركة لن تسري إلا إذا كان الغرض منها حماية سلعة بيئية للمصلحة العامة لمجتمع الدول بأكمله". المرجع نفسه، الصفحة ٢٩. وخلافا لسيمونديس، تذهب فولينكي إلى القول إن المعاهدات الهادفة إلى حماية صالح عام قد تظل تسري خلال النزاع المسلح رغم أنها منافية للنزاع المسلح. المرجع نفسه.

(٢١٠) Simonds، الحاشية ١١٣ أعلاه، الصفحة ١٩٦ (استنادا إلى اتفاقية منع التلوث البحري الناجم عن الاغراق من السفن والطائرات، المواد ٥-٨ (١٥ شباط/فبراير ١٩٧٢)، 4 UNTS 952، أعيد نشرها في Kiss، الحاشية ٢٠٧ أعلاه، الصفحة ٢٦٦). انظر أيضا Vöney، الحاشية ١١٩ أعلاه، الصفحتان ٣٠-٣١ (في معرض مناقشة مجموعة الالتزامات التي لا يجوز الحيد عنها والتي تحمي البيئة).

(٢١١) Simonds، الحاشية ١١٣ أعلاه، الصفحتان ١٩٦-١٩٧ (استنادا إلى اتفاقية اليونسكو لحماية التراث الحضاري والطبيعي العالمي، الحاشية ٢٠٩ أعلاه).

(٢١٢) Simonds، الحاشية ١١٣ أعلاه، الصفحتان ١٩٧-١٩٨ (استنادا إلى اتفاقية التلوث الجوي بعيد المدى عبر الحدود، المادة ٣، T.I.A.S. 10541، 217 UNTS 1302 (١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٧٩)، أعيد نشرها في Kiss، الحاشية ٢٠٧ أعلاه، الصفحة ٥١٩).

(٢١٣) فتوى الأسلحة النووية، المستند الخطي للولايات المتحدة الصفحات ٣٤-٤٢ (٣٠ حزيران/يونيه ١٩٩٥).
(٢١٤) فتوى الأسلحة النووية، المستند الخطي لحكومة الجمهورية الفرنسية، الصفحة ٣٨ (٢٠ حزيران/يونيه ١٩٩٥).

على أثر النزاع المسلح على المعاهدات البيئية بتاتا، بل حاجت بالقول إن تلك المعاهدات لن تسري بموجب مقتضياتها^(٢١٥).

٦١ - وفي مذكرة قدمتها حكومة جزر سليمان إلى المحكمة، دُرست دراسة شاملة مسألة آثار النزاع المسلح على المعاهدات^(٢١٦). فبعد أن أقامت المذكرة حجتها على أساس قرار معهد القانون الدولي الذي يفيد "بأن اندلاع النزاع المسلح لا ينهي تلقائيا أو يعلق سريان المعاهدات النافذة بين أطراف النزاع المسلح"^(٢١٧)، ذهبت إلى القول إن هذه القاعدة تسري

(٢١٥) على سبيل المثال، ذهبت المملكة المتحدة إلى القول إن اتفاقية الأمم المتحدة لعام ١٩٧٧ المتعلقة بحظر استخدام تقنيات التغيير في البيئة لأغراض عسكرية أو لأية أغراض عدائية أخرى لن تسري لأنها لا تحمي إلا من التغيير العمدي للبيئة كطريقة حربية، لا من التدهور البيئي التي يعد أثرا جانبيا للحرب نفسها. Kristjansdottir، الحاشية ١١٧ أعلاه، الصفحتان ٣٥٩-٣٦٠. (استنادا إلى فتوى الأسلحة النووية، المستند الخطي للمملكة المتحدة، الفقرة ٣-٧٥ (١٦ حزيران/يونيه ١٩٩٥)، (في معرض الإشارة إلى اتفاقية الأمم المتحدة لحظر استخدام تقنيات التغيير في البيئة لأغراض عسكرية أو لأية أغراض عدائية أخرى، 151 UNTS 1108). وعلى نفس المنوال، ذهبت المملكة المتحدة إلى القول إن أحكام المعاهدات البيئية يطبقها الإفراط في العمومية، ومن المبادئ الأساسية في قانون المعاهدات أن قاعدة التحريم التي تتوخى استبعاد نشاط معين من نطاق الممارسة الجائزة للدول، لا بد وأن تصاغ بوضوح. ... وكطرح أساسي، لا يمكن للمرء بالتالي أن يستنتج من ألفاظ عامة، أو من معاهدة عامة التطبيق، قاعدة تحريم ذات محتوى محدد يكون من أثرها تقييد نطاق سلوك الدولة الجائز. ولن يكون أمرا عمليا ولا كافيا الاعتماد على أحكام عامة في القانون الدولي لحقوق الإنسان أو البيئة لأغراض ابتداء قاعدة تحريم التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها في حالة الدفاع المشروع عن النفس. المستند الخطي للمملكة المتحدة، الحاشية ٢١٥ أعلاه، الفقرتان ٣-٨٨-٣-٨٩ (استنادا إلى (McNair, The Law Of Treaties 463 (1961) ("المعاهدات... لا يجب فهمها على أنها تعدل أو تقييد الممارسة المقبولة عموما، ما لم تكن الألفاظ تفيد بالتزام والضرورة تعديلا أو تقييدا"). وتستند هاتان الحجتان إلى فرضية أساسية مفادها أن المعاهدات البيئية تسري فعلا خلال النزاع المسلح.

(٢١٦) Government Of The Solomon Islands, International Court Of Justice: Advisory Proceedings On The Legality Of The Threat Or Use Of Nuclear Weapons (Question Posed By The General Assembly): Written Observations On The Request By The General Assembly For An Advisory Opinion, 7 Crim. (L.F. 299, Para 4.36 Et. Seq. (1996) (ويشار إليها أدناه بـ "مذكرة جزر سليمان").

(٢١٧) مذكرة جزر سليمان، الحاشية ٢١٦ أعلاه، الفقرة ٤-٣٧ (استنادا إلى قرار معهد القانون الدولي، الحاشية ١٩ أعلاه، المادة ٢). واستمرارا في الاستناد إلى قرار معهد القانون الدولي، واصلت المذكرة قولها فأشارت إلى أن "حالة النزاع المسلح لا تخول لطرف أن ينهي أو يعلق انفراديا نفاذ أحكام تعاهدية متعلقة بحماية حقوق شخص الإنسان، ما لم تكن المعاهدة تنص على ذلك"، وفيما يتعلق باندلاع نزاع مسلح بين بعض الأطراف في معاهدة متعددة الأطراف، فإنه "لا ينهي أو يعلق تلقائيا سريان تلك المعاهدة بين الأطراف المتعاقدة الأخرى أو بينها وبين الدول الأطراف في النزاع المسلح". أما المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية فلا تعتبر معاهدات تتأثر بوجود نزاع مسلح بين أي من أطرافها". المرجع نفسه (استنادا إلى قرار معهد القانون الدولي، أعلاه، المواد ٤-٦).

تحديداً على المعاهدات البيئية^(٢١٨). وفي معرض دراسة أحكام معاهدات بيئية معينة، لاحظت جزر سليمان أنه على الرغم من أن أغلبية كبيرة من تلك المعاهدات سككت على هذه المسألة، فإن ثمة استثناءات. أولاً، إن المعاهدات من قبيل تلك التي تنشئ قواعد بشأن المسؤولية المدنية عن الضرر "تتضمن أحكاماً تستبعد سريانها على الأضرار التي تحدث نتيجة للحرب والتراع المسلح"^(٢١٩). ثانياً، تسمح بعض المعاهدات بتعليقها كلياً أو جزئياً بإيعاز

(٢١٨) على سبيل المثال، تحتاج المذكرة بالقول إن المبدأ ٢٤ من إعلان ريو لعام ١٩٩٢ الذي ينص على أنه لما كانت "الحرب، بحكم طبيعتها تدمر التنمية المستدامة، لذلك يجب أن تحترم الدول القانون الدولي الذي يوفر الحماية للبيئة وقت التراع المسلح وأن تتعاون في زيادة تطويره، عند اللزوم"، مبدأ يسري وقت التراع المسلح. المرجع نفسه (استناداً إلى إعلان ريو بشأن البيئة والتنمية، المبدأ ٢٤، مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة والتنمية، ريو دي جانيرو القرارات التي اتخذها المؤتمر، القرار ١، ٣-١٤ حزيران/يونيه ١٩٩٢، المرفق الأول، 31 ILM 874 (1992) (مع ملاحظة أن "هذا النهج ينسجم مع قواعد الحماية البيئية التي تنص عليها المادتان ٣٥ و ٥٥ من بروتوكول جنيف الأول لعام ١٩٧٧"). وواصلت المذكرة قائلة: "إن تأييد الرأي القائل إن الالتزامات الدولية لحماية صحة الإنسان والبيئة تظل قائمة بعد اندلاع الأعمال العدائية يستشف أيضاً في الأحكام ذات الصلة من جدول أعمال القرن ٢١ الذي يهيب بالاجتماع الدولي أن ينظر في اتخاذ تدابير تتفق والقانون الدولي للتصدي، في أوقات التراع المسلح، لأي تدمير واسع النطاق للبيئة لا يمكن تبريره في إطار القانون الدولي". ويفيد نصاً مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة والتنمية ضمناً أن المعاهدات التي تحمي البيئة ينبغي، كمبدأ عام، أن تظل تسري في أوقات الحرب وغيرها من النزاعات المسلحة. ويمكن أيضاً استخلاص هذا الاستنتاج من قرار الجمعية العامة ٣٧/٤٧ الذي يؤكد أن تدمير البيئة، غير المبرر بضرورة عسكرية والذي يتم عمداً، "أمر يتعارض بشكل بين مع "القانون الدولي". ففي هذا القرار، حثت الجمعية العامة الدول كذلك على "اتخاذ جميع التدابير لكفالة الامتثال للقانون الدولي القائم الساري على حماية البيئة في أوقات التراع المسلح".

(٢١٩) المرجع نفسه، الفقرة ٤-٣٩ (استناداً إلى اتفاقية المسؤولية قبل الغير في مجال الطاقة النووية، ٢٩ تموز/يوليه ١٩٦٠، المادة ٩، 2 UNTS 956؛ واتفاقية المسؤولية المدنية عن الأضرار النووية، ٢٩ أيار/مايو ١٩٦٣، المادة الرابعة (٣) (أ)، 265 UNTS 1063؛ والاتفاقية الدولية المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن الضرر الناجم عن التلوث النفطي، ٢٩ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٩، المادة الثالثة (٢) (أ)، 3 UNTS 973؛ والاتفاقية الدولية المتعلقة بإنشاء صندوق دولي للتعويض عن الأضرار الناجمة عن التلوث النفطي، ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧١، المادة ٤ (٢) (أ)، 284 ILM 1110، 57 UNTS 1110 (والتي لا تسري أيضاً على التلوث النفطي الناجم عن السفن الحربية المستعملة في الخدمة غير التجارية)؛ واتفاقية المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث النفطي الناتج عن استكشاف واستغلال الموارد المعدنية لقاع البحار، ١ أيار/مايو ١٩٧٧، المادة ٣ (٣)، 1451 ILM 16 (1977)؛ واتفاقية تنظيم الأنشطة المتعلقة بالموارد المعدنية لأنتاركتيكا، ٢ حزيران/يونيه ١٩٨٨، المادة ٨ (٤) (ب)، 868 ILM 27 (1988) (إذا لم تتخذ أي تدابير تحوطية معقولة) [ويشار إليها أدناه باتفاقية الموارد المعدنية لأنتاركتيكا لعام (١٩٨٨)]؛ ومشاريع مواد لجنة القانون الدولي بشأن المسؤولية المدنية الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، المادة ٢٦ (أ) (أ)، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والأربعون، الملحق رقم ١٠، A/49/10، الفقرة ٣٦٧.

من أحد الأطراف^(٢٢٠). ثالثاً، يبدو أن بعض المعاهدات لا تسري خلال النزاع المسلح لأن أحكامها لا تسري على عمليات عسكرية معينة وقت السلام^(٢٢١). رابعاً، وخلافاً لما سبق، فإن بعض المعاهدات البيئية تسري تحديداً خلال النزاع المسلح^(٢٢٢). خامساً، يسري بعض هذه المعاهدات ضمناً خلال النزاع المسلح^(٢٢٣). وخلصت مذكرة جزر سليمان إلى أن "سكوت الأغلبية الساحقة من المعاهدات التي تتوخى حماية صحة البشر والبيئة يسمح باستنتاج أن القصد منها إنما هو ضمان الحماية البيئية في جميع الأوقات، في أوقات السلام والحرب على السواء، ما لم تستبعد صراحة"^(٢٢٤).

٦٢ - وقالت محكمة العدل الدولية في فتواها أن سريان المعاهدات البيئية في أوقات النزاع المسلح لا يتحدد إلا بتقييم ما هو ضروري ومتناسب:

"[ف]المسألة ليست مسألة ما إذا كانت أو لم تكن المعاهدات المتصلة بحماية البيئة سارية أثناء النزاع المسلح، وإنما هي مسألة ما إذا كان يقصد أن تكون الالتزامات الناشئة عن هذه المعاهدات التزامات بالتقييد الكامل أثناء النزاع المسلح. ولا ترى المحكمة أن المعاهدات المعنية قد قصد بها أن تحرم دولة ما من ممارسة حقها في الدفاع عن النفس بموجب القانون الدولي جراء التزاماتها بحماية البيئة. ومع ذلك،

(٢٢٠) المرجع نفسه (استناداً إلى الاتفاقية الدولية لمنع التلوث النفطي للبحر، ١٢ أيار/مايو ١٩٥٤، المادة التاسعة عشرة (١)، 3 UNTS 327) (وتسمح للأطراف بأن تعلق نفاذ الاتفاقية كلاً أو بعضاً في حالة الحرب أو الأعمال العدائية الأخرى إذا ارتأت أنها تتأثر بنفاذها بصفتها من الأطراف المحاربة أو الأطراف المحايدة، وذلك بعد إشعار مكتب الاتفاقية)).

(٢٢١) المرجع نفسه، (استناداً إلى اتفاقية لندن لمنع التلوث البحري الناجم عن إغراق النفايات ومواد أخرى، ٢٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٢، المادة السابعة (٤)، 120 UNTS 1046، (دخلت حيز النفاذ في ٣٠ آب/أغسطس ١٩٧٥) (عدم سريان الاتفاقية على السفن والطائرات التي تحق لها الحصانة السيادية بمقتضى القانون الدولي)).

(٢٢٢) المرجع نفسه (استناداً إلى بروتوكول منع تلوث البحر الأبيض المتوسط الناجم عن الإغراق من السفن والطائرات، ١٦ شباط/فبراير ١٩٧٦، المرفق الأول، 1102 UNTS 44، 15 ILM 300 (1976) (ويحظر عموماً إغراق المواد التي يتم إنتاجها لأغراض الحرب البيولوجية والكيميائية)؛ وبروتوكول منع تلوث منطقة جنوب المحيط الهادئ الناجم عن الإغراق، ٢٥ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٦، المادة ١٠ (١) و (٢) والمرفق الأول 26 ILM 65 (1987) (ويحظر منح رخص خاصة للإغراق فيما يتعلق بالمواد التي يتم إنتاجها لأغراض الحرب البيولوجية والكيميائية)).

(٢٢٣) المرجع نفسه (استناداً إلى الاتفاقية الدولية لمصائد أسماك أعالي البحار في شمال المحيط الهادئ، ٩ أيار/مايو ١٩٥٢، المادة الرابعة (٢)، 205 UNTS 65) (تنص على أن ترخص اللجنة لحالات منها حالات الحروب التي قد تؤدي إلى انخفاض مؤقت في الأرصد السمكية)).

(٢٢٤) المرجع نفسه.

يتعين على الدول أن تضع الاعتبارات البيئية في الحسبان لدى تقييمها لما هو ضروري ومتناسب في السعي لتحقيق الأهداف العسكرية المشروعة. واحترام البيئة هو أحد العناصر الداخلة في تقييم ما إذا كان عمل ما متمشيا مع مبدئي الضرورة والتناسب^(٢٢٥).

٦٣ - ومجمل القول، إن أثر النزاع المسلح على المعاهدات البيئية قد أثار نقاشا مستفيضا لدى الدول ومحكمة العدل الدولية والشرح. وإذا كان الشراح يذهبون باطراد إلى القول إن المعاهدات الدولية تسري خلال النزاع المسلح، فإن الدول انقسمت بشأن سريانها. وقد وضعت محكمة العدل الدولية بمهارة أرضية مشتركة في فتوى الأسلحة النووية عندما قالت "يتعين على الدول أن تضع الاعتبارات البيئية في الحسبان لدى تقييمها لما هو ضروري ومتناسب في السعي لتحقيق الأهداف العسكرية المشروعة"^(٢٢٦).

٣ - معاهدات تسليم المجرمين

٦٤ - إن أثر النزاع المسلح على معاهدات تسليم المجرمين بين المتحاربين مجال من القانون لم يستقر بعد. فمن جهة، تؤثر معاهدات تسليم المجرمين أساسا على حقوق الأفراد، وهي خاصة تعمل عموما لفائدة سريان المعاهدة خلال النزاع المسلح ما دامت لا تتعارض مع الاستراتيجية العسكرية^(٢٢٧). ومن جهة أخرى، "للموضوع ... جوانب سياسية واضحة"^(٢٢٨)، وهي خاصة تعمل لفائدة الإلغاء أو التعليق على الأقل^(٢٢٩).

٦٥ - وتعكس الشروح وممارسة الدول هذا المنطق المنافس. فمن جهة، قضت محكمة النقض الخاصة الهولندية بأن اندلاع الحرب العالمية الثانية ألغى معاهدة تسليم المجرمين تعود إلى ما قبل الحرب^(٢٣٠)، وتوصل إلى نفس النتيجة قرار اتخذته مجلس الدولة الهولندي مؤخرا^(٢٣١). كما قضت محكمة إيطالية بأن معاهدة تسليم المجرمين قد أتمتها الحرب

(٢٢٥) المرجع نفسه، الفقرة ٣٠.

(٢٢٦) المرجع نفسه.

(٢٢٧) انظر الحواشي ٤٣-٤٩ أعلاه والنص المرفق بها.

(٢٢٨) Verzijl، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٨٦.

(٢٢٩) انظر على سبيل المثال، Stone، الحاشية ٢ أعلاه، الصفحة ٤٥٠ (ويذهب إلى القول "إن المسار الآمن الوحيد هو افتراض أن (...). معاهدات تسليم المجرمين (...). تلغى عند اندلاع الحرب").

(٢٣٠) Verzijl، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٨٦ (استنادا إلى قضية ٨٧ (27 In Re Flesche, A.D. 1949, Case No. 87 (June 1949)).

(٢٣١) قضية Rijn-Schelde Verolme NV ضد وزير العدل Rijn-Schelde Verolme NV (Justice, 74 I.L.R. 118 (The Netherlands, Council Of State, Judicial Div., Dec. 20, 1976).

العالمية الثانية^(٢٣٢). غير أن المحاكم في الولايات المتحدة قضت بأن تلك المعاهدات إنما تعلق^(٢٣٣) بل قضت بأنه ”عندما ترتكب الجرائم خلال فترة التعليق يسمح بتسليم المجرمين عند إحياء المعاهدة“^(٢٣٤). كما قضت المحكمة العليا لسيشيل بأن معاهدة لتسليم المجرمين علقت ولم تلغ^(٢٣٥).

٦٦ - وانقسمت آراء الشراح أيضا بين التعليق والإلغاء. ويستنتج ماكنير أن ”في غياب أحكام مخالفة، صريحة أو ضمنية، تعلق على الأقل معاهدة تسليم المجرمين القائمة بين دولتين تتواجهان في حرب وذلك طيلة مدة الحرب استنادا إلى أن الطرفين لا يمكن أن تكون نيتهم قد انصرفت إلى نتيجة أخرى، وقد يقتضي الأمر أن تلغى المعاهدة فعلا تلقائيا بفعل الحرب“^(٢٣٦). ويقر ستارك هذا القول، حيث يرى أن ”معاهدات تسليم المجرمين في حالة غياب أي تعبير صريح عن نية مخالفة، تعلق للوهلة الأولى...“^(٢٣٧).

(٢٣٢) (1 Italian Y.B. Int'l L. 233 (1975) استنادا إلى قضية بارناتون ليفي وسوستر بروكر (Barnaton Levy And Suster Brucker)، محكمة الاستئناف، ميلان (٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٠).

(٢٣٣) Verzijl، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٨٦ (استنادا إلى قضية ما يتعلق بأرجنتو 24 I.L.R. 883, 241 F.2d 258 (1957) In Re D'Amico, 28 I.L.R. 602, 177 F. Supp. 648؛ وقضية ما يتعلق بداميكو In Re Argento، (1957)؛ وقضية ما يتعلق بغالينا (N Re Gallina, 31 I.L.R. 356, 367, 177 F. Supp. 856 (1960)؛ وقضية الولايات المتحدة ضد ديتون (United States V. Deaton) 448 F. Supp. 532 (1978) (وفيها قضت المحكمة بأن معاهدة تسليم المجرمين لما قبل الحرب علقت ولم تلغ بسبب الحرب العالمية الثانية)؛ وقضية ما يتعلق بريان (In Re Ryan (E.D.N.Y. 1973 (360 F. Supp. 270, 272 N.4(2). لكن انظر قضية شاندر ضد الولايات المتحدة (Chandler V. United States, 171 F. 921 (1st Cir. 1948) (أعرب عن شكوك في الحثيات بشأن ما إذا كانت معاهدة تسليم المجرمين المؤرخة ١٢ تموز/يوليه ١٩٣٠ والمبرمة بين ألمانيا والولايات المتحدة قد ظلت قائمة بعد الحرب العالمية الثانية).

(٢٣٤) في قضية In Re Ryan، الحاشية ٢٣٣ أعلاه، الصفحة ٢٧٢ والحاشية ٤(٢) (استنادا إلى قضية غالينا ضد فريزر (Gallina V. Fraser, 177 F. Supp. 856, 864 (Dist. Conn. 1959)). وتطبع القضايا الأمريكية نعمة تحذير مفادها عموما أن القرار المتأرجح بين التعليق والإلغاء ”يمكن بل ويجب أن يتم استنادا إلى التصرف الفعلي للدولتين المعنيتين، اللتين تتصرفان من خلال الفروع السياسية لحكومتيهما“. انظر على سبيل المثال قضية أرجنتو Argento، الحاشية ٢٣٣ أعلاه الصفحة ٢٦٢ (6 Cir. 1957)؛ وقضية ديتون Deaton، الحاشية ٢٣٣ أعلاه، الصفحة ٧٦٦.

(٢٣٥) قضية ر. ضد ميروني (R. V. Meroni)، المحكمة العليا للسيشيل (١٦ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٣) وردت في (91 I.L.R. 386-93 (1993).

(٢٣٦) Mcnair، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحة ٧١٦.

(٢٣٧) STARKE، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٤١٠.

٤ - معاهدة عبور الحدود

٦٧ - وعلى غرار معاهدات تسليم المجرمين، تتسم المعاهدات التي تسمح بالمرور المتبادل للرعايا عبر أراضي حدودية بميزة هجينة تتمثل في أنها تسري على الحقوق الخاصة للأفراد غير أنها تنطوي على شواغل سياسية. غير أن الشواغل الأمنية التي تثيرها معاهدات عبور الحدود أعظم من الشواغل الأمنية لمعاهدات تسليم المجرمين، وما فتئت المحاكم تميل إلى الحكم بأنها ملغاة بفعل النزاع المسلح. وعلى سبيل المثال، قضت المحكمة العليا للولايات المتحدة في قضية كارنوت ضد الولايات المتحدة (*Karnuth v. United States*)^(٢٣٨) بأن حكما من أحكام معاهدة جاي لعام ١٧٩٤ التي تسمح بالمرور المتبادل على حدود الولايات المتحدة مع كندا قد ألغيت بحرب عام ١٨١٢^(٢٣٩) "وهذه أول مرة تحكم فيها محكمة أمريكية بأن حكما

(٢٣٨) *Karnuth*، الحاشية ٧١ أعلاه. انظر أيضا قضية الولايات المتحدة ضد غارو (*United States V. Garrow*, 88 (F.2d 318 (C.C.P.A. 1937) الحكم برفض الطلب، (302 U.S. 695 (1937) (سارت المحكمة الدنيا على هدي الحكم الصادر في قضية كارنوت). وفي كندا قارن قضية ريجينا ضد فانسان (*Regina V. Vincent*, 11 T.T.R.) (210 (Ont. Ct. App. 1993) (اختارت المحكمة رفض الحماية التي توفرها المعاهدة بقراءة لصيغة المعاهدة بدل إصدار حكم بشأن أثر النزاع المسلح على المعاهدات). انظر عموما Bryan Nickels, Note, Native American Free Passage Rights Under The 1794 Jay Treaty: Survival Under United States Statutory Law (And Canadian Common Law, 24 B.C. Int'l & Comp. L. Rev. 313 (2001).

(٢٣٩) *Karnuth*، الحاشية ٧١ أعلاه. الصفحة ٢٤١. قارن بقضية ما يتعلق بمكاندليس ضد الولايات المتحدة *N Re* (Mccandless V. United States, 25 F.2d 71 (3d Cir. 1928)، . ورغم سيناريو الوقائع في قضية ما يتعلق بمكاندليس المشابه لسيناريو وقائع قضية كارنوت، فإن عبور الحدود المقصود كان عبور هندي من قبيلة الإيروكو التابعة للقوميات الست. وقضت المحكمة بأن المادة الثانية من معاهدة جاي المؤرخة ١٩ تشرين الثاني/نوفمبر ١٧٩٤ التي تخول للهنود والرعايا البريطانيين من كندا حرية المرور والعودة عبر الولايات المتحدة والاتجار بها لم تلغ بفعل حرب عام ١٨١٢، فقالت: "ولئن جاز القول بأن من طبيعة الأمور أن تنتهي المعاهدات والحقوق التعاهدية بالحرب، وأنها لكي تقوم مجددا يتعين أن يتم ذلك بمعاهدة جديدة، فإن هذا المنطق لا ينسحب على هؤلاء الهنود. فإذا كانت القوميات الست قد ظلت محايدة طيلة حرب ١٨١٢، كما فعلت خلال الحرب الثورية، فإنه ليس هناك أي سبب يجعل أيا من الدول المتناحرة في عام ١٨١٢ ترغب في تغيير مركز القوميات الست وبالتالي إغضاها ودفعها إلى القيام بأعمال عدائية". المرجع نفسه، الفقرة ٧٢. ونظرت المحكمة المالية الكندية لاحقا في الفرق بين قضيتي كارنوت وككاندليس، فقالت إنه "ليس ثمة أي سلطة تقول أو تشير بوجوب إجراء أي تمييز بين أفراد قبيلة هندية والمهاجرين الآخرين: فقد قضى بأن معاهدة جاي لعام ١٧٩٤ قد ألغتها حرب ١٨١٢ فيما يتعلق بالفئتين معا من الأشخاص لأن الهنود وإن كان من مكفولي الحكومة الكندية، فإنهم قطعاً كانوا يندرجون في فئة المواطنين أو الرعايا. (In Re Francis V. The Queen, 1955 I.L.R. 591, 603, 4 D.L.R. 760 (1955) (رفضت المحكمة العليا الكندية الطعن استنادا إلى أسباب أخرى) (وردت مناقشتها في VERZIIL، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحات ٣٧٩-٣٨١).

من الأحكام التعاهدية قد أنهى بفعل الحرب“^(٢٤٠). ورغم أن هذا القرار كثيرا ما استشهد به على أنه يقطع مع اجتهاد المحكمة الذي يقر بقاء معاهدات التوارث^(٢٤١)، فإنه يستحسن التسليم بالتحديات السياسية التي تنطوي عليها معاهدة تسمح بعبور الحدود. وهكذا ميزت المحكمة العليا للولايات المتحدة بين ثلاثة مستويات محتملة تؤثر فيها المعاهدات التي تقرر الحقوق الخاصة للأفراد على السياسة الوطنية: فمعاهدات التوارث أقل تأثيرا على السياسة الوطنية، وقد قضي بأنها تستمر خلال النزاع المسلح؛ وتحتل معاهدات تسليم المجرمين مرتبة وسطى وقد قضي بأنها تعلق ليس إلا؛ أما المعاهدات التي تضمن حقا خاصا للأفراد في عبور حدود دولية خلال النزاع المسلح فلها أكبر أثر على السياسة والأمن الوطنيين، وقضي بالتالي بأنها تلغى^(٢٤٢). وتوصلت المحكمة المالية لكندا إلى نفس النتيجة بشأن وقائع مماثلة، وقضت في قضية فرانسيس ضد الملكة (Francis v. The Queen)، بأن الحكم المتعلق بعبور الحدود من معاهدة جاي قد ألغى بحرب عام ١٨١٢^(٢٤٣).

٥ - معاهدات الصداقة والتجارة والملاحة

٦٨ - في بلدان معينة، لاسيما في الولايات المتحدة، أصبح استخدام المعاهدات الثنائية للصداقة والتجارة والملاحة (“معاهدات الصداقة”) طريقة شائعة لإقامة “القواعد الأساسية التي تحكم التعامل اليومي بين البلدين... [و] ضمان الاحترام المتبادل لمصالحهما العادية

(٢٤٠) MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ٤٨، وانظر أيضا مايير ضد شميت، Meier V. Schmidt, 150 Neb. 647, 35 N.W.2d 500 (1948) (حيث قضي بأن الحكم التعاهدي الذي ينص على إتاحة فرص وصول رعايا الولايات المتحدة وألمانيا إلى محاكم البلدين قد علق ولم يبلغ بسبب الحرب العالمية الثانية). انظر أيضا قضايا إضافية تتعلق بعبور الحدود في الولايات المتحدة في MCINTYRE، أعلاه، الصفحات ٤٨-٥٠. وقضت محكمة الولايات المتحدة المعنية بالطعون الجمركية وطعون براءات الاختراع بتوسيع نطاق هذا القرار ليشمل الإعفاء من الرسوم الجمركية المنصوص عليه في معاهدة جاي، حيث قضت بأن “الحكم المتعلق بالرسوم متوقف منطقيا على الحكم المتعلق بحرية المرور... فإلغاء المرور المادي لمنع المعاملات التي تنطوي على خيانة يملئ بالضرورة إلغاء الإعفاء الجمركي للسلع الشخصية”. قضية أكيتز ضد الولايات المتحدة Akins V. United States, 551 F.2d 1222, 1229 (1977).

(٢٤١) انظر على سبيل المثال Lenoir، الحاشية ٤٢ أعلاه، الصفحات ١٥٣-١٥٥؛ و MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ٤٨ (استنادا إلى Garner, Harvard Research Draft On The Law Of Treaties، الحاشية ١٧ أعلاه، الصفحة ١١٨٧).

(٢٤٢) ويتمثل هذا المنطق في التمييز الذي أقامته المحكمة بين المادة الثالثة من معاهدة جاي (13 Bevans 12)، الذي يخول حقوق عبور الحدود، والمادة التاسعة من نفس المعاهدة، والمتعلقة بحقوق الملكية المكتسبة. Karnuth، الحاشية ٧١ أعلاه، الصفحة ٢٣٩.

(٢٤٣) قضية فرانسيس ضد الملكة (Francis V. The Queen)، الحاشية ٢٣٩ أعلاه.

بالخارج، استنادا إلى قواعد القانون المتفق عليها^(٢٤٤). وقد أبرمت الولايات المتحدة ما يربو على ١٠٠ اتفاق من هذا القبيل، بما ١٦ اتفاقا منذ ١٩٤٦^(٢٤٥).

٦٩ - وتستحق معاهدات الصداقة معاملة خاصة باعتبارها مجالا متغيرا من مجالات القانون الدولي. ومن المفهوم عادة أن المعاهدات ذات الطابع السياسي^(٢٤٦) أو التجاري^(٢٤٧) تلغى أو على الأقل تعلق. فلقد قضت المحكمة العليا في الولايات المتحدة بأن "معاهدات الصداقة والتحالف وما شابهها من المعاهدات ذات الطابع السياسي التي يكون موضوعها تعزيز علاقات الوثام بين دولة ودولة تعتبر عموما معاهدات تنتمي إلى فئة الأحكام التعاقدية التي تلغى إطلاقا بالحرب"^(٢٤٨).

٧٠ - غير أنه يتبين من الدراسة الشاملة للتراعات المتعلقة بمعاهدات الصداقة أنها كثيرا ما لا تتأثر بالتراع المسلح. وعلى سبيل المثال، في القرار الأخير لمحكمة العدل الدولية في قضية

(٢٤٤) Herman Walker, Jr., Modern Treaties Of Friendship, Commerce And Navigation, 42 MINN. L. REV. (1957-58) 805). ويمضي ووكر شارحا فيقول "إنه في ممارسة الولايات المتحدة، رغم أن 'الصداقة' تبوأ مكانة شرفية في العنوان ورغم أن إبرام معاهدة يفترض مسبقا قيام صداقة وحسن إرادة بين الموقعين، فإن تلك المعاهدات ليست سياسية بطبيعتها. بل إنها اقتصادية وقانونية أساسا. علاوة على ذلك، رغم أن كلمتي 'تتضمن' 'التجارة' و'الملاحة' تتمان العنوان وتصفان بدقة جزءا من محتواها، فإن اهتمامها في الوقت الراهن لا ينصب على التجارة الخارجية والنقل البحري إلا بصورة ثانوية. فهي 'تجارية' بالمعنى الأوسع لتلك الكلمة؛ بل هي فوق ذلك معاهدات متعلقة 'بإقامة الأجانب'، إذ تعنى بحماية الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين، وممتلكات ومصالح هؤلاء الأشخاص. وتعرف المعاملة التي يتعين على كل بلد أن يفرضها لمواطني البلد الآخر؛ وحقوقهم في ممارسة التجارة والأنشطة الأخرى داخل حدود كل بلد؛ والاحترام الواجب لهم ولممتلكاتهم ومؤسستهم". المرجع نفسه، الصفحة ٨٠٦.

(٢٤٥) المرجع نفسه.

(٢٤٦) انظر الحاشية ٢٧٨ أدناه.

(٢٤٧) اعتقد الشراح التقليديون أن "أثر اندلاع الحرب على معاهدة تجارية سابقة للحرب بين المتحاربين هو الإلغاء التلقائي". MCNAIR، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحة ٧١٨. انظر أيضا D.P. O'Connell, Legal Aspects Of The Peace Treaty With Japan, 29 BRIT. Y.B. INT'L L. 423, 429 (1952) ("قد يفترض عموما أن المعاهدات السياسية التي لا تنص على التعليق خلال حالة الحرب هي وحدها التي لا تحيى، غير أن ثمة بالإضافة إلى ذلك طائفة من الآراء التي تساند الطرح القائل بأن المعاهدات التجارية إما تنقضي أو تلغى بإعلان يعود أمر إصداره للسلطة التقديرية لأي طرف"). لكن انظر MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ٦٧ ("في ١٩٤١ اعتبرت وزارة الخارجية خمس معاهدات لحماية الرعايا وأنشطتهم التجارية في أفريقيا مبرمة مع قوى المحور معاهدات نافذة") وللإطلاع على رأي أكثر اعتدالا، انظر TOBIN، الحاشية ٢٣ أعلاه، الصفحات ٨٢-٨٧.

(٢٤٨) Karnuth، الحاشية ٧١ أعلاه، الصفحة ٢٣٧.

منصات النفط^(٢٤٩)، كان لمعاهدة الصداقة والعلاقات الاقتصادية والحقوق القنصلية بين الولايات المتحدة وجمهورية إيران الإسلامية^(٢٥٠) دور محوري. ولما كان طلب جمهورية إيران الإسلامية المقدم إلى المحكمة يستند إلى شرط الولاية الإلزامية المدرج في المعاهدة، فإنها أسهبت في القول إن المعاهدة لا تزال نافذة رغم اندلاع الأعمال العدائية في ١٩٧٩. أولاً، قالت إنه بموجب مقتضيات المعاهدة، لا يتم الإنهاء على الوجه الصحيح إلا بإشعار خطي بمهلة سنة واحدة^(٢٥١). ثانياً، أوردت إيران كتاباً أبيض أعده المستشار القانوني لوزارة خارجية الولايات المتحدة موجه إلى كونغرس الولايات المتحدة في تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٣ يذكر فيه أنه "لما لم تنه معاهدة الصداقة وفقاً لمقتضيات [كذا] أحكام القانون الدولي، فإنها تظل نافذة بين الولايات المتحدة وإيران"^(٢٥٢). وأخيراً، أشارت إيران إلى قرارات متعددة لمحكمة دعاوى إيران - الولايات المتحدة، وإلى قرار لمحكمة اتحادية ابتدائية للولايات المتحدة وقرار لمحكمة العدل الدولية في قضية مستقلة قضت كلها بأن المعاهدة تظل نافذة بعد عام ١٩٧٩^(٢٥٣).

٧١ - وسارت المحكمة على هدي هذه السابقة واعتبرت المعاهدة سارية في قضية منصات النفط^(٢٥٤). بل إن المحكمة بدل أن تعتبر المعاهدة في حكم المعاهدة الملغاة أو المعلقة، أقامت اختصاصها هي على معاهدة الصداقة^(٢٥٥). وكان للمعاهدة دور مهم في قرار المحكمة بشأن

(٢٤٩) منصات النفط (إيران ضد الولايات المتحدة)، جوهر القضية، الفقرة ١٢٥ (محكمة العدل الدولية ٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣)، 42 ILM 1334 (2003).

(٢٥٠) معاهدة الصداقة والعلاقات الاقتصادية والحقوق القنصلية، ١٥ آب/أغسطس ١٩٥٥، الولايات المتحدة، إيران، 284 UNTS 93, 8 UST 899 (دخلت حيز النفاذ في ١٦ حزيران/يونيه ١٩٥٧).

(٢٥١) قضية منصات النفط (إيران ضد الولايات المتحدة)، المرافعات الخطية، مذكرة للحكومة قدمتها حكومة إيران الإسلامية، الصفحتان ٥٥-٥٦، الفقرتان ٢-٣ و ٢-٤ (٨ حزيران/يونيه ١٩٩٣) (استناداً إلى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، الحاشية ٣ أعلاه، المادة ٥٤ (يتم الإنهاء "طبقاً لأحكام المعاهدة")، متاحة على شبكة الإنترنت على العنوان التالي: http://www.icj-cij.org/ICJwww/Idocket/Iop/Ioppleadings/Iop_Ipleadings_Toc.htm.

(٢٥٢) المرجع نفسه، الصفحة ٥٦، الفقرة ٢-٥٥.

(٢٥٣) المرجع نفسه، الصفحتان ٥٦-٥٧، الفقرتان ٢-٦ و ٢-٧.

(٢٥٤) انظر على سبيل المثال تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين، الحاشية ١٠١، أعلاه، الصفحة ١٣٢ الحاشية ٣٥٢ ("في قضية منصات النفط، لم يتم إنكار أن معاهدة الصداقة لعام ١٩٥٥ بقيت سارية المفعول بالرغم من الأعمال العديدة التي قامت بها القوات البحرية للولايات المتحدة ضد إيران").

(٢٥٥) Bekker، الحاشية ١٣٢ أعلاه، الصفحة ٥٥٧. (حيث لاحظ أن "هذه أول قضية بمحكمة العدل الدولية تستند كلياً في إقامة الاختصاص إلى شرط التحكيم في معاهدة تجارية ثنائية. وعلى ضوء هذا القيد الذي يجعل من قضية منصات النفط استثناء على قضية نيكاراغوا، لعله كان من المتوقع أن تقوم المحكمة بتمرير مباشر في عملية تفسير المعاهدات. وبدل ذلك، فسرت المحكمة في بنها في شرعية أعمال الولايات المتحدة، الأحكام السارية من معاهدة ١٩٥٥... مباشرة على ضوء القانون الدولي المتعلق باستخدام القوة دفاعاً عن النفس المنصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي العرفي، ومصادر القانون غير المدرجة في نطاق تحويل الاختصاص تحديداً بمقتضى المعاهدة").

جوهر الدعوى أيضاً: وقضت المحكمة بأن الولايات المتحدة لا يلزمها الجبر لأن الهجمات لم تؤثر سلباً على حرية التجارة بين جمهورية إيران الإسلامية والولايات المتحدة الأمريكية حسبما تنص عليه المعاهدة، حتى وإن لم تكن تلك أعمال مشروعة للدفاع عن النفس بموجب ميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي العرفي^(٢٥٦).

٧٢ - وأقامت محكمة العدل الدولية اختصاصها كذلك على معاهدة للصدقة والتجارة والملاحقة في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها (نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية). ورغم أن أغلبية هيئة المحكمة قد استنتجت أن لها اختصاص للنظر في المسألة بموجب النظام الأساسي للمحكمة نفسها^(٢٥٧)، فإن أغلبية أكبر ارتأت أن لها اختصاصاً بموجب معاهدة الصداقة والتجارة والملاحقة لعام ١٩٥٦ بين الولايات المتحدة ونيكاراغوا^(٢٥٨). وعلى غرار قضية منصات النفط، اعتبرت المحكمة معاهدة الصداقة والتجارة والملاحقة نافذة رغم النزاع المسلح بين الطرفين ونظرت بتفصيل في الخروقات المحتملة للمعاهدة^(٢٥٩). ولئن استنتجت المحكمة أن الولايات المتحدة قد خرقت المعاهدة في عدة جوانب منها وأمرت الولايات المتحدة بأن تدفع تعويضات، فإن الولايات المتحدة رفضت المشاركة في القضية بعد مرحلة الاختصاص^(٢٦٠)، ولم تمثل للأمر بالجبر^(٢٦١)، ونقضت

(٢٥٦) Bekker، الحاشية ١٣٢ أعلاه، الصفحتان ٥٥٠-٥٥١ (استناداً إلى قضية منصات النفط، الحاشية ٢٤٩ أعلاه، الفقرة ١٢٥).

(٢٥٧) الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها (نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، الاختصاص والمقبولية، (A) (I.C.J. Reports 1984, P. 392, 442 Para 113(1)) (حكم ٢٦ تشرين الثاني/نوفمبر (١١ صوتاً مقابل ٥ أصوات)).

(٢٥٨) المرجع نفسه، الفقرة ١١٣ (١) (ب) (بأغلبية ١٤ صوتاً مقابل صوتين).

(٢٥٩) المرجع نفسه، الفقرات ٢٧٢-٢٩٢. غير أنه فيما يتعلق بحكمها في موضوع وهدف معاهدة الصداقة والتجارة والملاحقة، لم "تعتبر أن وجود شرط تحكيم من النوع المدرج في الفقرة ٢ من المادة الرابعة والعشرين من معاهدة [الصداقة والتجارة والملاحقة] لعام ١٩٥٦ والذي ينص على الاختصاص بشأن المنازعات المتعلقة بتفسيرها أو تطبيقها، سيمكن المحكمة من النظر في الطلب الذي يدعي وجود تصرف يجرّد المعاهدة من موضوعها وهدفها. وفي هذه القضية وحدها استنتجت المحكمة أن لها اختصاصاً، بصرف النظر عن المادة الرابعة والعشرين، للنظر في أي منازعة قانونية بين الأطراف بشأن أي مسائل يرد تعدادها في الفقرة ٢ من المادة ٣٦ من النظام الأساسي، وأن بإمكانها أن تنظر في طلب نيكاراغوا. بموجب هذا البند". الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها (نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، جوهر القضية، ١٩٨٦ ICJ Report 14, 136 Para. 271 (حكم ٢٧ حزيران/يونيه).

(٢٦٠) Jonathan I Charney, Disputes Implicating The Institutional Credibility Of The Court: Problems Of Non-Appearance, Non-Participation, And Non-Performance, In The International Court Of Justice At A Crossroads 288 (Lori F. Damrosch, Ed., 1987).

(٢٦١) المرجع نفسه، الصفحة ٢٨٩.

معاهدة الصداقة والتجارة والملاحة في إطار مقتضياتها^(٢٦٢). وكان النقص في حد ذاته مهما: ولو كانت الولايات المتحدة الأمريكية ترى أن النزاع المسلح قد أنهى المعاهدة، لما شعرت بوجوب اتباع شروط المعاهدة بشأن النقص الرسمي^(٢٦٣).

٧٣ - ولا يقتصر بقاء معاهدات الصداقة في وقت الحرب على العصر الحديث أو على قرارات محكمة العدل الدولية. ففي فترة تعود إلى عام ١٧٩٤، استنتج وزير العدل بالولايات المتحدة أن السلب الذي تزعمته الولايات المتحدة عن طريق أسطول من القراصنة الفرنسيين لمستعمرة سيراليون البريطانية انتهك معاهدة الصداقة مع بريطانيا، وبالتالي فإن الضحايا يحق لهم الانتصاف بالوسائل المدنية ضد القائد الأمريكي بموجب قانون دعاوى المسؤولية التقصيرية، وهو قانون محلي ينص على الاختصاص في حالة انتهاكات "قانون الأمم"^(٢٦٤). ومن جهة أخرى، تضاربت الآراء خلال الحرب العالمية الثانية. ورغم أن ألمانيا اعتقدت أن معاهدة الصداقة بينها وبين الولايات المتحدة قد انقضت خلال الحرب العالمية الثانية، فإن المحكمة العليا للولايات المتحدة استندت إلى هذه المعاهدة في حكمها في قضية كلارك ضد آلن، (Clark v. Allen) وهو حكم ستنيني عليه أحكام أخرى^(٢٦٥).

٧٤ - ولما كانت معاهدات الصداقة تعتبر نافذة خلال النزاع المسلح وبعدها في الأغلبية الساحقة للقضايا التي أجملت أعلاه، فإن آن الأوان لإعادة النظر في الفهم التقليدي الذي يفيد بأن النزاع المسلح يلغي كافة المعاهدات ذات الطابع السياسي^(٢٦٦) أو التجاري^(٢٦٧). وفي

(٢٦٢) الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها (نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، جوهر القضية، ١٩٨٦ 538-39 ICJ REP 528، (حكم ٢٧ حزيران/يونيه) ("ومنذ [الحكم بشأن الاختصاص]، نقضت الولايات المتحدة المعاهدة بمذكرة مؤرخة ١ أيار/مايو ١٩٨٥، متيحة مهلة السنة على نحو ما تشترطه الفقرة ٣ من المادة الخامسة والعشرين من المعاهدة").

(٢٦٣) كما استندت محكمة العدل الدولية إلى شرط الاختصاص في معاهدة الصداقة والعلاقات الاقتصادية والحقوق القنصلية لعام ١٩٥٥ بين الولايات المتحدة وإيران في قضية موظفي الولايات المتحدة الدبلوماسيين والقنصلين في طهران. ١٩٨٠ I.C.J. 3, 26, Para 50 (حكم ٢٤ أيار/مايو).

(٢٦٤) Anne-Marie Burley, The Alien Tort Statute And The Judiciary Act Of 1789: A Badge Of Honor, 83 (A.J.I.L. 461, 488 N. 119 (1989).

(٢٦٥) Renata Sonnenfeld, Succession And Continuation, A Study On Treaty Practice In Post-War Germany, 7 (NETH. Y.B. INT'L L. 91, 111 (1976) (استنادا إلى Clark، الذي وردت مناقشته في الحاشية ٤٦ والنص المرفق بها).

(٢٦٦) انظر الحاشية ٢٧٨ أدناه.

(٢٦٧) على سبيل المثال، يذهب الشرح الحديث للأستاذ آوست إلى أن المعاهدات التجارية إما تعلق فقط أو لا تتأثر بأكملها. AUST، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٢٤٤ ("بعض المعاهدات التجارية، من قبيل اتفاقات الخدمات الجوية يمكن أن تعلق. أما المعاهدات من قبيل اتفاقات حماية الاستثمار فقد لا تعلق، نظرا لأن غرضها هو الحماية المتبادلة لرعايا الأطراف").

هذا الصدد، ينبغي إيلاء عناية خاصة لنهج أوبنهايم الذي يميز بين المعاهدات السياسية غير المنشئة لنظام دائم، والتي يكون حظها في التعليق أكبر، والمعاهدات السياسية المنشئة لنظام دائم والتي يكون حظها في التعليق ضئيلاً. وتشهد معاهدات الصداقة على صحة النهج الدقيق لأوبنهايم.

٦ - معاهدات الملكية الفكرية

٧٥ - تتعلق الأغلبية الكبرى من الأدبيات المتصلة بأثر النزاع المسلح على معاهدات الملكية الفكرية بالحريين العالميتين. فخلال الحرب العالمية الأولى، اعتبرت أغلبية الدول المتحاربة اتفاقيات الملكية الصناعية اتفاقيات معلقة خلال الأعمال العدائية، لكنها ظلت تفي بأي قانون داخلي مواز لها^(٢٦٨). أما الرأي المتعلق بالملكية الأدبية والفنية فكان أكثر مرونة، بل إن تلك الاتفاقيات حظيت بعدة توقعات جديدة من المتحاربين خلال الحرب^(٢٦٩). وهذا التمييز منطقي، لأنه فيما يتعلق بهذه الفئة الأخيرة من الاتفاقيات "ثمة احتمال ضئيل في أن تضر حماية منشئ العمل بالمصلحة الوطنية"^(٢٧٠). وخلال الحرب العالمية الثانية، اعتبرت الولايات المتحدة اتفاقيات حماية الملكية الصناعية اتفاقيات سارية "فيما يتعلق بعلاقتها بالمكتب الدولي"، لكن مواطني الدول المتحاربة لم يكن بإمكانهم استخدامها كحماية فعالة للملكيتهم الفكرية، لا سيما عندما تقتضي السياسة الوطنية استخدام عمل مواطن من مواطني دولة متحاربة^(٢٧١). وثمة بلدان على الأقل اعتبروا تلك الاتفاقيات معلقة خلال الحرب العالمية الثانية^(٢٧٢). ولعل بالإمكان القول إن النزاعات الأقل شدة لا تؤثر على حقوق الملكية الفكرية للأفراد مادامت تلك الحقوق متسقة مع السياسة الوطنية خلال النزاع المسلح.

(٢٦٨) TOBIN، الحاشية ٢٣ أعلاه.

(٢٦٩) المرجع نفسه، الصفحات ١٠٨-١١٢.

(٢٧٠) المرجع نفسه، الصفحة ١٠٩.

(٢٧١) MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحات ٢٢٤-٢٤٤. انظر أيضاً VERZIJL، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٨٨ (استناداً إلى قرار المحكمة الانكليزية المعنية بالطعون المتعلقة ببراءات الاختراع، ٢٢ حزيران/يونيه ١٩٥٩، I.L.R., Vol. 30, Pp. 54, 58) (ويقضي بأن ألمانيا وقت الحرب ظلت طرفاً في اتفاقية الملكية الفكرية لكن تلك الاتفاقية لم تكن سارية بين بريطانيا وألمانيا خلال الحرب). خلال الحرب العالمية الأولى، سارت المحكمة العليا للرايخ الألماني إلى أبعد من ذلك - ولو في الحثييات - حيث ذهبت إلى القول إن حماية الملكية الفكرية التي توفرها اتفاقية باريس لا تزال سارية تجاه مواطني العدو. S.H.H. V. L.CH., 85 (1948, Case No. 135) (أوردها BRIGGS، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٩٣٤).

(٢٧٢) VERZIJL، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٨٨ (استناداً إلى قرار المحكمة النرويجية ٣٠ ٣٣، I.L.R., 33, 45 (١١ تموز/يوليه ١٩٥٩) (وقضت فيه بأن اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية علقت بين النرويج وألمانيا من ٩ نيسان/أبريل ١٩٤٠ إلى ٢٨ شباط/فبراير ١٩٥٨)؛ وقرار المحكمة المالية الكندية، A.D. 1948, Case No. 135 (١٥ آذار/مارس ١٩٤٨)).

٧ - معاهدات تسليم المحكوم عليهم جنائيا

٧٦ - على غرار معاهدات تسليم المجرمين ومعاهدات عبور الحدود، تعد معاهدات تسليم المحكوم عليهم جنائيا مجالا آخر من مجالات قانون المعاهدات التي يتعلق الأمر فيها بالحقوق الخاصة للأفراد وبالسياسة الحكومية في آن واحد. فمعاهدات تسليم المحكوم عليهم التي لها صلة بمعاهدات تسليم المجرمين تنشئ آلية يمكن بمقتضاها نقل الأفراد الذي حكم عليهم بالسجن وسجنوا في بلد أجنبي إلى بلدهم الأصلي لقضاء العقوبة. ورغم أن معاهدات تسليم المحكوم عليهم جنائيا لم تلق شروحا وفيرة، فإن غريغوري غيلفند يذهب إلى القول "إنه بموجب القواعد العامة للقانون الدولي، لا تعلق الحرب بين الأطراف في معاهدة إلا نفاذ المعاهدات ... غير المتسقة مع حالة الحرب. غير أن أهداف معاهدة لتسليم المحكوم عليهم تستلزم بقاءها حيز النفاذ، على الأقل بأثر رجعي، خلال النزاع المسلح. فالنفاذ المستقبلي لتلك المعاهدة يتنافى مع حالة الحرب، لأن الدول المتحاربة تتفادى الاتصالات غير الضرورية. ولما كانت المعاهدة تقتضي الموافقة على كل تسليم، فإنه لا يمكن أن تظل سارية سريانا تماما خلال الأعمال العدائية. بيد أنه ينبغي أن توفر المعاهدة على الأقل الوثوق عندما يكون القانون الدولي غامضا. وبالتالي، ينبغي أن تشترط النفاذ المتواصل في حالة الحرب للمسؤوليات المتعهد بها سابقا" (٢٧٣).

دال - المعاهدات المحتمل سريانها احتمالا ضئيلا

١ - المعاهدات غير السارية بنص صريح

٧٧ - تتضمن بعض المعاهدات أحكاما صريحة تنص على أن النزاع المسلح يؤدي إلى تعليق أو إلغاء بعض شروطها (٢٧٤). وعلى سبيل المثال، تنص اتفاقية شيكاغو للطيران المدني الدولي على أنه "في حالة الحرب، لا تؤثر أحكام هذه الاتفاقية على حرية عمل أي دولة من الدول المتعاقدة المتضررة، سواء كانت من الدول المتحاربة أو الدول المحايدة" (٢٧٥). ففي تلك الحالات، تطبق الشروط الصريحة للمعاهدة ويحدث التعليق أو الإلغاء (٢٧٦).

(٢٧٣) Gregory Gelfand, International Penal Transfer Treaties: The Case For An Unrestricted Multilateral (Treaty, 64 B.U.L. Rev. 563, 603-04 (1984).

(٢٧٤) انظر على سبيل المثال المعاهدات التي أوردتها TOBIN، الحاشية ٢٣ أعلاه، الصفحات ٤١-٤٩.

(٢٧٥) اتفاقية شيكاغو للطيران المدني الدولي، المفتوحة للتوقيع في ٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٤، المادة ٨٩، 15 UNTS 296, 61 Stat. 1180, T.I.A.S. No. 1591.

(٢٧٦) انظر على سبيل المثال، VERZIJL، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٧٤؛ و Tobin، الحاشية ٢٣ أعلاه، الصفحة ٤٩.

٢ - المعاهدات المتنافية للممارسة

٧٨ - من المقبول عموماً أن المعاهدات المتنافية مع النزاع المسلح تعلق خلال فترة التنافي^(٢٧٧). ولعل أصعب مسألة يطرحها أثر النزاع المسلح على المعاهدات هو صوغ برامترات التنافي في غياب نص صريح، غير أن هذا الفرع يمكن أن يقدم بضعة أمثلة شائعة تبين التوجه العام. أولاً، معاهدات التحالف التي لا "تبرم بغرض إنشاء وضع دائم للأمر" تعلق على الأقل خلال النزاع المسلح^(٢٧٨). ثانياً، المعاهدة التي "تسعى إلى إقامة علاقات قوة دينامية دائمة ... لا يمكنها أن تظل سارية خلال الحرب بين الأطراف"^(٢٧٩).

(٢٧٧) Delbrück، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ١٣٦٩. انظر أيضاً المرجع نفسه (في معرض قوله "إن ثمة اتفاقاً واسع النطاق على أن بعض المعاهدات. تعلق بين المتحاربين... [بما فيها المعاهدات] التي يتعذر فيها على المتحاربين الوفاء بالتزاماتهم بسبب أثر الحرب على شبكة المعاملات الدولية").

(٢٧٨) Oppenheim، الحاشية ٢٩ أعلاه، الصفحتان ٣٠٣-٣٠٤. انظر أيضاً TOBIN، الحاشية ٢٣ أعلاه، الصفحة ٦٩ ("يبدو أن ثمة إجماعاً بين الكتاب، سواء الأوائل أو المحدثون، على أن الحرب تنهي التحالف بين المتحاربين المتعارضين"). وصنف الشراح تلك المعاهدات بصيغة غير دقيقة إلى حد ما هي "المعاهدات السياسية". انظر على سبيل المثال، MCNAIR، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحة ٧٠٣؛ وAUST، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٢٤٤؛ وTUCKER، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٥٠١؛ وMCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ٥٣ ("مما لا شك فيه أن المعاهدات السياسية ما فتئت تعتبر عادة في حكم المعاهدات المنتهية نتيجة للحرب")؛ وSTONE، الحاشية ٢ أعلاه، الصفحة ٤٤٨ ("إنه لا حاجة تقريباً إلى ملاحظة [أن معاهدات الصداقة والتجارة أو التحكيم] تلغى بين المتحاربين عند اندلاع الحرب")؛ وO'Connell، الحاشية ٢٤٧ أعلاه، الصفحة ٤٢٩. على سبيل المثال، فإن معاهدة دريباند (Dreibund)، النمساوية الألمانية الإيطالية، وهي معاهدة تحالف، "ما كان بالإمكان أن تظل نافذة بعد انضمام إيطاليا إلى قوى الوفاق المتحاربة ضد قوى المركز في عام ١٩١٥". وVERZIJL، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ٣٧١. كما يدرج ماكنير معاهدات الحياد وعدم الاعتداء ونزع السلاح في هذه الفئة، ملاحظاً أنه "إذا كانت دولة محايدة طرفاً، فإن استمرار الالتزام المنصوص عليه في المعاهدة ربما سيتوقف على ظروف أخرى من قبيل تغيير في الظروف ناجم عن الحرب". المرجع نفسه. راجع المعاهدات المنشئة والضامنة للحياد الدائم لسويسرا ولكسمبرغ وبلجيكا التي تعد "حتماً معاهدات سياسية غير أنها لم تلغ باندلاع الحرب لأنه من الواضح أن موضوعها هو إنشاء وضع أو مركز دائم". المرجع نفسه. انظر كذلك Delbrück، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحة ١٣٧١ (في معرض قوله إن "المعاهدات السياسية ... تعتبر عموماً معاهدات منتهية ببدء الحرب" لأنها "تتوقف على وجود علاقات سياسية واجتماعية عادية بين الدول لتعمل على النحو الملائم")؛ وKarnuth، الحاشية ٧١ أعلاه، الصفحة ٢٣٧ ("معاهدات الصداقة والتحالف وما شابهها من المعاهدات ذات الطابع السياسي التي يكون موضوعها تعزيز علاقات الوثام بين دولة ودولة تعتبر عموماً معاهدات تنتمي إلى فئة الأحكام التعاهدية التي تلغى إطلاقاً بالحرب")؛ وMCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ٥٢. أما نهج أوبنهايم الذي يحد فئة التنافي في تلك المعاهدات التي لا تقيم نظاماً دائماً هو نهج يتسق مع التحليل الوارد أعلاه والذي يفيد بأن معاهدات الصداقة كثيراً ما تظل نافذة خلال النزاع المسلح. انظر الفرع الثالث (جيم) أعلاه. ويتفوق هذا النهج على نهج الشراح الآخرين الذين يدرجون كافة معاهدات التحالف في فئة واحدة.

(٢٧٩) MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ٨٥. انظر كذلك STARKE، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٤٠٩ (وتلغى المعاهدات المبرمة بين الدول المتحاربة والتي تفترض القيام بعمل سياسي مشترك أو إقامة علاقات حسنة بينها، من قبيل معاهدات التحالف").

رابعاً - أثر الحرب العالمية الثانية على المعاهدات

٧٩ - يتناول هذا الفرع أثر الحرب العالمية الثانية على المعاهدات. و نظراً للضخامة البيّنة للنزاع، فإن الحرب العالمية الثانية تمثل قطعاً حالة فريدة في دراسة أثر النزاع المسلح على المعاهدات^(٢٨٠). وهذا يولد مفارقة في توظيف الأدبيات الأكاديمية بشأن الموضوع: فرغم أن آثار النزاع المسلح على المعاهدات قد حظي بعناية الشراح^(٢٨١) والمحاكم^(٢٨٢) بعد الحرب العالمية الثانية بقدر يفوق ما حظيت به من عناية في أي حقبة أخرى، فإن من المكر وضع معايير لممارسة الدول استناداً إلى هذه الأدبيات دون الإقرار بالحالة البالغة الخصوصية التي تطبع حرباً من هذا الحجم، وهي حالة خاصة لم تتكرر لحسن الحظ.

٨٠ - ورغم التحذير الوارد أعلاه بشأن الحجم الاستثنائي للحرب العالمية الثانية، فإن دراسة الممارسة التعاهدية خلال ذلك النزاع تسفر عن بعض النتائج المفاجئة كثيراً: فقد علق من المعاهدات قدر أقل مما كان بالإمكان تصوره، وفيما يتعلق بالممارسة الأمريكية، "ليست ثمة أي حالة تفيد بالحجة الدامغة أن الولايات المتحدة اعتبرت أي معاهدة منتهية بسبب الحرب العالمية الثانية"^(٢٨٣). كما ذهب الفرنسيون فيما يتعلق بالمعاهدات المتعددة الأطراف

(٢٨٠) يقدم MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، تحليلاً ممتازاً وشاملاً لأثر الحرب العالمية الثانية على معاهدات الولايات المتحدة؛ وانظر MCNAIR، الحاشية ٣٦ أعلاه، الصفحتان ٧٢٧-٧٢٨. وحتى قبل الحربين العالميتين، كانت المحاكم تميز بين الحروب التي "يكون من أثرها إلغاء المعاهدات أو تعليق الحقوق الخاصة للأفراد، أو السماح بعمليات استيلاء وإدانات عشوائية، [أي]... الحرب العامة المفتوحة [و]... الحرب المحدودة... المشاهدة لسلسلة طويلة من أعمال الثأر". قضية غري ضد الولايات المتحدة، Gray V. United (1886) 21 Ct. Cl. 340, 374-75 (استناداً إلى التمييز الذي أقامه ويتون بين صنفين من الحروب: "فإن الحرب الكاملة هي الحرب التي تخوضها دولة بأكملها ضد دولة أخرى، ويسمح لكل أفراد الدولتين بالقيام بأعمال عدائية ضد كافة أعضاء الدولة الأخرى، في كل حالة، وفي أي ظرف تسمح به القوانين العامة للحرب. أما الحرب الناقصة فهي محدودة من حيث الأماكن والأشخاص والأشياء". Lawrence's Wheaton, 518 (للإطلاع على وصف مفصل للتمييز بين "الحرب العامة" و"الحرب المحدودة" في الممارسة الأمريكية، انظر J. Gregory Sidak, To Declare War, 41 Duke L.J. 27, 56-62 (1991).

(٢٨١) انظر على سبيل المثال MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه؛ و Rank، (الجزء الثاني) الحاشية ٣٤ أعلاه؛ ودراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، في (1) 59 V، الصفحة ٢٥٥.

(٢٨٢) انظر على سبيل المثال، قضية ما يتعلق بتركة مائير In Re Meyer's Estate، الحاشية ٧١ أعلاه؛ وقضية كلارك ضد آلن، الحاشية ١٤٤ أعلاه؛ وقضية ما يتعلق بتركة كنوتزن N Re Knutzen's Estate، الحاشية ١٤٤ أعلاه.

(٢٨٣) المرجع نفسه، الصفحة ٣٤٠.

على الأقل إلى أنه إذا كان للحرب أثر، فإنه أثر التعليق لا أثر الإنهاء^(٢٨٤). ويمكن تلخيص الشروح الوافية بشأن أثر الحرب العالمية الثانية على المعاهدات على النحو التالي:

(أ) بعد الدراسة الشاملة للمعاهدات المتعددة الأطراف والمتعلقة ”بسير الحرب، والصحة العامة والمخدرات والعمل ومراقبة المشروبات الكحولية في أفريقيا، والرق، والاتجار بالنساء البيض وقمع المنشورات الخلية، وسلامة الحياة في البحر“، يستنتج الأستاذ ماكتناير أنه ”يبدو أن الحرب لم تنه أي معاهدة [من هذه المعاهدات]. بل على العكس من ذلك، يبدو أن معظمها، ولا سيما منها تلك المعاهدات المتعلقة بإدارة الحرب، ومراقبة المخدرات، والعمالة والاتفاقية التي أنشأت المكتب الدولي للصحة العامة، ظلت سارية، وربما حتى بين المتحاربين في بعض الجوانب“^(٢٨٥)؛

(ب) المعاهدات التي تضمن الحقوق الخاصة للأفراد في الإرث ظلت سارية، غير أنه علقت معاهدات أخرى كانت تنشئ حقوقا خاصة للأفراد، بما فيها حرية التنقل وعدم المصادرة دون تعويض، وحق لجوء الأجانب غير المقيمين التابعين للعدو إلى المحاكم، وترتيبات رسوم التأشيرات المتبادلة^(٢٨٦)؛

(ج) إن معاهدة ١٨٩٠ التي تنص على اتحاد دولي لنشر التعريفات الجمركية - وهي أول إرهاب لمجموعة الاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة والتي وقعتها كافة الدول في العالم تقريبا - ”قد تكون علقت في بعض جوانبها بين بعض الأطراف فيها خلال الحرب العالمية الثانية، لكنه يبدو أنها قد عادت إلى كامل سريانها مع توقف الأعمال العدائية“^(٢٨٧)؛

(٢٨٤) 2 ANNUAIRE FRAN 1 AIS DE DROIT INTERNATIONAL 727 (استنادا إلى قرار محكمة إكس لعام ١٩٥١، المصنفة في نفس المجلة، (R.D.P. 1953, P. 528).

(٢٨٥) MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحتان ٨٨-١٥٧ (ورد الاقتباس في الصفحة ١٥٦). وفي معرض ملاحظة الطابع المتعدد الأطراف وطبيعة الموضوع، يستنتج ماكتناير أن المعاهدات المتعلقة بالصحة العامة ”يظل وجودها القانوني مستمرا قطعاً، وإن علقتها الحرب جزئيا فيما يبدو، حتى بين القوى المتحالفة“، المرجع نفسه الصفحة ١٠٣. وفي مجال مراقبة المخدرات، ظلت المعاهدات المتعددة الأطراف سارية بين جميع البلدان باستثناء ألمانيا، التي علقت فيها؛ غير أن المعاهدات الثنائية بين المتحاربين ”علقتها الحرب على الأقل، ويحتمل أن تكون قد أنهت“. المرجع نفسه الصفحتان ١٢٣-١٢٤. ويعتقد أن معاهدات حقوق العمال ظلت سارية، رغم الصعوبات العملية المقترنة بالحرب والتي جعلت تنفيذها صعبا أو مستحيلا، واعتبر طابعها المتعدد الأطراف عنصرا مهما. المرجع نفسه الصفحة ١٣٤.

(٢٨٦) MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحتان ١٩٨ و ٢٠٣.

(٢٨٧) المرجع نفسه، الصفحات ٢٠٥-٢٠٧ (في معرض ملاحظة الطابع المتعدد الأطراف للمعاهدة).

- (د) اتفاقيات المالية التي تحكم سداد الدين الدولي ” لم يسبق أن اعتبرت معلقة نتيجة الحرب العالمية الثانية، رغم تعذر السداد الفعلي خلال فترة الأعمال العدائية“^(٢٨٨)؛
- (هـ) واختلفت آراء الدول بشأن اتفاقيات الملكية الفكرية، حيث اعتبرتها الولايات المتحدة عموما اتفاقيات ظلت نافذة لكن دولتين على الأقل اعتبرتاها معلقة^(٢٨٩)؛
- (و) أصبحت اتفاقيات النقل البحري والجوي المتعددة الأطراف غير نافذة في معظمها وإن ظلت سارية قانونا^(٢٩٠)؛
- (ز) ظلت أيضا اتفاقيات الاتصالات سارية قانونا، وإن ” لم تكن بعض أحكامها سارية عندما كانت ثمة حاجة إلى إقامة علاقات مباشرة مع العدو“^(٢٩١)؛
- (ح) ظلت سارية الاتفاقيات الإنسانية المتعددة الأطراف^(٢٩٢)؛
- (ط) أما فيما يتعلق بالاتفاقيات المتصلة بالإجراءات القضائية المدنية، فإن المحكمة العليا الهولندية قضت بأن اتفاقية لاهاي المتعلقة بالإجراءات في القضايا المدنية لعام ١٩٠٥ قد علقت بالحرب، لكن محكمة النقض ”ضيقّت فيما بعد نطاق أثر الحرب على المعاهدات من هذا الصنف حيث قضت بأنها تعلق فقط بقدر ما يتعذر تنفيذ أحكامها وما دام تنفيذها متعذرا في الواقع“^(٢٩٣). وقضت المحكمة الابتدائية الاتحادية لشتوتغارت بأن اتفاقية لاهاي ظلت سارية بين سويسرا وألمانيا^(٢٩٤). واعتبرت وزارة خارجية كندا اتفاقا ثنائيا بشأن الإجراءات المدنية بينها وبين إيطاليا اتفاقا علقتته الحرب العالمية الثانية^(٢٩٥)؛

(٢٨٨) المرجع نفسه، الصفحة ٢١٤.

(٢٨٩) انظر الحاشيتين ٢٧١-٢٧٢ أعلاه والنص المرفق بهما.

(٢٩٠) MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحتان ٢٤٤-٢٦٣.

(٢٩١) المرجع نفسه، الصفحة ٢٨٣.

(٢٩٢) المرجع نفسه، الصفحة ٣٤٦.

(٢٩٣) VERZIIL، الحاشية ٦ أعلاه، الصفحتان ٣٨٨-٣٨٩ (استنادا إلى A.D. 1919-1942, Suppl. Vol., Case No. 133؛ (Gevato V. Deutsche Bank, I.L.R. 1952 No. 13 (18 Jan. 18, 1952).

(٢٩٤) المرجع نفسه، الصفحتان ٣٨٩-٣٩٠ (استنادا إلى I.L.R. 1951, Case No. 178).

(٢٩٥) 8 Para. (٢٠٠٣) (وورد في هذه القضية أن مدير ”شعبة الأمن الجنائي وقانون المعاهدات في وزارة الخارجية والتجارة الدولية الكندية [أشار] بأن [اتفاق الإجراءات القانونية في المسائل المدنية والتجارية بين كندا وإيطاليا] ظل ساريا وناظرا في كندا وإيطاليا، وأنه علق لفترة خلال الحرب العالمية الثانية غير أن أعيد إقراره في جميع الأقاليم باستثناء كيبيك في ١٩٤٨ وأعيد إقراره في كيبيك في عام ١٩٥١“).

(ي) وفي مجال تنازع القوانين، قضت المحاكم في هولندا ولكسمبرغ بأن اتفاقيات لاهاي بشأن تنازع القوانين في مسائل الزواج والطلاق والحضانة قد علقت ولم تلغ؛ ثم قصرت المحكمة العليا الهولندية فيما بعد نطاق التعليق على الأحكام التي أصبحت غير قابلة للتنفيذ^(٢٩٦)؛

(ك) وفيما يتعلق بالمعاهدات الاقتصادية، يؤكد ماكتناير أن "ليس ثمة أي حالة اعتبرت فيها الولايات المتحدة معاهدة اقتصادية منتهية بسبب الحرب العالمية الثانية"، رغم أن الرأي السائد هو الحرب تلغي معاهدات التجارة^(٢٩٧). أما الاتفاقيات الاقتصادية المتعددة الأطراف المنشئة للاتحادات والمكاتب، من قبيل اتحادي البريد والاتصالات اللاسلكية، فظلت سارية طيلة الحرب، مع الدول المتحاربة والمتحالفة والمحايدة الأطراف فيها^(٢٩٨)؛

(ل) وفيما يتعلق بالتحكيم التجاري، قضت محكمة النقض الإيطالية في عام ١٩٧١ بأن اتفاقية جنيف للتحكيم التجاري لم تنه بسبب الحرب العالمية الثانية لأن "إعلان الحرب لا ينهي إلا تلك الاتفاقيات الدولية التي يصبح التقييد بها مستحيلا استحالة مطلقة ونهائية نتيجة لاندلاع الأعمال العدائية ولا ينهي الاتفاقيات التي أصبح التقييد بها مستحيلا مؤقتا والتي علقت فقط طيلة فترة الأعمال العدائية"^(٢٩٩). وقضت محكمة بريطانية في عام ١٩٧٧ بأن اتفاقية تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية لعام ١٩٢٧ "معاهدة شارعة متعددة الأطراف" وبالتالي فإن الحرب العالمية الثانية لم تنهها^(٣٠٠)؛

(م) وأصدرت ألمانيا بيانا عاما عقب الحرب العالمية الثانية "مفاده أنها تعتبر المعاهدات الموقعة قبل اندلاع الأعمال العدائية معلقة بين المتحاربين"^(٣٠١)؛

(٢٩٦) المرجع نفسه، الصفحة ٣٩٠ (استنادا إلى قرار للمحكمة الابتدائية الهولندية، A.D. 1947, Case No. 83 (5 Feb. , 1947)؛ وقضية ما يتعلق بأوترسولن In Re Utermohlen, A.D. 1947, Case No. 129 (Neth. Supr. Court, April 2, 1948)؛ وقرار المحكمة العليا للكمبرغ المؤرخ ٣٠ كانون الثاني/يناير ١٩٥٢).

(٢٩٧) MCINTYRE، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحتان ٢٩٣-٢٩٤.

(٢٩٨) المرجع نفسه، الصفحة ٢٩٥. انظر أيضا المرجع نفسه الصفحة ٣٤٤ ("لم تفقد أي دولة عضويتها في أي اتحاد أو مكتب من الاتحادات والمكاتب الدولية. وعندما انتهت اتفاقية من الاتفاقيات التي كانت تستند إليها، فإن انتهاءها إنما كان بسبب الاستعاضة عنها باتفاقية لاحقة").

(٢٩٩) Lanificio Branditex V. Società Azais E Vidal, 71 I.L.R. 595 (Italy, Court Of Cassation, Joint Sess., 8 Nov. 1971).

(٣٠٠) 48 BRIT. Y.B. INT'L L. 333-35 (1976-77) (Citing Case No. I. Masinimport V. Scottish Mechanical (Light Industries Ltd., 1976, Reported In SCOTS LAW TIMES, P. 245, Outer House, Lord Keith).

(٣٠١) Sonnenfeld، الحاشية ٢٦٥ أعلاه، الصفحة ١١١ (استنادا إلى Mitteilung Des Bundesministeriums Für Wirtschaft رسائل وزارة الخارجية الاتحادية، كما وردت في (18 Z.A O.R.V. 725 (1957-58)).

(ن) ومن جهة أخرى، لم تشاطر الصين أوروبا والولايات المتحدة الرأي السائد فيهما والقائل إن المعاهدات استمرت عموماً خلال الحرب العالمية الثانية، أو علقت مؤقتاً في أسوأ الأحوال. فعندما أعلنت الصين الحرب على اليابان في ٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤١، أعلنت رسمياً "أن جميع المعاهدات مع ذلك البلد قد ألغيت"^(٣٠٢). كما أن معاهدة السلام لعام ١٩٥٢ التي أنهت الحرب أكدت بأن الحرب قد جعلت كافة المعاهدات والاتفاقيات والاتفاقات بين الصين واليابان باطلة ولاغية^(٣٠٣).

٨١ - ويختتم ماكتناير تحليله لأثر الحرب العالمية الثانية على معاهدات الولايات المتحدة بإبراز الموقف الليبرالي الذي اتخذته الولايات المتحدة فيما يتعلق بأثر الحرب العالمية الثانية على معاهداتها، حيث تراجعت جزئياً عن الافتراض القائل بأن المعاهدات تنهى عموماً بفعل الحرب^(٣٠٤). وفي الختام، ورغم أنه ينبغي تحليل الحرين العالميتين بحذر بسبب ما اتسمتا به من ضخامة حجم النزاع، فإنه يتبين من دراسة مفصلة لآثار الحرب العالمية الثانية على المعاهدات أن المفاجئ في الأمر هو أن القلة القليلة من المعاهدات هي التي علقت، ولعله لم تنه أي معاهدة بسبب النزاع عدا في حالات استثنائية قليلة.

خامساً - الممارسات الحديثة للدول

ألف - بلدان مختارة

١ - اليونان

٨٢ - في مثال من الأمثلة القليلة على الممارسات الحالية للدول، نظرت المحكمة الإدارية العليا لليونان بصورة غير مباشرة في أثر النزاع المسلح على المعاهدات بتاريخ ٥ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٠ في قضية الاستئناف ضد تعيين زعيم مسلم ديني في منطقة كزانشي، (المفتي) السيد محمد أمين سينشوغلو^(٣٠٥). في تلك القضية، طبقت المحكمة قانون عام ١٩٩١ الذي ينص على تعيين الزعماء الدينيين المسلمين (المفتين)، على الرغم من تعارضه مع أحد أحكام معاهدة أثينا لعام ١٩١٣ الذي ينص على أن المفتين يُنتخبون. وفي النظام القانوني اليوناني تسمو المعاهدات على القوانين الداخلية، لكن المحكمة قضت بأن معاهدة أثينا لم تعد

Jerome Alan Cohen And Hungdah Chiu, People's China And International Law: A Documentary Study (٣٠٢) (1974) 1282.

(٣٠٣) المرجع نفسه.

(٣٠٤) المرجع نفسه، الصفحة ٣٤٠.

(٣٠٥) المحكمة الإدارية العليا (القسم الثالث)، في ملفات شعبة التدوين، الأمم المتحدة.

سارية. والسبب الرئيسي لهذا الحكم هو أن النص ذا الصلة من معاهدة أثينا كان قد أُلغي بموجب معاهدة لوزان اللاحقة لعام ١٩٢٣. وقد اعتبرت المحكمة، من بين أمور أخرى، أن التغير ”الكبير وغير المتوقع“ للظروف - بسبب الأحداث الاستثنائية والمهمة، بما فيها الحرب العالمية الأولى، التي وقعت في الفترة الفاصلة بين توقيع اتفاقية أثينا وإبرام معاهدة لوزان - كان أحد العناصر المحددة لنية الطرفين المتعاقدين (اليونان وتركيا) في إلغاء المادة ١١ من معاهدة أثينا^(٣٠٦).

٢ - فرنسا

٨٣ - استنادا إلى سلسلة من الأحكام القضائية في فرنسا، ليس أثر النزاع المسلح بذاته هو الذي يمكن أن يؤثر مباشرة في العلاقات التعاقدية بل مجرد إعلان الحرب^(٣٠٧). ويبدو هذا النهج الغائي متناقضا مع قرار معهد القانون الدولي^(٣٠٨) والنظرية المعروضة في الفرع الثاني أعلاه ومؤداهما أن المعاهدات لا تتأثر بالنزاع المسلح إلا عندما تتنافى مع السياسة الوطنية أثناء النزاع.

٣ - النمسا كدولة دائمة الحياد

٨٤ - أفاد ستيفن فيروستا في تقريره إلى معهد القانون الدولي أن النمسا ”في الفترة ما بين تحريرها عام ١٩٤٥ وإبرام معاهدة الدولة النمساوية في عام ١٩٥٥، حافظت، من حيث المبدأ، خلال النزاعات المسلحة على علاقاتها التعاقدية مع طرفي النزاع المسلح. وبعد اعتمادها في ٢٦ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٥٥ مركز الحياد الدائم الدولي، الذي اعترفت به عندئذ جميع الدول بمن فيهم الأعضاء الدائمة الخمسة في مجلس الأمن، أوفت النمسا وهي حتما ستفي في حال نشوب نزاع مسلح، بالتزاماتها في إطار معاهدات متعددة الأطراف وثنائية تجاه شركائها في المعاهدات الموزعين بين طرفي النزاع، ما لم تطرأ ظروف قاهرة تجعل هذا الوفاء مستحيلا (المادة ٦١، الفقرة ١، من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات). ولعل

(٣٠٦) المرجع نفسه.

(٣٠٧) انظر *Jurisprudence Française Concernant Le Droit International Public*, 1 Annuaire Français De Droit International 500 (1955) وفيها استشهد بقضية عالقة أمام محكمة استئناف ”إكس“ (Cour D'appel d'Aix) بعد قضية *Lovera C. Rinaldi*, R.D.P., 1952, P. 1105, N. 26 (22 Juin 1949); *Gambino C. Arcens*, R.D.P., 1955, P. 461, N. 38 (11 Mars 1953). انظر قضايا أخرى وردت في *Jurisprudence Française Concernant Le Droit International Public*, 3 ANNUAIRE FRANÇAIS DE DROIT International 694 (1957).

(٣٠٨) قرار معهد القانون الدولي، الحاشية ١٩ أعلاه، في الفقرة ٢ ”نشوب النزاع المسلح لا ينهي أو يعلق حكما عمل المعاهدات السارية بين أطراف النزاع المسلح“.

بالإمكان القول إنه بالنسبة للنمسا بوصفها دولة دائمة الحياد لا أثر، من حيث المبدأ، لنشوب الأعمال العدائية على المعاهدات. وتعمل المحاكم النمساوية، كقاعدة عامة، وفقا لموقف الحكومة القانوني^(٣٠٩).

٤ - إسبانيا

٨٥ - في عام ١٩٩٣، علقت إسبانيا المعاهدات المتعلقة بالإعفاء من تأشيرات السفر مع جمهورية يوغوسلافيا الاتحادية الاشتراكية، وجمهورية مقدونيا اليوغوسلافية السابقة، والبوسنة والهرسك عندما كانت هذه المنطقة تخوض نزاعا مسلحا^(٣١٠). وما زال غير معروف ما إذا كان هذا العمل يمثل أثرا للتراع اليوغوسلافي على هذه المعاهدات، أو ما إذا كان من الأفضل تصنيفه على أنه أحد آثار خلافة الدول على المعاهدات.

٥ - استراليا

٨٦ - تتمثل في معالجة استراليا للموضوع عام ١٩٦٦ الطبيعة المتغيرة لأثر التراع المسلح في عصر التراعات ذات الأشكال البديلة أو التي ليست لها صفة نظامية كاملة، ويتعلق الأمر في هذه الحالة، بأثر الحرب الباردة على المعاهدات. فردا على سؤال بشأن العلاقة بين استراليا والصين، أعلن وزير استراليا للشؤون الخارجية أن "أستراليا ليست في حالة حرب مع الصين القارية، ولا تعتبر ذاك البلد بلدا عدوا بالمعنى التقني والقانوني"، لكنه شدد على أن الصادرات والواردات من المواد الاستراتيجية تخضع لقيود^(٣١١)، فإذا اتَّخَذَ تنفيذ هذه القيود شكل زيادة في التعريفات الجمركية أو الرسوم، فإن ذلك يتعارض مع معاهدة التجارة القائمة بين الصين وأستراليا في ذاك الوقت، والتي تحد بشكل قطعي من التعريفات والرسوم الجمركية التقييدية^(٣١٢). وهكذا يبدو أنه يمكن حتى للحرب الباردة، التي هي شكل واسع الانتشار وغير تقليدي من أشكال التراعات بين الدول، أن تترك أثرا على المعاهدات.

(٣٠٩) دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، في الجزء ٥٩ (١)، صفحة ٢٥٥.

(٣١٠) انظر 10 Anuario De Derecho Internacional 487-88 (1004).

(٣١١) Australian Y.B. INT'L L. 155-56 (1966).

(٣١٢) مذكرات متبادلة مرفقة بالمعاهدة بين حكومة المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية وحكومة جمهورية الصين بشأن التعريفات الجمركية الصينية، وغيرها، المادة ٢، مستنسخة في مجموعة المعاهدات الأسترالية 2A.T.S.1929,90 LNTS 337، وقد دخلت حيز النفاذ بالنسبة لأستراليا في ١ شباط/فبراير ١٩٢٩.

٦ - بريطانيا العظمى

٨٧ - رداً على سؤال بشأن ما هي الالتزامات التي ما تزال تترتب على المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية تجاه المستعمرات الإسبانية السابقة بموجب معاهدة مضيق نوتكا لعام ١٧٩٠، كتب وزير الدولة البريطاني في عام ١٩٨٣ "أن الاتفاقية انتهت في عام ١٧٩٥، نتيجة للحرب بين بريطانيا وإسبانيا"^(٣١٣). وعلى الرغم من أن هذا الإعلان تناول نزاعاً مسلحاً حصل قبل مائتي سنة تقريباً، إلا أنه أُبدي في سياق نزاع مسلح جارٍ، وهو حرب عام ١٩٨٢ بين المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية والأرجنتين، حول السيطرة على جزر فوكلاند/مالفيناس. وبعد التشديد على أن حرب عام ١٧٩٥ أنهت اتفاقية مضيق نوتكا، ربط البيان البريطاني ذلك بجزر فوكلاند/مالفيناس فجاء فيه ما يلي: "في عام ١٨١١ جلت أسبانيا عن جزر فوكلاند/مالفيناس وتخلت عنها، وهذا يعني أنه، على الرغم من إعادة إحياء الاتفاقية في عام ١٨١٤، فإن ذلك لا يفيد بأن الاتفاقية تطبق على جزر فوكلاند/مالفيناس"^(٣١٤).

٧ - سيشيل

٨٨ - نظرت المحكمة العليا لسيشيل في أثر النزاع المسلح على المعاهدات في إطار قضية في عام ١٩٧٣ تتعلق بتسليم إيطالي تم إلقاء القبض عليه في سيشيل. وأدلى محامي المدعى عليه بأن المعاهدة ذات الصلة لتسليم المجرمين كانت قد علقت جراء الحرب العالمية الثانية، وبعد إحيائها، ما عادت تطبق على سيشيل، التي كانت قد أصبحت مستعمرة منفصلة عن موريشيوس. وتذرع الادعاء العام بأن الحرب العالمية الثانية أوجدت "انقطاعاً تلقائياً" للمعاهدة التي عادت إلى السريان كما كانت سابقاً بانتهاء الحرب، وأنها ما زالت تطبق على سيشيل. وقد جمعت المحكمة هاتين الحجتين، وقضت بأن المعاهدة عُلِّقَتْ جراء الحرب، لكنها ما زالت تطبق على سيشيل بعد أن أُعيد إحيائها بموجب معاهدة السلام لدى انتهاء الحرب العالمية الثانية"^(٣١٥).

54 BRIT. Y.B. INT'L L. 370 (1983) Citing H.C. Debs., Vol. 235, Written Answers, Col. 275: Feb. 7, (٣١٣) (1983).

(٣١٤) المرجع نفسه.

(٣١٥) (٣١٥) R. V. Meroni, Seychelles Supreme Court (Oct. 16, 1973)، ورد في 91 ILR 386-93 (1993).

٨ - إيطاليا

٨٩ - عرضت الحولية الإيطالية للقانون الدولي (The Italian Yearbook of International Law) قضيتين لهما صلة في أوائل السبعينات. أولاً، أصدرت محكمة النقض حكماً بشأن آثار النزاع المسلح على المعاهدات عموماً، وقضت بأن آثار الحرب تقتصر على تعليق المعاهدات لا إنهاؤها، ما لم يصبح تنفيذ المعاهدة "مستحيلاً بشكل مطلق ونهائي"^(٣١٦). وهذا الحكم مهم أيضاً لأن المحكمة قضت بأن النزاع المسلح "لا يمكن أن يؤدي إلى انتهاء المعاهدات، بل إنه قد يسهم في إيجاد 'استحالة عارضة'، وربما في تغيير الظروف (مبدأ بقاء الظروف على حالها rebus sic stantibus)"^(٣١٧). ثانياً، قضت محكمة إيطالية بأن الحرب العالمية الثانية أنهت إحدى معاهدات تسليم المجرمين^(٣١٨).

٩ - هولندا

٩٠ - تعرض حولية هولندا للقانون الدولي (The Netherlands Yearbook of International Law)، مثلاً عن الممارسة الهولندية في عام ١٩٨٢، وفيه أن الحرب الأهلية في سورينام ألحقت أثراً بالمعاهدات القائمة بين سورينام وهولندا، جراء تعليق هولندا لجميع هذه المعاهدات الثنائية، استناداً إلى مبدأ بقاء الظروف على حالها rebus sic stantibus^(٣١٩). وكما هو الحال بالنسبة للمثل الأسترالي، الذي جرت مناقشته أعلاه، فإن ظروف الإجراء الهولندي تعطي مثلاً عن تغير طبيعة النزاع المسلح؛ في هذه الحالة، كان للنزاع الداخلي المحدود أثر على العلاقات التعاقدية بين الدول.

١٠ - إسرائيل

٩١ - استعرض شابتاوي روزن، أثر النزاع المسلح على معاهدات إسرائيل، وأفاد في تقرير إلى معهد القانون الدولي، أنه "على حد علمي، لم يُطرح في الواقع السؤال [المتعلق بآثار

(٣١٦) ذكرت المحكمة "أن إعلان الحرب لا يضع حداً إلا لتلك الاتفاقيات الدولية التي يصبح الامتثال لها مستحيلاً بصورة قطعية ونهائية، نتيجة لنشوب الأعمال القتالية؛ أما إذا تعلق الأمر، من جهة أخرى، بمجرد عدم تلاؤم مؤقت ومحدود زمنياً بالفترة التي تستغرقها الأعمال العدائية الجارية، فإن النتيجة تكون محدودة أكثر: فاعلية الاتفاقيات المذكورة تُعلق ريثما تتوقف حالة الحرب وتُستأنف العلاقات الدولية العادية". 1 Italian Y.B. INT'L L. 232-33 (1975) (Citing *Lanificio Branditex V. Societa Azais E Vidal*, Cassazione, Sezioni Unite, No. 3147 (Nov. 8, 1971)).

(٣١٧) المرجع نفسه.

(٣١٨) في قضية برناتون ليفي وسوستير بروكر، محكمة الاستئناف، ميلان (٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٠)؛ مستنسخة في الحولية الإيطالية للقانون الدولي. Italian Y.B. INT'L L. 233 (1975).

(٣١٩) 15 NETH. J. INT'L L. 321 (1984).

التراع المسلح على المعاهدات] بالنسبة لإسرائيل ولا بالنسبة للمحاكم أو الحكومة. وهذا بالتأكيد نتيجة لموقفنا من خلافة إسرائيل للمعاهدات الدولية لفلسطين، لأن ذلك يضع حدا من وجهة نظرنا لأي احتمال للعلاقات التعاقدية التي كانت قائمة سابقا بين فلسطين وأية دولة عربية نشبت معها أعمال قتالية في عام ١٩٤٨، وبعده، من أن تصبح علاقات تعاقدية لإسرائيل. وفي عام ١٩٥٨، سنّ الكنيست (البرلمان) قانون (إلغاء) التشريعات المتقدمة، وأدرج في عداد تشريعات الحكومة المنتدبة الملغاة لهذا السبب، قرار (تصديق) الاتفاق الجمركي بين فلسطين وسوريا، وبين فلسطين ولبنان، في عام ١٩٤٠. وفي المذكرة التوضيحية المرفقة بمشروع القانون، اكتفت الحكومة بالقول أن قرار عام ١٩٤٠ لم يعد مطبقاً^(٣٢٠).

باء - نزاعات مسلحة مختارة من فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية

١ - كوريا، ١٩٥٠ إلى ١٩٥٣

٩٢ - في حزيران/يونيه من عام ١٩٥٣، غزت قوات جمهورية كوريا الشعبية الديمقراطية جمهورية كوريا. وفي تموز/يوليه من تلك السنة أوصى مجلس الأمن بالأمم المتحدة أعضاء الأمم المتحدة بمساعدة جمهورية كوريا على رد الهجوم^(٣٢١). هكذا بدأت الحرب الكورية، وهي نزاع واسع النطاق ساهم فيه ستة عشر بلداً بوحدة قتالية، و ٥ بلدان بوحدة طبية باسم الأمم المتحدة^(٣٢٢). وأفاد ديتريتش شيندلر في تقريره المقدم إلى معهد القانون الدولي "أنه يمكن الافتراض بأنه يكاد لا يكون هناك أية علاقات تعاقدية، وبالأخص لم يكن هناك أية معاهدات ثنائية، بين الجزأين الشمالي والجنوبي لـ [كوريا] مما يمكن أن يتأثر جراء الأعمال القتالية. أما بالنسبة للبلدان التي أرسلت قوات عسكرية إلى [كوريا]، فمسألة ما إذا كان هناك أي [أثر] [للحرب الكورية] على معاهدتهما يحتاج إلى دراسة أدق. ولكن لا يمكن

(٣٢٠) دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، في الجزء ٥٩ (١)، ص ٢٥٤ (استشهد بحولية لجنة القانون الدولي، ١٩٥٠، الجزء الثاني، ص ٢٠٦ (بالانكليزية)؛ U.N. Legislative Series, *Materials On The Succession Of States*, Page 38 (1967); Shabtai Rosenne, *Israel And The International Treaties Of Palestine*, 77 Journal Du Droit International 1140 (1950)).

(٣٢١) 2 Encyclopedia Of The United Nations 1230 (Edmund Jan Ozmanczyk & Anthony Mango, Eds., 2003). Hereinafter "Encyclopedia Of The UN".

(٣٢٢) البلدان المساهمة بوحدة قتالية تشمل: إثيوبيا وأستراليا وبلجيكا وتايلند وتركيا وجمهورية كوريا وجنوب أفريقيا وفرنسا والفلبين وكندا وكولومبيا ولكسمبورغ والمملكة المتحدة ونيوزيلندا وهولندا والولايات المتحدة الأمريكية واليونان. والوحدات الطبية قدمتها إيطاليا والداغمرنك والسويد والنرويج والهند. المرجع نفسه، في الصفحة ١٢٣٨.

للمرء أن يفترض أنه كان هناك آثار مهمة^(٣٢٣). فلم تكن هناك أي معاهدات بين جمهورية كوريا الشعبية الديمقراطية والولايات المتحدة لدى نشوب الحرب^(٣٢٤). ومع أن أثر النزاع المسلح على معاهدات حقوق الإنسان يحظى الآن باهتمام أكاديمي متزايد^(٣٢٥)، فإنه لم يكن هناك أي معاهدة لحقوق الإنسان سارية المفعول في تاريخ اندلاع النزاع الكوري^(٣٢٦).

٢ - الحادث المتعلق بقاعدة قناة السويس، ١٩٥٦

٩٣ - في عام ١٩٥٤، أبرمت المملكة المتحدة بريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية مع مصر اتفاق قاعدة قناة السويس، الذي نص على أنه "في حالة وقوع هجوم على أي عضو في الجامعة العربية من دولة خارجية، باستثناء إسرائيل، فإن مصر ستسمح بعودة القوات البريطانية إلى قاعدة قناة السويس^(٣٢٧). وفي عام ١٩٥٦، قامت المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية وفرنسا بقصف جوي لمصر، وبإزالة قوات برية فيها^(٣٢٨). وتحليله لهذا الحادث، استنتج روبرت لايتون أن نقض مصر للمعاهدة "يستند إلى المبدأ الذي مفاده أن انتهاك إحدى الدول لأحكام اتفاق ما يعطي الدولة غير المذنبه حق نقضه. فإذا ما طبق هذا المبدأ بشكل صحيح، فإن المعاهدة تكون قد انتهت بسبب انتهاك أحكامها، لا بسبب عدم الاتساق بين تنفيذها والأعمال العدائية. ويصعب بالتالي استخراج استنتاجات ذات صلة من الحادث^(٣٢٩)".

(٣٢٣) دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، في الجزء ٥٩ (١)، صفحة ٢٦٩.

(٣٢٤) Micheal K. Prescott, *How War Affects Treaties Between Belligerents: A Case Study Of The Gulf War*, 7 (٣٢٤) EMORY INT'L L. REV. 197, 198 (1993) (Citing UST Cumulative Index 1950-1970 (1973)).

(٣٢٥) انظر الجزء الثالث (أ) (٥) أعلاه.

(٣٢٦) اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة (1465 UNTS 85) دخلت حيز النفاذ في ٢٦ حزيران/يونيه ١٩٨٧. انظر حالة التصديق على اتفاقية مناهضة التعذيب، على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.ohchr.org/English/Law/Cat-Ratify.Htm>. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (171 UNTS 999) دخلت حيز النفاذ في ٢٣ آذار/مارس ١٩٧٧. انظر <http://www.ohchr.org/English/Law/Cepr.Htm>. والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (3 UNTS 993) دخل حيز النفاذ في ٣ كانون الثاني/يناير ١٩٧٦. انظر <http://www.ohchr.org/English/Law/Cescr.Htm>.

(٣٢٧) Layton، الحاشية ٣٩ أعلاه، في الصفحة ١١٧ (استشهد باتفاق قاعدة قناة السويس لعام ١٩٥٤، (210 UNTS 3 (No. 2833.1955)).

(٣٢٨) المرجع نفسه استشهد أيضا بـ Lauterpach, Ed., *The Suez Canal Settlement - A Selection Of DOCUMENTS* (1960); Mostofi, *The Suez Dispute*, 10 Western Political Quarterly

(٣٢٩) المرجع نفسه.

٣ - الصين والهند، ١٩٦٢

٩٤ - أدى نزاع على الحدود بين الصين والهند "إلى نزاع مسلح قصير الأمد في عام ١٩٦٢ وإلى احتلال القوات الصينية لمناطق في الهمالايا يدّعي كلٌّ من البلدين أنها تابعة له" (٣٣٠). وأفاد ديتريتش شيندلر في تقرير إلى معهد القانون الدولي فيما يتعلق بهذا النزاع أنه "لما كانت العلاقات الدبلوماسية بين البلدين لم تنقطع فإنه يحتمل أن العلاقات القائمة على المعاهدات لم تنقطع هي أيضا" (٣٣١).

٤ - الهند وباكستان، ١٩٦٥

٩٥ - في عام ١٩٦٥، دخلت الهند وباكستان "في اشتباكات خطيرة على طول الحدود بين غرب باكستان والهند في منطقة ران من صحراء كوتش" (٣٣٢). ويفيد البروفيسور شيندلر في تقريره عن هذا النزاع أنه "لم يكن هناك أي أثر على المعاهدات على الرغم من ادعاء باكستان أنها في حالة حرب مع الهند" (٣٣٣) مستشهدا بقرار تحكيم لغرفة التجارة الدولية، جاء فيه:

يبدو أن الأطراف لم تعتبر أيًا من المعاهدات المبرمة بين الهند وباكستان قبل شهر أيلول/سبتمبر ١٩٦٥ ملغاة؛ وعلى الأقل لم يقدم المدعى عليه أي ادعاء أو أي دليل بهذا المعنى. بل على العكس، يمكن العثور على أدلة تظهر أن البلدين اعتبرا أن معاهدتهما ما تزال سارية. وبالنسبة للمدعي، فقد أُشير إلى أن الهند تواصل أداء المدفوعات إلى باكستان بموجب معاهدة نهر السند. والمعروف أيضا أن المعاهدة المبرمة في ٣٠ حزيران/يونيه ١٩٦٥، بهدف إجراء تحكيم بشأن مسألة ران التابعة لمنطقة كوتش، نفذها الطرفان أخيرا (إن لم يكن فعليا أثناء الأعمال العدائية، إنما بُعيد إعلان طشقند المؤرخ ١٠ كانون الثاني/يناير ١٩٦٦ بوقت قصير، أي في ١٥ شباط/فبراير ١٩٦٦). وحول هذه النقطة كتب مآكنير بأن الدولتين تنظران على ما يبدو إلى اتفاق التحكيم الراهن المتعلق بكوتش والمعقود بينهما على أنه ما زال ساريا فاتخذتا الإجراءات بموجبه فيما يتصل بتعيين المحكمين. وفضلا عن ذلك، فإن هذا الرأي يجد تأييدا له في المادة السادسة من إعلان طشقند، الذي بموجبه اتفق رئيس وزراء الهند ورئيس باكستان على 'اتخاذ التدابير لتنفيذ الاتفاقات

(٣٣٠) Encyclopedia Of The UN، الحاشية ٣٢١ أعلاه، في الجزء ٢، ص ٩٨٤.

(٣٣١) دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، في الجزء ٥٩ (١)، ص ٢٦٧-٦٨.

(٣٣٢) Encyclopedia Of The UN، الحاشية ٣٢١ أعلاه، في الجزء ٣، ص ١٧٣٩.

(٣٣٣) دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، في الجزء ٥٩ (١)، صفحة ٢٦٨.

القائمة بين الهند وباكستان - وليس، مثلاً، لـ 'إحياء' الاتفاقات السابقة الملغاة جراء 'الحرب' (٣٣٤).

٩٦ - وبدلاً من اعتبار أن ممارسة الدول هذه تعني تطوراً للقانون يجيد عن القاعدة الأصلية التي مفادها أن الحرب تُلغي المعاهدات تلقائياً، فإن المَحْكَم أخذ بهذه القاعدة التقليدية وخلص إلى أن عدم إلغاء المعاهدات يمكن أن يعني فقط أن باكستان والهند لم تخوضا، في الواقع، حرباً (٣٣٥).

٥ - الهند وباكستان، ١٩٧١

٩٧ - خاضت الهند وباكستان حرباً دامت ١٢ يوماً في كانون الأول/ديسمبر ١٩٧١، وفيها "احتلت القوات الهندية شرق باكستان، الذي أصبح دولة بنغلاديش المستقلة" (٣٣٦)، ويفيد شيندلر في تقريره عن هذا النزاع، أنه "لم يعثر على أي مؤشرات بالنسبة لآثاره على المعاهدات. وخلافاً لنزاع عام ١٩٦٥، فإن العلاقات الدبلوماسية انقطعت في هذا النزاع بين البلدين" (٣٣٧).

٦ - حرب فييت نام، ١٩٥٧ إلى ١٩٧٥

٩٨ - كانت حرب فييت نام "نزاعاً عسكرياً جرت معاركه في فييت نام من عام ١٩٥٩ وحتى نهاية عام ١٩٧٥ بين فييت نام الجنوبية والولايات المتحدة من جهة، وفييت نام الشمالية وجبهة التحرير الوطني من جهة أخرى" (٣٣٨). وكما هو حال كوريا، فقد لاحظ ديتريتش شيندلر أنه "يمكننا الافتراض بأنه يكاد لا يكون هناك أي علاقات تعاهدية، لا سيما عدم وجود معاهدات ثنائية، بين الجزأين الشمالي والجنوبي لـ [فييت نام]، مما يمكن أن يتأثر جراء الأعمال القتالية. أما بالنسبة للدول التي أرسلت قوات عسكرية إلى [فييت نام]، فإن مسألة ما إذا كان لـ [حرب فييت نام] أي [أثر] على معاهداتها تتطلب دراسة أدق. لكن لا يمكن للمرء أن يفترض أنه كان هناك أية آثار مهمة" (٣٣٩). ولم يكن بين

(٣٣٤) دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، في الجزء ٥٩ (١)، ص ٢٦٨ (استشهد فيها بالقرار التحكيمي المؤرخ ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٧، ورد في S.P. Sharma. The Indo-Pakistan Maritime Conflict, 1965, At Pp. 107-123 (1970)). وانظر أيضاً Mcnair & Watts, *Supra* Note 194, At 457-58.

(٣٣٥) المرجع نفسه.

(٣٣٦) Encyclopedia Of The UN، الحاشية ٣٢١ أعلاه، في الجزء ٢، ص ٩٨٣.

(٣٣٧) دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، في الجزء ٥٩ (١) صفحة ٢٦٩.

(٣٣٨) انظر الموجز على شبكة الإنترنت في الموقع [Http://Www.Questia.Com/](http://Www.Questia.Com/).

(٣٣٩) دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، في المجلد ٥٩ (العدد ١، صفحة ٢٦٩).

فبييت نام الشمالية والولايات المتحدة في ذاك الوقت أية معاهدات قائمة، لأن الولايات المتحدة لم تكن تعترف بحكومة فييت نام الشمالية^(٣٤٠). ولم تكن أي معاهدة ملزمة لحقوق الإنسان قد دخلت بعد حيز النفاذ^(٣٤١).

٧ - تركيا وقبرص، ١٩٧٤

٩٩ - بلغت حالة التوتر بين اليونان وتركيا درجة الغليان في عام ١٩٧٤، عندما عمدت منظمة القبارصة اليونان (المنظمة الوطنية للمقاتلين القبارصة) إلى قلب حكومة قبرص. وكان رد فعل تركيا إنزال جنود واحتلال أجزاء من الجزيرة، بمباغتة سريعة للنظام المنشأ حديثاً^(٣٤٢). ويفيد البروفيسور شيندلر في تقريره بشأن هذا النزاع أنه لم يتمكن من العثور على أي "معلومات ذات صلة تتعلق بـ [أثر النزاع المسلح على المعاهدات]"^(٣٤٣).

٨ - الاتحاد السوفياتي وأفغانستان، ١٩٧٩ إلى ١٩٨٩

١٠٠ - في كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٨، وقّعت أفغانستان والاتحاد السوفياتي معاهدة الصداقة لفترة ٢٠ سنة^(٣٤٤). ومن المفارقة، أن الاتحاد السوفياتي، استجابة لطلب المساعدة العسكرية الذي تقدمت به حكومة أفغانستان بموجب أحكام هذه المعاهدة بالذات، أرسل إلى أفغانستان ٨٠ ٠٠٠ جندي، قاموا، في نهاية المطاف، بدعم عملية قلب الحكومة الأفغانية واحتلال البلد لفترة ١٠ سنوات^(٣٤٥). ويكاد لا يكون هناك أي شك في أن التدخل السوفياتي في أفغانستان كان له تأثير على معاهدة الصداقة لعام ١٩٧٨، التي أكدت على "احترام السيادة الوطنية والسلامة الإقليمية، وعدم التدخل في الشؤون الداخلية بعضهما

(٣٤٠) Prescott، الحاشية ٣٢٤ أعلاه، في الصفحة ١٩٨.

(٣٤١) انظر الحاشية ٣٢٦ أعلاه. وبالإضافة إلى ذلك، لم تكن فييت نام ولا الولايات المتحدة قد صدقتا بعد على الاتفاقية المتعلقة بالإبادة الجماعية. انظر حالة التصديقات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.unhcr.ch/html/Manue3/B/Treaty1gen.htm>.

(٣٤٢) Encyclopedia Of The UN، الحاشية ٣٢١ أعلاه، في الجزء ٤، ص ٢٣٨٦.

(٣٤٣) دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، في الجزء ٥٩ (١)، صفحة ٢٦٩.

(٣٤٤) Encyclopedia Of The UN، الحاشية ٣٢١ أعلاه، في الجزء ١، ص ١٣.

(٣٤٥) المرجع نفسه، في الصفحات ١٣-١٥.

البعض^(٣٤٦)، وتتطلب من الدولتين "كفالة الأمن والاستقلال والسلامة الإقليمية للبلدين"^(٣٤٧).

١٠١ - وتفيد وزارة خارجية الولايات المتحدة أنها علقت برنامج فولبرايت للتبادل الثقافي، نتيجة للغزو السوفييتي لأفغانستان^(٣٤٨)، مُحدثة بذلك أثراً في المعاهدة التي ترعى ذلك البرنامج في أفغانستان، والتي لا تتضمن أية أحكام تتعلق بالتراعات المسلحة^(٣٤٩). وليس واضحاً ما إذا كان تعليق المعاهدة يستند إلى تغير الظروف التي تجعل تنفيذها مستحيلاً، أو إلى النزاع المسلح بحد ذاته.

٩ - الحرب بين جمهورية إيران الإسلامية والعراق، ١٩٨٠ إلى ١٩٨٨

١٠٢ - تطور النزاع الحدودي على الجري المائي لشط العرب بين إيران والعراق إلى حرب شاملة في الثمانينات، فيها "هاجم الطرفان أهدافاً مدنية، واستخدم فيها العراق على نحو متكرر أسلحة كيميائية، وهوجمت بواخر النقل البحري التجاري في الخليج"^(٣٥٠). وأدت الحرب بين إيران والعراق إلى "إلغاء مختلف المعاهدات المنشأة للحدود بين الطرفين المتخاصمين"^(٣٥١). وعلى الرغم من قيام الطرفين بإلغاء انفرادي لمعاهدات الحدود قبل الحرب الإيرانية العراقية وخلافاً^(٣٥٢)، فإن الرأي الغالب للمعلقين هو أن "اتفاقات الحدود

(٣٤٦) معاهدة الصداقة وحسن الجوار والتعاون لعام ١٩٧٨ بين أفغانستان واتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية، المادة ١، 332 UNTS 1145، أفيد عنها في Encyclopedia Of The UN، الحاشية ٣٢١ أعلاه، في الجزء ١، صفحة ١٩.

(٣٤٧) المرجع نفسه في المادة ٤.

(٣٤٨) Washington File, Fulbright Program Reestablished In Afghanistan (May 1, 2003), Online At <http://Usembassymalaysia.Org.My/Wf/Wf0509b.Html> (Accessed Nov. 8, 2004).

(٣٤٩) الاتفاق المتعلق بإنشاء برنامج كئائب السلام في أفغانستان، تُبذلت المذكرات بشأنه في كابول، بتاريخ ٦ و ١١ أيلول/سبتمبر ١٩٦٢، ودخل حيز النفاذ في ١١ أيلول/سبتمبر ١٩٦٢، 169 UNTS 461 و 5169 TIAS 2100.

(٣٥٠) Encyclopedia Of The UN، الحاشية ٣٢١ أعلاه، في الجزء ٢، ص ١١٦١.

(٣٥١) انظر على سبيل المثال: See, E.G., Kaikobad, Supra Note 106, At 79 (Iran Unilaterally Abrogates The Shatt-Al-Arab Boundary Treaty Of 4 July 1937, 190 LNTS 225, In April 1969); Ibid. At 86 (Iraq Abrogated The Baghdad Treaty Of 13 June 1975, 1017 United Nations Treaty Series 136, Establishing The Boundary); Ibid. At 102 (Baghdad Treaty Has Been "Mutually Transgressed" By Both Nations).

(٣٥٢) انظر على سبيل المثال، Kaikobad، الحاشية ١٠٦ أعلاه، في الصفحة ٧٩ (فسخت إيران من طرف واحد معاهدة الحدود لشط العرب المؤرخة ٤ تموز/يوليه ١٩٣٧، 255 LNTS 190، في نيسان/أبريل ١٩٦٩)؛ المرجع نفسه، في الصفحة ٨٦ (فسخ العراق معاهدة بغداد المؤرخة ١٣ حزيران/يونيه ١٩٧٥، 136 UNTS 1017، التي عينت الحدود؛ المرجع نفسه في الصفحة ١٠٢) (انتهك كل من البلدين معاهدة بغداد).

تعتبر منتمية إلى تلك الفئة من المعاهدات التي لا تبطل لدى اندلاع الحرب بين دولتين أو أكثر^(٣٥٣). والسؤال القانوني الأكثر أهمية يتعلق بأثر الحرب، في حالة وجوده، على معاهدات أخرى مرتبطة بمعاهدة الحدود كالمعاهدة المتعلقة باستخدام المجاري المائية الحدودية لعام ١٩٧٥^(٣٥٤). وفي ذاك السياق، لا يبدو أن هناك أي دليل على التعاون في إطار أحكام هذه الاتفاقية منذ اندلاع الحرب بين إيران والعراق^(٣٥٥). ومع ذلك، يذهب أحد الشراح على الأقل إلى القول إنها ما تزال سارية^(٣٥٦).

١٠ - الأرجنتين والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية، ١٩٨٢

١٠٣ - اندلع في شكل حرب قصيرة الأمد في عام ١٩٨٢ النزاع الإقليمي المستكين منذ أمد بعيد بين الأرجنتين والمملكة المتحدة والمتعلق بالسيطرة على جزر فوكلاند/مالفيناس عندما "قامت الحكومة العسكرية في الأرجنتين بغزو واحتلال الجزر"^(٣٥٧). وتمثل رد فعل المملكة المتحدة في استخدام القوة العسكرية، فاستسلمت القوات الأرجنتينية بعد عدة شهور من بدء الغزو^(٣٥٨). وقد ترك النزاع على جزر فوكلاند/مالفيناس بين الأرجنتين والمملكة المتحدة أثرا على معاهدات التجارة بين هذين البلدين وكذلك بين الأرجنتين وبلدان ثالثة. وبناء على طلب المملكة المتحدة، اعتمد أعضاء الجماعة الأوروبية، واستراليا، ونيوزيلندا،

(٣٥٣) Kaikobad، الحاشية ١٠٦ أعلاه، في الصفحة ٩٣؛ المؤلفات المستشهد بها في الحاشية ١٠٦ أعلاه. بعد استعراضه للكتابات المتعلقة بأثر النزاعات المسلحة على المعاهدات، خلص كايكوباد الذي كان يكتب أثناء النزاع الإيراني - العراقي إلى أنه على الرغم من أن الطرفين المتحاربين انتهكا معاهدة بغداد لعام ١٩٧٥ المعينة للحدود، "فإن ذلك لن يؤثر على الإقليم المحدد بموجب معاهدة بغداد. وبنهاية الحرب، وفي غياب اتفاق معاكس فإن [الحدود التي عينتها معاهدة بغداد] سيعاد إلى العمل بما باعتبارها الحدود الدولية بين الطرفين. وستكون الدولتان حرتين في إبرام اتفاق يعدل معاهدة بغداد بالنسبة لتغيير موقع الحدود، أو يكرر استمرار صحة الاتفاق المذكور، أو عدم إبرام أي اتفاق بشأن الحدود على الإطلاق". كايكوباد، الحاشية المذكورة أعلاه في الصفحة ١٠٢. انظر أيضا The Gulf War Of 1980-1988 At Pp. 33-34 (IGE F. DEKKER & HARRY H.G. POST, EDS., 1992) (وفيه أن نظام المعاهدات لعام ١٩٧٥ ما يزال ساريا بعد الحرب).

(٣٥٤) معاهدة بشأن استخدام المجاري المائية الحدودية، 1976 UNTS 257، وقعت في بغداد بتاريخ ٢٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٥، ودخلت حيز النفاذ في ٢٢ حزيران/يونيه ١٩٧٦.

(٣٥٥) للاطلاع على مناقشة بشأن آثار النزاع على معاهدة المودة والعلاقات الاقتصادية والحقوق القنصلية بين الولايات المتحدة وإيران، (Treaty Of Amity, Economic Relations, And Consular Rights Between The United States And Iran) انظر الحواشي ٢٤٩-٢٥٦ أعلاه.

(٣٥٦) DEKKER@POST، الحاشية ٣٥٣ أعلاه، في الصفحة ٣٣.

(٣٥٧) Encyclopedia Of The UN، الحاشية ٣٢١ أعلاه، في الجزء ٥ (١)، ص ٦٩٨.

(٣٥٨) المرجع نفسه.

وكندا جزاءات تجارية شملت فرض حظر مؤقت على كافة الواردات من منتجات الأرجنتين، وهو أمر يخالف المادة الحادية عشرة: ١، بل وربما المادة الثالثة من اتفاق الغات. ومن المشكوك فيه ما إذا كان يمكن تبرير هذه التدابير في إطار الاستثناء المتعلق بالأمن القومي المنصوص عليه في المادة الحادية والعشرين (ب) '٣' من اتفاق الغات. وشكل الحظر الذي فرضته البلدان الأوروبية أيضا تعليقاً لحقوق الأرجنتين بموجب اتفاقيتين قطاعيين بشأن التجارة في النسيج والتجارة في لحوم الضأن والأغنام التي لا تسري عليها الاستثناءات الأمنية المنصوص عليها في اتفاق الغات^(٣٥٩). ولكن قد يحتج بأن هذه القيود التجارية ليست أثراً من آثار النزاع المسلح على المعاهدات بل هي جزاءات فرضت على الأرجنتين بسبب العملية التي قامت بها في جزر فوكلاند/مالفيناس.

١٠٤ - وبالإضافة إلى ذلك، فإن المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية احتجت، في سياق النزاع على جزر فوكلاند/مالفيناس، بأن اتفاقية مضيق نوتكا لعام ١٧٩٠ فيما يتعلق بالمستعمرات الإسبانية السابقة انتهت جراء الحرب بين بريطانيا وإسبانيا في عام ١٧٩٥^(٣٦٠). وبعد القول بأن الاتفاقية قد انتهت، تذرعت المملكة المتحدة بأن الاتفاقية بعد إحياؤها في عام ١٨١٤، ما عادت تنطبق على جزر فوكلاند/مالفيناس لأن إسبانيا كانت قد جلت عن الجزر في عام ١٨١١، خلال فترة التعليق^(٣٦١). وهكذا فإن النزاع على جزر فوكلاند/مالفيناس يمثل حالة فريدة أدى فيها نزاع مسلح إلى جعل إحدى الدول تتذرع بأن نزاعاً مسلحاً آخر ترك أثره على المعاهدة.

١١ - حرب الخليج، ١٩٩١

١٠٥ - كانت حرب الخليج "عملية عسكرية... قامت بها قوة دولية بقيادة الولايات المتحدة لوضع حد لاحتلال العراق للكويت"^(٣٦٢). وهذه الحرب مهمة بالنسبة لموضوع أثر النزاع المسلح على المعاهدات لعدة أسباب. أولاً، عدد الأطراف المحاربة التي ترتبط بمعاهدات مع العراق كان عدداً مرتفعاً^(٣٦٣). ثانياً، أثارت حرب الخليج نقاشاً أكاديمياً مكثفاً حول أثر

(٣٥٩) تقرير لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والخمسين، انظر الحاشية ١٠١ أعلاه، في الصفحة ٣٥٢ (أغفل إدراج الاستشهادات).

(٣٦٠) انظر أعلاه، الفقرة ٨٧.

(٣٦١) المرجع نفسه.

(٣٦٢) Encyclopedia Of The UN، الحاشية ٣٢١ أعلاه، في الجزء ٢، ص ٨٤٤.

(٣٦٣) انظر قاعدة بيانات أيسالا للنزاعات، ومركز جامعة أيسالا للبحوث المتعلقة بالسلام والنزاعات، على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.Pcr.Uu.Se/Dataspace/Index.Php> (يعرض قائمة بالقوى المحاربة المتحالفة مع الكويت وهي الأرجنتين وإسبانيا وأستراليا والإمارات العربية المتحدة وإيطاليا وباكستان والبحرين والبرتغال وبلجيكا وبنغلاديش وتركيا والجمهورية التشيكية والجمهورية العربية السورية والدانمرك والسنغال وسيراليون وعمان وفرنسا وقطر وكندا ومصر والمغرب والمملكة العربية السعودية والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية والنرويج والنيجر وهندوراس وهولندا والولايات المتحدة الأمريكية واليونان).

التزاع المسلح على المعاهدات البيئية، على النحو الذي سبقت مناقشته في هذه الدراسة^(٣٦٤). ثالثاً، لما كان مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة هو الذي أجاز الجزاءات الاقتصادية^(٣٦٥) والعملية العسكرية^(٣٦٦) ضد العراق، فإن التزاع يطرح مسائل مهمة تتعلق بأثر الإجراءات المتخذة في إطار الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة^(٣٦٧) على المعاهدات.

١٠٦ - ويبدو أنه يكاد لا يكون هناك شك في أن غزو العراق للكويت الذي كان منطلق نزاع الخليج انتهك معاهدة العلاقات الودية القائمة بين البلدين^(٣٦٨). وبموجب تلك المعاهدة، فإن العراق "يعترف باستقلال دولة الكويت وسيادتها الكاملة" ويوافق على "العمل لتعزيز العلاقات الأخوية القائمة بين البلدين الشقيقين ... [وعلى] إقامة تعاون ثقافي وتجاري واقتصادي بين البلدين"^(٣٦٩). ولكن ليس ثمة دليل على ما إذا كان الطرفان يعتبران هذه المعاهدة معلقة أو منتهية نتيجة للتزاع المسلح، وقد واصل مجلس الأمن والأمين العام للأمم المتحدة الإحالة إلى بعض أحكامها^(٣٧٠).

١٠٧ - وأقام العديد من خصوم العراق الآخرين أيضاً علاقات تعاقدية معه في مجالات تتنافى ضمناً مع التزاع المسلح، ومن هؤلاء الولايات المتحدة وفرنسا وأستراليا وهولندا ومصر وكندا وتشيكوسلوفاكيا ورومانيا. وخلافاً للتزاعات الحاصلة في كوريا وفيت نام - حيث

(٣٦٤) انظر الفرع الثالث - جيم - ٢ أعلاه.

(٣٦٥) قرار مجلس الأمن ٦٦١ (١٩٩٠).

(٣٦٦) قرار مجلس الأمن ٦٦٥ (١٩٩٠) (الذي سمح باستخدام القوات المسلحة لضمان التنفيذ الفعال للجزاءات)؛ قرار مجلس الأمن ٦٧٨ (١٩٩٠) (الذي أذن للدول الأعضاء المتعاونة مع حكومة الكويت، بأن تستخدم "جميع الوسائل اللازمة لدعم وتنفيذ القرار ٦٦٠ (١٩٩٠) وجميع القرارات اللاحقة ذات الصلة وإعادة السلم والأمن الدوليين إلى نصابهما في المنطقة").

(٣٦٧) للاطلاع على مناقشة أثر الإجراءات المتخذة وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة على المعاهدات، انظر الفرع السابع - ألف أدناه.

(٣٦٨) المحضر المتفق عليه بشأن إعادة علاقات الصداقة والاعتراف والمسائل ذات الصلة، 485 UNTS 325، وقع ودخل حيز النفاذ في ٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٦٣.

(٣٦٩) المرجع نفسه، في الفقرات ١-٣.

(٣٧٠) قرار مجلس الأمن ٨٣٣ (١٩٩٣)، الفقرة الرابعة من الديباجة، ("إذ يشير ... إلى أن اللجنة [لجنة الأمم المتحدة لتخطيط الحدود بين العراق والكويت]، من خلال عملية تخطيط الحدود، لم تقم بإعادة توسيع الأراضي بين الكويت والعراق، بل بمجرد إنجاز المهمة التقنية الضرورية للقيام لأول مرة بوضع تحديد دقيق لإحداثيات الحدود الواردة في 'المحضر المتفق عليه بين دولة الكويت وجمهورية العراق بشأن إعادة علاقات الصداقة والاعتراف والمسائل ذات الصلة' الموقع عليه من الطرفين في ٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٦٣")؛ A/55/811 (الفقرة ٤) (ذكر أن بعثة الأمم المتحدة للمراقبة في العراق والكويت استخدمت الحدود المنشأة في المعاهدة بشأن العلاقات الودية كمرجع لها).

لم يكن للولايات المتحدة أية معاهدات ثنائية قائمة مع الأطراف المتحاربة لدى دخولها في التراع - كان هناك ١٣ معاهدة ثنائية بين الولايات المتحدة والعراق أثناء حرب الخليج لعام ١٩٩١^(٣٧١). وكان العراق مرتبطاً بمعاهدات ثنائية مع المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية في مجالات متنوعة، منها تسليم المجرمين^(٣٧٢)؛ والإجراءات المدنية^(٣٧٣)؛ والزراعة^(٣٧٤)؛ والخدمات الجوية^(٣٧٥)؛ والتعاون في مجالات التربية والعلوم

(٣٧١) US State Department 1 Treaties In Force 141-142 (2003) على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.State.Gov/S/1/24224.Html> (استشهد بالاتفاق المتعلق بطلبات التعويض الناجمة عن الهجوم على الفرقاطة ستارك التابعة لبحرية الولايات المتحدة، ٢٧-٢٨ آذار/مارس، ١٩٨٩، الولايات المتحدة - العراق TIAS)؛ والاتفاقية الثقافية الموقعة في بغداد بتاريخ ٢٣ كانون الثاني/يناير ١٩٦١، والتي دخلت حيز النفاذ بتاريخ ١٣ آب/أغسطس ١٩٦٣، TIAS 5411، 1168 UST 163، 488 UNTS والاتفاقات الجمركية، ١٤ آذار/مارس، و ١٥ أيار/مايو، و ١٩ حزيران/يونيه، و ٨ آب/أغسطس، ١٩٥١، بين الولايات المتحدة والعراق، 5 UST 657 (تمنح امتيازات متبادلة للموظفين القنصلين لاستيراد سلع معفاة من الرسوم للاستعمال الشخصي)؛ واتفاق لتوفير التمويل من أجل التعليم، ١٦ آب/أغسطس ١٩٥١، الولايات المتحدة - العراق، 2 UST 1908 (أنشأ مؤسسة التعليم التابعة للولايات المتحدة)؛ اتفاق الإقراض - التأجير، ٣١ تموز/يوليه ١٩٤٥، الولايات المتحدة - العراق، 121 UNTS 239، 59 Stat. 1535، EAS 470، 9، Bevans 22 (الاتفاق المطبق على المعونة من أجل الدفاع)؛ والاتفاق الدولي للبريد السريع، ٦ نيسان/أبريل ١٩٨٩، الولايات المتحدة - العراق، TIAS 11609؛ والاتفاق المتعلق بتبادل بعض المطبوعات الرسمية، تبادل مذكرات في بغداد، ١٦ شباط/فبراير ١٩٤٤، دخل حيز النفاذ في ١٦ شباط/فبراير ١٩٤٤، 109 UNTS 223، 58 Stat. 1253، EAS 403، 9 Bevans 14. (اتفاق تخفيض رسوم منح السمات لغير المهاجرين على أساس متبادل، ٢٧ شباط/فبراير ١٩٣٩، الولايات المتحدة - العراق، 9 Bevans 12؛ والاتفاق المتعلق بمنح السمات لغير المهاجرين على أساس متبادل، جرى تبادل مذكرة بشأنه في بغداد بتاريخ ٦ حزيران/يونيه ١٩٥٦، دخل حيز النفاذ في ٦ حزيران/يونيه ١٩٥٦، 275 UNTS 265، 7 UST 1067، 170 UNTS 3587؛ ومعاهدة تسليم المجرمين، ٧ حزيران/يونيه ١٩٣٤، الولايات المتحدة - العراق، 170 UNTS 268)؛ والاتفاق العام للتعاون الفني، وقع في بغداد بتاريخ ١٠ نيسان/أبريل ١٩٥١، ودخل حيز النفاذ بتاريخ ٢ حزيران/يونيه ١٩٥١، TIAS 2413، 541 UST 179، 3 UNTS 151، وعدل بتاريخ ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٥١ و ٢١ شباط/فبراير ١٩٥٢، TIAS 2638، 4748 UST 225، 198 UNTS؛ واتفاق التعاون التجاري والاقتصادي والفني. وقع في واشنطن في ٢٦ آب/أغسطس ١٩٨٧، ودخل حيز النفاذ في ٢٧ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٧، TIAS 12020؛ ومعاهدة تسليم المجرمين، وقعت في بغداد بتاريخ ٧ حزيران/يونيه ١٩٣٤، ودخلت حيز النفاذ بتاريخ ٢٣ نيسان/أبريل ١٩٣٦، 170 UNTS 267، 49 STAT. 9 Bevans 1؛ TS 907؛ 3380.

(٣٧٢) المعاهدة الثنائية لتسليم المجرمين، المملكة المتحدة - العراق، 141، Cmd 4371 (May 2, 1932)، TS 13/1933 LNTS 277، على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.Fco.Gov.Uk/Servlet/Front?PageName=Openmarket/Xcelerate/Showpage&C=Page&Cid=1044360289117>.

(٣٧٣) الاتفاقية المتعلقة بالإجراءات القانونية في المواد المدنية والتجارية، TS 8/1937، Cmd 5369، وقعت في بغداد بتاريخ ٢٥ تموز/يوليه ١٩٣٥، تُبذلت وثائق التصديق عليها في لندن بتاريخ ١٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٣٦.

والثقافة^(٣٧٦)؛ والتعاون الاقتصادي والتقني^(٣٧٧)؛ وكان لفرنسا تسع معاهدات ثنائية معه لدى اندلاع النزاع^(٣٧٨)، تشمل معاهدات تغطي التجارة^(٣٧٩)، والتعاون التقني^(٣٨٠)، والتعاون الثقافي^(٣٨١). وكان هناك معاهدات قائمة بين استراليا والعراق في مجالات تشمل تسليم المجرمين^(٣٨٢)، والإجراءات المدنية^(٣٨٣)، ومقابر قتلى الحرب^(٣٨٤)؛ والتعاون في الشؤون التجارية

(٣٧٤) المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية والعراق: مذكرات متبادلة بمثابة اتفاق بشأن التعديلات التي أدخلتها حكومة المملكة المتحدة في سياسات الإنتاج والتجارة المتصلة بالحبوب، 341 UNTS 689، وقُعت بتاريخ ١٨ آذار/مارس و ١٦ آب/أغسطس ١٩٦٥، ودخلت حيز النفاذ في ١٦ آب/أغسطس ١٩٦٥ عن طريق تبادل المذكرات المذكورة.

(٣٧٥) اتفاق بين حكومة المملكة العراقية وحكومة المملكة المتحدة بشأن مصالح جوية بين أراضي كل منهما وما وراءها (مع مرفق وتبادل المذكرات). وقُعت في بغداد، بتاريخ ١٩ نيسان/أبريل ١٩٥١ UNTS 121 108.

(٣٧٦) اتفاقية بين حكومة المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية وحكومة الجمهورية العراقية حول التعاون في مجالات التعليم والعلوم والثقافة، 189 UNTS 1352، وقُعت في لندن، ودخلت حيز النفاذ في ٢٦ نيسان/أبريل ١٩٨٣ عن طريق تبادل المذكرات المذكورة.

(٣٧٧) اتفاق بشأن التعاون الاقتصادي والفني، 103 UNTS 1316، وقع في لندن بتاريخ ٢٤ حزيران/يونيه ١٩٨١، ودخل حيز النفاذ في ٢٢ آب/أغسطس ١٩٨١.

(٣٧٨) انظر مسبار مجموعة معاهدات الأمم المتحدة على شبكة الإنترنت في الموقع <http://Untreaty.Un.Org/English/Access.Asp> (تاريخ الاستعانة به، ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٤).

(٣٧٩) اتفاقية تجارية، 68 UNTS 754، وقُعت في ٢٥ أيلول/سبتمبر ١٩٦٧، ودخلت حيز النفاذ في ١٧ آذار/مارس ١٩٦٩.

(٣٨٠) اتفاقية التعاون الفني (مع بروتوكول ورسائل متبادلة)، 206 UNTS 748، وقُعت في ١٩ حزيران/يونيه ١٩٦٩، ودخلت حيز النفاذ في ٣١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٩.

(٣٨١) اتفاقية التعاون الثقافي (مع بروتوكولات ورسائل متبادلة) 156 UNTS 748، وقُعت في ٢٤ نيسان/أبريل ١٩٦٩، ودخلت حيز النفاذ في ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٩.

(٣٨٢) معاهدة تسليم المجرمين بين المملكة المتحدة والعراق، 4 ATS No. 1934، 277 LNTS 141، وقُعت في ٢ أيار/مايو ١٩٣٢، ودخلت حيز النفاذ في ٥ أيار/مايو ١٩٣٣، انضمت إليها استراليا في ٣١ آب/أغسطس ١٩٣٤؛ تبادل مذكرات بمثابة اتفاق بين حكومات المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية وكندا وكومنولث استراليا ونيوزيلندا، والحكومة العراقية بشأن خدمة الوثائق، 378 LNTS 197، وقُعت في ٨-٢٨ شباط/فبراير ١٩٣٩، ودخلت حيز النفاذ في ٨ شباط/فبراير ١٩٣٩.

(٣٨٣) اتفاقية بين المملكة المتحدة والعراق بشأن المرافعات الحقوقية في المواد المدنية والتجارية، 229 LNTS 176، وقُعت في ٢٥ تموز/يوليه ١٩٣٥، ودخلت حيز النفاذ في ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٣٦، وانضمت إليها استراليا في ٧ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٣٧.

(٣٨٤) اتفاق بين حكومة المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية وكندا واستراليا ونيوزيلندا واتحاد جنوب أفريقيا والهند وباكستان والحكومة العراقية بشأن المقابر والقبور والأنصاب التذكارية الحربية للكونولث البريطاني في العراق الناجمة عن حرب ١٩٣٩-١٩٤٥، المعدل لاتفاق ١٥ آذار/مارس ١٩٣٥، 108 UNTS 287، وقع في ١٨ شباط/فبراير ١٩٥٤، ودخل حيز النفاذ في ١٥ حزيران/يونيه ١٩٥٥، والاتفاق المتعلق بمقبرة الحرب في الموصل، 331 UNTS 1648، وقع ودخل حيز النفاذ في ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٩.

والاقتصادية والتقنية^(٣٨٥). وكان بين هولندا والعراق معاهدة للتعاون الثقافي^(٣٨٦). وكانت بين مصر والعراق معاهدة بشأن الخدمات الجوية^(٣٨٧). وكانت كندا والعراق مرتبطين بمعاهدة بشأن التجارة، ومعاهدة بشأن التعاون الاقتصادي والتقني^(٣٨٨). وكانت تشيكوسلوفاكيا ترتبط مع العراق بمعاهدات ثنائية بشأن النقل الجوي^(٣٨٩). والعلاقات القنصلية^(٣٩٠). ويصعب التصور أن هذه المعاهدات يمكنها أن تبقى إلى ما بعد النزاع دون أن تتأثر كلياً، إلا أنه من المستحيل تحصيل فهم كامل لأثر النزاع المسلح على هذه المعاهدات من دون أن تقدم الحكومات مذكرات بهذا الشأن. لكن العامل الآخر ذا الصلة هو إلى أي حد تُعزى الآثار التي تلحق بهذه المعاهدات إلى النزاع نفسه وليس إلى الجزاءات المفروضة على العراق من مجلس الأمن^(٣٩١).

١٢ - الحرب الأهلية في سيراليون، ١٩٩١ إلى ٢٠٠١

١٠٨ - في عام ١٩٩١، قامت مجموعة متمردة، تُعرف باسم الجبهة المتحدة الثورية، بغزو سيراليون من ليبيريا، فهاجمت بلديتين في سيراليون بادئة بذلك نزاعاً دام عقداً من الزمن، وأدى إلى سقوط عشرات الألوف من الضحايا^(٣٩٢)، وتم توقيع اتفاق المشاركة في السلطة بين الحكومة والجبهة المتحدة الثورية بتاريخ ٧ تموز/يوليه ١٩٩٩ في لومي، لكن النزاع

(٣٨٥) اتفاق للتعاون التجاري والاقتصادي والفني بين الحكومة الاسترالية وحكومة الجمهورية العراقية 1217 UNTS 287، وقع في ١١ آذار/مارس ١٩٨٠، ودخل حيز النفاذ في ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٨٠.

(٣٨٦) اتفاق للتعاون الاقتصادي والفني بين المملكة الهولندية والجمهورية العراقية، 40 UNTS 1458، وقع في ٣١ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٣، ودخل حيز النفاذ في ١ أيلول/سبتمبر ١٩٨٦.

(٣٨٧) اتفاق (مع مرفق) لإنشاء خدمات جوية مبرمجة بين إقليميهما وما يتجاوزهما، 199 UNTS 311، وقع في ٢٣ آذار/مارس ١٩٥٥، ودخل حيز النفاذ في ٧ حزيران/يونيه ١٩٥٦.

(٣٨٨) اتفاق للتعاون التجاري والاقتصادي والفني، 237 UNTS 1471، وقع في ١٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٢، ودخل حيز النفاذ في ٦ نيسان/أبريل ١٩٨٣.

(٣٨٩) اتفاق النقل الجوي (مع ملحق)، 278 UNTS 464، وقع في ١١ آذار/مارس ١٩٦٠، ودخل حيز النفاذ في ٢٢ آب/أغسطس ١٩٦١.

(٣٩٠) اتفاقية قنصلية، 229 UNTS 1486، وقعت في ١٦ آب/أغسطس ١٩٨٥، ودخلت حيز النفاذ في ٢ نيسان/أبريل ١٩٨٧.

(٣٩١) انظر قرار مجلس الأمن ٦٦١ (١٩٩٠)، الحاشية ٣٦٥ أعلاه (الذي أجاز فرض جزاءات). لإعطاء مثل خاص، إن المعاهدات الجوية التي جرت مناقشتها في هذا الفرع قد لا تكون تأثرت جراء النزاع بحد ذاته بل تأثرت بالجزاءات. انظر قرار مجلس الأمن ٦٧٠ (١٩٩٠) (الذي أذن بتعليق الرحلات الجوية وحقوق الهبوط كآلية في تنفيذ الجزاءات).

(٣٩٢) انظر قاعدة بيانات أيسالا للنزاعات، مركز جامعة أيسالا للبحوث المتعلقة بالسلام والنزاعات، على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.pcr.uu.se/database/index.php>.

استؤنف بعد ذلك، مما أثار أسئلة بشأن استمرار صحة اتفاق لومي^(٣٩٣). وقد علق رئيس سيراليون على مركز اتفاق لومي للسلام^(٣٩٤)، في الخطاب الذي ألقاه في ٢٨ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، أمام المؤتمر الوطني الذي نظمه مؤتمر العمال في سيراليون. واتهم الجبهة المتحدة الثورية بعدم الامتثال للاتفاق^(٣٩٥)، قال:

”ظللنا نؤكد باستمرار أن الاتفاق يمثل وثيقة شاملة، وينبغي النظر إليها على أنها كل متكامل. ولم يكن الغرض الوحيد من التوقيع عليها هو منح العفو للجبهة المتحدة الثورية، أو إعطاء أعضائها حقائب بمجلس الوزراء ومناصب رفيعة“^(٣٩٦).

ومضى الرئيس بعد ذلك إلى القول:

”إن لدينا كل الأسباب للتوصل من التزاماتنا بموجب الاتفاق لإعلانه باطلا ولاغيا من جانب واحد. غير أننا لن نكون متحليين بروح المسؤولية إن نحن فعلنا ذلك. والواقع أن إقدامنا على هذه الخطوة سيضر بسلامة شعبنا ورفاهه، ولن يتمشى مع رغبته، بل حقه، في العيش في سلام وأمن.

”وعليه، فأني أغتنم هذه الفرصة لأعلن أنه رغم أننا لا نزال من حيث المبدأ ملتزمين باتفاق لومي للسلام، فإننا نحتفظ بحقنا في عدم الالتزام بجميع أحكامه. لكن نظرا إلى أنه أداة لاستتباب سلام دائم، وإلى أنه يتضمن بصفة عامة، استراتيجيات لتحقيق بعض الأهداف الرئيسية لبرامجنا لمرحلة ما بعد الصراع، فإننا سنتبع نهجا إنتقائيا في تنفيذه. فمن الآن فصاعدا، سنعمد من جانب واحد، وبحيطة، إلى تقييم الحالة بأنفسنا، وتحديد الأحكام التي لا تزال صالحة، والأحكام التي تقادمت بسبب التطورات الأخيرة، والأحكام التي ينبغي تنفيذها إن كانت فيها مصلحة الأمة.

”كما سنضع الأولويات الخاصة بنا. وستظل أحكام الاتفاق المتعلقة بالأمن والمسائل الإنسانية موضع اهتمامنا الرئيسي. وعلى سبيل المثال، فإننا نولي أهمية خاصة لترع سلاح المحاربين السابقين وتسريحهم وإعادة إدماجهم – وهي أنشطة بادرنا إليها بالفعل قبل اتفاق لومي للسلام بوقت طويل، بموجب البرنامج الوطني

(٣٩٣) المرجع نفسه.

(٣٩٤) رسالة مؤرخة ٢٣ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، موجهة إلى رئيس مجلس الأمن من الممثل الدائم لسيراليون لدى الأمم المتحدة (S/2000/620 و Corr.1).

(٣٩٥) المرجع نفسه، صفحة ٢.

(٣٩٦) المرجع نفسه، صفحة ٣.

لإعادة التوطين، وإعادة التأهيل والتعمير. وفي هذا الصدد، فقد تركنا الباب مفتوحاً للمحاربين السابقين، لا سيما محاربي الجبهة المتحدة الثورية، الذين يريدون سلاماً حقيقياً، لكي يأتوا ويستفيدوا من برنامج نزع سلاح المحاربين السابقين وتسريحهم وإعادة إدماجهم قبل أن يفوت الأوان. فسلامتهم مضمونة، وينبغي أن أضيف هنا أننا سنحترم بصدق الأحكام ذات الصلة في وثيقة المصالحة الوطنية.

”كما أن تنفيذ المادة السابعة عشرة من الاتفاق، أي الأحكام المتعلقة بإعادة تنظيم وتدريب قوات مسلحة وطنية وفية بحق، يتصدر جدول أعمالنا“.

”وفي الحقيقة ليس ثمة ما يعاب حقاً على اتفاق لومي للسلام في حد ذاته. وتكمن المشكلة في عدم وفاء السيد فوداي سنكوح، وبعض زعماء الجبهة المتحدة الثورية، بالتزاماتهم بموجب الاتفاق“^(٣٩٧).

١٠٩ - وليس واضحاً ما إذا كانت تعليقات الرئيس جاءت رداً على استئناف الجبهة المتحدة الثورية للنزاع المسلح انتهاكاً للاتفاق، أو ما إذا كان يشير إلى تغير أكبر في الظروف، بما في ذلك إدخال قوات حفظ السلام التابعة للأمم المتحدة. فلقد ذكر الرئيس أن:

”الاتفاق، جرى التوصل إليه في إطار ضرورات دون إقليمية وإقليمية ودولية. وبعبارة أخرى، فإنه وإن كان اتفاقاً بين الحكومة والجبهة المتحدة الثورية، فقد كانت له آثار دولية. وقد برز بعض تلك الآثار في الأعمال التي تم القيام بها فعلاً أو التي يفكر المجتمع الدولي في القيام بها، بما فيه مجلس الأمن“^(٣٩٨).

١٣ - الحرب الأهلية في غينيا - بيساو، ١٩٩٨

١١٠ - في عام ١٩٩٨، قام مناصروا الحكومة بانقلاب ناجح في غينيا - بيساو^(٣٩٩). وتفيد الولايات المتحدة بأنها علقت برنامج كئائب السلام في عام ١٩٩٨ ”نتيجة للقتال في العاصمة بين الجنود المتمردين وقوات الحكومة“^(٤٠٠)، ملحقة بذلك أثراً بالمعاهدة الثنائية التي

(٣٩٧) المرجع نفسه، الصفحتان ٣ و ٤.

(٣٩٨) المرجع نفسه، صفحة ٤.

(٣٩٩) Encyclopedia Of The UN، الحاشية ٣٢١ أعلاه، في الجزء ٢، ص ٨٤٤.

(٤٠٠) Peace Corps Suspends Program In Guinea-Bissau; All Volunteers Evacuated Safely, Peace Corps Press

(Release (June 13, 1998)، على شبكة الإنترنت في الموقع www.peacecorps.gov.

تحكم البرنامج^(٤٠١)، وكتائب السلام هي برنامج حكومي، تابع للولايات المتحدة، أنشئ في عام ١٩٦١، ويقوم بتمويل أعمال تطوعية أمريكية في أفريقيا وآسيا ومنطقة البحر الكاريبي وأمريكا الوسطى والجنوبية وأوروبا والشرق الأوسط^(٤٠٢)، ووفقا للنقاش المتعلق بهذا النزاع وغيره من النزاعات^(٤٠٣)، فإن برامج كتائب السلام غالبا ما يجري تعليقها نتيجة للنزاع المسلح، ومرد ذلك ربما طبيعة كتائب السلام، التي تقدم الولايات المتحدة بواسطتها برنامجا مجانيا للمساعدة إلى الدول؛ ولأن الولايات المتحدة تقوم بتمويل البرنامج وتقديمه، فهي لا تتردد عن سحبه عندما تتهدد مصالحها أو أمن مواطنيها.

١٤ - يوغوسلافيا السابقة، ١٩٩٨

١١١ - فيما يتعلق بالنزاع المسلح في كرواتيا وصربيا الذي بدأ في عام ١٩٩١^(٤٠٤)، أفادت لجنة القانون الدولي:

”في حريف عام ١٩٩١ قامت الدول الأعضاء في الجماعة الأوروبية ردا على استئناف القتال داخل يوغوسلافيا بتعليق اتفاق التعاون لعام ١٩٨٣ مع يوغوسلافيا ثم فسخته بعد ذلك. وأدى ذلك إلى إلغاء عام للأفضليات التجارية في مجال الواردات متجاوزة بذلك حظر الأسلحة الذي أمر به مجلس الأمن في قراره ٧١٣ (١٩٩١) المؤرخ ٢٥ أيلول/سبتمبر ١٩٩١. وكان رد الفعل يتنافى مع شروط اتفاق التعاون التي لا تنص على التعليق الفوري بل تنص على فسخ الاتفاق بعد إشعار بمهلة ستة أشهر. وأشارت الدول الأعضاء في الجماعة الأوروبية صراحة في معرض تبريرها للتعليق إلى الخطر الذي يهدد السلم والأمن في المنطقة. غير أنها استندت على غرار الحال في سورينام إلى حدوث تغير سياسي في الظروف بدلا من ادعاء الحق في اتخاذ تدابير مضادة^(٤٠٥).”

(٤٠١) اتفاق يتعلق بإنشاء برنامج كتائب السلام في غينيا - بيساو، تبادل مذكرات في بيساو بتاريخ ١٢ و ١٥ كانون الثاني/يناير ١٩٨٨، دخل حيز النفاذ في ١٥ كانون الثاني/يناير ١٩٨٨، TIAS 12104.

(٤٠٢) انظر www.peacecorps.gov.

(٤٠٣) انظر أدناه الحواشي ٤٢١ (المغرب)، و ٤٢٢ (الأردن)، و ٤٢٥ (إريتريا وإثيوبيا)، و ٥٢٠ (الصومال)، والنص المرافق لها.

(٤٠٤) انظر قاعدة بيانات أيسالا للنزاعات، مركز جامعة أيسالا للبحوث المتعلقة بالسلام والنزاعات، على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.pcr.uu.se/database/index.php>.

(٤٠٥) تقرير لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والخمسين، انظر الحاشية ١٠١ أعلاه، في الصفحة ٢٨١.

١١٢ - وفيما يتعلق بالتزاع المسلح الداخلي في كوسوفو الذي ابتداءً في شهر شباط/فبراير عام ١٩٩٦^(٤٠٦)، أفادت لجنة القانون الدولي:

”رداً على الأزمة الإنسانية في كوسوفو أصدرت الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي تشريعاً ينص على تجميد الأرصدّة اليوغوسلافية وفرض حظر فوري على تخليق الطائرات. ورأت بعض البلدان مثل ألمانيا وفرنسا والمملكة المتحدة أن هذا الإجراء الأخير ينطوي على عدم تنفيذ اتفاقات الطيران الثنائية. ونظراً للشكوك التي تحوم حول شرعية ذلك الإجراء أبدت الحكومة البريطانية في البداية استعدادها لاتباع إجراء فسخ الاتفاق خلال مهلة سنة واحدة المنصوص عليه في المادة ١٧ من اتفاقها مع يوغوسلافيا. غير أنها عدلت بعد ذلك عن موقفها وفسخت اتفاق الطيران بأثر فوري^(٤٠٧).”

١١٣ - وهاتان القضيتان تمثلان الحالات التي يكون فيها للتزاع المسلح الداخلي أثر على المعاهدات مع دول ثالثة. والأمر غير الواضح هو المدى الذي يمكن فيه تفسير الآثار باعتبارها نتيجة لـ ’تغير جوهري في الظروف‘ أو ’تدابير مضادة‘ بدلا من اعتبارها أثرا للتزاع المسلح بحد ذاته.

١٥ - أفغانستان، ٢٠٠١

١١٤ - في أعقاب هجمات ١١ أيلول/سبتمبر الإرهابية على مركز التجارة العالمي في نيويورك وعلى البنتاغون في واشنطن العاصمة، ورفض الطالبان تسليم القائد الإرهابي أسامة بن لادن، شنت الولايات المتحدة والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية غارات جوية ضد أفغانستان في عام ٢٠٠١^(٤٠٨). وفي الوقت الذي جرى فيه غزو أفغانستان، كانت الولايات المتحدة ترتبط بأفغانستان بمعاهدات ثنائية تتصل بالزراعة؛ والعلاقات الثقافية؛ والدفاع؛ والتعاون الاقتصادي والتقني؛ والتبادل الثقافي؛ والاستثمارات الخاصة؛ والعلاقات العامة؛ و ضمانات وسائل الإعلام؛ والمخدرات؛ وبرنامج كئائب السلام التابع للولايات المتحدة؛ وتبادل المنشورات الرسمية؛ والإمدادات والبرامج الغوثية؛ والاتصالات السلكية

(٤٠٦) انظر قاعدة بيانات أيسالا للتزاعات، مركز جامعة أيسالا للبحوث المتعلقة بالسلام والتزاعات على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.pcr.uu.se/database/indx.php>.

(٤٠٧) تقرير لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والخمسين، الحاشية ١٠١ أعلاه، في الصفحة ٢٧٩.

(٤٠٨) Encyclopedia Of The Un، الحاشية ٣٢١ أعلاه، في الجزء ١، ص ١٧.

واللاسلكية؛ والصحة والتنمية في الأرياف^(٤٠٩). والجدير بالذكر هو أن المعاهدة المتعلقة بالاستثمارات الخاصة تنص صراحة على أنها تبقى سارية خلال الحرب^(٤١٠). وكانت المعاهدة المتعلقة بالتبادل الثقافي (برنامج فول برايت) قد علقت بسبب الوجود السوفييتي في أفغانستان في عام ١٩٧٩، لكنها أعيدت إلى وضعها السابق بعيد انتهاء الأعمال القتالية في عام ٢٠٠١^(٤١١).

١١٥ - ويرتبط عدد من حلفاء الولايات المتحدة أيضا بمعاهدات عديدة مع أفغانستان^(٤١٢). فالمملكة المتحدة ترتبط مع أفغانستان بمعاهدات في مجالات المساعدة المالية والإغاثية^(٤١٣)،

(٤٠٩) Us State Department 1 Treaties In Force 1 (2003) على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.state.gov/S/I/24224.htm> آلة البحث الالكترونية الخاصة بمجموعة معاهدات الأمم المتحدة تدرج معاهدات لاحقة وإضافية. انظر <http://untreaty.un.org/>. (استعين بها في ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٤). بعض هذه المعاهدات، على الرغم من أنها تقنيا ما زالت "سارية المفعول"، أبرمت في إطار الإمدادات الغوثية لحالات معينة من المجاعة أو للأسعار المتعلقة بالسلع في سنة معينة. انظر، على سبيل المثال، الاتفاق المتعلق بقرض لشراء القمح والطحين للتحرر من الجوع في أفغانستان، 4 UST 2941، الذي دخل حيز النفاذ في ٨ كانون الثاني/يناير ١٩٥٣؛ اتفاق السلع الزراعية، 579 UNTS 29, 16 UST 1078، الذي دخل حيز النفاذ في ٢٢ أيار/مايو ١٩٦٥.

(٤١٠) مذكرات متبادلة بمثابة اتفاق بشأن ضمانات الاستثمارات الخاصة، الولايات المتحدة - أفغانستان، 307 UNTS 97، الفقرة ج، وقّعت في ٥ و ٩ حزيران/يونيه ١٩٥٧، دخل الاتفاق حيز النفاذ في ٩ حزيران/يونيه ١٩٥٧ ("إذا أصدرت حكومة الولايات المتحدة الأمريكية ضمانات لتغطية الخسائر الحاصلة جراء الحرب فيما يتعلق بالاستثمارات في أفغانستان، فإن حكومة أفغانستان توافق على أن تعامل رعايا الولايات المتحدة الذين أعطيت الضمانات لهم معاملة لا تقل عن المعاملة التي تمحض بها، في ظروف كهذه، رعاياها أو رعايا البلدان الثالثة، بالنسبة لأي تسديد عن خسارة أو تعويض أو تعويض عن ضرر أو أي تسديد آخر، بما في ذلك توزيع التعويضات عن جبر الضرر التي تم تلقيها من البلدان العدو، والتي قد تقوم بها حكومة أفغانستان أو تدفعها تعويضا عن الخسائر المتكبدة بسبب الحرب؛ وإذا قامت حكومة الولايات المتحدة بالتسديد بدولارات الولايات المتحدة إلى أي من رعايا الولايات المتحدة في إطار ضمان الخسائر بسبب الحرب، فإن حكومة أفغانستان توافق على أن تحول إلى الولايات المتحدة الأمريكية أي حق أو امتياز أو منفعة، أو أي جزء منها، يمكن أن يمنحها ذلك المواطن أو يصبح صاحب حق مكتسب بها نتيجة للمعاملة السابقة من قبل حكومة أفغانستان").

(٤١١) انظر الحاشية ٣٤٨ أعلاه.

(٤١٢) قاعدة بيانات أبسالا للتراعات تذكر البلدان التالية كحلفاء لأمريكا: الاتحاد الروسي، الأردن، استراليا، ألمانيا، إيطاليا، بولندا، تركيا، فرنسا، كندا، المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية، هولندا، اليابان. انظر قاعدة بيانات أبسالا للتراعات، مركز جامعة أبسالا للبحوث المتعلقة بالسلام والتراتعات، على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.pcr.uu.se/database/index.php> (استعين به في ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٤).

(٤١٣) انظر، على سبيل المثال، مذكرات متبادلة بمثابة اتفاق بين حكومة المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية وحكومة جمهورية أفغانستان بشأن المساعدة المالية التي تقدمها حكومة المملكة المتحدة إلى حكومة أفغانستان. 1090 UNTS 352، وقّعت في ٢٤ آب/أغسطس و ٣٠ أيلول/سبتمبر ١٩٧٤، وعدلت في

والعلاقات الثقافية^(٤١٤). ويصعب التصور كيف يمكن للاتفاقية الثقافية – التي تعزز تبادل الباحثين والعلماء والشباب والأساتذة الجامعيين وأفرقة الرياضة^(٤١٥) – أن تستمر دون أن تتأثر بالحرب في أفغانستان. ويوجد اتفاق ثقافي مشابه بين اليابان وأفغانستان^(٤١٦). كما أن ألمانيا وتركيا ترتبطان بمعاهدات ثنائية مع أفغانستان في مجال النقل الجوي الذي قد يتنافى مع الحرب؛ ولا تنص أي من المعاهدتين على حالة نشوب النزاع المسلح^(٤١٧). وترتبط فرنسا مع أفغانستان بمعاهدة بشأن النقل البري يمكن أن تتنافى مع النزاع المسلح^(٤١٨). وترتبط كندا مع أفغانستان باتفاق تجاري يضمن مركز الدولة الأكثر رعاية على أساس متبادل^(٤١٩).

١١٦ - وعلى الرغم من أن المرء يمكنه أن يفترض بأن المعاهدات المذكورة أعلاه قد تكون تأثرت، إلا أنه لا دليل يؤيد هذا الافتراض، والآراء التي تعطيها الدول المعنية ستكون ضرورية قبل الخروج بأية استنتاجات أخرى. والمشكلة الإضافية هي أن العديد من هذه المعاهدات قديم وربما يكون قد تأثر بالغزو السوفييتي لأفغانستان في عام ١٩٧٨ لا بغزو عام ٢٠٠١.

١٦ - حرب العراق، ٢٠٠٣

١١٧ - على الرغم من أن الولايات المتحدة الأمريكية وحليفتيها الرئيسيتين في غزو عام ٢٠٠٣ للعراق - المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية وأستراليا - كانت

٢٦ شباط/فبراير ١٩٧٧، ودخل الاتفاق حيز النفاذ في ٢٦ شباط/فبراير ١٩٧٧. للاطلاع على قائمة أكمل انظر United Nations Treaty Series على شبكة الإنترنت <http://untreaty.un.org/english/treaty.asp>.
(٤١٤) الاتفاقية الثقافية، 49 UNTS 633، وقعت في ١٩ نيسان/أبريل ١٩٦٥، ودخلت حيز النفاذ في ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٧.

(٤١٥) انظر الاتفاقية الثقافية، الحاشية ٤١٤ أعلاه، في المواد ٢ و ٤ و ٥ و ٧ و ٨.
(٤١٦) الاتفاق الثقافي، 21 UNTS 827، وقّع في طوكيو في ٩ نيسان/أبريل ١٩٦٩، ودخل حيز النفاذ في ٣ حزيران/يونيه ١٩٧١.

(٤١٧) اتفاق النقل الجوي (مع تبادل مذكرات)، 190 UNTS 464، وقّع في بون في ٢٢ تموز/يوليه ١٩٥٩، دخل حيز النفاذ في ١٠ تموز/يوليه ١٩٦١؛ اتفاق النقل الجوي (مع مرفق)، 50 UNTS 464، وقّع في أنقرة في ٨ شباط/فبراير ١٩٥٨، دخل حيز النفاذ في ١٧ أيار/مايو ١٩٦١.

(٤١٨) الاتفاقية المتعلقة بالنقل الدولي للبضائع بطريق البر، 336 UNTS 1128، وقّعت في كابول في ١٧ نيسان/أبريل ١٩٧٨، ودخلت حيز النفاذ في ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٧٨.

(٤١٩) اتفاق تجاري، 151 UNTS 978، وقّع في كابول في ٢٧ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٧٤، ودخل حيز النفاذ في ٢٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٤.

جميعها مشتركة في حرب العراق عام ١٩٩١^(٤٢٠)، إلا أنه يكاد لا يكون هناك دليل على حصول تغييرات جوهرية في العلاقات التعاقدية بين هذه البلدان والعراق في الفترة الفاصلة بين الحربين. ولكن من المهم الملاحظة أن الحرب في العراق حملت الولايات المتحدة الأمريكية على تعليق برامج كتائب السلام في بلدين آخرين على الأقل - المغرب^(٤٢١) والأردن^(٤٢٢) - وبذلك تكون المعاهدات المنشأة لهذه البرامج قد تأثرت^(٤٢٣). وهذا مثل على أن الحالة التي يوجدها نزاع مسلح يمكن أحيانا أن تؤثر في المعاهدات، على الرغم من أن النزاع المسلح قد لا يكون له أي أثر مباشر.

١٧ - إثيوبيا وإريتريا، ١٩٩٨ إلى الوقت الحاضر

١١٨ - خاضت إثيوبيا وإريتريا حربا في عام ١٩٩٨ "بعد أن اتهمت إثيوبيا إريتريا بغزو بلدة بادمي الحدودية؛ وأفادت التقارير بأن ما لا يقل عن ٨٠.٠٠٠ شخص قُضوا في هذه الحرب، التي تعاضمت في أيار/مايو ٢٠٠٠ عندما دخلت القوات الإثيوبية غرب إريتريا"^(٤٢٤). وتفيد الولايات المتحدة الأمريكية بأنها علّقت برنامج كتائب السلام في إريتريا

(٤٢٠) انظر قاعدة بيانات أيسالا للتزاعات، مركز جامعة أيسالا للبحوث المتعلقة بالسلام والتزاعات، على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.per.uu.se/database/index.php>.

(٤٢١) كتائب السلام تعلق البرنامج في المغرب، نشرة صحفية لكتائب السلام (٣ نيسان/أبريل ٢٠٠٣)، على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.peacecorps.gov>. (جاء فيها أن البرنامج علّق "لتقييم المناخ السياسي العام في المغرب نتيجة للأحداث الجارية في العراق"). وجدد البرنامج في عام ٢٠٠٤. انظر Morocco Welcomes New Peace Corps Volunteers To Work In Health And Environment, Peace Corps Press Release (٣ حزيران/يونيه ٢٠٠٤) على شبكة الإنترنت في الموقع www.peacecorps.gov.

(٤٢٢) كتاب السلام تعلق البرنامج في الأردن، نشرة صحفية لكتائب السلام (٢٣ نيسان/أبريل ٢٠٠٢)، على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.peacecorps.gov>. وكان المتوقع أن يعاد فتح البرنامج في الأردن في عام ٢٠٠٤. سيعاد فتح برنامج كتائب السلام في الأردن، نشرة صحفية لكتائب السلام (٢٢ تموز/يوليه ٢٠٠٤)، على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.peacecorps.gov>.

(٤٢٣) الاتفاق المتعلق بإنشاء برنامج فرق كتائب السلام في المغرب، مذكرات متبادلة في الرباط في ٨ و ٩ شباط/فبراير ١٩٦٣؛ دخل حيز النفاذ في ٩ شباط/فبراير ١٩٦٣، 23 UST 209, TIAS 7297، عُدل في ١٠ آذار/مارس ١٩٧٢ (23 UST 209; TIAS 7297)؛ الاتفاق المتعلق ببرنامج كتائب السلام في الأردن، وقّع في عمان في ٢٨ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٦، ودخل حيز النفاذ في ٢٨ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٦.

(٤٢٤) Encyclopedia Of The Un، الحاشية ٣٢١ أعلاه في الجزء ١، ص ٦٥٢.

في عام ١٩٩٨ وفي إثيوبيا في عام ١٩٩٩ نتيجة لهذا النزاع^(٤٢٥)، وهذا قد يعني بالتالي أن هناك أثراً على المعاهدات الثنائية التي تحكم هذه البرامج^(٤٢٦).

١٨ - إثيوبيا والصومال، في الوقت الحاضر

١١٩ - يفيد البروفيسور شيندلر أنه لم يتمكن من العثور على أي "معلومات ذات صلة بشأن [النزاع] المسلح بين إثيوبيا والصومال في الوقت الحاضر"^(٤٢٧).

سادساً - صلة الموضوع بغيره من المبادئ القانونية

١٢٠ - تساءل بعض الشراح عما إذا كان أثر النزاع المسلح على المعاهدات هو، في الواقع، مشكلة قانونية مستقلة^(٤٢٨). وسيتم تناول هذه المسألة في هذا الفرع، من خلال دراسة عدة مبادئ ذات صلة هي: شرط بقاء الظروف على حالها؛ ومسؤولية الدول؛ وحالة الضرورة والتناسب؛ والحياد؛ والاستحالة؛ وشرط مارتنز.

ألف - بقاء الظروف على حالها

١٢١ - يذهب عدة شراح ومحكمة واحدة على الأقل إلى القول بأن أثر النزاع المسلح على المعاهدات شبيه بمبدأ تغير الظروف (شرط بقاء الظروف على حالها)^(٤٢٩)، بل إنه مطابق له. فأولاً، يعتبر بنديتو كونفورتى "منذ زمن بعيد ... أن آثار الحرب على المعاهدات، ليس لها دلالة مستقلة، لكنها تشكل تطبيقاً لمبدأ بقاء الظروف على حالها"^(٤٣٠). ثانياً، جاء في

(٤٢٥) كاتائب السلام تعلق البرنامج في إريتريا، جميع المتطوعين بأمان وسالمين، نشرة صحفية لكاتائب السلام (٥ حزيران/يونيه ١٩٩٨)، على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.peacecorps.gov>، كاتائب السلام تعلق البرنامج في إثيوبيا؛ جميع المتطوعين تم إجلاؤهم بسلام إلى كينيا، نشرة صحفية لكاتائب السلام (١١ شباط/فبراير ١٩٩٩) على شبكة الإنترنت في الموقع <http://www.peacecorps.gov>

(٤٢٦) الاتفاق المتعلق بإنشاء برنامج كاتائب السلام في إثيوبيا، تبادل مذكرات في أديس أبابا بتاريخ ٢٣ أيار/مايو ١٩٦٢، دخل حيز النفاذ في ٢٣ أيار/مايو ١٩٦٢، ١٩٦٢ TIAS 5067، 13 UNTS 293، 456 ؛ والاتفاق المتعلق بإنشاء برنامج كاتائب السلام في إريتريا، تبادل مذكرات في أسمرة بتاريخ ٢٠ أيار/مايو ١٩٩٤، دخل حيز النفاذ في ٢٠ أيار/مايو ١٩٩٤، TIAS 12103.

(٤٢٧) دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، في الجزء ٥٩ (١)، ص ٢٦٩.

(٤٢٨) انظر، على سبيل المثال، Oliver J. Lissitzyn, *Book Review*, 45 AMJ. INT'L I. 205, 206 (1951).

(٤٢٩) انظر أيضاً اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، الحاشية ٣ أعلاه، المادة ٦٢.

(٤٣٠) Benedetto Conforti And Angelo Labella, *Invalidity And Termination Of Treaties: The Role Of National Courts*, 1 *European Journal Of International Law* 44, 58 (1990) (Citing Conforti, *Appunti Dalle Lezioni Di Diritto Internazionale* 60 (1976); 105 (1982); 129 (1987)).

المصنف الثالث أنه ”لما كان الأثر التقليدي للحرب على المعاهدات مستمد من كون استمرار العلاقات التعاهدية يعتبر عموماً متنافياً مع حالة الحرب، كتطبيق خاص ربما لمبدأ بقاء الظروف على حالها لذا يمكن الاحتجاج بأن الأعمال القتالية الكبرى، تشكّل، ”تغيّراً في الظروف“، مما يوفر أساساً لتعليق أو إنهاء المعاهدة، بصرف النظر عما إذا كان هناك حالة حرب مشروعة“^(٤٣١). ثالثاً، يقول البروفيسور ماكنتاير (McIntyre)، إن ”مسألة الأثر القانوني للحرب على المعاهدات، هو أحد أوجه المشكلة العامة للتغير في المجتمع الدولي، وقد يكون ممكناً دراسة الأثر القانوني للحرب على المعاهدات، بوصفه حالة خاصة لمبدأ بقاء الظروف على حالها“^(٤٣٢). رابعاً، يشير براونلي إلى أن ”أوضاع الحرب قد تؤدي إلى إنهاء المعاهدات، استناداً إلى ... التغير الجوهرية في الظروف“^(٤٣٣). وأخيراً، إن محكمة النقض الإيطالية، توصلت إلى نتيجة مشابهة في حكم أصدرته بشأن آثار النزاع المسلح على المعاهدات. فاعتبرت أن النزاع المسلح ”لا يمكنه أن ينهي المعاهدات، لكنه قد يسهم في إيجاد، استحالة عارضة، وربما في تغيير [كذا] الظروف (مبدأ بقاء الظروف على حالها)“^(٤٣٤).

١٢٢- وطبقت الدول مبدأ بقاء الظروف على حالها على النزاع المسلح في ثلاث مناسبات على الأقل. أولاً، أدلى وزير الخارجية الفرنسي، بأن الحرب تشكل تغييراً كافياً في الظروف تبريراً لإنهاء ارتباطها بشرط الاختصاص الملزم للمحكمة الدائمة للعدل الدولي في عام ١٩٣٩^(٤٣٥). ثانياً، قضت محكمة باريس، بأن الأعمال القتالية توجب تغييراً في الظروف يؤدي إلى ترتيب حقوق وواجبات خاصة للدولة المحاربة^(٤٣٦). ثالثاً، استند رئيس الولايات المتحدة فرانكلين ديلاانو روزفلت إلى مبدأ بقاء الظروف على حالها لكي يعلق الالتزامات

(٤٣١) وانظر أيضاً *Restatement 3d*، الحاشية ٧٩ أعلاه في المذكرة ٤ من تعليق المقررة Tarasofsky، الحاشية ٧٠ أعلاه، في الصفحتين ٦٥-٦٦.

(٤٣٢) McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، في الصفحة ٢٥.

(٤٣٣) Brownlie، الحاشية ٢٨ أعلاه، في الصفحة ٥٩٢.

(٤٣٤) *Lanificio Branditex V. Società Azais E Vidal*، الحاشية ٣١٦ أعلاه.

(٤٣٥) Alexandre-Charles Kiss، *L'extinction Des Traités Dans La Pratique Française*، 5 *Annuaire Français De Droit Internationale* 784، 795 (1959).

(٤٣٦) المرجع نفسه (استشهد بالقرار الصادر في ٢٩ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٤٠. *Compagnie Internationale Des Wagons-Lits C. Société Des Hôtels Réunis*). *Revue Critique* 71 (1940-46); Tribunal Civil De La Seine، Réf. 10 January 1940 (Gaz. Pal.، 22 February 1940); Et 16 February 1940 (Gaz. Pal.، 23 Mai 1940); Tribunal Civil De Lille، Réf.، 16 November 1939 (Gaz. Pal.، 1 February 1940)).

الأمريكية بموجب الاتفاقية الدولية لخطوط الحمولة لعام ١٩٣٠^(٤٣٧). ولأن هذه القضية كانت موضوع شروح مستفيضة، ستجري مناقشتها بتفصيل أكبر أدناه لاختبار نظرية الشراح المذكورين أعلاه، ومفادها أن مبدأ بقاء الظروف على حالها، يُطبَّق على حالات النزاع المسلح.

١٢٣- والاتفاقية الدولية لخطوط الحمولة هي اتفاقية متعددة الأطراف صدّقتها وانضمت إليها ٣٦ دولة، وهي تهدف "إلى تعزيز سلامة الحياة والممتلكات في البحر، عن طريق رسم ... حدود للحمولة التي يمكن أن تقلها السفن في الرحلات الدولية"^(٤٣٨). وقد واجه الرئيس الأمريكي روزفلت، خلال الحرب ازديادا في الحاجة إلى الشحن البحري، فعمل بمشورة وزير العدل بالنيابة، فرانسيس بيدل^(٤٣٩)، وأعلن بأن الحرب العالمية الثانية، تشكل تغييرا في الظروف، وأن الاتفاقية "باتت معلقة أو غير سارية ... طيلة فترة حالة الطوارئ الراهنة"^(٤٤٠). وعلى الرغم من "أن الإجراء الذي اتخذته الولايات المتحدة اتبعه في فترة الحرب عدد من الأطراف الأخرى في المعاهدة"^(٤٤١)، فقد كان موضع انتقاد شديد من جانب الشراح. فهيربرت برغز، يذهب إلى القول بأن مبدأ بقاء الظروف على حالها، إن كان له أي وجود، "يرتكز قانونا بوضوح على نية الأطراف في تاريخ إبرام المعاهدة"، ووفقا لأحكام اتفاقيات خطوط الحمولة، فإن نوايا الأطراف لم تنصرف إلى السماح بتعليقها بسبب الحرب بحذاتها، وإنما كنتيجة لإخطار جميع الأطراف الأخرى، وبعد مهلة سنة واحدة^(٤٤٢). وكتب بريغز قائلا إن: "الواضح هو أنه ليس ثمة نص في المعاهدة يميز الإجراء الذي اتخذته حكومة الولايات المتحدة، والذي لم يكن نقضا للمعاهدة خاضعا لمهلة

(٤٣٧) Herbert W. Briggs, *The Attorney General Invokes Rebus Sic Stantibus*, 36 *American Journal Of International Law* 89 (1942); Rank, الحاشية ٣٤ أعلاه، في الصفحتين ٣٣٧-٣٣٨. للاطلاع على استخدامات أخرى للمبدأ خلال النزاع المسلح، انظر Rank، الحاشية ٨٢ أعلاه، ص ٣٣٨-٣٣٩.

(٤٣٨) المرجع نفسه، في الصفحة ٩١ (استشهد بها في 40 Opinions Of The Attorneys General, No. 24, P.2).

(٤٣٩) *Opinion Of Acting Attorney General Francis Biddle On Suspension Of The International Load Line Convention*, 40 *Official Opinions Of The Attorneys General Of The United States Advising The President And Heads Of Departments In Relation To Their Official Duties* 119-24 (John T. Fowler, Ed., 1949).

(٤٤٠) Department Of State Bulletin 114 (1941), 6 Federal Regulation 3999 (1941).

(٤٤١) McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، في الصفحة ٢٦.

(٤٤٢) Briggs، الحاشية ٤٣٧ أعلاه، في الصفحتين ٩٠-٩١ (استشهد بـ *Rebus Sic Stantibus* (Chesney Hill, *The Doctrine Of* Kiss، الحاشية ٤٣٥ أعلاه، في الصفحات ٧٩٦-٧٩٨) يعطي أدلة مستفيضة على أن مبدأ بقاء الظروف على حالها لا يعمل تلقائيا).

السنة، ولا تعديلا مقترحا مندرجا في سياق التحسين، وخاضعا للقبول بالإجماع“^(٤٣). وأشار إلى أن مشروع دراسة هارفارد لقانون المعاهدات، وهو المصدر الرئيسي الذي استخدمه وزير العدل بالنيابة ببدل لتأييد التعليق، ينص بصراحة على أن ”الرأي الغالب بين الشراح بشأن مبدأ بقاء الظروف على حالها“، هو أنه لا يمكن لطرف واحد في المعاهدة بموجب قاعدة بقاء الظروف على حالها، أن يعلن بصورة انفرادية ... أن الالتزامات المترتبة بموجبها ما عادت ملزمة“^(٤٤). وخلص بريغز، إلى القول ”إنه ليس ثمة مثلا أوضح على الأخطار الكامنة في اللجوء العام للدول إلى مبدأ بقاء الظروف على حالها للتحلل من الالتزامات التعاقدية غير الملائمة لها من الحجج والطرق التي استخدمها وزير العدل في هذه القضية“^(٤٥).

١٢٤- وأدلى البروفيسور ريتشارد رانك أيضا بأن مبدأ بقاء الظروف على حالها لا يبرر الإجراء الأمريكي:

”فالحرب قد تؤدي إلى إحداث تغيرات من شأنها أن تبرر الاحتجاج بنظرية تغير الظروف. لكن هذه التغيرات يجب أن تستوفي نفس الشروط كأية تغيرات أخرى في الظروف. أولا، التغيرات الحاصلة في الظروف يجب أن تكون جوهرية، أي بعبارة أخرى يجب أن تكون هذه الظروف التي قام على أساسها وجود المعاهدة بالذات قد زالت ... ثانيا، يقتصر تطبيق المبدأ على المعاهدات ذات المدة غير المحدودة أو الدائمة، والتي لا تتضمن أي نص صريح بشأن الإجراء الذي بواسطته يمكن تعديلها أو إلغاؤها. ثالثا، إن الطرف الذي يرغب في التذرع بالمبدأ لإنهاء الالتزامات الناشئة عن المعاهدة، لا يمكنه نقض المعاهدة انفراديا، بل يجب أن يسعى للحصول على موافقة الطرف أو الأطراف الأخرى للتحرر من هذه الالتزامات. رابعا، من دون هذه الموافقة، يتوجب على هذا الطرف أن يعرض قضيته على سلطة دولية مختصة لكي يضمن الاعتراف له بصحة هذا الطلب“^(٤٦).

(٤٤٣) Briggs، الحاشية ٤٣٧ أعلاه، في الصفحة ٩١.

(٤٤٤) Briggs، الحاشية ٤٣٧ أعلاه، في الصفحة ٩٤ (استشهد به Harvard Research In International Law، الحاشية ١٧ أعلاه، في الصفحة ١١٠٢. استشهد أيضا بالمرجع نفسه في الصفحة ١١٢٤ (البروفيسور غارنر (Garner)، قال في معرض احتتامه لدراسته الاستقصائية عن ممارسات الدول ”إن المبدأ الراسخ هو أن أحد أطراف المعاهدة لا يتمتع بحق إنهاء التزاماته التعاقدية من طرف واحد مستندا إلى مجرد اعتقاده بأن مبدأ بقاء الظروف على حالها يطبق على المعاهدة“)).

(٤٤٥) Briggs، الحاشية ٤٣٧ أعلاه، في الصفحة ٩٦.

(٤٤٦) Rank، الحاشية ٣٤ أعلاه، الصفحتان ٣٣٨-٣٣٩.

١٢٥- وفي هذه القضية، خالف وزير العدل بالنيابة بيدل بشكل صريح الشرطين "الثالث" و "الرابع" لرانك، عندما زعم أن بإمكان الولايات المتحدة أن تعلن تعليق الاتفاقية من طرف واحد، ودون التشاور مع الأطراف الأخرى المعنية^(٤٤٧).

١٢٦- وفي إطار هذا النقد، يسلم رانك، مع ذلك، بأن مبدأ بقاء الظروف على حالها، يمكن تطبيقه على النزاع المسلح، إذا تحققت جميع شروط المبدأ، مؤكداً على أن هذا المبدأ لا يمكن أن يؤدي إطلاقاً إلى إنهاء تلقائي للمعاهدات^(٤٤٨). ويؤدي تطبيق شروط رانك لمبدأ بقاء الظروف على حالها، على حالة النزاع المسلح، إلى نتائج جديدة بالاهتمام. فمعياره الأول لمبدأ بقاء الظروف على حالها، وهو زوال الظروف التي قامت على أساسها المعاهدة، يبدو متسقاً تماماً مع الرأي الحديث المتعلق بأثر النزاع المسلح على المعاهدات، ومؤداه "أنه يعمل بالأحكام المنسجمة مع حالة الأعمال العدائية، ما لم يجر إنفاؤها بصورة صريحة، وترفض الأحكام التي تتناقض معها"^(٤٤٩). والمعيار الثاني الذي اعتمده رانك ينسجم مع الرأي المعروض في الفرعين ثالثاً - ألف - ٢ وثالثاً - دال - ١ أعلاه، ومؤداه أن الأحكام الصريحة في المعاهدات والمتعلقة بنشوب النزاع المسلح، يجب احترامها. وبالتالي، ينبغي تركيز تحليل أوجه التشابه الحقيقية بين أثر النزاع المسلح على المعاهدات ومبدأ بقاء الظروف على حالها، على المعيارين الثالث والرابع اللذين اعتمدهما رانك، واللذين يحظران التعليق الانفرادي للمعاهدات، ويتطلبان من الطرف فيها أن يعرض القضية على سلطة دولية مختصة لإعادة النظر فيها. فإذا كان أثر النزاع المسلح على المعاهدات يختلف عن مبدأ بقاء الظروف على حالها، ولا يشمل هذين الشرطين - إذا كان يتم تلقائياً بدلاً من الاستظهار به - فإن الأمر يكون على جانب عظيم من الأهمية القانونية، مما يجعل هذه المسألة من أهم المسائل على الإطلاق والتي تسعى الدراسات المتعلقة بأثر النزاع المسلح على المعاهدات أن تطرحها.

(٤٤٧) أدلى وزير العدل بالنيابة بيدل "أنه في الأحوال العادية قد يستدعي الإجراء قيام الحكومة بإبلاغ الأطراف الأخرى في المعاهدة ما يتعلق بالمسألة، وطُلب موافقتها على إنهاء المعاهدة أو تعليقها. لكن المسألة الإجرائية لا أثر لها على الحق بالإلغاء أو التعليق. وبما أن عدداً من الدول المتعاقدة اجتاحتها قوى عسكرية، بحيث باتت الإجراءات الدولية العادية، التي هي ذات صلة بهذا السياق، غير متاحة، إذ طغت عليها الظروف المتغيرة بسرعة، والملازمة للحالة العالمية. فانتفت الحاجة إلى اتباع الإجراء عن طريق الإخطار والموافقة المسبقين وفق ما تفضله بعض السلطات". رأي وزير العدل بالنيابة فرانسيس بيدل بشأن تعليق الاتفاقية الدولية لخطوط الحمولة، الحاشية ٤٣٩ أعلاه، في الصفحة ١٢٣.

(٤٤٨) Rank، الحاشية ٣٤ أعلاه، في الصفحتين ٣٤٠-٣٤١. للاطلاع على مناقشة ما إذا كان أثر النزاع المسلح على المعاهدات يتحقق تلقائياً أم لا، انظر الفرع الخامس - واو أدناه.

(٤٤٩) Techt، الحاشية ١٣٨ أعلاه، في الصفحة ٢٤١. انظر أيضاً Conforti، الحاشية ٤٣٠ أعلاه، في الصفحتين ٥٧-٥٨.

ومن سخریات القدر، أن مسألة ما إذا كان أثر النزاع المسلح يستدعي الاحتجاج به أو أنه يتم بصورة تلقائية، هي مسألة لم تولّد إلا النذر القليل من النقاش لدى الشراح هذا عين العجب، إلا نقاشاً ضئيلاً بين المعلقين^(٤٥٠).

باء - الظروف النافية لعدم المشروعية في قانون مسؤولية الدول

١٢٧- يتضمن الفصل المتعلق بالظروف النافية لعدم المشروعية في مواد لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، تدوينا لعدة مبادئ مما يمكن أن يطبق أيضاً على المعاهدات أثناء النزاع المسلح، وهي تشمل الدفاع عن النفس (المادة ٢١)، والتدابير المضادة (المادة ٢٢)، والقوة القاهرة (المادة ٢٣)، وحالة الشدة (المادة ٢٤)، والضرورة (المادة ٢٥)^(٤٥١). ومع ذلك، فتعليق اللجنة على هذه المواد شديد الوضوح، وهو أن جميع هذه الظروف "لا تلغي الالتزام أو تنهيه، وإنما توفر تبريراً أو عذراً لعدم الوفاء به، ما دام الظرف المعني قائماً"^(٤٥٢). وهكذا، فإن المواد المتعلقة بالظروف النافية

(٤٥٠) والاستثناء الجديد ذكره هو المقالة التي كتبها كونفورتى ولابيلا (Conforti And Labella)، الحاشية ٤٣٠ أعلاه، وفيها أن جميع أسباب إنهاء المعاهدات تعمل في الواقع بصورة تلقائية. ولتقدم الدليل على أن مبدأ بقاء الظروف على حالها يعمل بصورة تلقائية، ذهب إلى القول أولاً بأن أثر النزاع المسلح على المعاهدات هو أثر تلقائي، ثم زعم من ثم أنه لما كان أثر النزاع المسلح على المعاهدات هو مجرد تعبير عن مبدأ بقاء الظروف على حالها، فإن هذا المبدأ الأخير بالتالي، يجب أن يعمل بصورة تلقائية أيضاً. المرجع نفسه، في الصفحات ٥٧-٦٣.

(٤٥١) تقرير لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والخمسين، الحاشية ١٠١ أعلاه، في الصفحات ١٦٩-٢٠٦. هذه الدراسة لا تناقش مسألة الموافقة (المادة ٢٠) أو الامتثال للقواعد الآمرة (المادة ٢٦). إذ يبدو الاحتمال ضئيلاً في أن يصبح هذان الطرفان المتبقيان النافيان لعدم المشروعية على صلة بالنزاع المسلح.

(٤٥٢) المرجع نفسه في الصفحتين ١٢٥-١٢٦، الفقرتان (٢) - (٣). (استشهد بقضية *Gab·ikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, ICJ Reports 1997, P. 7 At P. 39, Para. 48, P. 63, Para. 101 ("وحتى ولو ثبت قيام حالة الضرورة، فإنها ليست مبرراً لإنهاء المعاهدة. ولا يمكن التذرع بها لإعفاء دولة لم تنفذ معاهدة من مسؤوليتها وحتى لو تبين أن حالة الضرورة مبررة، فإنها لا تنهي المعاهدة؛ ويجوز تعليق نفاذ المعاهدة ما دام ظرف الضرورة قائماً؛ فقد تكون المعاهدة في الواقع معلقة، ولكنها تظل قائمة، ما لم ينهها الطرفان باتفاق متبادل. وبمجرد أن تزول حالة الضرورة، يعود واجب الامتثال للالتزامات المعاهدة من جديد"). انظر أيضاً تقرير لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والخمسين، الحاشية ١٠١ أعلاه، في الصفحة ٢٥٤، الفقرة ٤ ("يلزم تمييز التدابير المضادة تمييزاً واضحاً عن إنهاء أو تعليق علاقات قائمة بموجب معاهدة بحجة حدوث خرق مادي لمعاهدة ما من جانب دولة أخرى")؛ والمرجع نفسه، الصفحة ١٢٦، الفقرة ٤ (القوة القاهرة تبرر عدم الوفاء، ولكن لا يمكنها إنهاء أو تعليق المعاهدات)؛ والمرجع نفسه، في الصفحة ١٣٥، الفقرة ٤ (وحيثما تتخذ التدابير المضادة طبقاً للمادة ٢٢، لا يتم تعليق الالتزام الأساسي ولا إنهاؤه").

للمسؤولية تشكل مجموعة من المواد القانونية التي تعالج المسؤولية عن عدم الوفاء، وليس قانونا من قوانين المعاهدات التي تعالج مركز المعاهدات.

١٢٨ - وعلى الرغم من هذا الاختلاف الأساسي، فإن المبادئ التي جرى تدوينها في المواد ستبحث بشكل وجيز في هذا المقام نظرا لما تنطوي عليه من إمكانية التوجيه فيما يتعلق بنوع الاعتبارات التي تلعب دورها عندما تتخذ إحدى الدول إجراء ما ينتهك التزاماتها التعاقدية. أولا، تنص المادة ٢١ على أنه "تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل الدولة إذا كان هذا الفعل يشكل تدبيرا مشروعا للدفاع عن النفس اتخذ طبقا لميثاق الأمم المتحدة". وتعليق لجنة القانون الدولي على هذه المادة يبدأ التأكيد أن "الدولة التي تمارس حقها الطبيعي في الدفاع عن النفس، كما أشارت إليه المادة ٥١ من الميثاق، لا تخل، ولا حتى يحتل أن تخل، بالفقرة ٤ من المادة ٢ [من الميثاق]" (٥٣). ويمضي التعليق، فيما هو على صلة بهذه الدراسة، إلى القول بأن "الدفاع عن النفس يبرر عدم الوفاء بالتزامات معينة غير ذلك المنصوص عليه بموجب الفقرة (٤) من المادة ٢ من الميثاق، شريطة أن يكون عدم الوفاء متصلا بخرق ذلك الحكم" (٥٤). وكما لاحظ التعليق، فإن هذا المبرر لعدم الوفاء يخلق منزلقا ذلك أنه "في حقبة الميثاق، تعد إعلانات الحرب استثنائية، والأعمال العسكرية التي يعلن أحد الطرفين أو كلاهما أنها دفاع عن النفس تدور بين دول كانت في السابق يعيش كل منها في "سلام" مع الآخر" (٥٥). وعلى الرغم من أن الدفاع المشروع عن النفس قد يبرر عدم الوفاء ببعض الالتزامات المترتبة على المعاهدات، إلا أنه لا يمكن الافتراض بأن مجرد التذرع بالدفاع عن النفس يشكل إجازة لوقف أي التزامات غير ملائمة مترتبة على المعاهدات.

١٢٩ - ثانيا، أما فيما يتعلق بالتدابير المضادة (المادة ٢٢)، فإن تعليق لجنة القانون الدولي واضح وهو أن هذا المبدأ لا يطبق في حالات التراجع المسلح (٥٦). ومع ذلك فإن التنظيم

(٤٥٣) تقرير لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والخمسين، الحاشية ١٠١ أعلاه، في الصفحة ١٣٢، الفقرة (١).

(٤٥٤) المرجع نفسه في الصفحة ١٣٣، الفقرة (٢).

(٤٥٥) المرجع نفسه.

(٤٥٦) المرجع نفسه في الصفحة ٢٦٥، الفقرة (٣) ("يستخدم مصطلح "الأعمال الانتقامية" عادة ليشمل الإجراء غير القانوني، بما في ذلك الإجراء القسري الذي يتخذ على سبيل المساعدة الذاتية ردا على خرق ما. وفي الفترة الأخيرة، اقتصر مصطلح الأعمال "الانتقامية" على الإجراء الذي يتخذ في وقت التراجع المسلح الدولي؛ أي أنه اتخذ كعقاب للأعمال الانتقامية الحربية. ويشمل مصطلح "التدابير المضادة" ذلك الجانب من موضوع الأعمال الانتقامية الذي لا يرتبط بتراجع مسلح، ووفقا للممارسة الحديثة والأحكام القضائية، يستخدم هذا المصطلح بهذا المعنى في هذا الفصل").

الهيكلية للفصل المتعلق بالتدابير المضادة يمكن أن يكون مفيدا في صياغة أثر النزاع المسلح على المعاهدات، لا سيما العناصر التالية:

(أ) التدابير المضادة يجب أن "تتخذ بطريقة تتيح استئناف الوفاء بالالتزامات المعنية" (٤٥٧)؛

(ب) التدابير المضادة يجب ألا تنتهك الالتزام المنصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة بالامتناع عن التهديد باستعمال القوة والالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان، والالتزامات ذات الطابع الإنساني التي تحظر الأعمال الانتقامية، أو القواعد القطعية (٤٥٨)؛

(ج) التدابير المضادة يجب ألا تتدخل في أي إجراء لتسوية المنازعات أو في تعطيل أية قنوات دبلوماسية (٤٥٩)؛

(د) التدابير المضادة يجب أن تكون متناسبة مع الضرر المتكبد (٤٦٠)؛

(هـ) التدابير المضادة يجب أن تتوقف فوراً إذا توقف الفعل غير المشروع دولياً (٤٦١).

١٣٠ - ورغم أن قانون التدابير المضادة نفسها لا يطبق على حالات النزاع المسلح، فقد يتبين أن الخصائص المذكورة أعلاه ذات صلة بأثر النزاع المسلح على المعاهدات.

١٣١ - ثالثاً، فيما يتعلق بالقوة القاهرة (المادة ٢٣)، على الرغم من أن تعليق لجنة القانون الدولي يشير إلى إمكانية تطبيق المبدأ في بعض مجالات النزاع المسلح (٤٦٢)، إلا أنه يكرر مرة أخرى بأن القوة القاهرة تعمل كعذر لعدم الوفاء، وليس كأثر على المعاهدات (٤٦٣). وفي هذا الصدد، يميز التعليق بين القوة القاهرة ومبدأ الاستحالة:

(٤٥٧) المادة ٤٩ (٣)، وردت في تقرير لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والخمسين، الحاشية ١٠١ أعلاه، في الصفحة ٢٥٧.

(٤٥٨) المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، المادة ٥٠ (١)، وردت في أعمال لجنة القانون الدولي، الجزء الأول، الصفحات ٣٧٢-٨٥ (الطبعة السادسة ٢٠٠٤). (بالانكليزية).

(٤٥٩) المرجع نفسه، المادة ٥٠ (٢).

(٤٦٠) المرجع نفسه، المادة ٥١.

(٤٦١) المرجع نفسه، المادة ٥٢ (٣)، ٥٣.

(٤٦٢) تقرير لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والخمسين، الحاشية ١٠١ أعلاه، في الصفحة ١٣٧، الفقرة ٣ (وفيها أن هذا المبدأ يطبق في حالات "التدخل البشري، مثل فقدان السيطرة على جزء من إقليم الدولة جراء تمرد أو دمار منطقة بفعل عمليات عسكرية تضطلع بها دولة ثالثة").

(٤٦٣) المرجع نفسه، في الصفحة ١٣٨، الفقرة ٤.

”إذا كان من الجائز أن تشكل الوقائع نفسها، مثلاً، حالة قوة القاهرة بموجب المادة ٢٣ وحالة استحالة وفاء لسبب طارئ بموجب المادة ٦١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات فإن الحالتين متميزتان. فالقوة القاهرة تبرر عدم الوفاء بالالتزام ما دام الظرف قائماً، أما استحالة الوفاء بالالتزام لسبب طارئ، فإنها تبرر إنهاء المعاهدة أو تعليقها وفقاً للشروط المبينة في المادة ٦١. فالحالة الأولى يسري مفعولها على التزام معين، بينما يسري مفعول الثانية على المعاهدة التي تشكل مصدر الالتزام. وكما أن نطاق تطبيق المبدأين مختلف، فإن أسلوب تطبيقهما مختلف أيضاً. فالقوة القاهرة تبرر عدم الوفاء مؤقتاً، أما المعاهدة فلا تنتهي تلقائياً من جراء استحالة الوفاء لسبب طارئ، وإنما يجب أن يقرر أحد الأطراف على الأقل إنهائها^(٤٦٤).

١٣٢ - وهكذا فإن مبدأ القوة القاهرة يمكن أن يعمل تلقائياً ولكنه لا يشكل إلا مجرد عذر لعدم الوفاء؛ ومبدأ الاستحالة يجب الاحتجاج به، لكنه يستخدم لتبرير إنهاء أو تعليق المعاهدة نفسها. والسؤال المتبقي فيما يتعلق بأثر النزاع المسلح على المعاهدات هو ما إذا كان يندرج في أحد هذين النمطين، أو ما إذا كان يمكن أن يعمل تلقائياً وأن يبرر إنهاء أو تعليق المعاهدات.

١٣٣ - رابعاً، حالة الشدة (المادة ٢٤) هي مبدأ ضيق يقتصر تطبيقه على ”الحالة المحددة التي يكون فيها فرد تنسب أعماله إلى الدولة في حالة خطر“^(٤٦٥) وتقتصر على ”الحالات التي تكون فيها حياة البشر في خطر“^(٤٦٦). وتشمل حالة الشدة عموماً ”دخول طائرات أو سفن إقليم دولة في ظروف شدة الطقس أو في أعقاب عطل ميكانيكي أو ملاحية“^(٤٦٧). والقضية الوحيدة التي ناقشتها لجنة القانون الدولي في تعليقها، خارج هذا المجال، هي التحكيم في قضية رينبو ووريير (Rainbow Warrior) المنطوية على اعتبارات صحية، تتعلق بالضابطين الفرنسيين المحتجزين^(٤٦٨)، وبالتالي، فالمبدأ يبدو متميزاً جداً عن أثر النزاع المسلح على المعاهدات.

(٤٦٤) المرجع نفسه.

(٤٦٥) المرجع نفسه، في الصفحة ١٤٢، الفقرة ١.

(٤٦٦) المرجع نفسه، في الصفحة ١٤٥، الفقرة ٦. وجاء في التعليق أن ”حالات الطوارئ الأعم ... تعتبر من حالات الضرورة أكثر منها حالات شدة“. المرجع نفسه، الصفحة ١٤٥، الفقرة ٧.

(٤٦٧) المرجع نفسه، في الصفحة ١٤٢، الفقرة ٢.

(٤٦٨) المرجع نفسه، في الصفحات ١٩١-١٩٣، الفقرات ٤-٦ (استشهد بقضية Rainbow Warrior (New Zealand/France), RIAA, Vol. XX, P. 217 (1990), At Pp. 254-55, Para. 78.

١٣٤ - خامسا، إن مبدأ الضرورة (المادة ٢٥) ينفي "عدم المشروعية عن فعل غير مطابق لالتزام دولي ... [عندما يكون] هذا الفعل هو السبيل الوحيد أمام هذه الدولة لصون مصلحة أساسية في خطر جسيم ووشيك يتهدها، ولا يؤثر تأثيرا جسيما على مصلحة أساسية للدولة أو للدول التي كان الالتزام قائما تجاهها، أو للمجتمع الدولي ككل" (٤٦٩)، وعلى الرغم من تطبيق هذا المبدأ في سياق النزاع المسلح (٤٧٠) فإنه يبدو متميزا عن أثر النزاع المسلح على المعاهدات، لأنه يطبق في الحالات التي "لا يكون الخطر قد وقع بعد" (٤٧١). وبالنسبة لأثر النزاع المسلح على المعاهدات، من المسلم به، بالمقابل، أن المعاهدات تتأثر إما بالأعمال القتالية التي نشبت في الماضي، أو بالواقع الحالي للأعمال القتالية التي تتناهى مع السياسة الوطنية خلال النزاع المسلح (٤٧٢). ورغم هذا الاختلاف، فقد يثبت أن بعض جوانب مبدأ الضرورة ذات صلة بدراسة أثر النزاع المسلح على المعاهدات، ولا سيما استخدام لجنة القانون الدولي لصيغة النفي في صياغة معاييرها للإشارة إلى ندرة استخدامها (٤٧٣).

١٣٥ - وفي الختام، إن العديد من الأحكام المتعلقة بالظروف النافية لعدم المشروعية في مواد لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا، تثير مسائل شبيهة إلى حد ما بمسألة أثر النزاع المسلح على المعاهدات. وقد حدا ذلك بأحد الشراح إلى الاستنتاج بأن "النهج الأكثر أهمية لتعديل [المعاهدات خلال النزاع المسلح] هو الاعتماد على المسوغات المعترف بها في القانون الدولي العام لمسؤولية الدول" (٤٧٤). إلا أن اعتماد هذا النهج، يؤدي إلى إنكار وجود أي أثر قانوني مستقل للنزاع المسلح على المعاهدات. وينبغي النظر في ذلك بدقة، لأن الظروف النافية لعدم المشروعية لا تؤثر (تعلق أو تنهي) المعاهدة نفسها بصورة مباشرة، وإنما توفر "تبريرا أو عذرا لعدم الوفاء ما دام الظرف المعني

(٤٦٩) المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا، الحاشية ٤٥٨ أعلاه، في المادة ٢٥ (١).

(٤٧٠) تقرير لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والخمسين، الحاشية ١٠١ أعلاه، في الصفحتين ١٩٥-١٩٦، الفقرتان ٤-٥ (يصف تطبيق المبدأ في سياق النزاع الذي نشب بين إنجلترا والبرتغال في عام ١٨٣٢، وفي حادثة كارولين التي وقعت سنة ١٨٣٧).

(٤٧١) المرجع نفسه، في الصفحة ١٥٤، الفقرة ١٦. وتوضح لجنة القانون الدولي في تعليقها، أن مبدأ حالة الضرورة المدون في المادة ٢٥، يتميز عن مبدأ الضرورة العسكرية. المرجع نفسه، الصفحة ١٥٥، الفقرة ٢٠. وستجري مناقشة هذا المبدأ الأخير في الفرع التالي.

(٤٧٢) انظر الفقرة ١١-١٢ أعلاه.

(٤٧٣) المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا، الحاشية ٤٥٨ أعلاه، المادة ٢٥ (١) ("لا يجوز لدولة أن تحتج بالضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية عن فعل غير مطابق لالتزام دولي لتلك الدولة، إلا...").

(٤٧٤) Voneky، الحاشية ١١٩ أعلاه، في الصفحة ٣٠.

قائماً^(٤٧٥). ولذا، ينبغي أن ينظر بحذر إلى مسألة ما إذا كانت الظروف النافية لعدم المشروعية في قانون مسؤولية الدول ذات صلة بحالة المعاهدات أثناء النزاع المسلح.

جيم - الضرورة والتناسب

١٣٦ - مثلما سبقت مناقشته أعلاه^(٤٧٦)، كتبت محكمة العدل الدولية، فيما يتعلق بالمعاهدات البيئية، بأن "المسألة ليست مسألة ما إذا كانت أو لم تكن المعاهدات المتصلة بحماية البيئة سارية أثناء النزاع المسلح، وإنما هي مسألة ما إذا كان يقصد أن تكون الالتزامات الناشئة عن هذه المعاهدات التزامات بالامتناع الكامل أثناء النزاع المسلح^(٤٧٧)". وإذ رأت المحكمة أنه لا يمكنها الأخذ بالافتراض الذي يذهب إلى أن المعاهدة البيئية تحول دون حق الدولة بالدفاع عن النفس، خلصت إلى أن الدفاع عن النفس هو حق حتى ولو تعارض مع المعاهدات البيئية، لكن "احترام البيئة هو أحد العناصر الداخلة في تقييم ما إذا كان عمل ما متمشياً مع مبدأي الضرورة والتناسب^(٤٧٨)". والحجة التي أعطتها المحكمة فيما يتعلق بالمعاهدات البيئية التي تتنافى مع الأهداف العسكرية يمكن توسيعها لتشمل جميع المعاهدات التي تتنافى مع بقاء النزاع المسلح. وفي إطار نمط التفكير هذا، تبقى المعاهدات التي تتماشى مع النزاع المسلح سارية، والمعاهدات التي تتنافى مع النزاع تبقى مطبقة كعنصر من العناصر المقررة لحالة الضرورة العسكرية والتناسب.

دال - الحياد

١٣٧ - يعتبر مبدأ الحياد منذ أمد بعيد عاملاً مهماً لدى تقنين أثر النزاع المسلح على المعاهدات. وعلى سبيل المثال، خلصت بحوث هارفارد بشأن قانون المعاهدات إلى أن "فقهاء القانون الدولي متفقون في الجوهر على أنه في حالة المعاهدات المتعددة الأطراف التي فيها أطراف من الدول المحايدة، لا ينهي أو يعلق نشوب الحرب بين بعض الأطراف تلقائياً عمل هذه المعاهدات بين الأطراف المحاربة والأطراف المحايدة، ولا، بين الأطراف المحايدة نفسها بطبيعة الحال^(٤٧٩)". وكررت الأمم المتحدة هذا الرأي بعد الحرب العالمية الثانية في 'دراسة الصحة القانونية للتعهدات المتعلقة بالأقليات'. وخلصت تلك الدراسة إلى أنه في حين أن معظم المعاهدات المتعددة الأطراف تنتهي جراء النزاع المسلح، فإن وجود دول

(٤٧٥) تقرير لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والخمسين، الحاشية ١٠١ أعلاه، في الصفحة ١٢٥، الفقرة ٢.

(٤٧٦) انظر الفقرة ٦٢ أعلاه.

(٤٧٧) فتوى مشروعية التهديد باستخدام الأسلحة النووية، الحاشية ٨٤ أعلاه، في الفقرة ٣٠.

(٤٧٨) المرجع نفسه.

(٤٧٩) Harvard Research In International Law، الحاشية ١٧ أعلاه في الصفحتين ١١٩٧-٩٨.

أطراف محايدة لا يؤدي إلا إلى تعليق المعاهدات المتعددة الأطراف خلال النزاع المسلح وتحديدًا تلقائياً لدى انتهائه^(٤٨٠). وتوصل مكنائير إلى استنتاج مشابه في ما يتعلق بمعاهدات المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية خلال الحرب العالمية الثانية^(٤٨١). كما سلم البروفسور شوارززينبيرغر في عام ١٩٦٧ بصله قانون الحياد بأثر النزاع المسلح على المعاهدات:

”في حين أن محظورات قوانين الحرب التي تنصف بدرجة أقل من الشدة تحل محل محظورات قانون السلام في العلاقات بين الدول المتحاربة، فإن التغيرات التي تحصل في العلاقات بين الدول المحاربة والدول غير المحاربة أقل تطرفاً. ومن حيث المبدأ، إن قانون السلام هو الذي يستمر في رعاية علاقتهما. لكنه يعدل بقانون الحياد: فهناك مجموعة من القواعد التطبيقية التي تمنح حرية أكبر للدول المحاربة وتفرض التزامات كبيرة بالامتناع على الدول غير المحاربة. وفي حالة المعاهدات بين دول تتحول، لاحقاً، إلى دول محاربة ودول محايدة، فإن النية الاعتيادية للأطراف هي أن هذه المعاهدات، لا سيما تلك المتعلقة بقانون الاقتصاد الدولي، ينبغي أن تبقى مطبقة، إنما رهنا بمراعاة المصالح المهيمنة التي تنشأ عن موقف الأطراف المتعاقدة بصفتها دولاً محاربة أو محايدة“^(٤٨٢).

١٣٨ - وتظل الشروح الأحدث عهداً تسلم بأهمية الحياد لدى دراسة أثر النزاع المسلح على المعاهدات، لكنها لا تتوصل إلى نتائج قاطعة. وعلى سبيل المثال، فإن قرار معهد القانون الدولي يسلم بأهمية الحياد دون أن يعالجه بشكل خاص، وهو ينص على أن ”هذا القرار لا يتضمن رأياً مسبقاً بشأن الحقوق والواجبات المتولدة عن الحياد“^(٤٨٣). كما شددت محكمة العدل الدولية على أهمية الحياد في فتواها بشأن الأسلحة النووية حيث كتبت ”إن

(٤٨٠) UN Study On Minorities، الحاشية ٧٦ أعلاه، في الصفحة ٨. انظر أيضاً Delbrück، الحاشية ٦ أعلاه، في الصفحة ١٣٧٠ (خلص إلى نتيجة مؤداها أن ”المعاهدات المعقودة بين الدول المتحاربة والدول المحايدة تبقى سارية كأمر طبيعي، لأن نشوب الحرب لا يؤثر بصورة مباشرة على العلاقات القانونية بين دولة محاربة ودولة محايدة“).

(٤٨١) McNair، الحاشية ٣٦ أعلاه، في الصفحة ٧٢٦.

(٤٨٢) Georg Schwarzenberger, A Manual Of International Law 192 (1967).

(٤٨٣) انظر، مثلاً، قرار معهد القانون الدولي، الحاشية ١٩ أعلاه، في المادة ١٠. وهذا مؤسف، لأن المادة ٥ من القرار تدون بشكل أساسي النتائج السابقة التي تم التوصل إليها في دراسة الأمم المتحدة المعنية بالأقليات وبحوث هارفارد في القانون الدولي. انظر المرجع نفسه، في المادة ٥ (”نشوب النزاع المسلح بين بعض أطراف معاهدة متعددة الأطراف لا ينهي أو يعلق حكماً سريان تلك المعاهدة بين دول متعاقدة أخرى أو بينها وبين الدول الأطراف في النزاع المسلح“).

القانون الدولي، على غرار حالة مبادئ القانون الإنساني المطبقة في النزاع المسلح، لا يدع مجالاً للشك في أن مبدأ الحياد، أياً كان مضمونه، وهو ذو طابع أساسي مماثل لطابع مبادئ القانون الإنساني وقواعده، يطبق (رهنًا بأحكام ميثاق الأمم المتحدة ذات الصلة)، على كل نزاع مسلح دولي^(٤٨٤). وهكذا، فإن مبدأ الحياد يظل اعتباراً مهماً في أي صياغة لآثار النزاع المسلح على المعاهدات.

هاء - استحالة الوفاء

١٣٩ - إن مبدأ استحالة الوفاء، كما هو مدون في المادة ٦١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، يسمح للدولة بإنهاء المعاهدة في حالة "الزوال أو الهدم الدائم لشيء لا غنى عنه لتنفيذ المعاهدة"، أو تعليق المعاهدة إذا كانت الاستحالة مؤقتة^(٤٨٥). وكما هو الحال بالنسبة لمبدأ بقاء الظروف على حالها الذي جرت مناقشته أعلاه، فإن مبدأ الاستحالة شديد الشبه بالقواعد الناشئة والمتعلقة بآثار النزاع المسلح على المعاهدات. وعلى سبيل المثال، خلص المقرر بنغت برومز، في تقريره المؤقت إلى معهد القانون الدولي بشأن آثار النزاع المسلح على المعاهدات، إلى أنه "فيما يتعلق بالمعاهدات الثنائية فإن القاعدة الأساسية التي سيوصى بها تتمثل على ما يبدو في أن استحالة الوفاء الطارئة وحدها هي التي ينبغي أن تؤدي إلى تعليقها خلال النزاع المسلح"^(٤٨٦). وكما ذهب البروفيسور سوننفيلد إلى القول إنه عندما ينتج النزاع المسلح آثاراً في المعاهدات، فإن ذلك "ليس مرده إلى أن الحرب قد نشبت، بل لاستحالة الوفاء بالمعاهدة بسبب تغير الظروف التي كانت سائدة لدى إبرامها"^(٤٨٧) وهذا ما يؤثر في المعاهدة^(٤٨٧). ولكن، وعلى غرار مبدأ بقاء الظروف على حالها، من المسلم به أن مبدأ الاستحالة يجب الاستظهار به؛ فهو لا يعمل تلقائياً. وما زال السؤال مطروحاً فيما إذا كان أثر النزاع المسلح على المعاهدات يعمل بصورة تلقائية - مما يميزه بالتالي عن غيره من المبادئ - أو ما إذا كان يجب على الدول الأطراف المعنية الاستظهار به أيضاً.

(٤٨٤) مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، الحاشية ٨٤ أعلاه، في الفقرة ٨٩.

(٤٨٥) اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، الحاشية ٣ أعلاه، في المادة ٦١ (١). لا يجوز لأي طرف أن يتذرع بالاستحالة عندما يكون "سبب إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق تنفيذها إذا كانت الاستحالة نتيجة لخرق هذا الطرف إما الالتزام المترتب عليه بمقتضى المعاهدة أو لأي التزام دولي آخر يترتب عليه إزاء الطرف الآخر في المعاهدة". المرجع نفسه، في المادة ٦١ (٢).

(٤٨٦) دراسة معهد القانون الدولي، الحاشية ١٨ أعلاه، في الجزء ٥٩ (١)، صفحة ٢١٨.

(٤٨٧) Sonnenfeld، الحاشية ٢٦٥ أعلاه، في الصفحة ١٠٩ (استشهد بـ Nahlink, Introduction To The Science of International Law 301 (Warsaw, 1967)).

واو - شرط مارتنز

١٤٠ - ينص شرط مارتنز، الذي برز أصلاً في اتفاقية لاهاي الثانية لعام ١٨٩٩ فيما يتعلق بقوانين وأعراف الحرب البرية^(٤٨٨)، والذي استعيد نصه في اتفاقيات فيينا الأربع^(٤٨٩) وبروتوكولها الإضافيين^(٤٩٠)، ودياجة اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة^(٤٩١)، على أن "ما يمليه الضمير العام"^(٤٩٢) المعبر عنه في القانون العرفي يخلق مزيداً من الحماية للسكان وللمتحررين "ويطبق حتى على الدول التي لم تعد مرتبطة باتفاقيات فيينا بوصفه قانوناً تعاهدياً"^(٤٩٣).

(٤٨٨) Tarasofsky، الحاشية ٧٠ أعلاه، في الصفحة ٣٨ (استشهد بـ J.B. Scott, The Hague Conventions And Declarations Of 1899 And 1907, P. 100 (1915)).

(٤٨٩) اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان، ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، المادة ٦٣، 31 UNTS 75، 3114 UST 6؛ اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى والناجين من السفن الغارقة من أفراد القوات المسلحة في البحار، ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، المادة ٦٢، 75 UNTS 85، 3217 UT 6؛ اتفاقية جنيف المتعلقة بمعاملة أسرى الحرب، ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، المادة ١٤٢، 135 UNTS 75، 3316 UST 6؛ اتفاقية جنيف المتعلقة بحماية المدنيين وقت الحرب، ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، المادة ١٥٨، 287 UNTS 75، 3516 UST 6.

(٤٩٠) البروتوكول الإضافي لاتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية، فتح باب التوقيع عليه في ١٢ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٧، المادة ١ (٢)، 3 UNTS 1125؛ البروتوكول الإضافي لاتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية، فتح باب التوقيع عليه في ١٢ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٧، الدياجة، الفقرة ٤، 609 UNTS 1125.

(٤٩١) اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر، ١٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٠، الدياجة، الفقرة ٥، 137 UNTS 1342.

(٤٩٢) ينص شرط مارتنز لعام ١٨٩٩ على أنه "إلى أن تصدر مدونة أكثر اكتمالاً بقوانين الحرب، ترى الأطراف السامية المتعاقدة أن من المناسب أن تعلن أنه في الحالات التي لا تشملها الأنظمة التي اعتمدها، يظل السكان والمقاتلون تحت حماية وحكم مبادئ القانون الدولي الناتجة عن العادات الراسخة بين الشعوب المتحضرة، وعن قوانين الإنسانية وعما يمليه الضمير العام" استُسخ في مؤلف Tarasofsky، الحاشية ٧٠ أعلاه، في الصفحة ٣٣. جرى تغيير بعض العبارات في نص عام ١٩٠٧ لكن المعنى بقي دون تغيير بشكل أساسي. انظر Theodor Meron, The Martens Clause, Principles Of Humanity And Dictates Of Public Conscience, 94 A.J.I.L. 78, 79 (2000). في اتفاقيات جنيف وبروتوكولاتها الاختيارية، الهدف من الشرط هو التركيز على ضمان تطبيق القانون الإنساني بوصفه قانوناً دولياً عرفياً حتى على الدول التي تحاول نقض اتفاقيات القانون الإنساني. انظر Meron، أعلاه، في الصفحتين ٨٠-٨١.

(٤٩٣) Meron، الحاشية ٤٩٢ أعلاه، في الصفحة ٨٠.

١٤١ - وأكدت محكمة نورمبورغ الأهمية القانونية للشرط وشددت على أنه "أكثر بكثير من مجرد إعلان إنساني" (٤٩٤). وذكرت محكمة العدل الدولية أن الشرط نفسه يشكل جزءاً من القانون الدولي العرفي (٤٩٥). ويذهب بعض الفقهاء إلى أن حكم "ما يمليه الضمير" من شرط مارتنز يشمل الاعتبارات البيئية المدونة في المعاهدات البيئية (٤٩٦). بينما يزعم غيرهم من الفقهاء (٤٩٧) والحكومات (٤٩٨)، بأن شرط مارتنز لا ينبغي الإفراط في تفسيره.

١٤٢ - وأوضحت محكمة العدل الدولية في قضية نيكاراغوا أنه "حتى عندما تبدو قاعدتان من مصدرين من مصادر القانون الدولي متطابقتين في فحواهما، وحتى لو كانت الدول المعنية ملزمة بهاتين القاعدتين على صعيد قانون المعاهدات وكذلك على صعيد القانون الدولي العرفي، فإن هاتين القاعدتين تحتفظان باستقلالهما" (٤٩٩). ولأغراض هذه الدراسة، السؤال هو ما إذا كان لشرط مارتنز في الواقع أثر قانوني على معاهدات تمثل "ما يمليه الضمير العام" - مما يجعل المعاهدات نفسها سارية خلال النزاع المسلح (٥٠٠) - أو ما إذا كان يؤثر فقط على

(٤٩٤) المرجع نفسه، في الصفحة ٨٠ (استشهد بقضية In Re Krupp And Others, 15 AD 620, 622 (US Mil. Trib. 1948).

(٤٩٥) الفتوى المتعلقة بالأسلحة النووية، الحاشية ٨٤ أعلاه، في الفقرة ٨٤.

(٤٩٦) Tarasofsky، الحاشية ٧٠ أعلاه، في الصفحة ٣٥؛ Chinkin، الحاشية ١٥ أعلاه، في الصفحة ٢٥؛ Simonds، الحاشية ١١٣ أعلاه، في الصفحة ١٨٨؛ Bothe، الحاشية ١٩٩ أعلاه، في الصفحة ٥٦.

(٤٩٧) للاطلاع على نقد شديد لشرط مارتنز، انظر Antonio Cassese, The Martens Clause: Half A Loaf Or Simply Pie In The Sky?, 11 European Journal Of International Law 187 (2000). وانظر أيضاً Meron، الحاشية ٤٩٢ أعلاه، في الصفحة ٨٨ ("ومع ذلك، فشرط مارتنز لا يسمح للمرء ببناء قصور من الرمال... ويمكن التوصل بشكل أفضل إلى حظر الأسلحة ووسائل الحرب المدمومة بشكل خاص بتطبيق مبادئ القانون الإنساني الدولي المقبولة عموماً مثل شروط التمييز والتناسب وحظر التسبب بآلام لا لزوم لها بدلاً من إقحام شرط مارتنز خارج الحدود المعقولة").

(٤٩٨) ذكرت إدارة الجيوش في الولايات المتحدة في أحد منشوراتها أن "عبارات واسعة كهذه في القانون الدولي تمثل في الواقع اعتماداً على القانون الأخلاقي والرأي العام". 2 U.S. Dep't Of The Army, International Law. (Cited In Theodor Meron, Human Rights And Humanitarian Norms As Customary Law 36 (1989) (No. 27-161-2-1962).

(٤٩٩) Military And Paramilitary Activities In And Against Nicaragua (Nicaragua V. United States). Judgment (ICJ Reports 1986, P. 14, At 95, Para. 178).

(٥٠٠) ويبدو أن هذا موقف جزر سليمان وأستراليا في فتوى محكمة العدل الدولية المتعلقة بالأسلحة النووية. فالدولتان استظهرتا بشرط مارتنز واستخدمتا المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان والمعاهدات البيئية للاحتجاج بعدم مشروعية الأسلحة النووية من وجهة نظر بيئية وكذلك من وجهة نظر تتعلق بحقوق الإنسان. انظر الحواشي ٢١٦-٢٢٤ أعلاه والنص المرفق بها (الذي يناقش المذكرة الكتابية لجزر سليمان)؛ Meron، الحاشية ٤٩٢ أعلاه، في الصفحة ٨٤ (استشهد بـ International Court Of Justice - Requests For

المدى الذي به تتحول هذه المعاهدات إلى قانون دولي عرفي يطبق أثناء النزاع المسلح، كمصدر فريد للقانون، دون تطبيق هذه المعاهدات في الواقع. وتؤيد صياغة شرط مارتنز في اتفاقيات فيينا لعام ١٩٤٩ والبروتوكولين الإضافيين لعام ١٩٧٧ الرأي القائل بأن غرضه هو توضيح أن القانون الإنساني الدولي العرفي يسري أثناء النزاع المسلح^(٥٠١)، وهو بذلك يوجه الحقوقيين إلى البحث عن هذا القانون في "ما يمليه الضمير العام". ولكن ما هي محصلة الأثر على المعاهدات التي تدون هذا الضمير العام؟ وعلى الرغم من أن القوانين المتعلقة بالبيئة وبحقوق الإنسان تسري، إلا أنها تسري بوصفها قوانين دولية عرفية؛ والسؤال بشأن ما إذا كانت المعاهدات نفسها تسري أثناء النزاع المسلح ما زال دون جواب.

سابعاً - مسائل معاصرة أخرى

ألف - النزاع المسلح في إطار إجراءات الفصل السابع

١٤٣ - إن الالتزامات المترتبة على المعاهدات القائمة بين دول أعضاء في الأمم المتحدة، والتي "تتوافق مع تدابير الإنفاذ المتخذة وفقاً لقرار مجلس الأمن، لا يلزم الدول الأعضاء بالتعاون التقييد بها"^(٥٠٢). وكتب جيسوب أنه "ما من شك في أن الإجراء الذي تتخذه [دولة] عضو [في الأمم المتحدة] امتثالاً لـ [قرار اتخذته مجلس الأمن في إطار الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة] قد يشكل مسوغاً لأي انتهاك طارئ لالتزام تعاهدي يدعو إلى حرية التعامل التجاري أو الاتصالات"^(٥٠٣). وعلى نحو المنوال، يشير غودريتش وهامبرو إلى أنه:

"قد يحصل ... انتهاك اتفاقات دولية أخرى، كاتفاقات التجارة والاتفاقيات البريدية بعمل يستلزمه إعمال قرار المجلس [في إطار الفصل السابع] ... فهذه ... الحالة يتصدى لها الميثاق بشكل كامل، إذ تنص المادة ١٠٣ على أنه إذا

Advisory Opinions On The Legality Of Nuclear Weapons – Australian Statement, 1996 (AUSTL. Y.B. INT'L 685, 699-703).

(٥٠١) Meron الحاشية ٤٩٢ أعلاه، الصفحة ٨٧ ("من المتفق عليه عموماً أن الشرط يعني، على الأقل، أن اعتماد معاهدة تنظم أوجهها خاصة من قانون الحرب لا يحرم الأشخاص المتضررين من حماية قواعد القانون الإنساني العرفي التي لم تدون").

(٥٠٢) Layton، الحاشية ٣٩ أعلاه، في الصفحة ١١٢.

(٥٠٣) Jessup, A Modern Law Of Nations 153 (1948) (استشهد بلايتون (Layton)، الحاشية ٣٩ أعلاه، في الصفحة ١١٢).

تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء "الأمم المتحدة" وفقا لأحكام هذا الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالالتزامات المترتبة على هذا الميثاق^(٥٠٤).

١٤٤ - يشير استعراض الأعمال التحضيرية لميثاق الأمم المتحدة دون أدنى شك إلى أن واضعي الميثاق توخوا ألا يقتصر تطبيق المادة ١٠٣ على الميثاق نفسه، بل أيضا على تطبيقات الميثاق، كذلك التي تحصل في إطار الفصل السابع. وعندما تقدمت النرويج في مؤتمر سان فرانسيسكو، باقتراح إضافة إلى المادة التي أصبحت فيما بعد المادة ٤١ توضح أن الإجراءات المتخذة وفقا له "تكون لها الأولوية على تنفيذ الأحكام التي تتضمنها المعاهدات التجارية وغيرها من المعاهدات"^(٥٠٥)، أرجئت المناقشة إلى أن يتأني للجنة المعنية بالمشاكل القانونية، المسؤولة عن وضع مشروع المادة ١٠٣، النظر في المسألة^(٥٠٦). وذكرت اللجنة في تقريرها أنه في تطبيق المادة ١٠٣،

"لا أهمية لما إذا كان التضارب ناشئا بسبب تعارض جوهري بين فئتين من الالتزامات [كالتعارض، مثلا، بين معاهدة والميثاق نفسه] أو نتيجة لتطبيق أحكام الميثاق في إطار ظروف معينة: كالحالة التي تُطبق فيها، على سبيل المثال، جزاءات اقتصادية ضد دولة تستمد منافع أو امتيازات من اتفاقات سابقة مخالفة للجزاءات المذكورة"^(٥٠٧).

١٤٥ - وهكذا، فواضعوا مشروع الميثاق أوضحوا بشكل كامل أن الالتزامات المترتبة عن تطبيق الفصل السابع^(٥٠٨) تسمو على سواها من الالتزامات المترتبة بموجب أي اتفاق دولي

(٥٠٤) Goodrich & Hambro, Charter Of The United Nations 278 (1949) (مستشهد به في مؤلف لايتون Layton)، الحاشية ٣٩ أعلاه، في الصفحة ١١٢).

(٥٠٥) Layton، الحاشية ٣٩ أعلاه، في الصفحة ١١٠ (استشهد به U.N. Doc. No 289, III/3/11, 12 U.N. Conference On INT'L Organization Documents, 607 (1945)).

(٥٠٦) Layton، الحاشية ٣٩ أعلاه، في الصفحة ١١١.

(٥٠٧) المرجع نفسه (استشهد به U.N. Doc. No 933, Citing Report Of The Rapporteur Of Committee IV/2, U.N. Conf On Int'l Org. Docs 707-08 (1945)).

(٥٠٨) Layton، يلاحظ أن المادة ١٠٣ لا تنص على إلغاء تلقائي للمعاهدات المتعارضة، بل تنص على أن "العبرة" بالالتزامات المستمدة من الميثاق. وقررت اللجنة المعنية بالمشاكل القانونية، العاملة على وضع مشروع المادة ١٠٣، "أنه ليس من الحكمة النص على إنهاء تلقائي بموجب الميثاق للالتزامات المتعارضة مع أحكامه. واعتبرت أنه من الأفضل أن تكون هناك قاعدة تستند إلى حالة التعارض بين فئتي الالتزامات، وترتبط بها. في حالة كهذه، تسمو الالتزامات المترتبة على الميثاق على غيرها وتستبعدا". Layton، الحاشية ٣٩ أعلاه، في الصفحة ١١١ (استشهد به Report Of The Rapporteur Of Committee IV/2 الحاشية ٥٠٧ أعلاه).

آخر^(٥٠٩). وكرس قرار معهد القانون الدولي المتعلق بآثار النزاع المسلح على المعاهدات، مادة من مواده الموضوعية الإحدى عشرة، لهذه المسألة، ونص على أن "امتثال الدولة لأي قرار يتخذه مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة [في إطار الفصل السابع من الميثاق] ينهي أو يعلق عمل المعاهدة المتعارضة مع هذا القرار"^(٥١٠). على ضوء هذه الخلفية، ذهب البعض إلى القول مؤخراً إنه لما كانت الإجراءات الداخلة في إطار الفصل السابع "تستهدف إعادة إحلال النظام القانوني، فإنها لا تعتبر معلقة للالتزامات المترتبة على المعاهدات إلا في الحالات التي يؤدي فيها استخدام القوة إلى جعل تنفيذها مستحيلاً في الواقع"^(٥١١).

باء - الأعمال العدائية المحلية

١٤٦ - إذا كان أثر النزاع المسلح على المعاهدات ما يزال مجالاً غامضاً في القانون الدولي، فإن أثر الأعمال العدائية المحلية على المعاهدات أكثر غموضاً^(٥١٢). ولكن، في ضوء "التزايد المثير في الحروب الأهلية"^(٥١٣)، التي تشكل الآن الأغلبية الكبرى لجميع النزاعات المسلحة في العالم، فإن أي دراسة كاملة لآثار النزاع المسلح على المعاهدات، لا يمكنها أن تتجاهل الأعمال العدائية المحلية.

١٤٧ - وأهم نقطة ينبغي تأكيدها هي أن الأعمال العدائية المحلية يمكن أن تؤثر على المعاهدات الدولية، بل إنها في الواقع تؤثر عليها. ومع أن الأكاديميون ينظرون بانتظام في سريان القانون الإنساني الدولي^(٥١٤) وقانون حقوق الإنسان^(٥١٥) على الأعمال العدائية المحلية،

(٥٠٩) لكن Layton، يشير إلى أن "هناك مشكلة مهمة تثيرها الصيغة المنصوص عليها في الميثاق، والتي تتمثل في تحديد الوقت الذي ينشأ فيه 'التعارض' بين فئتي الالتزامات". Layton، الحاشية ٣٩ أعلاه، في الصفحة ١١٣.

(٥١٠) قرار معهد القانون الدولي، الحاشية ١٩ أعلاه، في المادة ٨.

(٥١١) Delbrück، الحاشية ٦ أعلاه، في الصفحة ١٣٧٢. انظر أيضاً Encyclopedia Of The U.N. أعلاه، الحاشية ٣٢١ أعلاه، في الجزء ٣، ص ٢١٤١. (تصف تعليق العمليات المتخذة بموجب الفصل السابع في الصومال نتيجة لطغيان التدخل في أنشطة الأمم المتحدة على يد المتمردين الصوماليين. وبالتالي، ففي هذه الحالة كان للأعمال القتالية المحلية أثر على المعاهدة المنشأة لعمليات الأمم المتحدة لحفظ السلام.

(٥١٢) A. Graham, The Effects Of Domestic Hostilities On Public And Private International Agreements: A Tentative Approach, 3, 128, 148 (1964) ("لم تحظ مشكلة أثر ثورة ما على المعاهدات بنقاش ملائم ... ما يزال هناك فراغ في القانون الدولي في هذا الصدد").

(٥١٣) Antonio Cassese, A Tentative Appraisal Of The Old And The New Humanitarian Law Of Armed Conflict, In The New Humanitarian Law Of Armed Conflict 461, 461-62 (Antonio Cassese, Ed. 1979).

(٥١٤) انظر، على سبيل المثال، K. Suter, An Law And Civil War In The Modern World (J.N. Moore, Ed. 1974); Draper, Humanitarian Law And Internal Armed International Law Of Guerrilla Warfare (1984); Conflicts, 13 Georgia Journal Of International And Comparative Law 253 (1983).

فمن الخطأ وقف البحث عند هذا الحد؛ فالنزاعات المحلية يمكن أن يترتب عليها آثار مهمة على جميع أنواع المعاهدات عن طريق تغيير ظروف أخرى ضرورية للوفاء بالمعاهدة في البلد الذي تحصل فيه الأعمال العدائية، أو حتى في بلدان مجاورة^(٥١٦). وعلى سبيل المثال، يذهب أ. غراهام إلى القول إنه إذا ارتبط بلدان

”بمعاهدة لبيع الطاقة فوقعت بعد ذلك مصانع توليد الطاقة في أيدي المتمردين، فإذا ذاك قد يكون هناك سبب للاستظهار بمبدأ بقاء الظروف على حالها.

”والمشكلة الأصعب تنشأ عندما لا تتأثر المعاهدة بصورة مباشرة ولا تتأثر إلا بصورة غير مباشرة جراء الثورة. فإذا اتفق، مثلاً، [البلدان] ’ألف‘ و ’باء‘ على مساعدة كل منهما الآخر في حالة حصول اعتداء من دولة أجنبية وكان البلد ’ألف‘ يستخدم جميع قوته العسكرية لمكافحة الثورة في الداخل، فهل يُشكّل ذلك سبباً كافياً لنقض المعاهدة؟ قد تكون حجة البلد ’ألف‘ قوية جداً إذا ما ادعى أن المعاهدة تفترض امتلاكه لفائض قوة عسكرية مدعمة وقد تغير هذا الواقع تغيراً جوهرياً بسبب قيام الحالة الثورية في الداخل“^(٥١٧).

١٤٨ - وهكذا، فالأعمال العدائية المحلية يمكن إلى حد كبير أن تحدث نفس المفعول الذي يحدثه النزاع الدولي، إذ يمكن أن تؤثر على جميع أنواع المعاهدات التي نوقشت في الفرع الثالث. ومضى غراهام إلى النظر في مبدأ بقاء الظروف على حالها في علاقته بالأعمال العدائية المحلية بالطريقة نفسها التي تُنظر فيها في الفرع السادس - ألف أعلاه في علاقتها بالنزاعات الدولية.

(٥١٥) بعد الإشارة إلى نقاط الالتقاء المتزايدة بين قانون حقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي، انظر الحاشية ١١٤ أعلاه، أدلى راينهارد هابنفلغ، بأن هذا ”الدمج بين قانون حقوق الإنسان والقانون الإنساني يعبر عن الحاجة إلى إعطاء أكبر قدر ممكن من الحماية لا سيما لضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية، والنزاعات الداخلية“. 78 *German Yearbook Of International Law* Comment, 45 Reinhard Haßpflug, (2002). See Also Theodor Meron, *Human Rights In Internal Strife: Their International Protection* (1987); Cesar Sepulveda, *Interrelationships In The Implementation And Enforcement Of International Humanitarian Law And Human Rights Law*, Conference On International Humanitarian And Human Rights Law In Non-International Armed Conflicts, 12-13 April 1983, 33 *American University Law Review* 117 (1983); Hans-Peter Gasser, *International Humanitarian Law And Human Rights Law In Non-International Armed Conflict: Joint Venture Or Mutual Exclusion?* 45 *German Yearbook Of International Law* 149 (2002).

(٥١٦) Graham، الحاشية ٥١٢ أعلاه، في الصفحة ١٣١ ”طوارئ الحرب الأهلية عظيمة الشبه بطوارئ الحرب العالمية، وفي العديد من الأوجه إن الآثار الفعلية على العقود والمعاهدات هي نفسها“.

(٥١٧) Graham، الحاشية ٥١٢ أعلاه، في الصفحة ١٣٧.

١٤٩ - وتوجد عدة أمثلة ملموسة على أثر التزاعات المحلية. أولاً، يشير برنار فايرستون إلى أن الحرب الأهلية في اليمن خلّفت آثاراً على الشرق الأوسط بأكمله^(٥١٨). ثانياً، استخدم الأمين العام كورت فالدهايم سلطته بموجب المادة ٩٩ من ميثاق الأمم المتحدة لإثارة مسألة الحرب الأهلية اللبنانية في عام ١٩٧٥ في مجلس الأمن، مدلياً بأن "مزيدياً من التدهور في الوضع اللبناني يحمل انعكاسات تمتد إلى خارج حدود البلد"^(٥١٩). وعلى الرغم من أن هذه الإشارة واسعة، إلا أن هناك احتمالاً في أن بعض هذه الانعكاسات يشمل آثاراً على المعاهدات. ثالثاً، حملت الحرب الأهلية في غينيا - بيساو الولايات المتحدة على تعليق برنامج كئائب السلام للمساعدة في ذاك البلد^(٥٢٠). رابعاً، علقت هولندا معاهدات ثنائية مع سورينام بسبب الأعمال العدائية المحلية الجارية في سورينام في عام ١٩٨٢^(٥٢١). أخيراً، الأعمال العدائية المحلية في يوغوسلافيا السابقة أثرت في معاهدات عديدة بين يوغوسلافيا وعدة بلدان أوروبية^(٥٢٢). ويكاد لا يكون هناك ثمة شك في أن التزاعات الداخلية يمكن أن يكون لها أثر مهم على العلاقات التعاقدية بين الدول.

جيم - التمييز بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات المتعددة الأطراف

١٥٠ - يحاول الشراح، في مناقشتهم لأثر النزاع المسلح على المعاهدات، أن يميزوا بين المعاهدات الثنائية التي هي أكثر عرضة للتعليق أو الإنهاء، والمعاهدات المتعددة الأطراف بوصفها أكثر قدرة على البقاء. وعلى سبيل المثال، يقول س. و. جينكز إنه "من المسلم به عموماً اليوم أن الحرب ليس لها نفس الأثر على المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف كالأثر الذي لها على المعاهدات التعاقدية الثنائية"^(٥٢٣). وعلى نفس المنوال، يذهب روبرت تاكر إلى القول إنه:

"لدى النظر في آثار الحرب عن المعاهدات، من المفيد، بل ربما من الضروري، التمييز بين المعاهدات التي تضم عدداً كبيراً من الدول الأطراف فيها من غير المتحاربين والمعاهدات الثنائية التي يكون الموقعون عليها متحاربين. فيما يتعلق

(٥١٨) Bernard Firestone, *The United Nations Under U THANT*, 1961-71, At P. 28 (2001).

(٥١٩) James Daniel Ryan, *The United Nations Under Kurt Waldheim*, 1972-1981, At P. 75 (2001).

(٥٢٠) انظر الفقرة ١١٠ أعلاه.

(٥٢١) انظر الفقرة ٩٠ أعلاه.

(٥٢٢) انظر الفقرتان ١١١-١١٢ أعلاه.

(٥٢٣) C.W. Jenks, *State Succession In Respect Of Law-Making Treaties*, 29 BRIT. Y.B. INT'L L. 105, 120 (١٩٥٢). (1952).

بهذه الفئة الأخيرة، يبدو أن الممارسة الأخيرة تظهر أنه، باستثناء المعاهدات التي تهدف تخصيصاً إلى السريان في وقت الحرب، فإن نشوب الحرب ينتج أثراً مبطلاً لها. وحتى في حالة المعاهدات الثنائية التي كان الهدف منها إنشاء وضع دائم، لا شيء يمنع الطرف المنتصر من إنهاؤها في معاهدة السلام. بيد أن نشوب الحرب، فيما يتعلق بالفئة السابقة، لا يمكن النظر إليه على أنه يؤدي إلى إنهاء المعاهدات التي تشمل دولاً أطراف غير مشتركة في الحرب (كالمعاهدة المنشأة، مثلاً، للاتحاد البريدي الدولي، وسلامة الملاحة في البحار، إلخ). هذه المعاهدات المتعددة الأطراف تبقى ملزمة ليس فقط في العلاقات بين الدول غير المشتركة في الحرب بل حتى بين الدول المتحاربة والدول غير المشتركة في الحرب. قد تُعلّق المعاهدات كلياً أو جزئياً بين المتحاربين حسبما تقتضيه ضرورات الحرب^(٥٢٤).

١٥١ - ولكن في ممارسة الدول، يبدو أن هذه الثنائية القاطعة التي تصنف المعاهدات إلى معاهدات ثنائية وأخرى متعددة الأطراف آخذة بالتناقص، كما يتبين ذلك من مقارنة معاهدات السلام بعد الحرب العالمية الثانية بتلك اللاحقة للحرب العالمية الأولى:

”وتعكس اللغة المستخدمة في معاهدات ١٩٤٧ و ١٩٥١ الميل المتزايد إلى اعتبار معظم المعاهدات على أنها تبقى سارية بعد نشوب الحرب. ويصدق هذا قطعاً على عدد من المعاهدات الثنائية. وبعد الحرب العالمية الثانية تغيرت صيغة المادة الخاصة بإحياء المعاهدات الثنائية بحيث باتت تشمل عبارة ’تبقى سارية أو تعود إلى السريان‘ أو عبارة ’تظل سارية أو تبيح‘ بدلاً من مجرد ’تبيح‘، مثلما هي الحال في معاهدات السلام المبرمة بعد الحرب العالمية الأولى. وكذلك، حيث تنص معاهدات السلام التي أعقبت الحرب العالمية الأولى على أن المعاهدات التي لم يتم إحيائها ’تعتبر ملغاة وتظل كذلك‘، فإن معاهدات السلام التي أعقبت الحرب العالمية الثانية تنص على أن المعاهدات غير الخاضعة للإخطار ’تعتبر ملغاة‘^(٥٢٥).

١٥٢ - وهكذا، وعلى الرغم من أن الممارسة اللاحقة للحريين العالميتين ما زالت تنظر إلى المعاهدات المتعددة الأطراف على أنها أكثر قدرة على البقاء من المعاهدات الثنائية^(٥٢٦)، فقد

(٥٢٤) Tucke، الحاشية ٢٨ أعلاه، في الصفحة ٥٠١.

(٥٢٥) McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، في الصفحتين ٣٣٢-٣٣٣ (لاحظ أنه ”لا سبيل إلى المعرفة الجازمة بما إذا كان الفسخ قد تم لدى نشوب الحرب، أو لدى دخول معاهدة السلام حيز النفاذ، أو بنهاية الفترة التي يسمح فيها بإعادة إحياء المعاهدة“). انظر أيضاً المرجع نفسه، في الصفحة ٣٤٩.

(٥٢٦) كتب د. ب. أوكونيل أنه في ختام الحريين العالميين ”كان المبدأ العام النظر إلى جميع المعاهدات الثنائية على أنها ملغاة باستثناء تلك التي قامت كل دولة من دول الحلفاء بإخطار الدولة المنهزمة الموقعة على أنها ترغب

اعترُف للمعاهدات الثنائية^(٥٢٧) بقدرة أكبر على البقاء. ويبدو هذا الاتجاه مستمرا. وبدلاً من اعتماد التمييز السابق بين المعاهدات المتعددة الأطراف والمعاهدات الثنائية، فإن عددا من التعليقات الحديثة بشأن أثر النزاع المسلح على المعاهدات يعتمد نهجاً أكثر دقة، حيث ينظر إلى الموضوع الفعلي للمعاهدة بدلاً من عدد الأطراف^(٥٢٨). ويتبين من هذا النهج أنه على الرغم من أن العديد من المعاهدات الأكثر قدرة على البقاء هي معاهدات متعددة الأطراف، فإن المرء لا يمكنه الافتراض بأن الاحتمال الغالب سيكون دائماً أن المعاهدة المتعددة الأطراف ستكون أكثر قدرة على البقاء من المعاهدة الثنائية خلال النزاع المسلح وعلى سبيل المثال، فإن المعاهدة الثنائية المنشئة لنظام دائم قد تكون أكثر قدرة على البقاء من المعاهدة البيئية المتعددة الأطراف والمتنافية مع مبدأ التناسب. كما أن المعاهدة الثنائية المتعلقة بحقوق التوارث قد يثبت بسهولة أنها أكثر قدرة على البقاء من المعاهدة المتعددة الأطراف المتعلقة بتسليم الجرمين والتي تتعارض مع السياسة الوطنية للنزاع المسلح. وهكذا فإن اعتماد خطة تصنيف دقيقة أفضل من التعميم بشأن المعاهدات استناداً إلى عدد الأطراف فيها.

دال - إمكانية فصل مواد معينة

١٥٣ - وفقاً لقانون المعاهدات العام، المدون في المادة ٤٤^(٥٢٨) من اتفاقية فيينا، لا يسري تعليق المعاهدة أو إنهاؤها إلاً على المعاهدة ككل، "ما لم تنص المعاهدة أو تتفق الأطراف على خلاف ذلك"^(٥٢٩). وقد نُصَّ على استثناء يتعلق بالإلغاء أو التعليق لأسباب متصلة بنود معينة، لكن فقط عندما "يتأتى فصل البنود المذكورة عن بقية المعاهدة فيما يتعلق بتطبيق

في بقائها سارية أو في إحيائها، ... [أما] الاتفاقيات المتعددة الأطراف فتظل غير متأثرة بالحرب باستثناء الحالات التي يعتمد فيها المتحاربون على تعليق تنفيذها تجاههم إذا اضطرتهم ضرورات الحرب إلى القيام بذلك". O'Connell، الحاشية ٢٤٧ أعلاه، في الصفحة ٤٢٩.

(٥٢٧) انظر، على سبيل المثال، النهج الذي اعتمدته ديلبروك في عام ١٩٨٢، الحاشية ٦ أعلاه، والنهج الذي اعتمدته ماكنايير في عام ١٩٦١، الحاشية ٣٦ أعلاه. وعلى نفس المنوال، لا يميز قرار معهد القانون الدولي بين أثر النزاع المسلح على معاهدة ثنائية بين طرف محارب وطرف محايد وأثر النزاع المسلح على معاهدة متعددة الأطراف بين متحاربين ومحايدين. قرار معهد القانون الدولي، الحاشية ١٩ أعلاه، في المادة ٥.

(٥٢٨) اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، الحاشية ٣ أعلاه، في المادة ٤٤. الاستثناء المنصوص عليه في المادة ٤٤ (٣)، ينص على أنه إذا كان السبب للإلغاء أو التعليق "لا يتعلق إلاً ببنود بعينها، لا يجوز الاستظهار به إلا بالنسبة إلى هذه البنود، حيث (أ) يمكن فصل البنود المذكورة عن بقية المعاهدة فيما يتعلق بتطبيق هذه البنود؛ (ب) يتبين من المعاهدة أو يثبت بطريقة أخرى أن قبول هذه البنود لم يكن شرطاً أساسياً لموافقة الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى على الالتزام بالمعاهدة ككل؛ (ج) ولا ينطوي الاستمرار في تنفيذ المعاهدة على إحجاف". المرجع نفسه، في المادة ٤٤ (٣).

(٥٢٩) Aust، الحاشية ٢٨ أعلاه، في الصفحة ٢٤٨.

هذه البنود، ولم يكن قبول هذه البنود شرطا أساسيا لموافقة الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى على الالتزام بالمعاهدة ككل، ولا ينطوي الاستمرار في تنفيذ المعاهدة على إجحاف^(٥٣٠). وذكر أحد الشراح أنه "لما كانت هذه الشروط الثلاثة جامعة، فإن مبدأ وحدة المعاهدة تكون له الغلبة المطلقة في حالة حصول تغير جوهري في الظروف"^(٥٣١). وعلى نفس المنوال، شرح أوست في مصنفه الأخير بشأن المعاهدات أن الشرط الثاني وحده قد يكون من الصعب إلى حد ما تحقيقه "لأنه يتطلب استعراضا لموضوع البنود، وعلاقتها بغيرها من البنود، وربما أيضا استعراض الأعمال التحضيرية وظروف إبرام المعاهدة"^(٥٣٢).

١٥٤ - ولما كانت الاتفاقية، وفقا للمادة ٧٣ من اتفاقية فيينا، لا تتضمن "أي حكم مسبق في أية مسألة قد تنجم بصدد معاهدة عن ... نشوب الأعمال العدائية بين الدول"^(٥٣٣)، فإن السؤال الذي يثور هو إلى أي مدى يبقى صحيحا مبدأ إمكانية الفصل المنصوص عليه في المادة ٤٤ من الاتفاقية. ويبدو أن المحاكم والشراح الذين درسوا مسألة أثر النزاع المسلح على المعاهدات، كانوا أميل إلى السماح بإمكانية فصل أحكام المعاهدات، بتأثير مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، من واضعي اتفاقية فيينا. وعلى سبيل المثال، يفيد ملكنتاير، أنه في الحرب العالمية الثانية،

"كانت الممارسة في الولايات المتحدة تقبل بإمكانية فصل مواد معاهدة ما، ما لم تشكل جزءا من كل لا يتجزأ، ويعتمد في صحته على استمرار العمل بكافة العناصر المكونة له. وقد بات هذا المبدأ مقبولا على نطاق واسع الآن، من قبل المؤلفين، والممارسين على السواء، وهو يختلف اختلافا شديدا. مع الرأي السابق الذي كان يعتمد مؤلفون، من أمثال فاتيل. وتدل الممارسة الحديثة العهد للسلطة التنفيذية والمحاكم، على أن مبدأ إمكانية الفصل، يمكن دفعه خطوة إلى الأمام: عندما

(٥٣٠) النص الكامل للاستثناء ينص على أنه إذا كان سبب الإنهاء أو التعليق "لا يتعلق إلا ببنود بعينها، لا يجوز الاستظهار به، إلا بالنسبة إلى هذه البنود، حيث (أ) يمكن فصل البنود المذكورة عن بقية المعاهدة فيما يتعلق بتطبيق هذه البنود؛ و (ب) يتبين من المعاهدة أو يثبت بطريقة أخرى أن قبول هذه البنود لم يكن شرطا أساسيا لموافقة الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى على الالتزام بالمعاهدة ككل؛ و (ج) لا ينطوي الاستمرار في تنفيذ المعاهدة على إجحاف". اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، الحاشية ٣ أعلاه، في المادة ٤٤ (٣).

Elisabeth Zoller, *The "Corporate Will" Of The United Nations And The Rights Of The Minority*, 81 (٥٣١) A.J.I.L. 610, 629 (1987) (Citing I. Sinclair, *The Vienna Convention On The Law Of Treaties* 166 (1984)).

(٥٣٢) Aust، الحاشية ٢٨ أعلاه، الصفحة ٢٤٨.

(٥٣٣) اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، الحاشية ٣ أعلاه، المادة ٧٣.

لا تكون أجزاء معينة من مادة محدّدة متداخلة فيما بينها على نحو وثيق، فإنه من الممكن النظر في أثر الحرب على أجزاء معينة^(٥٣٤).

١٥٥ - كما صرح القاضي كاردوزو، في قرار مشهود في الولايات المتحدة، بشأن أثر النزاع المسلح على المعاهدات في قضية تيكست ضد هيويز:

”ولا يعود لهم أمر نقض المعاهدات عموماً بكليتها. بل إن دورهم يكمن، عندما يتعلق الأمر بأحد الأحكام، في منازعة حالية معروضة عليهم، في تقرير ما إذا كان هذا الحكم، بمفرده، أو بحكم ارتباطه بمخطط غير قابل للتجزئة، يتعارض مع سياسة أو سلامة الأمة في حالة طوارئ الحرب، وبالتالي، يفترض أن الغاية منه أن يكون مقصوراً على أوقات السلام. وإن مجرد كون أجزاء أخرى من المعاهدة قد تم تعليقها أو حتى إلغاؤها، ليس أمراً حاسماً. فالمعاهدة لا تسقط بأكملها ما لم يكن لها طابع العمل غير القابل للتجزئة^(٥٣٥).

١٥٦ - ومع أن هذين المثليين قد لا يُجسّداً إلا فهماً سابقاً، تطور فيما بعد، لمبدأ إمكانية فصل أحكام المعاهدة عموماً، أي أنهما قد لا يمثلان إلا رأي دولة واحدة، إلا أن هناك أسباباً تدعو إلى الاعتقاد بأنهما يدلان على رغبة أكبر في تجزئة المعاهدات، عندما يتعلق الأمر بأثر النزاع المسلح على المعاهدات. وفي تعليقها على ما أصبح المادة ٤٤ من اتفاقية فيينا، قالت لجنة القانون الدولي:

”حتى عهد قريب نسبياً كان يُنظر في إمكانية فصل أحكام المعاهدات بشكل حصري تقريباً في إطار صلتها بحق إنهاء المعاهدة على أساس انتهاكها من الطرف الآخر. إلا أن بعض الجهات المرجعية الحديثة دعت إلى إقرار مبدأ إمكانية الفصل ... في معرض تقرير أثر الحرب على المعاهدات. وحُثَّ على أنه، في بعض الحالات يمكن حذف أو تعليق أحد أحكام المعاهدة دون الإخلال بالضرورة بالتوازن القائم بين الحقوق والالتزامات التي وضعتها أحكام أخرى من المعاهدة. وتتشهد هذه الجهات المرجعية في دعمها لادعاءاتها ببعض ما أصدرته محكمة العدل الدولية الدائمة في تفسيرها للأجزاء القائمة بذاتها من المعاهدات^(٥٣٦).

(٥٣٤) McIntyre، الحاشية ٧ أعلاه، في الصفحة ٢٢.

(٥٣٥) Techt، الحاشية ٧١ أعلاه، في الصفحة ٢٤٣ (تبعته في هذا الاقتراح المحكمة العليا للولايات المتحدة في قضية كلارك، الحاشية ٤٦ أعلاه، في الصفحتين ٥٠٩-٥١٠).

(٥٣٦) تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال الجزء الثاني من دورتها السابعة عشر، وعن دورتها الثامنة عشر، (1966) (A/6309/Rev.1)، والمعاد طباعته في (1966) 2 Y.B. Int'l L. Comm'n 169, 238, (A/CN.4/SER.A/ [1966]

١٥٧ - وهكذا يحتمل أن يكون مبدأ إمكانية فصل أحكام المعاهدات في حالة أثر التراجع المسلح على المعاهدات مختلفا عما مكرس في القانون الدولي العمومي المدون في اتفاقية فيينا. ويلزم استعراض آراء الدول الأطراف للبث في الأمر.

هاء - مدة تعليق المعاهدات

١٥٨ - هناك مسألة أخرى تتصل بتعليق المعاهدات في حالة التراجع المسلح هي مسألة مدة التعليق. وقد ضمّن توبن تحليله لآثار الحرب العالمية الأولى على المعاهدات استعراضا دقيقا لهذه المسألة. وخلص إلى نتيجة مؤداها أنه على الرغم من وجود ميل إلى استئناف العمل الكامل بالالتزامات المنصوص عليها في المعاهدة المعلقة في أقرب وقت ممكن، فإن طبيعة المعاهدة هي عامل أيضا: فإذا كانت المعاهدات ذات الطبيعة التقنية تُستأنف على العموم فورا، فإن المعاهدات التي تدخل في صياغتها "مساومات سياسية تكون عرضة لإعادة التقييم في ضوء التغيرات الحاصلة جراء الحرب، وهي إما تعدّل أو تُنهى"^(٥٣٧). والنتيجة التي خلص إليها ماكنتاير، في تحليله الشامل لأثر الحرب العالمية الثانية على المعاهدات، هي أنه "كقاعدة عامة، لا يبدو أن المعاهدات الثنائية المعلقة تعود إلى السريان تلقائيا لدى وقف الأعمال العدائية. ومعظمها يعود إلى إحداث آثاره الكاملة نتيجة لاتفاق خاص أو لإجراء يتعلق بإحيائها بموجب معاهدات السلام، وهذا الإجراء الأخير هو الإجراء المتبع عادة"^(٥٣٨). المعاهدات المتعددة الأطراف لا تتطلب هذا الإحياء الصريح؛ فإذا عُلق، فمن المسلم به أنها تعود إلى السريان تلقائيا لدى انتهاء الأعمال العدائية^(٥٣٩). وهكذا، فإن الممارسة العامة بعد

1966/Add.1) (Citing The *Free Zones* Case, Series A/B, No.46, P. 140; The *Sis Wimbledon* Case, Series A, No. 1, P. 24).

(٥٣٧)Tobin، الحاشية ٢٣ أعلاه، في الصفحات ١٩٠-١٩٣.

(٥٣٨)Mcintyre، الحاشية ٧ أعلاه، في الصفحة ٢٩٨.

(٥٣٩)المرجع نفسه، في الصفحة ٣٠٦. توفر معاهدات السلام التي اختتمت بها الحرب العالمية الثانية مثالا بارزا لهذه الظاهرة: ففي حين أن الأحكام المتعلقة بالمعاهدات الثنائية المعقودة قبل الحرب المنصوص عليها في معاهدات السلام المبرمة بعد الحرب العالمية الثانية والشبيهة بتلك المبرمة في نهاية الحرب العالمية الأولى، تتطلب تعدادا إفراديا لكل معاهدة ثنائية عادت إلى السريان، "فإن طريقة تناول المعاهدات المتعددة الأطراف في فترة ما قبل الحرب كان مختلفا اختلافا بيّنا. فبدلا من إدراج قائمة بالمعاهدات المتعددة الأطراف التي سيُعاد تطبيقها من قبل الدول المعادية سابقا مثلما فعلت معاهدات السلام الخاصة بالحرب العالمية الأولى، فإن معاهدات عام ١٩٤٧ لا تذكر المعاهدات المتعددة الأطراف في فترة ما قبل الحرب". المرجع نفسه، في الصفحة ٣٢٢. انظر أيضا Sonnenfeld، الحاشية ٢٦٥ أعلاه، في الصفحة ١٠٩ ("كقاعدة، تم التعامل مع المعاهدات المتعددة الأطراف بشكل مختلف عن المعاهدات الثنائية، فالأولى اعتبرت على أنها ما تزال سارية، على الرغم من أن تنفيذها بين البلدان المتحاربة كان معلقا أثناء الحرب، بينما الأخيرة، من حيث المبدأ، تطلبت إحياءها بإجراء قانوني صريح").

الحرب العالمية الثانية هي أن المعاهدات المتعددة الأطراف المعلقة تعود إلى السريان تلقائيا بعد انتهاء النزاع المسلح. بينما تتطلب المعاهدات الثنائية المعلقة تحديدا صريحا^(٥٤٠).

١٥٩ - ولم تعد الممارسة الحديثة بشأن مدة تعليق المعاهدات تركّز على التمييز بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات المتعددة الأطراف. وفي ذلك كتب ديلبروك "أن التعليق يعتبر منتها، والالتزامات المترتبة على المعاهدة تعود إلى السريان، في أقرب وقت ممكن بعد انتهاء أي استخدام للقوة، ذلك أن الانتهاء الرسمي للنزاع المسلح ليس شرطا قانونيا أساسيا لانتهاء التعليق. غير أنه يجدر بالملاحظة أن هذا يشكل مبدأ توجيهيا للدول المعنية لا قاعدة راسخة من قواعد القانون الدولي"^(٥٤١). ويتفق قرار معهد القانون الدولي مع هذه النتيجة، إذ يعلن أنه "بأنهاء النزاع المسلح، وما لم يُتفق على خلافه، ينبغي في أقرب وقت ممكن استئناف نفاذ المعاهدة التي كانت قد عُلقَت"^(٥٤٢). وهكذا، في حين أن عدد الأطراف في المعاهدة كان له تقليديا أثر على مدة تعليق المعاهدة في حالات النزاع المسلح، فإن الممارسة الحديثة تتجنب هذا التمييز وتسعى إلى جعل جميع المعاهدات تُستأنف في أقرب وقت ممكن بعد انتهاء الأعمال العدائية.

ثامنا - الخاتمة

١٦٠ - يظل أثر النزاع المسلح على المعاهدات اليوم، كما كان دائما، أحد مجالات القانون الدولي الصعبة وغير المستقرة. وقد حاولت هذه الدراسة أن تجري تصنيفا شاملا للمعاهدات آخذة في الاعتبار قدرتها على البقاء خلال الحرب التقليدية، وفي هذه المحاولة يمكن الإشارة إلى عدد من الاتجاهات. أولا، إن النزاع المسلح نادرا ما يؤثر، على معاهدات القانون الإنساني، إن كان له تأثير أصلا، والمعاهدات التي تتضمن أحكاما صريحة تنص على أنها تطبق أثناء النزاع المسلح، والمعاهدات التي تنشئ مركزا أو نظاما دائما، والأحكام التعاقدية التي تدون القواعد الآمرة، ومعاهدات حقوق الإنسان التي لا يجوز الحيد عنها، والمعاهدات التي تنظم الدين الحكومي الدولي، والاتفاقيات الدبلوماسية. وهناك مجموعة أصغر من المعاهدات التي يكون احتمال سريانها أثناء النزاع المسلح مرتفعا نسبيا، وهي تشمل معاهدات التوارث، والاتفاقيات "الشارعة" المتعددة الأطراف. ثالثا، هناك مجموعة كبيرة من المعاهدات المتبقية

(٥٤٠) المرجع نفسه، في الصفحتين ٣٢٢-٣٢٣. لكن انظر المرجع نفسه في الصفحة ٣٢٨ ("يبدو أن التجربة المستمدة من معاهدات السلام تدل على أن الاتفاقيات المتعددة الأطراف غير السياسية أو التقنية تعود إلى السريان تلقائيا، ولكن ليس واضحا ما يحصل بالنسبة للاتفاقيات المتعددة الأطراف السياسية").

(٥٤١) Delbrück، الحاشية ٦ أعلاه، في الصفحة ١٣٧١.

(٥٤٢) قرار معهد القانون الدولي، الحاشية ١٩ أعلاه، في المادة ١١.

التي يكون احتمال سريائها ناشئا أو خلافا. هذه المجموعة تشمل اتفاقات النقل الدولية، والمعاهدات البيئية، ومعاهدات تسليم المجرمين، ومعاهدات عبور الحدود، ومعاهدات الصداقة والتجارة والملاحة، ومعاهدات الملكية الفكرية، ومعاهدات نقل المحكوم عليهم جنائيا. وأخيرا، هناك نوعان من المعاهدات التي يكون احتمال سريائها أثناء النزاع المسلح احتمالا منخفضا قطعا، وهما تحديد المعاهدات التي لا تسري بموجب نص صريح والمعاهدات غير القابلة للتطبيق في الممارسة العملية.

١٦١ - غير أنه على الرغم من هذه المجموعة من القواعد التي تبدو محددة بوضوح، فإن مسألة أثر النزاع المسلح على المعاهدات تظل تكتنفها ثغرات. فقد وضعت القواعد المذكورة أعلاه عموما في إطار الحرب التقليدية، وليس واضحا ما ستكون عليه أهميتها في العهد الجديد من النزاعات المسلحة ذات الطابع النظامي المحدود وغير التقليدية والتي غالبا ما تكون محلية. ومما يزيد هذه المسائل تعقيدا هو أن المحاكم والإدارات السياسية لا تعلق في الغالب على أثر نزاع مسلح معين على المعاهدات حتى يمضي وقت كبير، يصل في بعض الحالات إلى ٢٠٠ سنة^(٥٤٣).

١٦٢ - بيد أنه حتى في هذا العهد الجديد وغير المستقر هناك بعض الاتجاهات التي يمكن تحديدها. أولا، توجد أدلة ذات شأن على أن الأعمال العدائية المحلية في دولة معينة يمكن أن تؤثر على المعاهدات بين تلك الدولة ودولة أخرى، كما يحتمل أن يكون لها تأثير حتى بين دولتين أو أكثر من الدول المختلفة تماما عنها؛ وتبين أيضا أن هناك أشكالا أخرى غير تقليدية من النزاعات المسلحة تؤثر على المعاهدات، كالحرب الباردة والنزاعات الثنائية الصغيرة. ثانيا، رغم أن العديد من المبادئ القانونية الأخرى مشابهة إلى حد كبير لأثر النزاع المسلح على المعاهدات، إلا أنه يمكن الاستناد إلى حجة قوية مفادها أن هذا أثر النزاع المسلح على المعاهدات يمكن استشفافه استنادا إلى كونه يتم تلقائيا بينما مبادئ كمبدأ بقاء الظروف على حالها والاستحالة يجب الاستظهار بها. ثالثا، هناك تأييد قوي للفرضية القائلة بأن العمليات التي يُضطلع بها عملا بالفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة تعلق أو تفحص المعاهدات التي تتناقض معها. وأخيرا، على الرغم من أنه كان يفهم تقليديا بأن للنزاع المسلح أثرا أكبر على المعاهدات الثنائية منه على المعاهدات المتعددة الأطراف، إلا أن هناك أدلة قوية على أن هذا التمييز قد تضاءل.

١٦٣ - ومن الاعتبارات السياسية المهمة في القانون الذي يحكم أثر النزاع المسلح على المعاهدات هو الدور الحيوي للمعاهدات في نظام القانون الدولي والوقت والجهد اللازمان

(٥٤٣) انظر الحاشية ١٢ أعلاه.

للتفاوض بشأنها واعتمادها. فمن منظور القانون الدولي، يشكل النزاع المسلح تعطيلًا، لفترة محدودة من الزمن، للحالة الطبيعية المتقلبة في حالة السلام. لذلك، وكمسألة من مسائل السياسة العامة، ثمة مزايا في السعي إلى جعل المعاهدات أكثر قدرة على البقاء خلال النزاع المسلح المتقطع، إذا تعذر ذلك، ثمة ما يدعو إلى اعتبار أثر الحرب في حد ذاتها على المعاهدات أثرًا معلقًا لا منهيًا مما يتأتى معه عودة المعاهدات بسرعة إلى النفاذ. بمجرد توقف النزاع المسلح.

١٦٤ - وفي الختام، على الرغم من أهمية ممارسة الدول والمبادئ المتوافرة، فإنها غير متسقة وغير مستقرة. ومع إفساح الحرب التقليدية المجال للنزاعات المسلحة غير التقليدية الحديثة المحلية أو غير النظامية، فإن برامترات أثر النزاع المسلح على المعاهدات تظل في حالة كبيرة من الغموض. وبتلقي معلومات من الدول عن آراء الحكومات الحالية، يمكن لعملية التدوين أن تعزز كثيرا الفهم الدولي لهذا الموضوع، وتستكمل فقها كُتب في معظمه في عصر آخر.

البليوغرافيا

ألف - المقالات والفصول

Baxter, *Passage of Ships through International Waterways in Time of War*, 31 *British Journal of International Law* 187 (1955).

David J. Bederman, *The 1871 London Declaration, Rebus Sic Stantibus, and a Primitivist View of the Law of Nations*, 82 *American Journal of International Law* 1 (1988).

Edwin Borchard, *The Effects of War on the Treaty of 1828 with Prussia*, 26 *American Journal of International Law* 528, 585 (1932).

Michael Bothe, *The Protection of the Environment in Times of Armed Conflict: Legal Rules, Uncertainty, Deficiencies and Possible Developments*, 34 *German Yearbook of International Law* 54 (1991).

Herbert W. Briggs, *The Attorney General Invokes Rebus Sic Stantibus*, 36 *American Journal of International Law* 89 (1942).

J. G. Castel, Note, *International Law — Effect of War on Bilateral Treaties — Comparative Study*, 51 *Michigan Law Review* 566 (1952-53).

Christine M. Chinkin, *Crisis and the Performance of International Agreements: The Outbreak of War in Perspective*, 7 *Yale Journal of World Public Order* 177 (1980-81).

Benedetto Conforti and Angelo Labella, *Invalidity and Termination of Treaties: The Role of National Courts*, 1 *European Journal of International Law* 44, 57-58 (1990).

(وردت فيه مناقشة أثر التراجع المسلح كفرع لمبدأ "بقاء الظروف على حالها). انظر المرجع نفسه، الصفحة ٣٩ للاطلاع على قائمة وافية بالقضايا في المحاكم الوطنية التي تناولت أثر التراجع المسلح على المعاهدات.

Pascale Costa, *Les effets de la guerre sur les traités relatifs au Danube, dans le cadre d'une étude globale du droit conventionnel du Danube*, in *The legal regime of international rivers and lakes* 203-45 (1981).

De La Pradelle, A., *The Effect of War on Private Law Treaties*, 2 *International Law Quarterly* 555-76 (1948-49).

Yoram Dinstein, *The Reform of the Protection of Human Rights During Armed Conflicts and Periods of Emergency and Crisis*, in *The reform of international institutions for the protection of human rights first international colloquium on human rights* 337 (1993).

Richard Falk, *The Iran Hostage Crisis: Easy Answers and Hard Questions*, 74 *American Journal of International Law* 411 (1980).

(وردت فيه مناقشة حكم محكمة العدل الدولية في قضية موظفي الولايات المتحدة الدبلوماسيين والقنصلين في طهران فيما يتعلق بأثر الأعمال العدائية غير المعلنة على معاهدات العلاقات القنصلية).

James W. Garner and Valentine Jobst III, *The Unilateral Denunciation of Treaties by one Party Because of Alleged Non-Performance by Another Party or Parties*, 29 *American Journal of International Law* 569 (1935).

A. Graham, *The Effects of Domestic Hostilities on Public and Private International Agreements: A Tentative Approach*, 3 *Western Ontario Law Review* 128 (1964).

L. C. Green, *The Environment and the Law of Conventional Warfare*, 29 *Canadian Yearbook of International Law* 222 (1991).

Gross, *Passage Through the Suez Canal of Israel-Bound Cargo and Israel Ships*, 51 *American Journal of International Law* 530 (1957)

(وردت فيه مناقشة أثر النزاع المسلح على اتفاقية القسطنطينية التي تنظم قناة السويس).

Harvard Research in International Law, *Law of Treaties*, 29 *American Journal of International Law* supp. 973, 1183-1204 (1935).

Cecil J. B. Hurst, *The Effect of War on Treaties*, 2 *British Journal of International Law* 37 (1921-1922).

Richard D. Kearney and Robert E. Dalton, *The Treaty on Treaties*, 64 *American Journal of International Law* 495, 557 (1970)

(وردت فيه مناقشة المادة ٧٣ من اتفاقية فيينا)

Katherine M. Kelly, *Declaring War on the Environment: The Failure of International Environmental Treaties During the Persian Gulf War*, 7 *American University Journal of International Law and Policy* 921 (1991-1992).

Khadduri, *The Closure of the Suez Canal to Israeli Shipping*, 33 *Journal of Law and Contemporary Problems* 147 (1968)

(وردت فيه مناقشة أثر النزاع المسلح على اتفاقية القسطنطينية التي تنظم قناة السويس).

Alexandre-Charles Kiss, *L'extinction des traités dans la pratique française*, 5 *Annuaire français de droit international* 784, 794-796 (1959)

(وردت فيه مناقشة أثر النزاع المسلح على المعاهدات في الممارسة الفرنسية كفرع من مبدأ بقاء الظروف على ما لها)

Lapidoth, *The Reopened Suez Canal in International Law*, 4 *Syracuse Journal of International Law and Commerce* 1 (1976)

(وردت فيه مناقشة أثر النزاع المسلح على اتفاقية القسطنطينية التي تنظم قناة السويس).

Robert Layton, *The Effect of Measures Short of War on Treaties*, 30 *University of Chicago Law Review* 96 (1962-63).

James J. Lenoir, *The Effect of War on Bilateral Treaties, with Special Reference to Reciprocal Inheritance Treaty Provisions*, 34 *Georgetown Law Journal* 129 (1945-1946).

Stanley T. Lesser, note, *International Law — Treaty Provisions Dealing with the Status of Pre-War Bilateral Treaties*, 51 *Michigan Law Review* 573 (1952-53).

L. Lijnzaad and G. J. Tanja, *Protection of Environment in Times of Armed Conflict: The Iraq-Kuwait War*, 40 *Netherlands International Law Review* 169 (1993).

Oliver J. Lissitzyn, *Treaties and Changed Circumstances (Rebus Sic Stantibus)*, 61 *American Journal of International Law* 895 (1967).

Judge R. St. J. Macdonald, *Derogations under Article 15 of the European Convention on Human Rights*, 36 *Columbia Journal of Transnational Law* 225 (1997)

(ورد فيه وصف نفاذ شرط الحيد في الاتفاقية الأوروبية الذي تحدد أثر النزاع المسلح على الاتفاقية، في جملة حالات طارئة أخرى)

Stephen P. Marks, *Principles and Norms of Human Rights Applicable in Emergency Situations: Underdevelopment, Catastrophes and Armed Conflicts*, in 1 *The International Dimensions of Human Rights* 175 (1982).

Lord McNair, *The Law of Treaties* 695-728 (1961).

Arnold McNair, *Les effets de la guerre sur les traités*, 59 *Recueil des cours* 527 (1937).

David B. Merkin, *The Efficacy of Chemical-Arms Treaties in the Aftermath of the Iran-Iraq War*, 9 *Boston University International Law Journal* 175 (1991).

Theodor Meron, *The Humanization of Humanitarian Law*, 94 *American Journal of International Law* 239 (2000).

Theodor Meron, *The Martens Clause, Principles of Humanity, and Dictates of Public Conscience*, 94 *American Journal of International Law* 78 (2000).

S. E. Nahlik, *The Grounds of Invalidity and Termination of Treaties*, 65 *American Journal of International Law* 736 (1971).

Michael K. Prescott, *How War Affects Treaties Between Belligerents: A Case Study of the Gulf War*, 7 *Emory International Law Review* 197 (1993).

Richard Rank, *Modern War and the Validity of Treaties, A Comparative Study (Part I)*, 38 *Cornell Law Quarterly* 321 (1952-1953).

Richard Rank, *Modern War and the Validity of Treaties (Part II)*, 38 *Cornell Law Quarterly* 511 (1952-1953).

A. Roberts, *Environmental Issues in International Armed Conflict*, in R. J. Grunawalt et al., *Protection of the Environment During Armed Conflict* 222 (1996).

Michael N. Schmitt, *Green War: An Assessment of the Environmental law of International Armed Conflict*, 22 *Yale Journal of International Law* 1, 37-41 (1997) (describing the applicability of peacetime environmental treaties during armed conflict, favouring the “theory of differentiation” contextualizing treaty obligations)

within the armed conflict and asking “whether continued vitality [of the treaty] is consistent with the larger context in which the agreement will operate”).

(ورد فيه وصف لسريان المعاهدات البيئية لوقت السلام أثناء النزاع المسلح، مع ترجيح “نظرية التمييز” الذي تضع مفهوماً للالتزامات التعاقدية في إطار النزاع المسلح وتساءل “ما إذا كان استمرار بقاء [المعاهدة] متسقاً مع السياق الأوسع الذي يسري فيه الاتفاق”).

Stephanie Simonds, *Conventional Warfare and Environmental Protection: A Proposal for International Legal Reform*, 29 *Stanford Journal of International Law* 165, 188-198 (1992).

Renata Sonnenfeld, *Succession and Continuation, A Study on Treaty Practice in Post-War Germany*, 7 *Netherlands Yearbook of International Law* 91, 108-16 (1976)

(ورد فيه وصف أثر الحرب على صحة المعاهدات الدولية التي أبرمها الرايخ الألماني).

Ralph H. Smith, *Beyond the Treaties: Limitations on Neutrality in the Panama Canal*, 4 *Yale Studies in World Public Order* 1 (1977-78).

Richard Tarasofsky, *Legal Protection of the Environment during International Armed Conflict*, 24 *Netherlands Yearbook of International Law* 17 (1993).

Harold J. Tobin, *The Termination of Multipartite Treaties* 13-193 (1933).

Silja Vöneky, *A New Shield for the Environment: Peacetime Treaties as Legal Restraints of Wartime Damage*, 9(1) *Review of European Community and International Environmental Law* 20 (2000).

Silja Vöneky, *Peacetime Environmental Law as Basis of State Responsibility for Environmental Damages Caused by War*, in *The Environmental Consequences of War* 190 (J. Austin and C. Bruch, eds. 2000).

Silja Vöneky, doctoral thesis on the application of environmental treaties during wartime, Max Planck Institute of Public International Law and Comparative Law (Heidelberg, circa 2000).

George K. Walker, *Integration and Disintegration in Europe: Reordering the Treaty Map of the Continent*, 6 *Transnational Lawyer* 1, 57-79 (1993).

George K. Walker, *The Interface of Criminal Jurisdiction and Actions Under the United Nations Charter with Admiralty Law*, 20 *Maritime Lawyer* 217, 226 n. 44 (1996).

George K. Walker, *Information Warfare and Neutrality*, 33 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 1079, 1135-41 (2000).

Effects of War Upon Treaties and International Conventions, 7 *American Journal of International Law* 149 (1912).

Effects of Armed Conflict on Treaties, Study by the Institut de droit international, 59(1) *Annuaire de l'Institut de droit international* 201-84 (1981); 59(2) *Annuaire de l'Institut de droit international* 175-245 (1981); 61(1) *Annuaire de l'Institut de droit international* 1-27 (1985); 61(2) *Annuaire de l'Institut de droit international* 199-255 (1985).

The Effects of War on Treaties, Proposed Study of the British Institute of International and Comparative Law,

متاح على شبكة الإنترنت، على العنوان التالي: <http://www.arez.com/biicl/index.asp?contentid=69>

(اطلع عليه في ٣٠ أيلول/سبتمبر). ومن المتوقع أن تصدر في كتاب يربو على ٣٠٠ صفحة هذه الدراسة الشاملة المقترحة لممارسة الدول وللحق فيما يتعلق بآثار النزاع المسلح على المعاهدات، مع التركيز على الفترة الممتدة من عام ١٩٤٥ إلى الوقت الحاضر. ومحررو الطبعة التاسعة المجلد الثاني من القانون الدولي لأوبنهايم (Oppenheim's International Law) (وهما السير آرثر والأستاذ كريستوفر غرينوود) "لم يشرعا بعد في أعمالهما بشأن الموضوع يعولان على المعهد للقيام بهذه الدراسة". المرجع نفسه. وفي بريد إلكتروني مؤرخ ٢٢ آذار/مارس ٢٠٠٤، قالت الدكتورة سوزان، س. برو، المستفيدة من منحة دورسي في القانون الدولي العام والقانون المقارن إن الدراسة معلقة في الوقت الراهن نظرا لقلة الموارد.

Editorial comment, *Effects of War Upon Treaties and International Conventions. A Project Adopted by the Institute of International Law at its Session in Christiania, in August, 1912*, 7 *American Journal of International Law* 149 (1913).

Note, *Privilege of Alien Enemies to Inherit Under Treaty*, 30 *Yale Law Journal* 176 (1920).

باء - الكتب والمصنفات والأطروحات

Anthony Aust, *Modern Treaty Law and Practice* 243-244 (2000).

R. Baxter, *The Law of International Waterways* (1964) (a full discussion of the effect of war on transit through waterways).

Ian Brownlie, ed., *Principles of Public International Law* 592 (6th ed., 2003).

Patrick Daillier and Alain Pellet, *Droit international public* 303-05 (5th ed., 1994).

Jost Delbrück, *War, Effect on Treaties*, in 4 *Encyclopedia of International Law* 1367-73 (2000).

Lambertus Erades, *De Invloed van Oorlog op de Geldigheid van Verdragen* (Rijksuniversiteit, Leiden, 1938)

(أطروحة دكتوراه شاملة من ٤٠٠ صفحة حول موضوع أثر النزاع المسلح على المعاهدات، تستقصي كل الأحكام المتاحة التي تحكم المسألة إلى غاية ١٩٣٨، وتتضمن بيانات وفيرة عن ممارسة الدول والبيانات الحكومية الرسمية، والاجتهاد القضائي الذي يعود إلى القرن السابع عشر. وخلافا لما يوحي به العنوان، فإن الدراسة تتعلق بتعليق/إنهاء المعاهدات في النزاع المسلح أكثر مما تتعلق بصحتها).

Agostino Curti Gialdino, *Gli Effetti della Guerra sui Trattati* (1959).

Louis Henkin, *Foreign Affairs and the Constitution* 80 (1972)

”تنهي الحرب العلاقات مع العدو وتلغي أو تعلق الالتزامات التعاهدية ومجمل الحقوق والواجبات القائمة بموجب القانون الدولي“)

Karen Hulme, *War Torn Environment: Interpreting the Legal Threshold* (2004).

Robert Jennings, ed., 1 *Oppenheim's International Law* 1310 (9th ed., 1992)

(الطبعة الحالية التي تتضمن القليل من المستندات وتحيل إلى الطبعة السابقة)

Robert Jacomet, *La guerre et les traités: étude de droit international et d'histoire diplomatique* (1909).

Hans Kelsen, *Principles of International Law* 499-501 (2d ed., Robert Tucker, ed., 1966).

Hersch Lauterpacht, ed., 2 *Oppenheim's International Law: A Treatise* 302-06 (7th ed., 1948-52).

Stuart Hull McIntyre, *Legal Effect of World War II on Treaties of the United States* (1958)

(يزعم أنها أول معالجة كاملة لأثر نزاع مسلح معين على كافة معاهدة بلد معين).

Lord McNair and A. D. Watts, *The Legal Effects of War* (4th ed., 1966).

Richard Rank, *Einwirkung des Krieges auf die Nichtpolitischen Staatsverträge* (1949).

Restatement of the Law, Third, Foreign Relations Law of the United States, American Law Institute § 336 (e) and reporter's note 4 (1987).

Shabtai Rosenne, *Developments in the Law of Treaties: 1945-1986*, at pp. 68-72 (1989).

Georg Schwarzenberger, *A Manual of International Law* 190-96 (1967).

Georg Schwarzenberger, *International Law as Applied by International Courts and Tribunals* 71-74 (1968)

(ويناقش الرأي المخالف في قضية مصائد أسماك ساحل شمال الأطلسي لعام ١٩١٠ أمام المحكمة الدائمة للعدل الدولي، ويذهب إلى القول إن معاهدات التجارة والاتصالات غير المتسقة مع واجبات الدفاع الوطني أو الحياد تنتهي بالنزاع المسلح).

I. A. Shearer, ed., *Starke's International Law* 492-94 (11th ed., 1994).

J. G. Starke, *An Introduction to International Law* 408-10 (5th ed., 1963).

Julius Stone, *Legal Controls of International Conflict* 447-50 (1959).

Study of the Legal Validity of the Undertakings Concerning Minorities, Commission on Human Rights, sixth session, E/CN.4/367, pp. 7-9 (7 April 1950).

J. H. W. VERZIJL, ed., *International Law in Historical Perspective* 371-91 (1973).

Silja Vöneky, *The Applicability of Peacetime Environmental Law in International Armed Conflicts*

الصفحات ١٩٣-٢١١ (تتناول أثر النزاع المسلح على المعاهدات بصفة عامة)، والصفحات ٣١٢-٥٤٥ (تتناول على وجه التحديد أثر النزاع المسلح على المعاهدات البيئية)، والصفحات ٥٤٦-٥٧٩ (تورد ببليوغرافيا وافية)، والصفحات ٥٤٣-٥٤٦ (تورد ملخصا باللغة الانكليزية) (Springer 2001).

Marjorie M. Whiteman, 14 *Digest of International Law* 490-510 (1970).

Opinion of Acting Attorney General Francis Biddle on Suspension of the International Load Line Convention, 40 Official Opinions of the Attorneys General of the United States Advising the President and Heads of Departments in Relation to their Official Duties 119-24 (John T. Fowler, ed., 1949).

جيم - المراجع المتعلقة بالموضوع في المجلات المتخصصة الوطنية

Annuaire Français de Droit International

Vol. 31, pp. 1228-30 (1985) (ورد فيه وصف لدراسة معهد القانون الدولي).

Vol. 12, pp. 658-60 (1966) (ورد فيه وصف قضية محكمة الاستئناف في مدغشقر).

Vol. 6, pp. 140 (1960) (ورد فيه وصف الإعلان البريطاني بأن الحرب العالمية الأولى قد أنهت معاهدت، مما أفضى إلى الاستيلاء على قبرص).

Vol. 5 784, 794-96 (1959) (ورد فيه وصف أثر النزاع المسلح على المعاهدات في إطار مبدأ بقاء الظروف على حالها).

Vol 4, pp.77576- (1958) (ورد فيه وصف للممارسة الفرنسية).

Vol.3, pp. 694 (1957) (ورد فيه وصف للممارسة الفرنسية).

Vol .2, pp. 727 (1956) (ورد فيه وصف للممارسة الفرنسية).

Vol 1, pp. 550 (1955) (ورد فيه وصف للممارسة الفرنسية).

British Yearbook of International Law

Vol .68, pp.. 181, 183-86 (1997) (ورد فيه تحليل لأثر النزاع المسلح على المعاهدات البيئية وفتوى محكمة العدل الدولية بشأن الأسلحة النووية)

Vol. 61, pp.. 119, 268-71 (1991) (وردت فيه مناقشة لأثر النزاع المسلح على المعاهدات في سياق الرأي المخالف للقاضي جانينغز في قضية نيكاراغوا بمحكمة العدل الدولية).

Vol. 54, pp. 370 (1983) (الحكومة البريطانية تعلن أن اتفاقية مضيق نوتكا لعام ١٧٩٠ قد انتهت في عام ١٧٩٥ نتيجة للحرب بين بريطانيا وإسبانيا).

Vol. 52, pp. 171, 199-200 (1981) (يذهب الشارح إلى القول إن معاهدات السلم لا تصمد أمام الحرب).

Vol. 48, pp. 333-35 (1976-77) (حكم يقضي بأن اتفاقية تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية لعام ١٩٢٧ لم تنته بفعل الحرب العالمية الثانية).

Italian Yearbook of International Law

Vol. 1, pp. 232-33 (1975) (وردت فيه مناقشة حكم كاسازيوني (Cassazione) الذي قضى بأن آثار الحرب محدودة في تعليق المعاهدة لا إنهاؤها ما لم تصبح المعاهدة "مستحيلة" [التنفيذ] إطلاقاً ونهاياً"، ويناقش حكم محكمة استئناف ميلان الذي قضى بأن معاهدة لتسليم المجرمين قد أتمتها الحرب العالمية الثانية).

Anuario de Derecho Intenacional (Spain)

Vol. 10, pp. 487-88 (1994) (ورد فيه تعليق إسبانيا لثلاث معاهدات للإعفاء من التأشيرة مع بلدان يوغوسلافيا السابقة وقت النزاع المسلح في تلك المنطقة).

International Law Reports

Vol. 91, pp. 386-93 (1993) (وردت فيه مناقشة قضية أمام المحكمة العليا لسيشيل قضت فيها لمحكمة بأن معاهدة لتسليم المجرمين علقت بسبب الحرب العالمية الثانية ولم تنه).

Vol. 96, pp. 279, 305 (قرار لهيئة تحكيم بين شركة خاصة وجمهورية بوروندي استند إلى قرار معهد القانون الدولي للقول بأنه لما كان النزاع المسلح لا ينهي تلقائياً المعاهدات أو يعلقها، فإن مجرد قطع العلاقات الدبلوماسية لا ينبغي أن يؤثر على المعاهدات أيضاً).

Australian Yearbook of International Law

(1966), pp. 155-56 (وردت فيه مناقشة أثر الحرب الباردة على المعاهدات).

Digest of United States Practice in International Law

(1976), pp. 236-40 (وردت فيه مناقشة قضية أمريكية).

(1977), pp. 405-11 (وردت فيه مناقشة قضية أمريكية وأخرى كندية).

(1978), pp. 765-66 (وردت فيه مناقشة قضية أمريكية).

American Journal of International Law

- (1967) Vol.61, p. 261 (وردت فيه مناقشة نظر لجنة القانون الدولي في الموضوع أثناء إعداد مشاريع المواد المتعلقة بقانون المعاهدات).
- (1959) Vol. 53, pp. 711-12 (ورد فيه استعراض كتاب *Legal Effect of World War II on Treaties of the United States* للمؤلف McIntyre).
- (1959) Vol. 53, pp. 987-88 (ورد استعراض لكتاب *Gli Effetti della Guerra sui Trattati* للمؤلف Agostino Curti Gialdino).
- (1957) Vol. 51, pp. 634-37 (ورد فيه تقرير عن قضية أمريكية).
- (1956) Vol. 50, pp. 140-44 (ورد فيه تقرير عن قضيتين أمريكيتين).
- (1955) Vol. 49, pp. 90-93 (ورد فيه تقرير عن قضية أمريكية).
- (1955) Vol. 49, pp. 90-93 (وردت فيه مناقشة قضية أمريكية وأشير فيه إلى عدة قضايا أوروبية).
- (1955) Vol. 49, pp. 583 (ورد فيه مناقشة قضية ألمانية).
- (1954) Vol. 48, pp. 247-51 (ناقش فيه الشراح المسألة).
- (1952) Vol. 46, pp. 532-37 (ناقش فيه الشراح المسألة في سياق معاهدة السلام مع اليابان في نهاية الحرب العالمية الثانية).
- (1952) Vol.46, pp. 90-93 (ورد فيه مناقشة قضية أمريكية).
- (1951) Vol. 45, pp. 205-06 (ورد فيه استعراض كتاب *Einwirkung des Krieges auf die Nichtpolitischen Staatsverträge* للمؤلف Richard Rank).
- (1949) Vol. 43, pp. 177-78 (وردت فيه مناقشة قضية أمريكية).
- (1949) Vol. 43, pp. 184-85 (وردت فيه مناقشة قضية أمريكية).
- (1949) Vol.43, pp. 819-20 (وردت فيه مناقشة قضية فرنسية).
- (1948) Vol. 42, pp. 201-08 (ورد فيه تقرير عن قضية أمريكية).

- (1942) Vol. 36, pp. 89-96 (ورد فيه وصف لتعليق الولايات المتحدة لاتفاقية الدولية لخطوط
الحمولة خلال الحرب العالمية الثانية استناداً إلى مبدأ بقاء الظروف على حالها).
- (1932) Vol. 26, pp. 582-86 (يناقش الشارح أثر الحرب على معاهدة ١٨٢٨ مع بروسيا).
- (1929) Vol. 23, pp. 602-05- (ورد فيه مناقشة قضية أمريكية).
- (1912) Vol. 6, pp. 765-66 (ورد فيه استعراض كتاب *La Guerre et les Traités* للمؤلف
(Robert Jacomet
-