



الأمم المتحدة

تقرير لجنة القانون الدولي

الدورة الثالثة والستون

(٢٦ نيسان أبريل - ٣ حزيران/يونيه
و ٤ تموز/يوليه - ١٢ آب/أغسطس ٢٠١١)

الجمعية العامة

الوثائق الرسمية

الدورة السادسة والستون

الملحق رقم ١٠ (A/66/10)

الجمعية العامة
الوثائق الرسمية
الدورة السادسة والستون
الملحق رقم ١٠ (A/66/10)

تقرير لجنة القانون الدولي

الدورة الثالثة والستون
(٢٦ نيسان/أبريل - ٣ حزيران/يونيه
و ٤ تموز/يوليه - ١٢ آب/أغسطس ٢٠١١)



الأمم المتحدة • نيويورك، ٢٠١١

ملاحظة

تتألف رموز وثائق الأمم المتحدة من حروف وأرقام. ويعني إيراد رمز من هذه الرموز الإحالة إلى وثيقة من وثائق الأمم المتحدة.

وتعني كلمة حولية متبوعة بالسنة (مثل حولية ... ١٩٧١) الإحالة إلى حولية لجنة القانون الدولي.

وستُدرج نسخة مطبوعة من تقرير اللجنة في الجزء الثاني من المجلد الثاني من حولية لجنة القانون الدولي لعام ٢٠١١.

المحتويات

الفصل	الفقرات	الصفحة
الأول -	مقدمة.....	١
ألف -	أعضاء اللجنة.....	١
باء -	الشاعر الطارئ.....	٢
جيم -	أعضاء المكتب والمكتب الموسع.....	٣
دال -	لجنة الصياغة.....	٣
هاء -	الأفرقة العاملة والأفرقة الدراسية.....	٤
واو -	الأمانة.....	٥
زاي -	جدول الأعمال.....	٦
الثاني -	موجز أعمال اللجنة في دورتها الثالثة والستين.....	٧
الثالث -	قضايا محددة تكون للتعليقات التي تبدى بشأنها أهمية خاصة للجنة.....	١١
ألف -	حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.....	١١
باء -	طرد الأجانب.....	١١
جيم -	حماية الأشخاص في حالات الكوارث.....	١٢
دال -	الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (<i>aut dedere aut judicare</i>).....	١٢
هاء -	المعاهدات عبر الزمن.....	١٢
واو -	حكم الدولة الأولى بالرعاية.....	١٣
زاي -	مواضيع جديدة.....	١٣
الرابع -	التحفظات على المعاهدات.....	١٤
ألف -	مقدمة.....	١٤
باء -	النظر في الموضوع في الدورة الحالية.....	١٦
١ -	النظر في التقرير السابع عشر للمقرر الخاص.....	١٧
(أ)	عرض المقرر الخاص.....	١٧
(ب)	متابعة التقرير السابع عشر.....	٢٠
جيم -	توصية اللجنة فيما يتعلق بدليل الممارسة بشأن التحفظات على المعاهدات.....	٢١
دال -	توصية اللجنة بشأن آليات المساعدة المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات.....	٢١

٢٢	٧٤	هـ - إشادة بالمقرر الخاص
		واو - نص دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات، الذي اعتمدته
٢٣	٧٦-٧٥	اللجنة في دورتها الثالثة والستين
		١ - نص المبادئ التوجيهية التي يتألف منها دليل الممارسة، يليه مرفق
٢٣	٧٥	بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات
		٢ - نص دليل الممارسة الذي يتضمن مقدمة، والمبادئ التوجيهية
		والتعليقات عليها، ومرفقاً بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات، وثبتاً
٦١	٧٦	للمراجع (انظر A/66/10/Add.1)
٦٢	٨٨-٧٧	الخامس - مسؤولية المنظمات الدولية
٦٢	٧٩-٧٧	ألف - مقدمة
٦٣	٨٤-٨٠	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية
٦٣	٨٥	جيم - توصية اللجنة
٦٤	٨٦	دال - الإشادة بالمقرر الخاص
٦٤	٨٨-٨٧	هـ - نص مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية
٦٤	٨٧	١ - نص مشاريع المواد
٨٥	٨٨	٢ - نص مشاريع المواد والتعليقات عليها
٨٥		مسؤولية المنظمات الدولية
٨٥		تعليق عام
		الباب الأول
٨٨		مقدمة
٨٨		المادة ١ نطاق مشاريع هذه المواد
٨٨		التعليق
٩١		المادة ٢ المصطلحات المستخدمة
٩٢		التعليق
		الباب الثاني
١٠٠		الأفعال غير المشروعة دولياً الصادرة عن المنظمة الدولية
١٠٠		الفصل الأول - مبادئ عامة
١٠٠		المادة ٣ مسؤولية المنظمة الدولية عن أفعالها غير المشروعة دولياً
١٠٠		التعليق
١٠١		المادة ٤ عناصر الفعل غير المشروع دولياً الصادر عن المنظمة الدولية
١٠٢		التعليق
١٠٢		المادة ٥ وصف فعل المنظمة الدولية بأنه غير مشروع دولياً
١٠٢		التعليق

١٠٣	إسناد التصرف إلى المنظمة الدولية.....	الفصل الثاني -
١٠٣	التعليق.....	
١٠٥	تصرف أجهزة أو وكلاء المنظمة الدولية.....	المادة ٦
١٠٦	التعليق.....	
	تصرف أجهزة الدولة أو أجهزة المنظمة الدولية أو وكلائها الذين	المادة ٧
١٠٩	يوضعون تحت تصرف منظمة دولية أخرى.....	
١٠٩	التعليق.....	
١١٨	تجاوز حدود السلطة أو مخالفة التعليمات.....	المادة ٨
١١٨	التعليق.....	
١٢٢	التصرف الذي تعترف به المنظمة الدولية وتبناه باعتباره صادراً عنها.....	المادة ٩
١٢٢	التعليق.....	
١٢٤	انتهاك الالتزامات الدولية.....	الفصل الثالث -
١٢٤	التعليق.....	
١٢٥	وقوع انتهاك لالتزام دولي.....	المادة ١٠
١٢٥	التعليق.....	
١٢٨	الالتزام الدولي النافذ الواقع على المنظمة الدولية.....	المادة ١١
١٢٨	التعليق.....	
١٢٩	الامتداد الزمني لانتهاك التزام دولي.....	المادة ١٢
١٢٩	التعليق.....	
١٢٩	الانتهاك المكون من فعل مركب.....	المادة ١٣
١٢٩	التعليق.....	
١٣٠	مسؤولية المنظمة الدولية فيما يتصل بفعل دولة أو منظمة دولية أخرى.....	الفصل الرابع -
١٣٠	التعليق.....	
١٣١	تقديم العون أو المساعدة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً.....	المادة ١٤
١٣٢	التعليق.....	
١٣٣	ممارسة التوجيه والسيطرة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً.....	المادة ١٥
١٣٤	التعليق.....	
١٣٥	إكراه دولة أو منظمة دولية أخرى.....	المادة ١٦
١٣٦	التعليق.....	
	الالتفاف على التزامات دولية عن طريق قرارات وأذون تقدم إلى	المادة ١٧
١٣٧	الأعضاء.....	
١٣٧	التعليق.....	
١٤٠	مسؤولية المنظمة الدولية العضو في منظمة دولية أخرى.....	المادة ١٨
١٤٠	التعليق.....	

المادة ١٩	أثر هذا الفصل	١٤١
	التعليق	١٤١
الفصل الخامس -	الظروف النافية لعدم المشروعية	١٤١
	التعليق	١٤١
المادة ٢٠	القبول	١٤٢
	التعليق	١٤٢
المادة ٢١	الدفاع عن النفس	١٤٤
	التعليق	١٤٤
المادة ٢٢	التدابير المضادة	١٤٥
	التعليق	١٤٦
المادة ٢٣	القوة القاهرة	١٤٧
	التعليق	١٤٧
المادة ٢٤	حالة الشدة	١٥٠
	التعليق	١٥٠
المادة ٢٥	حالة الضرورة	١٥١
	التعليق	١٥٢
المادة ٢٦	الامتثال للقواعد القطعية	١٥٤
	التعليق	١٥٤
المادة ٢٧	نتائج الاحتجاج بظرف ناف لعدم المشروعية	١٥٥
	التعليق	١٥٥
الباب الثالث		
مضمون المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية		
	التعليق	١٥٦
الفصل الأول -	مبادئ عامة	١٥٦
المادة ٢٨	النتائج القانونية للفعل غير المشروع دولياً	١٥٦
	التعليق	١٥٦
المادة ٢٩	استمرار واجب الوفاء	١٥٧
	التعليق	١٥٧
المادة ٣٠	الكف وعدم التكرار	١٥٧
	التعليق	١٥٨
المادة ٣١	الجبر	١٥٩
	التعليق	١٥٩
المادة ٣٢	مدى انطباق قواعد المنظمة	١٦٠
	التعليق	١٦٠

المادة ٣٣	نطاق الالتزامات الدولية المبينة في هذا الباب	١٦٢
	التعليق	١٦٢
الفصل الثاني -	جبر الضرر	١٦٣
المادة ٣٤	أشكال الجبر	١٦٣
	التعليق	١٦٣
المادة ٣٥	الرد	١٦٤
	التعليق	١٦٤
المادة ٣٦	التعويض	١٦٥
	التعليق	١٦٥
المادة ٣٧	الترضية	١٦٦
	التعليق	١٦٧
المادة ٣٨	الفائدة	١٦٨
	التعليق	١٦٨
المادة ٣٩	المساهمة في الضرر	١٦٩
	التعليق	١٦٩
المادة ٤٠	ضمان الوفاء بالالتزام بالجبر	١٧٠
	التعليق	١٧٠
الفصل الثالث -	الانتهاكات الجسيمة للالتزامات الناشئة عن قواعد قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي	١٧٢
المادة ٤١	نطاق انطباق هذا الفصل	١٧٢
	التعليق	١٧٢
المادة ٤٢	نتائج معينة مترتبة على انتهاك جسيم لالتزام بموجب هذا الفصل	١٧٣
	التعليق	١٧٣
	الباب الرابع	
إعمال المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية		١٧٥
	التعليق	١٧٥
الفصل الأول -	الاحتجاج بمسؤولية المنظمة الدولية	١٧٦
المادة ٤٣	احتجاج الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة بالمسؤولية	١٧٦
	التعليق	١٧٦
المادة ٤٤	الإبلاغ بمطالبة الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة	١٧٨
	التعليق	١٧٩
المادة ٤٥	مقبولية المطالبات	١٧٩
	التعليق	١٨٠
المادة ٤٦	سقوط الحق في الاحتجاج بالمسؤولية	١٨٣

١٨٣	التعليق.....	
١٨٤	تعدد الدول أو المنظمات الدولية المضرورة.....	المادة ٤٧
١٨٤	التعليق.....	
١٨٦	مسؤولية منظمة دولية مع دولة أو أكثر أو منظمة دولية أو أكثر.....	المادة ٤٨
١٨٦	التعليق.....	
	الاحتجاج بالمسؤولية من جانب دولة أو منظمة دولية غير الدولة	المادة ٤٩
١٨٧	أو المنظمة الدولية المضرورة.....	
١٨٨	التعليق.....	
١٩٢	نطاق هذا الفصل.....	المادة ٥٠
١٩٢	التعليق.....	
١٩٣	التدابير المضادة.....	الفصل الثاني -
١٩٣	موضوع التدابير المضادة وحدودها.....	المادة ٥١
١٩٣	التعليق.....	
	الشروط المتعلقة باتخاذ تدابير مضادة من جانب الأعضاء في منظمة	المادة ٥٢
١٩٥	دولية.....	
١٩٥	التعليق.....	
١٩٧	الالتزامات التي لا تتأثر بالتدابير المضادة.....	المادة ٥٣
١٩٨	التعليق.....	
١٩٩	تناسب التدابير المضادة.....	المادة ٥٤
١٩٩	التعليق.....	
٢٠٠	الشروط المتعلقة باللجوء إلى التدابير المضادة.....	المادة ٥٥
٢٠١	التعليق.....	
٢٠١	إنهاء التدابير المضادة.....	المادة ٥٦
٢٠٢	التعليق.....	
	التدابير المتخذة من جانب دول أو منظمات دولية غير الدولة أو المنظمة	المادة ٥٧
٢٠٢	الدولية المضرورة.....	
٢٠٢	التعليق.....	
	الباب الخامس	
٢٠٣	مسؤولية الدولة فيما يتصل بتصرف صادر عن منظمة دولية.....	
٢٠٣	التعليق.....	
	تقديم دولة للعون أو المساعدة إلى منظمة دولية في ارتكاب فعل غير	المادة ٥٨
٢٠٤	مشروع دولياً.....	
٢٠٥	التعليق.....	

المادة ٥٩	ممارسة دولة للتوجيه والسيطرة في ارتكاب منظمة دولية لفعل غير مشروع دولياً.....	٢٠٦
	التعليق.....	٢٠٦
المادة ٦٠	إكراه دولة لمنظمة دولية.....	٢٠٧
	التعليق.....	٢٠٧
المادة ٦١	الالتفاف على الالتزامات الدولية للدولة العضو في منظمة دولية.....	٢٠٨
	التعليق.....	٢٠٨
المادة ٦٢	مسؤولية الدولة العضو في منظمة دولية عن فعل غير مشروع دولياً	
	ترتيبه تلك المنظمة.....	٢١١
	التعليق.....	٢١١
المادة ٦٣	أثر هذا الباب.....	٢١٦
	التعليق.....	٢١٦
الباب السادس		
	أحكام عامة.....	٢١٧
	التعليق.....	٢١٧
المادة ٦٤	قاعدة التخصيص.....	٢١٧
	التعليق.....	٢١٧
المادة ٦٥	مسائل المسؤولية الدولية التي لا تنظمها هذه المواد.....	٢٢٠
	التعليق.....	٢٢٠
المادة ٦٦	المسؤولية الفردية.....	٢٢١
	التعليق.....	٢٢١
المادة ٦٧	ميثاق الأمم المتحدة.....	٢٢١
	التعليق.....	٢٢٢
السادس -	آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات.....	٢٢٣
ألف -	مقدمة.....	٢٢٣
باء -	النظر في الموضوع في الدورة الحالية.....	٢٢٤
جيم -	توصية اللجنة.....	٢٢٤
دال -	الإشادة بالمقرر الخاص.....	٢٢٥
هاء -	نص مشاريع المواد المتعلقة بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات.....	٢٢٥
١ -	نص مشاريع المواد.....	١٠٠
٢ -	نص مشاريع المواد مع التعليقات عليها.....	١٠١

آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات

الباب الأول

- النطاق والتعاريف ٢٢٥
- المادة ١ النطاق ٢٢٥
- المادة ٢ التعاريف ٢٢٦

الباب الثاني

- المبادئ ٢٢٦
- الفصل الأول - نفاذ المعاهدات عند وجود نزاع مسلح ٢٢٦
- المادة ٣ المبدأ العام ٢٢٦
- المادة ٤ أحكام بشأن نفاذ المعاهدات ٢٢٦
- المادة ٥ تطبيق القواعد المتعلقة بتفسير المعاهدات ٢٢٧
- المادة ٦ العوامل التي تدل على إمكانية إنهاء المعاهدات أو الانسحاب منها أو تعليقها ٢٢٧
- المادة ٧ استمرار نفاذ المعاهدات بناءً على موضوعها ٢٢٧
- الفصل الثاني - أحكام أخرى متعلقة بنفاذ المعاهدات ٢٢٧
- المادة ٨ إبرام المعاهدات خلال النزاع المسلح ٢٢٧
- المادة ٩ الإخطار بنية إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها ٢٢٨
- المادة ١٠ الالتزامات التي يفرضها القانون الدولي بمعزل عن المعاهدة ٢٢٨
- المادة ١١ إمكانية فصل أحكام المعاهدة ٢٢٨
- المادة ١٢ سقوط الحق في إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها ٢٤٣
- المادة ١٣ إحياء أو استئناف العلاقات التعاقدية بعد نزاع مسلح ٢٢٩

الباب الثالث

- أحكام متنوعة ٢٢٩
- المادة ١٤ أثر ممارسة الحق في الدفاع عن النفس على المعاهدة ٢٢٩
- المادة ١٥ منع استفادة الدولة المعتدية ٢٢٩
- المادة ١٦ قرارات مجلس الأمن ٢٣٠
- المادة ١٧ الحقوق والواجبات الناشئة عن قوانين الحياد ٢٣٠
- المادة ١٨ حالات الإنهاء أو الانسحاب أو التعليق الأخرى ٢٣٠
- المرفق قائمة إرشادية بالمعاهدات المشار إليها في مشروع المادة ٧ ٢٣٠

السابع -

- حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية ١٠٣-١٠٢ ٢٨٤
- ألف - مقدمة ١٠٣-١٠٢ ٢٨٤
- باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية ٢٠٣-١٠٤ ٢٨٤
- ١ - تقديم المقرر الخاص لتقريره الثاني ١١٥-١٠٦ ٢٨٥
- ٢ - موجز مناقشة التقرير الثاني للمقرر الخاص ١٤٠-١١٦ ٢٨٨

٢٨٨	١٢٠-١١٦ تعليقات عامة..... (أ)	
٢٨٩	١٣١-١٢١ مسألة الاستثناءات الممكنة من الحصانة..... (ب)	
٢٩٣	١٣٥-١٣٢ نطاق الحصانة..... (ج)	
٢٩٤	١٤٠-١٣٦ تعليقات أخرى..... (د)	
٢٩٥	١٥٨-١٤١ عرض المقرر الخاص لتقريره الثالث..... ٣-	
٢٩٩	١٨٥-١٥٩ ملخص مناقشة التقرير الثالث للمقرر الخاص..... ٤-	
٢٩٩	١٦٢-١٥٩ تعليقات عامة..... (أ)	
٣٠٠	١٦٣ التوقيت..... (ب)	
٣٠٠	١٧٥-١٦٤ الاحتجاج بالحصانة..... (ج)	
٣٠٣	١٨٢-١٧٦ التنازل عن الحصانة..... (د)	
	 العلاقة بين الاحتجاج بالحصانة ومسؤولية الدولة عن فعل غير مشروع دولياً..... (هـ)	
٣٠٤	١٨٥-١٨٣ ٥- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص	
٣٠٥	٢٠٣-١٨٦	
٣٠٩	٢٦٣-٢٠٤ طرد الأجانب.....	الثامن -
٣٠٩	٢١٠-٢٠٤ مقدمة..... ألف -	
٣١١	٢٦٣-٢١١ النظر في الموضوع في هذه الدورة..... باء -	
	 عرض المقرر الخاص المتعلق بالشق التالي من تقريره السادس ١-	
٣١١	٢٢٨-٢١٥ وتقريره السابع.....	
٣١٥	٢٥٧-٢٢٩ موجز المناقشة..... ٢-	
٣١٥	٢٣٣-٢٢٩ ملاحظات عامة..... (أ)	
٣١٧	٢٥٢-٢٣٤ ملاحظات بشأن مشاريع المواد المقترحة..... (ب)	
٣٢١	٢٥٧-٢٥٣ مسألة سبل الطعن في قرار الطرد..... (ج)	
٣٢٢	٢٦٣-٢٥٨ الملاحظات الختامية للمقرر الخاص..... ٣-	
٣٢٤	٢٨٩-٢٦٤ حماية الأشخاص في حالات الكوارث.....	التاسع -
٣٢٤	٢٦٩-٢٦٤ مقدمة..... ألف -	
٣٢٥	٢٨٧-٢٧٠ النظر في الموضوع في الدورة الحالية..... باء -	
٣٢٦	٢٧٧-٢٧٥ عرض المقرر الخاص لتقريره الرابع..... ١-	
٣٢٧	٢٨٣-٢٧٨ موجز للمناقشات المتعلقة بمشروع المادة ١٢..... ٢-	
٣٢٩	٢٨٧-٢٨٤ الملاحظات الختامية للمقرر الخاص..... ٣-	
	 نص مشاريع المواد المتعلقة بحماية الأشخاص في حالات الكوارث، التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة حتى الآن..... جيم -	
٣٣١	٢٨٩-٢٨٨ ١- نص مشاريع المواد.....	

٢٨٩	٣٢٤	٢- نص مشاريع المواد والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها الثالثة والستين.....
٣٣٢	٣٣٢	المادة ٦ المبادئ الإنسانية للاستجابة في حالات الكوارث.....
٣٣٢	٣٣٢	المادة ٧ الكرامة الإنسانية.....
٣٣٢	٣٣٢	المادة ٨ حقوق الإنسان.....
٣٣٢	٣٣٢	المادة ٩ دور الدولة المتضررة.....
٣٣٣	٣٣٣	المادة ١٠ واجب الدولة المتضررة في التماس المساعدة.....
٣٣٣	٣٣٣	المادة ١١ موافقة الدولة المتضررة على المساعدة الخارجية.....
٣٣٢-٢٩٠	٣٥٥	الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (<i>aut dedere aut judicare</i>).....
٢٩٢-٢٩٠	٣٥٥	ألف - مقدمة.....
٣٣٢-٢٩٣	٣٥٦	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية.....
٣٠٥-٢٩٤	٣٥٦	١- عرض المقرر الخاص لتقريره الرابع.....
٣٢٧-٣٠٦	٣٥٩	٢- موجز المناقشات.....
٣٠٧-٣٠٦	٣٥٩	(أ) التعليقات العامة.....
٣١٥-٣٠٨	٣٦٠	(ب) مشروع المادة ٢: واجب التعاون.....
		(ج) مشروع المادة ٣: المعاهدة باعتبارها مصدراً للالتزام
٣١٩-٣١٦	٣٦١	بالتسليم أو المحاكمة.....
		(د) مشروع المادة ٤: العرف الدولي باعتباره مصدراً للالتزام
٣٢٦-٣٢٠	٣٦٣	بالتسليم أو المحاكمة.....
٣٢٧	٣٦٤	(هـ) العمل في المستقبل.....
٣٣٢-٣٢٨	٣٦٤	٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص.....
٣٤٤-٣٣٣	٣٦٦	المعاهدات عبر الزمن.....
٣٣٣	٣٦٦	ألف - مقدمة.....
٣٤٤-٣٣٤	٣٦٦	باء - النظر في الموضوع في هذه الدورة.....
٣٤١-٣٣٦	٣٦٦	١- مناقشات الفريق الدراسي.....
٣٤٣-٣٤٢	٣٦٨	٢- العمل المقبل وطلب المعلومات.....
		٣- الاستنتاجات الأولية لرئيس الفريق الدراسي، التي أعيدت صياغتها
٣٤٤	٣٦٩	في ضوء مناقشات الفريق الدراسي.....
	٣٦٩	(١) القاعدة العامة المتعلقة بتفسير المعاهدات.....
	٣٦٩	(٢) التُّهَجُ المتبعة في التفسير.....
	٣٧٠	(٣) تفسير المعاهدات المتعلقة بحقوق الإنسان والقانون الجنائي الدولي.....
	٣٧١	(٤) الاعتراف المبدئي بالاتفاقات اللاحقة والممارسات اللاحقة كوسيلة للتفسير....
	٣٧١	(٥) مفهوم الممارسات اللاحقة كوسيلة للتفسير.....
	٣٧١	(٦) تحديد دور الاتفاق اللاحق أو الممارسة اللاحقة كوسيلة للتفسير.....

٣٧٢	(٧) التفسير التطوري والممارسات اللاحقة	
٣٧٣	(٨) ندرة الاستشهاد بالاتفاقات اللاحقة	
٣٧٣	(٩) أصحاب الممارسات اللاحقة المعنية	
٣٧٤	٣٦٢-٣٤٥	الثاني عشر - شرط الدولة الأولى بالرعاية
٣٧٤	٣٤٦-٣٤٥	ألف - مقدمة
٣٧٤	٣٦٢-٣٤٧	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية
٣٧٥	٣٦٠-٣٤٩	١- مناقشات الفريق الدراسي
٣٧٩	٣٦٢-٣٦١	٢- الأعمال المستقبلية
٣٨٠	٤٤٠-٣٦٣	الثالث عشر - قرارات اللجنة واستنتاجاتها الأخرى
٣٨٠	٤١٢-٣٦٣	ألف - برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها ووثائقها
٣٨٠	٣٦٩-٣٦٥	١- الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل
٣٨٢	٣٨٨-٣٧٠	٢- أساليب عمل اللجنة
٣٨٢	٣٧٢	(أ) دور المقررين الخاصين
٣٨٣	٣٧٣	(ب) الأفرقة الدراسية
٣٨٣	٣٧٧-٣٧٤	(ج) لجنة الصياغة
٣٨٤	٣٧٨	(د) فريق التخطيط
٣٨٤	٣٨٢-٣٧٩	(هـ) إعداد التعليقات على مشاريع المواد
٣٨٥	٣٨٣	(و) الشكل النهائي
٣٨٥	٣٨٥-٣٨٤	(ز) تقرير اللجنة
٣٨٥	٣٨٨-٣٨٦	(ح) العلاقة مع اللجنة السادسة
٣٨٥	٣٨٦	(١) تقديم الرئيس لتقرير اللجنة إلى اللجنة السادسة
٣٨٦	٣٨٨-٣٨٧	(٢) الحوار مع اللجنة السادسة
٣٨٦	٣٩١-٣٨٩	٣- طول وطابع الدورات المقبلة
		٤- النظر في قرار الجمعية العامة ٣٢/٦٥ المؤرخ ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠ والمتعلق بسيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي
٣٨٧	٣٩٨-٣٩٢	٥- الأتعاب
٣٨٨	٣٩٩	٦- تقديم المساعدة إلى المقررين الخاصين
٣٨٩	٤٠٠	٧- حضور المقررين الخاصين في الجمعية العامة أثناء النظر في تقرير اللجنة
٣٨٩	٤٠١	٨- الوثائق والمنشورات
٣٨٩	٤١٢-٤٠٢	(أ) تجهيز تقارير المقررين الخاصين وإصدارها

٣٩٠	٤٠٥-٤٠٣ الشبكي	(ب) المحاضر الموجزة لأعمال اللجنة ونشرها على الموقع
٣٩١	٤٠٩-٤٠٦	(ج) حولية لجنة القانون الدولي
٣٩٢	٤١٠	(د) الصندوق الاستئماني لمعالجة الأعمال المتراكمة المتعلقة بحولية لجنة القانون الدولي
٣٩٢	٤١١	(هـ) المساعدة التي تقدمها شعبة التدوين
٣٩٢	٤١٢	(و) المواقع الشبكية
٣٩٢	٤١٥-٤١٣	باء - تاريخ ومكان انعقاد الدورة الرابعة والستين للجنة
٣٩٣	٤١٧-٤١٦	جيم - التسوية السلمية للمنازعات
٣٩٤	٤٢٢-٤١٨	دال - التعاون مع الهيئات الأخرى
٣٩٥	٤٢٤-٤٢٣	هاء - تمثيل اللجنة في الدورة السادسة والستين للجمعية العامة
٣٩٥	٤٢٥	واو - محاضرة غلبرتو أمادو التذكارية
٣٩٥	٤٢٦	زاي - الحلقة الدراسية التذكارية تكريماً للأستاذة بولا إسكاراميا
٣٩٦	٤٤٠-٤٢٧	حاء - الحلقة الدراسية للقانون الدولي

المرفقات

٤٠٠	نشأة القانون الدولي العرفي وإثباته	ألف -
٤١١	حماية الغلاف الجوي	باء -
٤٣٠	التطبيق المؤقت للمعاهدات	جيم -
٤٣٧	معيير المعاملة العادلة والمنصفة في قانون الاستثمار الدولي	دال -
٤٥٥	حماية البيئة والتراعات المسلحة	هاء -

الفصل الأول

مقدمة

١ - عقدت لجنة القانون الدولي الجزء الأول من دورتها الثالثة والستين في الفترة من ٢٦ نيسان/أبريل إلى ٣ حزيران/يونيه ٢٠١١ والجزء الثاني في الفترة من ٤ تموز/يوليه إلى ١٢ آب/أغسطس ٢٠١١ في مقرها بمكتب الأمم المتحدة في جنيف. وافتتح الدورة السيد نوغروهو ويسنومورتي رئيس اللجنة في دورتها الثانية والستين.

ألف - أعضاء اللجنة

٢ - تتألف اللجنة من الأعضاء التالية أسماؤهم:

- السيد محمد بيلو أدوكي (نيجيريا)
- السيدة كونتسيون إسكوبار إرناندث (إسبانيا)
- السيد إيرنست بيترتش (سلوفينيا)
- السيد أ. روهان بيريرا (سري لانكا)
- السيد آلان بيليه (فرنسا)
- السيدة ماري غ. جاكوبسون (السويد)
- السيد حسين ع. حسونة (مصر)
- السيد محمود ض. الحمود (الأردن)
- السيد خويكانغ خوانغ (الصين)
- السيد كريستوفر جون روبرت دوغارد (جنوب أفريقيا)
- السيد جيلبيرتو فيرني سابويا (البرازيل)
- السيد ناريندر سينغ (الهند)
- السيد جيسلاف غاليتسكي (بولندا)
- السيد جورجيو غايا (إيطاليا)
- السيد إدموند فارغاس كارينيو (شيلي)
- السيد مارسيلو فاسكيس - بيرموديس (إكوادور)
- السيد ستيفن ك. فاسيان (جامايكا)
- السيد إدواردو فالينسيا - أوسينا (كولومبيا)
- السيد ساليغو فومبا (مالي)

السيد لوسيوس كافليش (سويسرا)
 السيد موريس كامتو (الكاميرون)
 السيد إنريكيه خ. أ. كانديوتي (الأرجنتين)
 السيد فتحي كميته (تونس)
 السيد رومان أناتوليفيتش كولودكين (الاتحاد الروسي)
 السيد بيدرو كوميساريو أفونسو (موزامبيق)
 السيد دونالد م. ماكريه (كندا)
 السيد علي محسن فطيس المري (قطر)
 السيد شينيا موراسي (اليابان)
 السيد تيودور فيوريل ميليسكانو (رومانيا)
 السيد غيورغ نولتي (ألمانيا)
 السيد بيرند ه. نيهافوس (كوستاريكا)
 السيد آموس س. واكو (كينيا)
 السيد مايكل وود (المملكة المتحدة)
 السيد نوغروهو ويسنومورتي (إندونيسيا)

باء - الشاغر الطارئ

٣ - في ٢٨ نيسان/أبريل ٢٠١١، انتخبت اللجنة السيدة كونثيسون إسكوبار إرناندث (إسبانيا) لملء الشاغر الطارئ الناشئ عن وفاة السيدة باولا إسكاراميا. وفي ١٧ أيار/مايو ٢٠١١، انتخبت اللجنة السيد محمد بيلو أدوكي (نيجيريا) لملء الشاغر الطارئ الناشئ عن استقالة السيد بايو أوجو.

جيم - أعضاء المكتب والمكتب الموسع

٤ - انتخبت اللجنة، في جلستها ٣٠٨٠ المعقودة في ٢٦ نيسان/أبريل ٢٠١١، أعضاء المكتب التالية أسماؤهم:

الرئيس:	السيد موريس كامتو (الكاميرون)
النائب الأول للرئيس:	السيدة ماري غ. جاكوبسون (السويد)
النائب الثاني للرئيس:	السيد بيرند ه. نيهافوس (كوستاريكا)
رئيس لجنة الصياغة:	السيد تيودور فيوريل ميليسكانو (رومانيا)
المقرر:	السيد أ. روهان بيريرا (سري لانكا)

٥ - وتألف مكتب اللجنة الموسع من أعضاء مكتب الدورة الحالية، ورؤساء اللجنة السابقين^(١)، والمقررين الخاصين^(٢).

٦ - وبناءً على توصية المكتب الموسع، أنشأت اللجنة فريق تخطيط يتألف من الأعضاء التالية أسماءهم: السيدة م. غ. جاكوبسون (رئيسة)، والسيدة ك. إسكوبار إرناندث، والسيد إ. بيتريتش، والسيد أ. بيليه، والسيد ح. ع. حسونة، والسيد م. ض. الحمود، والسيد ك. ج. ر. دوغان، والسيد ج. ف. سابويا، والسيد ن. سينغ، والسيد ج. غاليتسكي، والسيد ج. غايا، والسيد إ. فارغاس كارينيو، والسيد م. فاسكيس - بيرموديس، والسيد س. ك. فاسيان، والسيد إ. فالينسيا أوسبينا، والسيد ل. كافليش، والسيد م. كامتو، والسيد إ. كانديوتي، والسيد ف. كميشت، والسيد ر. أ. كولودكين، والسيد ب. كوميساريو أفونسو، والسيد د. م. ماكريه، والسيد ش. موراسي، والسيد ت. ف. ميليسكانو، والسيد ب. نيهاس، والسيد غ. نولتي، والسيد م. وود، والسيد ن. ويسنومورتي، والسيد أ. ر. بيريرا (بحكم منصبه).

دال - لجنة الصياغة

٧ - أنشأت اللجنة، في جلستها ٣٠٨٠ المعقودة في ٢٦ نيسان/أبريل ٢٠١١، لجنة صياغة مؤلفة من الأعضاء التالية أسماءهم لتناول المواضيع المبينة أدناه:

(أ) آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات: السيد ت. ف. ميليسكانو (الرئيس)، والسيد ل. كافليش (المقرر)، والسيد إ. بيتريتش، والسيدة م. غ. جاكوبسون، والسيد خ. خوانغ، والسيد ج. ف. سابويا، والسيد ج. غاليتسكي، والسيد فاسكيس - بيرموديس، والسيد س. فومبا، والسيد كامتو، والسيد إ. كانديوتي، والسيد س. موراسي، والسيد ن. ويسنومورتي، والسيد م. وود، والسيد أ. ر. بيريرا (بحكم منصبه).

(ب) لجنة الصياغة المعنية بمسؤولية المنظمات الدولية: السيد ت. ف. ميليسكانو (الرئيس)، والسيد ج. غايا (المقرر الخاص)، والسيد إ. بيتريتش، والسيدة م. غ. جاكوبسون، والسيد خ. خوانغ، والسيد ج. ف. سابويا، والسيد فاسكيس - بيرموديس، والسيد فالينسيا - أوسبينا، والسيد س. فومبا، والسيد م. كامتو، والسيد إ. كانديوتي، والسيد م. ماكريه، والسيد س. موراسي، والسيد ن. ويسنومورتي، والسيد م. وود، والسيد أ. ر. بيريرا (بحكم منصبه).

(١) السيد إ. بيتريتش، والسيد أ. بيليه، والسيد أ. فارغاس كارينيو، والسيد ج. غاليتسكي، والسيد م. كامتو، والسيد إ. كانديوتي، والسيد ت. ف. ميليسكانو، والسيد ن. ويسنومورتي.

(٢) السيد أ. بيليه، والسيد ج. غايا، والسيد إ. فالينسيا - أوسبينا، والسيد ج. غاليتسكي، والسيد ل. كافليش، والسيد م. كامتو، والسيد ر. أ. كولودكين.

(ج) طرد الأجانب: السيد ت. ف. ميليسكانو (الرئيس)، والسيد م. كامتو (المقرر الخاص)، والسيدة ك. إسكوبار إرنانديث، والسيد م. ض. الحمود، والسيد ج. ف. سابويا، والسيد ن. سينغ، والسيدة ج. غاليتسكي، والسيد إ. فارغاس كارينيو، والسيد م. فاسكيس - بيرموديس، والسيد س. ك. فاسياني، والسيد فالينسيا - أوسبينا، والسيد س. فومبا، والسيد ب. كوميساريو أفونسو، والسيد د. م. ماكريه، والسيد م. وود، والسيد ن. ويسنومورتي، والسيد أ. ر. بيريرا (بحكم منصبه).

(د) حماية الأشخاص في حالات الكوارث: السيد ت. ف. ميليسكانو (الرئيس)، والسيد إ. فالينسيا - أوسبينا (المقرر الخاص)، والسيدة ك. إسكوبار إرنانديث، والسيد إ. بيتريتش، والسيدة م. غ. جاكوبسون، والسيد م. ض. الحمود، والسيد ك. ج. ر. دوغارد، والسيد ج. ف. سابويا، والسيد ن. سينغ، والسيد إ. فارغاس كارينيو، والسيد فاسكيس - بيرموديس، والسيد س. ك. فاسياني، والسيد إ. كانديوتي، والسيد د. م. ماكريه، والسيد س. موراسي، والسيد غ. نولتي، والسيد م. وود، والسيد ن. ويسنومورتي، والسيد أ. ر. بيريرا (بحكم منصبه).

٨ - وعقدت لجنة الصياغة ما مجموعه ٢٧ جلسة بشأن المواضيع الأربعة الميَّنة أعلاه.

هاء - الأفرقة العاملة والأفرقة الدراسية

٩ - قامت اللجنة، في جلستها ٣٠٨٠ المعقودة في ٢٦ نيسان/أبريل ٢٠١١، بإعادة إنشاء الأفرقة العاملة والأفرقة الدراسية التالية:

(أ) الفريق العامل المعني بالتحفظات على المعاهدات: السيد م. فاسكيس - بيرموديس (الرئيس)، والسيد أ. بيلييه (المقرر الخاص)، والسيدة ك. إسكوبار إرنانديث، والسيد إ. بيتريتش، والسيد م. ض. الحمود، والسيد خ. خوانغ، والسيد ن. سينغ، والسيد ج. غايا، والسيد س. فومبا، والسيد م. كامتو، والسيد إ. كانديوتي، والسيد د. م. ماكريه، والسيد غ. نولتي، والسيد م. وود، والسيد أ. ر. بيريرا (بحكم منصبه).

(ب) الفريق الدراسي المعني بالمعاهدات عبر الزمن: السيد غ. نولتي (الرئيس)، السيدة إسكوبار إرنانديث، والسيد إ. بيتريتش، والسيدة م. غ. جاكوبسون، والسيد م. ض. الحمود، والسيد ك. ج. ر. دوغارد، والسيد ن. سينغ، والسيد ج. غايا، والسيد إ. فارغاس كارينيو، والسيد م. فاسكيس - بيرموديس، والسيد س. ك. فاسياني، والسيد إ. فالينسيا - أوسبينا، والسيد كامتو، والسيد إ. كانديوتي، والسيد ب. كوميساريو أفونسو، والسيد د. م. ماكريه، والسيد ش. موراسي، والسيد ت. ف. ميليسكانو، والسيد ب. ه. نيهاسوس، والسيد م. وود، والسيد ن. ويسنومورتي، والسيد أ. ر. بيريرا (بحكم منصبه).

(ج) الفريق الدراسي المعني بحكم الدولة الأولى بالرعاية: السيد أ. ر. بيريرا، والسيد د. م. ماكريه، (الرئيسان)، والسيدة إسكوبار إرنانديث، والسيد م. ض. الحمود، والسيد ج. ف. سابويا، والسيد ن. سينغ، والسيد ج. غايا، والسيد م. فاسكيس - بيرموديس، والسيد س. ك. فاسياني، والسيد ل. كافليش، والسيد إ. كانديوتي، والسيد ش. موراسي، والسيد غ. نولتي، والسيد ب. ه. نيهاموس، والسيد م. وود، والسيد ن. ويسنومورتي.

١٠ - وقام فريق التخطيط بإنشاء أو إعادة إنشاء الأفرقة العاملة التالية:

(أ) الفريق العامل المعني بأساليب العمل: السيد ح. ع. حسونة (الرئيس)، والسيد إ. بيتريتش، والسيدة م. غ. جاكوبسون، والسيد ج. ف. سابويا، والسيد ن. سينغ، والسيد ج. غاليتسكي، والسيد م. فاسكيس - بيرموديس، والسيد س. ك. فاسياني، والسيد إ. فالينسيا - أوسينا، والسيد س. فومبا، والسيد ل. كافليش، والسيد إ. كانديوتي، والسيد س. موراسي، والسيد ت. ف. ميليسكانو، والسيد م. وود، والسيد ن. ويسنومورتي، والسيد أ. ر. بيريرا (بحكم منصبه).

(ب) الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل لفترة السنوات الخمس: السيد إ. كانديوتي (الرئيس)، والسيدة ك. إسكوبار إرنانديث، والسيد إ. بيتريتش، والسيد أ. بيليه، والسيدة م. غ. جاكوبسون، والسيد ح. ع. حسونة، والسيد م. ض. الحمود، والسيد خ. خوانغ، والسيد ج. ف. سابويا، والسيد ن. سينغ، والسيد ج. غاليتسكي، والسيد ج. غايا، والسيد إ. فارغاس كارينيو، والسيد م. فاسكيس - بيرموديس، والسيد س. ك. فاسياني، والسيد إ. فالينسيا - أوسينا، والسيد س. فومبا، والسيد ل. كافليش، والسيد ب. كوميساريو أفونسو، والسيد ر. أ. كولودكين، والسيد د. م. ماكريه، والسيد موراسي، والسيد ميليسكانو، والسيد غ. نولتي، والسيد أ. س. واكو، والسيد م. وود، والسيد ن. ويسنومورتي، والسيد أ. ر. بيريرا (بحكم منصبه).

واو - الأمانة

١١ - قامت السيدة باتريسيا أوبراين، وكيالة الأمين العام والمستشارة القانونية، بتمثيل الأمين العام. وعمل السيد فاكلاف ميكولكا، مدير شعبة التدوين بمكتب الشؤون القانونية، أميناً للجنة، وتولى، في غياب المستشار القانوني، تمثيل الأمين العام. وعمل السيد جورج كورونتريس، نائب المدير، نائباً للأمين. وتولى السيد تريفور شيممبا والسيد آرنولد برونوتو، الموظفان القانونيان الأقدمان، مهام كبيرَي الأمناء المساعدين. وعمل كل من السيد جيوناتا بوزيني، والسيدة حنا درايفلت - لينيه، الموظفان القانونيان، أمينين مساعدين للجنة.

زاي - جدول الأعمال

١٢ - أقرت اللجنة، في جلستها ٣٠٨٠ المعقودة في ٢٦ نيسان/أبريل ٢٠١١، جدول أعمال دورتها الثالثة والستين الذي يتألف من البنود التالية:

- ١ - تنظيم أعمال الدورة.
- ٢ - التحفظات على المعاهدات.
- ٣ - مسؤولية المنظمات الدولية.
- ٤ - آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات.
- ٥ - طرد الأجانب.
- ٦ - الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*).
- ٧ - حماية الأشخاص في حالات الكوارث.
- ٨ - حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.
- ٩ - المعاهدات عبر الزمن.
- ١٠ - حكم الدولة الأولى بالرعاية.
- ١١ - برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها ووثائقها.
- ١٢ - موعد الدورة الرابعة والستين ومكان انعقادها.
- ١٣ - التعاون مع الهيئات الأخرى.
- ١٤ - ملء الشواغر الطارئة في اللجنة.
- ١٥ - مسائل أخرى.

الفصل الثاني

موجز أعمال اللجنة في دورتها الثالثة والستين

١٣ - فيما يتعلق بموضوع "التحفظات على المعاهدات"، عرض على اللجنة التقرير السابع عشر للمقرر الخاص (A/CN.4/647)، وهو التقرير الذي يعالج مسألة الحوار المتعلق بالتحفظات، بالإضافة ١ للتقرير السابع عشر (A/CN.4/647/Add.1)، التي تتناول مسألة المساعدة في حل المنازعات المتعلقة بالتحفظات كما تشمل مشروع مقدمة لدليل الممارسة. وبالإضافة إلى ذلك، عرضت على اللجنة التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات بشأن النص المؤقت لدليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات، وهو النص الذي اعتمدته اللجنة في دورتها الثانية والستين (٢٠١٠) (A/CN.4/639 و Add.1).

١٤ - وأنشأت اللجنة فريقاً عاماً لوضع الصيغة النهائية لنص المبادئ التوجيهية التي يتألف منها دليل الممارسة، على نحو ما تقرر في الدورة الثانية والستين (٢٠١٠). وأحالت اللجنة أيضاً إلى الفريق العامل مشروع توصية أو استنتاجات تتعلق بالحوار المتعلق بالتحفظات، ويرد في التقرير السابع عشر للمقرر الخاص ومشروع توصية بشأن المساعدة التقنية والمساعدة في تسوية المنازعات المتعلقة بالتحفظات، وهو المشروع الوارد في الإضافة ١ للتقرير السابع عشر.

١٥ - وبناءً على توصيات الفريق العامل، اعتمدت اللجنة دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات والذي يتألف من مقدمة، ومن نص المبادئ التوجيهية مشفوعة بالتعليقات عليها، بالإضافة إلى مرفق بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات. وأوصت اللجنة، وفقاً للمادة ٢٣ من نظامها الأساسي، الجمعية العامة بأن تحيط علماً بدليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات وأن تكفل نشره على أوسع نطاق ممكن.

١٦ - واعتمدت اللجنة أيضاً توصية موجهة إلى الجمعية العامة بشأن آليات المساعدة المتعلقة بالتحفظات (الفصل الرابع).

١٧ - وفيما يتعلق بموضوع "مسؤولية المنظمات الدولية"، اعتمدت اللجنة، في القراءة الثانية، مشروع مادة، بشأن مسؤولية المنظمات الدولية، بالإضافة إلى التعليقات عليها، وأوصت اللجنة، وفقاً للمادة ٢٣ من نظامها الأساسي، الجمعية العامة بأن تحيط علماً بمشاريع المواد في قرار، وأن ترفقها بالقرار، وأن تنظر، في مرحلة لاحقة، في وضع اتفاقية استناداً إلى مشاريع المواد.

١٨ - وفي أثناء النظر في الموضوع في هذه الدورة، عرض على اللجنة التقرير الثامن للمقرر الخاص (A/CN.4/640)، وهو التقرير الذي يتضمن دراسة استقصائية عن التعليقات التي أبدتها الدول والمنظمات الدولية بشأن مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية والتي اعتمدتها اللجنة في القراءة الأولى في دورتها الحادية والستين (٢٠٠٩) ويقدم توصيات لتنظر فيها اللجنة أثناء القراءة الثانية. وعرضت على اللجنة أيضاً التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات

(Add.1 و A/CN.4/637) والمنظمات الدولية (Add.1 و A/CN.4/637) بشأن مشاريع المواد المعتمدة في القراءة الأولى (الفصل الخامس).

١٩ - وفيما يتعلق بموضوع "آثار التزاعات المسلحة على المعاهدات"، اعتمدت اللجنة، في القراءة الثانية، ١٨ مشروع مادة بشأن آثار التزاعات المسلحة على المعاهدات ومرفقاً (يتضمن قائمة إرشادية بالمعاهدات التي يؤدي موضوعها إلى استمرار سريانها، كلياً أو جزئياً، في أثناء النزاع المسلح)، بالإضافة إلى التعليقات على مشاريع المواد، وأوصت اللجنة، وفقاً للمادة ٢٣ من نظامها الأساسي، الجمعية العامة بأن تحيط علماً بمشاريع المواد في قرار وأن ترفقها بالقرار، وأن تنظر، في مرحلة لاحقة، في وضع اتفاقية استناداً إلى مشاريع المواد.

٢٠ - وفي هذه الدورة، واصلت لجنة الصياغة وأتمت النظر (الذي بدأته في دورتها الثانية والستين (٢٠١٠)) في القراءة الثانية في مشاريع المواد المتعلقة بآثار التزاعات المسلحة على المعاهدات (الفصل السادس).

٢١ - وفيما يتعلق بموضوع "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، نظرت اللجنة في التقريرين الثاني (A/CN.4/631) والثالث (A/CN.4/646) للمقرر الخاص. ويتضمن التقرير الثاني استعراضاً وعرضاً للقضايا الفنية المتعلقة بنطاق حصانة مسؤول الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية والتي يشملها هذا النطاق، بينما يعالج التقرير الثالث الجوانب الإجرائية ويركز بوجه خاص على المسائل المتعلقة بتوقيت النظر في الحصانة والاحتجاج بها والتنازل عنها. ودار النقاش حول عدة قضايا منها القضايا المتعلقة بالمنهجية والاستثناءات المحتملة من الحصانة والمسائل الإجرائية (الفصل السابع).

٢٢ - وفيما يتعلق بموضوع "طرد الأجانب"، عرضت على اللجنة الإضافة ٢ للتقرير السادس (A/CN.4/625/Add.2) فضلاً عن التقرير السابع (A/CN.4/642) للمقرر الخاص. وعرضت على اللجنة أيضاً التعليقات والمعلومات الواردة من الحكومات حتى ذلك الحين (A/CN.4/604 و Add.1 و A/CN.4/628).

٢٣ - واستكملت الإضافة ٢ للتقرير السادس النظر في إجراءات الطرد (بما في ذلك تنفيذ قرار الطرد، والظعن في قرار الطرد، وتحديد دولة المقصد وحماية حقوق الإنسان في دولة العبور) كما نظرت في النتائج القانونية للطرد (وبخاصة حماية حقوق الملكية والمصالح الماثلة للأجانب الخاضعين للطرد، ومسألة وجود حق العودة في حالة الطرد غير المشروع، ومسؤولية الدولة الطاردة نتيجة للطرد غير المشروع، بما في ذلك مسألة الحماية الدبلوماسية). وبعد نقاش في الجلسة العامة، أحالت اللجنة سبعة مشاريع مواد بشأن هذه القضايا إلى لجنة الصياغة، كما أحالت مشروع مادة بشأن "الطرد المتصل بالتسليم" بصيغته التي نقّحها المقرر الخاص في أثناء الدورة الثانية والستين (٢٠١٠).

٢٤ - وقدم التقرير السابع عرضاً للمستجدات المتعلقة بالموضوع واقترح موجزاً معاد تنظيمه لمشاريع المواد. وأحالت اللجنة الموجز المعاد تنظيمه لمشاريع المواد إلى لجنة الصياغة (الفصل الثامن).

٢٥ - وفيما يتعلق بموضوع "حماية الأشخاص في حالات الكوارث"، عرض على اللجنة التقرير الرابع للمقرر الخاص (A/CN.4/643 و Corr.1)، وهو التقرير الذي يتناول مسؤولية الدولة المتضررة عن طلب المساعدة عند قصور قدرتها الوطنية على الاستجابة، وواجب الدولة المتضررة في عدم الامتناع تعسفاً عن الموافقة على المساعدة الخارجية، والحق في عرض المساعدة في إطار المجتمع الدولي. وبعد نقاش في الجلسة العامة، قررت اللجنة أن تحيل مشاريع المواد من ١٠ إلى ١٢، بصيغتها التي اقترحتها المقرر الخاص، إلى لجنة الصياغة.

٢٦ - واعتمدت اللجنة بصفة مؤقتة ستة مشاريع مواد، بالإضافة إلى التعليقات عليها، وتشمل هذه المشاريع مشاريع المواد من ٦ إلى ٩ التي كانت اللجنة قد أحاطت علماً بها في دورتها الثانية والستين (٢٠١٠)، والتي تعالج المبادئ الإنسانية في الاستجابة في حالات الكوارث، والكرامة الإنسانية، وحقوق الإنسان ودور الدولة المتضررة على التوالي، فضلاً عن مشروع المادتين ١٠ و ١١ اللذين يعالجان واجب الدولة المتضررة في التماس المساعدة ومسألة موافقة الدولة المتضررة على المساعدة الخارجية (الفصل التاسع).

٢٧ - وفيما يتعلق بموضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)"، نظرت اللجنة في التقرير الرابع للمقرر الخاص (A/CN.4/648) وهو التقرير الذي يعالج مسألة مصادر الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، ويركّز على المعاهدات والعرف، والذي اقترحت بشأنه ثلاثة مشاريع مواد (الفصل العاشر).

٢٨ - وفيما يتعلق بموضوع "المعاهدات عبر الزمن"، أعادت اللجنة تشكيل الفريق الدراسي المعني بالمعاهدات عبر الزمن والذي واصل أعماله بشأن جوانب الموضوع المتصلة بالاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة. وأتم الفريق الدراسي أولاً النظر في التقرير التمهيدي الذي أعده رئيسه بشأن فقه محكمة العدل الدولية وهيئات التحكيم القضائية ذات الولاية الخاصة في هذا الشأن، وذلك ببحث فرع التقرير المتعلق بمسألة التعديلات المحتملة لمعاهدة عن طريق الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بالإضافة إلى علاقة الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بإجراءات التعديل الرسمي.

٢٩ - وبدأ الفريق الدراسي بعد ذلك النظر في التقرير الثاني الذي أعده رئيسه بشأن الفقه في إطار النظم الخاصة المتعلقة بالاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، وذلك بالتركيز على بعض الاستنتاجات الواردة فيه. وفي ضوء المناقشات، أعاد رئيس الفريق الدراسي صياغة نص تسعة استنتاجات أولية متعلقة بعدد من القضايا مثل اعتماد الهيئات القضائية على القاعدة العامة لتفسير

المعاهدات، والنهج المختلفة لتفسير المعاهدات، والجوانب المختلفة المتعلقة بالاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة كوسيلة من وسائل تفسير المعاهدات (الفصل الحادي عشر).

٣٠ - وفيما يتعلق بموضوع "حكم الدولة الأولى بالرعاية"، أعادت اللجنة تشكيل الفريق الدراسي المعني بحكم الدولة الأولى بالرعاية. وعقد الفريق الدراسي مناقشة واسعة النطاق، استناداً إلى ورقة العمل المتعلقة بتفسير وتطبيق أحكام الدولة الأولى بالرعاية الواردة في اتفاقات الاستثمار وإلى إطار للمسائل أعد لتقديم استعراض عام للقضايا التي قد يلزم النظر فيها في سياق العمل الإجمالي للفريق الدراسي، مع مراعاة التطورات الأخرى، بما في ذلك قرارات التحكيم الحديثة. ووضع الفريق الدراسي أيضاً برنامج عمل للمستقبل (الفصل الثاني عشر).

٣١ - وترد في الفصل الثالث القضايا المحددة التي تكون للتعليقات بشأنها أهمية خاصة للجنة فيما يتعلق بالمواضيع التي لا تزال قيد النظر.

٣٢ - وأنشأت اللجنة فريق تخطيط للنظر في برنامجها وإجراءاتها وأساليب عملها (الفصل الثالث عشر، الفرع ألف). ونتيجة للأعمال التي اضطلع بها الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل في فترة السنوات الخمس قررت اللجنة أن تدرج في برنامج عملها الطويل الأجل المواضيع التالية: "نشأة القانون الدولي العرفي وإثباته"، و"حماية الغلاف الجوي"، و"التطبيق المؤقت للمعاهدات"، و"معيار المعاملة العادلة والمنصفة في قانون الاستثمار الدولي"، و"حماية البيئة فيما يتعلق بالتزاعات المسلحة" (الفصل الثالث عشر، الفرع ألف-١). وأعادت اللجنة النظر في أساليب عملها واعتمدت توصيات تتعلق بصورة خاصة بالمقررين الخاصين، والأفرقة الدراسية، ولجنة الصياغة، وإعداد التعليقات على مشاريع المواد، وكيفية جعل تقرير اللجنة أكثر غنى بالمعلومات والعلاقات بين لجنة القانون الدولي واللجنة السادسة (الفصل الثالث عشر، الفرع ألف-٢).

٣٣ - وواصلت اللجنة تبادل المعلومات التقليدي مع محكمة العدل الدولية، والمنظمة الاستشارية القانونية الآسيوية الأفريقية، واللجنة الأوروبية للتعاون القانوني ولجنة المستشارين القانونيين المعنية بالقانون الدولي العام التابعة لمجلس أوروبا، واللجنة القانونية للبلدان الأمريكية. وعقد أعضاء اللجنة أيضاً جلسات غير رسمية مع هيئات ورابطات أخرى بشأن المسائل التي تحظى بالاهتمام المشترك (الفصل الثالث عشر، الفرع دال).

٣٤ - وعقدت حلقة تدريبية شارك فيها ٢٦ شخصاً من مختلف الجنسيات (الفصل الثالث عشر، الفرع حاء).

٣٥ - وقررت اللجنة عقد دورتها المقبلة بمكتب الأمم المتحدة في جنيف، في جزأين، في الفترة من ٧ أيار/مايو إلى ١ حزيران/يونيه والفترة من ٢ تموز/يوليه إلى ٣ آب/أغسطس ٢٠١٢ (الفصل الثالث عشر، الفرع باء).

الفصل الثالث

قضايا محددة تكون للتعليقات التي تبدى بشأنها أهمية خاصة للجنة

ألف - حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية

٣٦ - ما هو النهج الذي تود الدول أن تتبعه اللجنة بشأن هذا الموضوع؟ هل ينبغي أن تسعى اللجنة لبيان قواعد القانون الدولي (القانون الساري)، أم ينبغي أن تشرع اللجنة في ممارسة للتطوير التدريجي (القانون المنشود)؟

٣٧ - من هم أصحاب المناصب العليا في الدول (رؤساء الدول، ورؤساء الحكومات، ووزراء الخارجية وآخرون) الذين يتمتعون بموجب القانون الساري، أو ينبغي أن يتمتعوا بموجب القانون المنشود، بالحصانة الشخصية؟

٣٨ - ما هي الجرائم التي تستثنى، أو ينبغي أن تستثنى، من الحصانة الشخصية أو الحصانة الموضوعية؟

٣٩ - إن تقديم الدول معلومات عن قوانينها وممارستها في الميدان الذي تغطيه تقارير المقرر الخاص الثلاثة (A/CN.4/601، وA/CN.4/631، وA/CN.4/646) سيساعد اللجنة كثيراً. ويمكن أن تشمل هذه المعلومات المستجندات في السوابق القضائية والتشريعات. وستكون المعلومات المتعلقة بالقضايا الإجرائية التي يغطيها التقرير الثالث للمقرر الخاص (A/CN.4/646) بالغة الفائدة.

باء - طرد الأجانب

٤٠ - فيما يتعلق بموضوع "طرد الأجانب"، تود اللجنة أن تعرف من الدول ما إذا كانت ممارساتها الوطنية تجعل للطعن في قرار الطرد أثراً إيقافياً:

فيما يتعلق بالأجنبي الموجود بصورة قانونية في أراضي الدولة؛

فيما يتعلق بالأجنبي الموجود بصورة غير قانونية في أراضي الدولة؛

فيما يتعلق بكليهما بلا تمييز.

٤١ - هل تعتبر الدولة التي تأخذ بهذه الممارسة أنها ممارسة يقتضيه القانون الدولي؟

٤٢ - وترحب اللجنة أيضاً بآراء الدول بشأن مسألة ما إذا كان ينبغي، بمقتضى القانون الدولي أو غير ذلك، أن يكون للطعن في قرار الطرد أثر إيقافي في تنفيذ القرار.

جيم - حماية الأشخاص في حالات الكوارث

٤٣ - تؤكد اللجنة من جديد أنها سترحب بأي معلومات متعلقة بممارسة الدول في إطار هذا الموضوع، بما في ذلك الأمثلة على التشريعات الوطنية. وسترحب اللجنة، بصورة خاصة، بالمعلومات والتعليقات المتصلة بمشاكل قانونية ومؤسسية محددة تكتنف التصدي للكوارث أو مواجهتها.

٤٤ - وترى اللجنة أن من واجب الدول التعاون مع الدولة المتضررة في المسائل المتصلة بالإغاثة من الكوارث. فهل يشمل واجب التعاون هذا واجب الدول تقديم المساعدة عندما تطلبها الدولة المتضررة؟

دال - الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)

٤٥ - هل توجد في تشريعات الدول أو في السوابق القضائية للمحاكم الوطنية جرائم أو فئات من الجرائم طُبِّقَ بشأنها الالتزام بالتسليم أو المحاكمة؟

٤٦ - إذا كان الأمر كذلك، فهل سبق أن استندت هيئة قضائية أو محكمة، في هذا الشأن، إلى القانون الدولي العرفي؟

هاء - المعاهدات عبر الزمن

٤٧ - تحاول اللجنة، في أثناء نظرها في موضوع "المعاهدات عبر الزمن"، توضيح المدلول العملي والقانوني لـ "الاتفاقات اللاحقة" و"الممارسة اللاحقة" للأطراف كوسيلة من وسائل تفسير المعاهدات وتطبيقها (الفقرة (٣)(أ) و(ب) من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات). وفي هذا السياق، تذكر اللجنة الدول بطلبها، في تقريرها لعام ٢٠١٠^(٣)، أن توافيها الدول بمثال واحد أو أكثر فيما يخص "الاتفاقات اللاحقة" أو "الممارسة اللاحقة" التي لها، أو كانت لها، أهمية خاصة في تفسير وتطبيق معاهدة من معاهداتها أو أكثر. واللجنة مهتمة، بصورة خاصة، بحالات التفسير عن طريق الاتفاقات اللاحقة أو الممارسة اللاحقة التي لم تتناولها إجراءات قضائية أو شبه قضائية.

(٣) تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الدورة الثانية والستين (٢٠١٠)، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفصل الثالث، الفقرات من ٢٦ إلى ٢٨.

واو - حكم الدولة الأولى بالرعاية

٤٨ - يعتزم الفريق الدراسي المعني بحكم الدولة الأولى بالرعاية، لإتمام عمله المتعلق بحكم الدولة الأولى بالرعاية في ميدان قانون الاستثمار، أن ينظر في مسألة ما إذا كان استخدام أحكام الدولة الأولى بالرعاية في مجالات غير مجالات قانون التجارة والاستثمار يمكن أن يوفر له توجيهاً في أعماله. وبناء على ذلك، ستكون اللجنة ممتنة لو قدمت إليها أمثلة بشأن أي ممارسة أو سوابق قضائية حديثة متعلقة بأحكام الدولة الأولى بالرعاية في ميادين أخرى غير قانون التجارة والاستثمار.

زاي - مواضيع جديدة

٤٩ - قررت اللجنة أن تدرج في برنامج عملها الطويل الأجل خمسة مواضيع جديدة مشار إليها في الفقرات من ٣٦٥ إلى ٣٦٧ من هذا التقرير. وعند اختيار هذه المواضيع، استرشدت اللجنة بالمعايير التالية التي سبق أن اتفق عليها في عام ١٩٩٨^(٤)، وهي تحديداً (أ) ينبغي أن يعكس الموضوع احتياجات الدول فيما يتعلق بتطوير القانون الدولي تطويراً تدريجياً وتدوينه، و(ب) ينبغي أن يكون الموضوع قد بلغ، على صعيد ممارسة الدول، مرحلة كافية من التقدم تتيح التطوير التدريجي والتدوين و(ج) ينبغي أن يكون الموضوع محدداً وقابلاً للتطوير التدريجي والتدوين، و(د) ينبغي إيلاء الاعتبار أيضاً للمواضيع التي تعكس التطورات الجديدة في مجال القانون الدولي والشواغل الملحة للمجتمع الدولي ككل. وسترحب اللجنة بآراء الدول بشأن هذه المواضيع الجديدة.

٥٠ - وبالإضافة إلى ذلك، سترحب اللجنة بأي اقتراحات قد تود الدول تقديمها فيما يتعلق بالمواضيع التي يمكن إدراجها في برنامج عملها الطويل الأجل. وسيكون من المفيد أن تكون هذه الاقتراحات مصحوبة ببيان للأسباب الداعمة لها، وأن تراعى فيها المعايير المشار إليها أعلاه فيما يتعلق باختيار المواضيع.

(٤) تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الخمسين (١٩٩٨)، (A/53/10)، حولية ...، ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٢٢٥، الفقرة ٥٥٣.

الفصل الرابع التحفظات على المعاهدات

ألف - مقدمة

٥١ - قررت اللجنة، في دورتها الخامسة والأربعين (١٩٩٣)، إدراج الموضوع المعنون "القانون والممارسة المتعلقان بالتحفظات على المعاهدات"^(٥) في برنامج عملها وعينت، في دورتها السادسة والأربعين (١٩٩٤)، السيد آلان بيليه مقررًا خاصًا لهذا الموضوع^(٦).

٥٢ - وبعد نظر اللجنة، في دورتها السابعة والأربعين (١٩٩٥)، في التقرير الأول المقدم من المقرر الخاص^(٧)، لخص المقرر الخاص الاستنتاجات التي استخلصها من مناقشات اللجنة، بما في ذلك تغيير عنوان الموضوع ليكون "التحفظات على المعاهدات"؛ والشكل الذي ستخذه نتائج الدراسة المقرر الاضطلاع بها، وهو دليل ممارسة فيما يتصل بالتحفظات؛ والمرونة التي ينبغي أن يتسم بها عمل اللجنة بشأن الموضوع؛ وتوافق الآراء في اللجنة بشأن عدم تغيير الأحكام ذات الصلة من اتفاقيات فيينا لقانون المعاهدات للأعوام ١٩٦٩ و ١٩٧٨ و ١٩٨٦^(٨). وتشكل هذه الاستنتاجات، في نظر اللجنة، نتائج الدراسة الأولية التي طلبتها الجمعية العامة في قراراتها ٣١/٤٨ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٣ و ٥١/٤٩ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٤. أما دليل الممارسة، فسيأخذ شكل مشروع مبادئ توجيهية مصحوبة بتعليقات، وستساعد هذه المبادئ التوجيهية الدول والمنظمات الدولية في الممارسة، وستُرفق بها، عند الضرورة، أحكام نموذجية. وفي الدورة نفسها (١٩٩٥)، أذنت اللجنة للمقرر الخاص، وفقاً لممارستها السابقة^(٩)، بأن يعد استبياناً مفصلاً عن التحفظات على المعاهدات من أجل الوقوف على ممارسات الدول والمنظمات الدولية، لا سيما تلك التي تكون وديعة لاتفاقيات متعددة الأطراف، ولمعرفة ما تواجهه من مشاكل. وأرسلت الأمانة الاستبيان إلى الجهات المعنية. وأحاطت الجمعية العامة علماً، في قرارها ٤٥/٥٠ المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٥، باستنتاجات اللجنة ودعتها إلى مواصلة أعمالها وفقاً للنهج المبين في تقريرها، كما دعت الدول إلى الرد على الاستبيان^(١٠).

(٥) أيدت الجمعية العامة، في قرارها ٣١/٤٨ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٣، قرار اللجنة.

(٦) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والأربعون، الملحق رقم ١٠ (A/49/10)، الفقرة ٣٨٢.

(٧) A/CN.4/470 و Corr.1 و Corr.2.

(٨) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/50/10)، الفقرة ٤٩١.

(٩) انظر حوية ... ١٩٩٣، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٢٨٦.

(١٠) حتى ٣١ تموز/يوليه ٢٠١١، كانت ٣٣ دولة و ٢٦ منظمة دولية قد ردت على الاستبيان. انظر أيضاً التعليقات والملاحظات الوارد ذكرها في الفقرة ٥٦ أدناه.

٥٣ - وعُرض على اللجنة، في دورتها الثامنة والأربعين (١٩٩٦) والتاسعة والأربعين (١٩٩٧)، التقرير الثاني المقدم من المقرر الخاص بشأن الموضوع^(١١)، والذي أرفق به مشروع قرار بشأن التحفظات على المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف، بما فيها معاهدات حقوق الإنسان، لعرضه على الجمعية العامة من أجل توجيه النظر إلى الجوانب القانونية للمسألة وتوضيح هذه الجوانب^(١٢). وفي الدورة التاسعة والأربعين (١٩٩٧)، اعتمدت اللجنة استنتاجات أولية بشأن التحفظات على المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف، بما فيها معاهدات حقوق الإنسان^(١٣). وأحاطت الجمعية العامة علماً، في قرارها ١٥٦/٥٢ المؤرخ ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧، بالاستنتاجات الأولية للجنة وبدعوها لجميع الهيئات المنشأة بموجب معاهدات شارعة متعددة الأطراف التي قد ترغب في أن تقدم خطياً تعليقاتها وملاحظاتها على هذه الاستنتاجات إلى القيام بذلك، ووجهت نظر الحكومات إلى ما يتسم به الإدلاء بآرائها بشأن الاستنتاجات الأولية من أهمية للجنة.

٥٤ - ونظرت اللجنة، في دورتها من الخمسين (١٩٩٨) إلى الثانية والستين (٢٠١٠)، في ١٤ تقريراً آخر^(١٤)، ومذكرة واحدة مقدمة من المقرر الخاص^(١٥)، فضلاً عن مذكرة مقدمة من الأمانة عن موضوع التحفظات على المعاهدات في سياق خلافة الدول^(١٦)، واعتمدت بصفة مؤقتة ١٩٩ من مشاريع المبادئ التوجيهية مشفوعة بتعليقات^(١٧).

٥٥ - وأشارت اللجنة في دورتها الثانية والستين (٢٠١٠)، بعد انتهائها من اعتماد دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات، بصفة مؤقتة، إلى أنها تعتزم اعتماد الصيغة النهائية

(١١) A/CN.4/477 و Add.1.

(١٢) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/51/10)، الفقرة ١٣٧.

(١٣) المرجع نفسه، الدورة الثانية والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/52/10)، الفقرة ١٥٧.

(١٤) التقرير الثالث (A/CN.4/491 و Corr.1 و Add.1 و Corr.1 و Add.2 و Corr.1 و Add.3 و Corr.1 و Add.4 و Corr.1 و Add.5 و Add.6 و Corr.1)؛ التقرير الرابع (A/CN.4/499)؛ التقرير الخامس (A/CN.4/508) والإضافات من Add.1 إلى Add.4)؛ التقرير السادس (A/CN.4/518) والإضافات من Add.1 إلى Add.3)؛ التقرير السابع (A/CN.4/526) والإضافات من Add.1 إلى Add.3)؛ التقرير الثامن (A/CN.4/535 و Add.1)؛ التقرير التاسع (A/CN.4/544)؛ التقرير العاشر (A/CN.4/558 و Corr.1 و Add.1 و Corr.1 و Add.2)؛ التقرير الحادي عشر (A/CN.4/574)؛ التقرير الثاني عشر (A/CN.4/584)؛ التقرير الثالث عشر (A/CN.4/600)؛ التقرير الرابع عشر (A/CN.4/614)؛ التقرير الخامس عشر (A/CN.4/624 و Add.1 و Add.2)؛ التقرير السادس عشر (A/CN.4/626 و Add.1).

(١٥) A/CN.4/586.

(١٦) A/CN.4/616.

(١٧) للاطلاع على عرض تاريخي مفصّل في هذا الصدد، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/59/10)، الفقرات من ٢٥٧ إلى ٢٦٩.

لهذا الدليل في دورتها الثالثة والستين (٢٠١١) وإلى أنها ستضع في اعتبارها في هذا الصدد ما قدمته الدول والمنظمات الدولية والهيئات التي تتعاون معها من ملاحظات منذ بداية بحث الموضوع، فضلاً عن الملاحظات التي قد ترد إلى أمانة اللجنة قبل ٣١ كانون الثاني/يناير ٢٠١١^(١٨).

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٥٦ - عُرض على اللجنة في هذه الدورة التقرير السابع عشر للمقرر الخاص (A/CN.4/647/Add.1) ونظرت فيه في جلساتها ٣٠٩٩ و ٣١٠٤ و ٣١٠٦ المعقودة في ٦ و ١٣ و ١٥ تموز/يوليه ٢٠١١، فضلاً عن التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات فيما يتعلق بدليل الممارسة بصيغته التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها الثانية والستين (A/CN.4/639 و Add.1).

٥٧ - وقررت اللجنة في جلستها ٣٠٨٠، المعقودة في ٢٦ نيسان/أبريل ٢٠١١، تشكيل فريق عامل معني بالتحفظات على المعاهدات يرأسه السيد مارسيلو فاسكيس - بيرموديس، من أجل إعداد الصيغة النهائية للدليل الممارسة وفق ما قرره اللجنة في دورتها الثانية والستين (٢٠١٠)^(١٩). وتولى هذا الفريق تنقيح صيغة دليل الممارسة التي اعتمدت بصفة مؤقتة في عام ٢٠١٠، استناداً إلى مقترحات تعديل حددها المقرر الخاص بناء على الملاحظات الشفوية والخطية التي قدمتها الدول بشأن الموضوع منذ عام ١٩٩٥.

٥٨ - وأحاطت اللجنة علماً، في جلستها ٣٠٩٠ المعقودة في ٢٠ أيار/مايو ٢٠١١، بالتقرير الأول لرئيس الفريق العامل المعني بالتحفظات على المعاهدات، الذي عرض فيه على اللجنة نص المبادئ التوجيهية التي يتألف منها دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات (A/CN.4/L.779) بصيغته النهائية التي وضعها الفريق العامل.

٥٩ - وكلفت اللجنة الفريق العامل المعني بالتحفظات على المعاهدات، في جلستها ٣٠٩٩ المعقودة في ٦ تموز/يوليه ٢٠١١، بوضع الصيغة النهائية لنص مشروع توصية أو استنتاجات اللجنة بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات، وهو نص يرد في التقرير السابع عشر للمقرر الخاص (A/CN.4/647)، الفقرة ٦٨). وعلاوة على ذلك، أحالت اللجنة في جلستها ٣١٠٦ المعقودة في ١٥ تموز/يوليه ٢٠١١، إلى الفريق العامل مسألة النظر في مشروع توصية اللجنة بشأن تقديم المساعدة التقنية والمساعدة في تسوية المنازعات المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات، وهو مشروع اقترحه المقرر الخاص في الإضافة إلى تقريره السابع عشر (A/CN.4/647/Add.1).

(١٨) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفقرة ٤٥.

(١٩) انظر الفقرة ٥٥ أعلاه.

٦٠ - وأحاطت اللجنة علماً في جلستها ٣١١٤، المعقودة في ٢٨ تموز/يوليه ٢٠١١، بالتقرير الثاني لرئيس الفريق العامل المعني بالتحفظات على المعاهدات، وكذلك بتوصيات الفريق العامل المتعلقة بما يلي: (١) استنتاجات وتوصية بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات أعدت لكي تدرج في مرفق لدليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات (A/CN.4/L.793)؛ (٢) مشروع توصية مقدمة من اللجنة إلى الجمعية العامة بشأن آليات المساعدة المتعلقة بالتحفظات (A/CN.4/L.795).

٦١ - واعتمدت اللجنة في جلساتها ٣١١٨ ومن ٣١٢٠ إلى ٣١٢٥، المعقودة في الفترة من ٥ تموز/يوليه إلى ١١ آب/أغسطس ٢٠١١، المبادئ التوجيهية والتعليقات التي يتألف منها دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات، بما يشمل مقدمة الدليل ومرفقاً يتضمن استنتاجات اللجنة وتوصيتها بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات.

٦٢ - ويرد نص المبادئ التوجيهية التي يتألف منها دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات والذي يليه مرفق بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات في الفرع واو - ١ أدناه، أما نص الدليل الذي يشمل أيضاً المقدمة والتعليقات، والمرفق الخاص بالحوار المتعلق بالتحفظات، فضلاً عن ثبت مرجعي، فيرد في تكملة الفرع واو - ٢ الواردة في إضافة إلى هذا التقرير (A/66/10/Add.1).

٦٣ - وتعرض اللجنة، عملاً بنظامها الأساسي، على الجمعية العامة دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات مشفوعاً بالتوصية الواردة في الفرع جيم أدناه.

٦٤ - وتعرض اللجنة أيضاً على الجمعية العامة التوصية المتعلقة بآليات المساعدة المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات، وهي توصية ترد في الفرع دال أدناه.

١ - النظر في التقرير السابع عشر للمقرر الخاص

(أ) عرض المقرر الخاص

٦٥ - يتناول التقرير السابع عشر (A/CN.4/647) مسألة الحوار المتعلق بالتحفظات، وتتناول الإضافة إلى هذا التقرير (A/CN.4/647/Add.1) مسألة المساعدة في تسوية المنازعات المتعلقة بالتحفظات، من جهة، وتقترح، من جهة أخرى، مشروع مقدمة يمكن أن يكون بمثابة منهج لاستخدام دليل الممارسة.

٦٦ - وذكر المقرر الخاص بأن عبارة "الحوار المتعلق بالتحفظات" ليست مصطلحاً فنياً له دلالة محددة وإنما هي مصطلح عمده هو إلى نحتة في سياق إضافة إلى تقريره الثامن (A/CN.4/535/Add.1). والمقصود بـ "الحوار المتعلق بالتحفظات" هو الإشارة إلى أنه بصرف النظر عن القواعد الموضوعية والإجرائية التي تسري على التحفظات، تستطيع الدول والمنظمات المتعاقدة، بل من عادتها، إجراء حوار غير رسمي فيما يتعلق بجواز التحفظات والاعتراضات على

التحفظات التي تبديها دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة ونطاقها ومعناها. وهذا الحوار، الذي يمكن أن يجري سواء قبل صوغ التحفظ أو بعده، قد يتخذ أشكالاً وطرائق متعددة ومتنوعة. ولئن كانت طبيعة الاعتراض والقبول كثيراً ما تتيح بدء حوار بشأن التحفظات، فإن الممارسة تبين وجود ردود فعل فريدة حيال التحفظات لا تشكل لا قبولاً ولا اعتراضاً، مع أنها ردود يمكن مراعاتها من جانب صاحب التحفظ - الذي قد يصل به الأمر، عند الاقتضاء، إلى سحب تحفظه أو إلى تقليص نطاقه -، وربما من جانب هيئات تسوية المنازعات أو أجهزة مراقبة تنفيذ الاتفاقيات. وثمة في هذا الصدد شكل بعينه من أشكال الحوار المتعلق بالتحفظات يحدث في إطار عمل أجهزة المراقبة، لا سيما الأجهزة المعنية برصد تنفيذ معاهدات حقوق الإنسان. وأكد المقرر الخاص فائدة الحوار المتعلق بالتحفظات، وبخاصة لأنه يرمي إلى تفادي الجمود في المواقف، ويتيح لصاحب التحفظ توضيح موقفه، ويسهل حصول تفاهم أفضل بين الأطراف المعنية. وذهب المقرر الخاص بالتالي إلى أن اللجنة ينبغي ألا تكتفي فقط بالإحاطة علماً بهذه الممارسة، بل أن تشجعها، مع تفادي إفقارها طابعها التلقائي وفعاليتها بشكليات قانونية قد تجعلها جامدة. وهذا هو موضوع مشروع التوصية أو الاستنتاجات بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات، المقترح في التقرير السابع عشر^(٢٠)، وهو مشروع يرمي إلى تشجيع الدول والمنظمات الدولية على الدخول في هذا

(٢٠) فيما يلي نص مشروع التوصية أو الاستنتاجات الذي يرد في الفقرة ٦٨ من التقرير السابع عشر (A/CN.4/647):

مشروع توصية أو استنتاجات لجنة القانون الدولي بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات

إن لجنة القانون الدولي،

إذ تشير إلى الأحكام المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات والواردة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات واتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية؛

وإذ تضع في اعتبارها ضرورة صون سلامة المعاهدات المتعددة الأطراف مع ضمان الطابع العالمي للمعاهدات التي تنسم بهذا الطابع؛

وإذ تسلم بفائدة التحفظات على المعاهدات التي تصاغ ضمن الحدود التي يفرضها قانون المعاهدات ولا سيما المادة ١٩ من اتفاقيتي فيينا، وتعرب عن قلقها للعدد الكبير من التحفظات التي يبدو أنها منافية لهذه الشروط؛

وإذ تدرك الصعوبات التي تلاقها الدول والمنظمات الدولية في تقييم صحة التحفظات؛

واقتراناً منها بفائدة الحوار العملي مع صاحب التحفظ والتعاون بين كافة الجهات المعنية في مجال التحفظات؛

وإذ تعرب عن غيبتها للجهود التي بذلت في السنوات الأخيرة، ولا سيما في إطار الهيئات المنشأة بموجب الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان وإطار بعض المنظمات الإقليمية؛

١ - تحث الدول والمنظمات الدولية التي ترغب في صوغ تحفظات على الحرص على ألا تكون منافية لموضوع وغرض المعاهدة التي تتعلق بها، وعلى توخي تحديد نطاقها، وصوغها بطريقة دقيقة ومحددة قدر الإمكان، واستعراضها دورياً بغرض سحبها عند الاقتضاء؛

٢ - توصي الدول والمنظمات الدولية بأن تبين، قدر الإمكان، عند صوغها لتحفظ، طبيعة التحفظ ونطاقه، والأسباب التي تجعل التحفظ ضرورياً، وآثار هذا التحفظ على إنفاذ صاحب التحفظ لالتزاماته التعاقدية الناجمة عن الصك المعني وما إذا كان يتوخى تحديد آثار هذا التحفظ، أو تعديله أو سحبه استناداً إلى جدول زمني وطرائق محددة؛

٣ - توصي أيضاً الدول والمنظمات الدولية بتعليل كل تعديل أو سحب للتحفظ؛

٤ - تشير إلى أن الدول أو المنظمات الدولية أو هيئات الرصد يمكنها أن تعرب عن شواغلها بشأن تحفظ وتؤكد فائدة ردود فعل كافة الفرقاء في تقييم صحة التحفظ؛

٥ - تشجع الدول والمنظمات الدولية وهيئات الرصد على أن تفسر لصاحب التحفظ الأسباب التي تستند إليها شواغلها بشأن التحفظ، وأن تطلب، عند الاقتضاء، ما تراه مفيداً من التوضيحات؛

الحوار عندما يكون ذلك ممكناً ووفق الأشكال التي تعتبرها مناسبة. وكان المقرر الخاص يفضل تناول مسألة الحوار المتعلق بالتحفظات في سياق مرفق بالدليل، يمكن أن يأخذ شكل توصيات أو استنتاجات، بدلاً من تناولها في متن دليل الممارسة.

٦٧ - وأشار المقرر الخاص إلى أن الحوار المتعلق بالتحفظات لا يؤدي دائماً إلى نتيجة وإلى أنه يترك أحياناً اختلافات في وجهات النظر يمكن أن يترتب عليها نتائج عملية. وذكر أيضاً أنه لم يكن من الملائم البتة أن تقترح اللجنة آلية حقيقية لتسوية المنازعات المتعلقة بالتحفظات، وذلك بالنظر أيضاً إلى الطبيعة المرنة لدليل الممارسة. وفضل المقرر الخاص أن تقترح اللجنة آلية مرنة للمساعدة المتعلقة بالتحفظات، وهي آلية يمكن أن تكون لها وظائف تشمل المشورة التقنية والمساعدة في تسوية اختلافات وجهات النظر بشأن التحفظات. وترد السمات الرئيسية التي يمكن أن تتميز بها هذه الآلية موجزة في مشروع التوصية بشأن المساعدة التقنية والمساعدة في تسوية الخلافات المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات، الذي يرد في الإضافة إلى التقرير السابع عشر^(٢١).

- ٦ - توصي الدول والمنظمات الدولية، وكذلك هيئات الرصد، بأن تطالب، حسبما تراه مفيداً، بالسحب التام للتحفظ، أو إعادة النظر في ضرورة التحفظ والتقليص التدريجي لنطاق التحفظ بالسحب الجزئي وأن تشجع الدول والمنظمات الدولية وأصحاب التحفظات على القيام بذلك؛
 - ٧ - تشجع الدول والمنظمات الدولية على أن تتلقى بإيجاب شواغل وردود فعل الدول الأخرى والمنظمات الدولية وهيئات الرصد الأخرى، وتستجيب لها وتراعيها على النحو الواجب وقدرة الإمكان بغرض إعادة النظر في التحفظ أو تعديله أو احتمال سحبه؛
 - ٨ - تدعو كافة الدول والمنظمات الدولية وكذلك هيئات الرصد إلى التعاون الوثيق قدر الإمكان بغرض تبادل الآراء بشأن التحفظات الخلافية وتنسيق التدابير المزمع اتخاذها؛
 - ٩ - ترحب أن تقيم الدول والمنظمات الدولية وكذلك هيئات الرصد هذا الحوار بطريقة عملية وشفافة.
- (٢١) فيما يلي مشروع التوصية الذي يرد في الفقرة ١٠١ من الإضافة (A/CN.4/647/Add.1):
- مشروع توصية لجنة القانون الدولي بشأن تقديم المساعدة التقنية والمساعدة في تسوية المنازعات بشأن التحفظات**

إن لجنة القانون الدولي،

وقد انتهت من وضع دليل الممارسة بشأن التحفظات،

وإذ تدرك الصعوبات التي تواجهها الدول والمنظمات الدولية في سياق تفسير التحفظات والاعتراضات على التحفظات، وتقييم صحتها وتنفيذها،

وإذ تلمسك على وجه الخصوص بالمبدأ الذي يدعو الدول إلى تسوية منازعاتها الدولية بالوسائل السلمية، واقتناعاً منها بضرورة تكملة اعتماد دليل الممارسة بإنشاء آلية مرنة لمساعدة الدول والمنظمات الدولية التي تواجه مشاكل في تطبيق القواعد القانونية السارية على التحفظات،

١ - تذكّر بأن على الدول والمنظمات الدولية التي تختلف بشأن تفسير تحفظ أو اعتراض على التحفظ أو بشأن صحة أو آثار أي منهما، واجب السعي إلى حل هذه المنازعة، كغيرها من المنازعات الدولية، باللجوء أولاً إلى التفاوض أو التحقيق أو الوساطة أو التوفيق أو التحكيم أو التسوية القضائية، أو إلى الهيئات أو الاتفاقات الإقليمية، أو غير ذلك من الوسائل السلمية التي تختارها؛

٢ - توصي بإنشاء آلية لتقديم المساعدة في مجال التحفظات والاعتراضات على التحفظات؛

٣ - تقترح أن تكون لهذه الآلية الخصائص الموجزة في المرفق الملحق بهذه التوصية.

٦٨ - ويرمي مشروع مقدمة دليل الممارسة، الذي يرد أيضاً في الإضافة إلى التقرير السابع عشر^(٢٢)، إلى إتاحة توضيحات بشأن مضمون الدليل وأهدافه وبنيته، وبشأن الطبيعة القانونية للقواعد الواردة في المبادئ التوجيهية التي يتألف منها.

(ب) متابعة التقرير السابع عشر

٦٩ - لما كانت فكرة مشروع توصية أو استنتاجات بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات قد لقيت ترحيباً من أعضاء اللجنة، فقد كلفت اللجنة الفريق العامل المعني بالتحفظات على المعاهدات بوضع الصيغة النهائية لنص تلك التوصية أو الاستنتاجات^(٢٣). وقررت بعدئذ إدراج مرفق بدليل الممارسة يتضمن استنتاجات وتوصية بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات^(٢٤).

٧٠ - ومع أن بعض الأعضاء أعربوا عن تحفظهم إزاء فكرة اقتراح آلية محددة للمساعدة المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات، فقد كلفت اللجنة الفريق العامل المعني بالتحفظات على المعاهدات ببحث مشروع التوصيات الذي اقترحه المقرر الخاص في هذا الصدد^(٢٥). واعتمدت اللجنة بعد ذلك التوصية الواردة في الفرع دال أدناه.

٧١ - ورحبت اللجنة باقتراح المقرر الخاص الرامي إلى إدراج مقدمة ترد في صدر دليل الممارسة^(٢٦).

مرفق

- ١ - تُنشأ آلية لتقديم المساعدة في مجال التحفظات والاعتراضات على التحفظات.
- ٢ - تتألف هذه الآلية من عشرة خبراء حكوميين يتم اختيارهم بناء على كفاءاتهم الفنية وخبراتهم العملية في ميدان القانون الدولي العام وبخاصة قانون المعاهدات.
- ٣ - تجتمع هذه الآلية حسب الاقتضاء لمناقشة ما تعرضه عليها الدول أو المنظمات الدولية المهمة من مسائل تتعلق بتفسير التحفظات أو الاعتراضات على التحفظات أو قبولها، أو بصحتها أو آثارها. وتحقيقاً لهذه الغاية، فإنها قد تقترح على الدول التي تلجأ إليها حلولاً لتسوية خلافاتها. ويجوز للدول أو المنظمات الدولية الأطراف في منازعة بشأن التحفظات أن تلتزم بقبول مقترحات الآلية بوصفها ملزمة لأغراض حل تلك المنازعة.
- ٤ - يمكن للآلية أيضاً أن تقدم لدولة أو لمنظمة دولية المساعدة التقنية في صياغة تحفظات على معاهدة أو اعتراضات على تحفظات أبدتها دول أو منظمات دولية أخرى.
- ٥ - تراعى الآلية، لدى وضع مقترحاتها، الأحكام المتعلقة بالتحفظات الواردة في اتفاقيات فيينا لقانون المعاهدات للأعوام ١٩٦٩ و ١٩٧٨ و ١٩٨٦، وكذلك المبادئ التوجيهية الواردة في دليل الممارسة.

(٢٢) انظر الفقرة ١٠٥ من الإضافة (A/CN.4/647/Add.1).

(٢٣) انظر الفقرتان ٥٩ و ٦٠ أعلاه.

(٢٤) انظر الفقرة ٦١ أعلاه.

(٢٥) انظر الفقرتان ٥٩ و ٦٠ أعلاه.

(٢٦) انظر الفقرة ٦١ أعلاه.

جيم - توصية اللجنة فيما يتعلق بدليل الممارسة بشأن التحفظات على المعاهدات

٧٢ - قررت اللجنة في جلستها ٣١٢٥، المعقودة في ١١ آب/أغسطس ٢٠١١، عملاً بالمادة ٢٣ من نظامها الأساسي، أن توصي الجمعية العامة بأن تحيط علماً بدليل الممارسة وأن تكفل نشره على أوسع نطاق ممكن.

دال - توصية اللجنة بشأن آليات المساعدة المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات

٧٣ - قررت اللجنة في جلستها ٣١٢٥، المعقودة في ١١ آب/أغسطس ٢٠١١، أن تحيل إلى الجمعية العامة التوصية التالية:

إن لجنة القانون الدولي،

وقد فرغت من إعداد دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات،

وإذ تدرك الصعوبات التي تواجهها الدول في صوغ التحفظات والاعتراضات على التحفظات وتفسيرها وتقييم جوازها وتنفيذها،

وإذ تعلق أهمية كبيرة على المبدأ الذي يقضي أن تعمل الدول على تسوية منازعاتها الدولية بالطرق السلمية،

وإذ تضع في اعتبارها أن اعتماد دليل الممارسة يمكن استكمال إنشاء آليات تتسم بالمرونة لمساعدة الدول في تنفيذ القواعد القانونية المنطبقة على التحفظات،

تقترح على الجمعية العامة ما يلي:

١ - النظر في إنشاء آلية للمساعدة في مجال التحفظات، يمكن تشكيلها على النحو الوارد في مرفق هذه التوصية؛

٢ - النظر في إنشاء "مرصد" للتحفظات على المعاهدات، في إطار لجنتها السادسة، كما توصي بأن تنظر الدول في إنشاء "مراصد" مماثلة على الصعيدين الإقليمي ودون الإقليمي^(٢٧).

(٢٧) يمكن أن تكون هذه المراصد على غرار المرصد المنشأ في إطار لجنة المستشارين القانونيين المعنية بالقانون الدولي العام التابعة لمجلس أوروبا. وللإطلاع على المزيد من المعلومات، انظر الموقع الشبكي لمجلس أوروبا (www.coe.int).

مرفق

- '١' يمكن أن تضم آلية المساعدة المتعلقة بالتحفظات والاعتراضات عليها عدداً محدوداً من الخبراء يُنتخبون على أساس كفاءتهم الفنية وخبراتهم العملية في ميدان القانون الدولي العام وبخاصة قانون المعاهدات.
- '٢' يمكن أن تعقد آلية اجتماعات، بحسب الضرورة، للنظر في المشاكل المعروضة عليها بشأن التحفظات أو الاعتراضات على التحفظات أو قبولها.
- '٣' يمكن أن تقدم الآلية مقترحات إلى الدول التي تلجأ إليها لتسوية الخلافات بشأن التحفظات. ويمكن أن تعتمد الدول التي لديها خلافات من هذا القبيل التعهد بقبول المقترحات المطروحة للتسوية باعتبارها ملزمة.
- '٤' يمكن أن تقدم الآلية أيضاً لدولة ما المساعدة التقنية في صوغ تحفظات على معاهدة أو اعتراضات على تحفظات صاغتها دول أخرى^(٢٨).
- '٥' تراعي الآلية، لدى وضع مقترحاتها، الأحكام المتعلقة بالتحفظات الواردة في اتفاقيات فيينا لقانون المعاهدات للأعوام ١٩٦٩ و ١٩٧٨ و ١٩٨٦، وكذلك المبادئ التوجيهية الواردة في دليل الممارسة.

هاء - إشادة بالمقرر الخاص

٧٤ - اعتمدت اللجنة بالإجماع في جلستها ٣١٢٥، المعقودة في ١١ آب/أغسطس ٢٠١١، بعد اعتماد دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات، القرار التالي:

"إن لجنة القانون الدولي،

وقد اعتمدت دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات،

تعرب للمقرر الخاص، السيد آلان بيليه، عن شكرها العميق وتهانيتها الحارة له على الإسهام الفريد الذي قدمه في صياغة دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات بتفانيه وجهوده الدؤوبة، ولا يساورها أدنى شك في أن دليل الممارسة سيشكل أداة مفيدة لتسوية العديد من المشاكل التي تثيرها التحفظات على المعاهدات والإعلانات التفسيرية".

(٢٨) ينبغي أن يكون الخبراء الذين يُدعون إلى تقديم المساعدة في تسوية الخلافات وفقاً للفقرة ٣٤، أشخاصاً آخرين غير الخبراء الذين قدموا المساعدة لأحد الأطراف بموجب الفقرة ٤٤.

واو - نص دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات، الذي اعتمدته اللجنة في دورتها الثالثة والستين

١ - نص المبادئ التوجيهية التي يتألف منها دليل الممارسة، يليه مرفق بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات

٧٥ - يرد أدناه نص المبادئ التوجيهية التي يتألف منها دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات، الذي اعتمدته اللجنة في دورتها الثالثة والستين، يليه مرفق الحوار المتعلق بالتحفظات.

دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على الممارسات

١ - التعاريف

١-١ تعريف التحفظات

١ - يعني "التحفظ" إعلاناً انفرادياً، أياً كانت صيغته أو تسميته، تصدره دولة أو منظمة دولية عند التوقيع على معاهدة أو التصديق عليها أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها أو عند تقديم دولة ما إشعاراً بالخلاف في معاهدة، وتهدف به الدولة أو المنظمة إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباق تلك الأحكام على هذه الدولة أو هذه المنظمة الدولية.

٢ - ينبغي أن تفسر الفقرة ١ على أنها تشمل التحفظات التي ترمي إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة أو للمعاهدة ككل فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة عند تطبيق هذه الأحكام على الدولة أو المنظمة الدولية التي تصوغ التحفظ.

١-١-١ الإعلانات الرامية إلى الحد من التزامات أصحابها

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تصوغه دولة أو منظمة دولية عند إعراب تلك الدولة أو المنظمة عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة والذي يهدف منه صاحبه إلى الحد من الالتزامات التي تفرضها عليه المعاهدة.

٢-١-١ الإعلانات الرامية إلى الوفاء بالتزام بطرق معادلة

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تصوغه دولة أو منظمة دولية عند إعراب تلك الدولة أو المنظمة عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة والذي تهدف به تلك الدولة أو المنظمة إلى الوفاء بالتزام عملاً بالمعاهدة بطريقة تختلف عن تلك التي تفرضها المعاهدة ولكن صاحب الإعلان يعتبرها معادلة لها.

٣-١-١ التحفظات المتعلقة بالتطبيق الإقليمي للمعاهدة

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تستهدف منه الدولة استبعاد تطبيق أحكام معينة من المعاهدة أو المعاهدة ككل فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة على إقليم كانت ستنطبق عليه في حالة عدم وجود هذا الإعلان.

٤-١-١ التحفظات التي تصاغ عند توسيع نطاق التطبيق الإقليمي للمعاهدة

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تستهدف منه الدولة، عند مد نطاق تطبيق معاهدة إلى إقليم، استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة فيما يتعلق بهذا الإقليم.

٥-١-١ التحفظات التي تصاغ بصورة مشتركة

لا يؤثر اشتراك عدة دول أو منظمات دولية في صوغ تحفظ في الطابع الانفرادي لذلك التحفظ.

٦-١-١ التحفظات التي تصاغ بمقتضى شروط تأذن صراحة باستبعاد أو تعديل أحكام معينة من المعاهدة

يشكل الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عند إعراب تلك الدولة أو المنظمة عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة، وفقاً لشرط يأذن صراحة للأطراف أو لبعضها باستبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة فيما يتعلق بالطرف الذي أصدر الإعلان، تحفظاً من التحفظات التي تأذن بها المعاهدة صراحة.

٢-١ تعريف الإعلانات التفسيرية

يعني "الإعلان التفسيري" إعلاناً انفرادياً، أياً كانت صيغته أو تسميته، تصدره دولة أو منظمة دولية وتهدف به تلك الدولة أو المنظمة الدولية إلى تحديد أو إيضاح معنى أو نطاق المعاهدة أو بعض أحكامها.

١-٢-١ الإعلانات التفسيرية التي تصاغ بصورة مشتركة

لا يؤثر اشتراك عدة دول أو منظمات دولية في صوغ الإعلان التفسيري في الطابع الانفرادي لهذا الإعلان التفسيري.

٣-١ التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية

يُحدّد طابع الإعلان الانفرادي، كتحفظ أو كإعلان تفسيري، بالأثر القانوني الذي يقصد صاحب الإعلان إحداثه.

١-٣-١ أسلوب التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية

لتحديد ما إذا كان الإعلان الانفرادي الذي تصوغه دولة أو منظمة دولية بشأن إحدى المعاهدات يشكل تحفظاً أو إعلاناً تفسيرياً، ينبغي تفسير الإعلان بحسن نية وفقاً للمعنى المعتاد الذي ينبغي إعطاؤه لمصطلحاته، بغية تحديد نية صاحب الإعلان، في ضوء المعاهدة التي تتعلق بها الإعلان.

٢-٣-١ الصيغة والتسمية

توفر الصيغة أو التسمية التي تعطى للإعلان الانفرادي مؤشراً للأثر القانوني المقصود.

٣-٣-١ صوغ إعلان انفرادي في حالة حظر إبداء تحفظ

عندما تحظر المعاهدة إبداء تحفظات على جميع أحكامها أو على أحكام معينة منها، فإن أي إعلان انفرادي تصوغه دولة أو منظمة دولية فيما يتعلق بهذه الأحكام لا يشكل تحفظاً. ومع ذلك يشكل هذا الإعلان تحفظاً إذا كان يهدف إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة أو للمعاهدة ككل فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة في تطبيق هذه الأحكام على صاحب الإعلان.

٤-١ الإعلانات التفسيرية المشروطة

١ - يشكل إعلاناً تفسيرياً مشروطاً الإعلان الانفرادي الذي تصوغه دولة أو منظمة دولية عند التوقيع أو التصديق على معاهدة أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها، أو الذي تصوغه دولة عندما تقدم إشعاراً بالخلافة في معاهدة، والذي تُخضع بموجبه تلك الدولة أو المنظمة الدولية موافقتها على أن تلتزم بالمعاهدة لتفسير محدد للمعاهدة أو لبعض أحكامها.

٢ - تخضع الإعلانات التفسيرية المشروطة لنفس القواعد التي تنطبق على التحفظات.

٥-١ الإعلانات الانفرادية خلاف التحفظات والإعلانات التفسيرية

لا تدخل في نطاق دليل الممارسة هذا الإعلانات الانفرادية التي تصاغ بشأن إحدى المعاهدات والتي لا تكون تحفظات أو إعلانات تفسيرية (عما في ذلك الإعلانات التفسيرية المشروطة).

١-٥-١ إعلانات عدم الاعتراف

لا يدخل في نطاق دليل الممارسة هذا الإعلان الانفرادي الذي تشير فيه إحدى الدول إلى أن اشتراكها في المعاهدة لا يعني الاعتراف بكيان ما لا تعترف به حتى إذا كان الهدف منه استبعاد تطبيق المعاهدة بين الدولة المصدرة للإعلان والكيان غير المعترف به.

٢-٥-١ الإعلانات المتعلقة بطرائق تنفيذ معاهدة على الصعيد الداخلي

لا يدخل في نطاق دليل الممارسة هذا الإعلان الانفرادي الذي تصوغه دولة أو منظمة دولية وتبين فيه تلك الدولة أو المنظمة الطريقة التي تعتزم بها تنفيذ معاهدة على الصعيد الداخلي، دون التأثير في حقوقها والتزاماتها إزاء الدول المتعاقدة أو المنظمات المتعاقدة الأخرى.

٣-٥-١ الإعلانات الانفرادية الصادرة بموجب بند يميز الاختيار

١ - لا يدخل في نطاق تطبيق دليل الممارسة هذا الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية وفقاً لبند وارد في معاهدة يميز للأطراف قبول التزام لا تفرضه أحكام أخرى في المعاهدة، أو يميز لها الاختيار بين حكمين أو أكثر من أحكام المعاهدة.

٢ - القيد أو الشرط الوارد في إعلان تقبل فيه دولة أو منظمة دولية، بموجب بند في معاهدة، التزاماً لا تفرضه أحكام أخرى في المعاهدة لا يشكل تحفظاً.

٦-١ الإعلانات الانفرادية فيما يتعلق بالمعاهدات الثنائية

١-٦-١ "التحفظات" على المعاهدات الثنائية

الإعلان الانفرادي، أيًا كانت صيغته أو تسميته، الذي تصوغه دولة أو منظمة دولية بعد التوقيع بالأحرف الأولى على معاهدة ثنائية أو بعد التوقيع عليها ولكن قبل بدء نفاذها، والذي تهدف به تلك الدولة أو المنظمة الحصول من الطرف الآخر على تعديل لأحكام المعاهدة، لا يشكل تحفظاً بالمعنى المقصود في دليل الممارسة هذا.

٢-٦-١ الإعلانات التفسيرية فيما يتعلق بالمعاهدات الثنائية

ينطبق المبدأان التوجيهيان ٢-١ و ٤-١ على الإعلانات التفسيرية فيما يتعلق بالمعاهدات المتعددة الأطراف والمعاهدات الثنائية على السواء.

٣-٦-١ الأثر القانوني لقبول الطرف الآخر في معاهدة ثنائية لإعلان تفسيري صادر بشأنها

التفسير الناشئ عن إعلان تفسيري لمعاهدة ثنائية من جانب دولة أو منظمة دولية طرف في هذه المعاهدة يشكل، بعد قبول الطرف الآخر له، تفسيراً رسمياً لهذه المعاهدة.

٧-١ بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية

١-٧-١ بدائل التحفظات

لتحقيق نتائج مماثلة لنتائج التحفظات، يجوز أيضاً للدول أو المنظمات الدولية أن تلجأ إلى أساليب بديلة مثل ما يلي:

- تضمين المعاهدة شرطاً يرمي إلى الحد من نطاق المعاهدة أو انطباقها؛
- إبرام اتفاق، بموجب حكم محدد من أحكام معاهدة، تهدف منه دولتان أو أكثر أو منظمتان دوليتان أو أكثر إلى استبعاد أو تعديل الآثار القانونية لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباقها على العلاقات فيما بينها.

٢-٧-١ بدائل الإعلانات التفسيرية

- لتحديد أو توضيح معنى أو نطاق معاهدة أو أحكام معينة منها، يجوز للدول أو المنظمات الدولية أن تلجأ أيضاً إلى أساليب غير أسلوب الإعلانات التفسيرية، مثل ما يلي:
- تضمين المعاهدة أحكاماً ترمي إلى تفسيرها؛
- إبرام اتفاق تكميلي تحقيقاً لنفس الغاية، في نفس الوقت الذي يتم فيه إبرام المعاهدة أو في وقت لاحق لذلك.

٨-١ نطاق التعاريف

لا تخل تعاريف الإعلانات الانفرادية الواردة في هذا الجزء بصحة هذه الإعلانات وآثارها القانونية. بموجب القواعد التي تنطبق عليها.

٢ - الإجراءات

١-٢ شكل التحفظات والإخطار بها

١-١-٢ شكل التحفظات

يجب أن يصاغ التحفظ كتابة.

٢-١-٢ تعليل التحفظات

ينبغي أن يشير التحفظ قدر الإمكان إلى الأسباب الداعية إلى صوغه.

٣-١-٢ التمثيل لغرض صوغ تحفظ على الصعيد الدولي

- ١ - رهنًا بالممارسات المتبعة عادة في المنظمات الدولية الودية للمعاهدات، يعتبر الشخص ممثلاً لدولة أو لمنظمة دولية لغرض صوغ تحفظ:
 - (أ) إذا قدم هذا الشخص وثيقة تفويض مطلق مناسبة لغرض اعتماد أو توثيق نص المعاهدة التي يصاغ بشأنها التحفظ أو لغرض التعبير عن موافقة الدولة أو المنظمة على الالتزام بالمعاهدة؛ أو
 - (ب) إذا تبين من الممارسة أو من ظروف أخرى أن قصد الدول والمنظمات الدولية المعنية كان اعتبار هذا الشخص ممثلاً للدولة أو المنظمة الدولية لهذا الغرض دون حاجة إلى تقديم وثيقة تفويض مطلق.
- ٢ - يعتبر الأشخاص التالون، بحكم وظائفهم ودونما حاجة إلى تقديم وثيقة تفويض مطلق، ممثلين للدولة لغرض صوغ تحفظ على المستوى الدولي:
 - (أ) رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية؛
 - (ب) الممثلون المعتمدون من الدول لدى مؤتمر دولي لغرض صوغ تحفظ على معاهدة اعتمدت في ذلك المؤتمر؛
 - (ج) الممثلون المعتمدون من الدول لدى منظمة دولية أو لدى أحد الأجهزة التابعة لها، لغرض صوغ تحفظ على معاهدة اعتمدت في تلك المنظمة أو ذلك الجهاز؛
 - (د) رؤساء البعثات الدائمة لدى منظمة دولية، لغرض صوغ تحفظ على معاهدة عُقدت بين الدول المرسلات للبعثات وتلك المنظمة.

٤-١-٢ عدم ترتب أي أثر على الصعيد الدولي على انتهاك قواعد داخلية متعلقة بصوغ التحفظات

- ١ - يحدد القانون الداخلي لكل دولة أو القواعد ذات الصلة لكل منظمة دولية الجهة التي لها اختصاص صوغ تحفظ كما يحدد الإجراءات الواجب اتباعها على الصعيد الداخلي.
- ٢ - لا يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية أن تحتج، كسبب لإبطال التحفظ، بأن هذا التحفظ صيغ انتهاكاً لحكم من أحكام القانون الداخلي لتلك الدولة أو لقاعدة من قواعد تلك المنظمة فيما يتعلق باختصاص وإجراءات صوغ التحفظات.

٥-١-٢ إبلاغ التحفظات

- ١ - يجب إبلاغ التحفظ كتابةً إلى الدول والمنظمات المتعاقدة وإلى الدول والمنظمات الدولية الأخرى التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة.

٢ - التحفظ على معاهدة نافذة تشكل الصك التأسيسي لمنظمة دولية يجب أن يبلغ أيضاً إلى تلك المنظمة.

٦-١-٢ إجراءات إبلاغ التحفظات

١ - ما لم تنص المعاهدة أو تتفق الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة على حكم مخالف، يتم إبلاغ التحفظ على المعاهدة كما يلي:

'١' في حالة عدم وجود جهة وديعة، يقوم صاحب التحفظ بتوجيه الإبلاغ مباشرة إلى الدول المتعاقدة والمنظمات الدولية المتعاقدة وإلى الدول والمنظمات الدولية الأخرى التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة؛ أو

'٢' في حالة وجود جهة وديعة، تُبلغ الجهة الوديعة التي تقوم بدورها في أقرب وقت ممكن، بإخطار الدول والمنظمات الدولية المقصودة بهذا الإبلاغ.

٢ - لا يعتبر إبلاغ التحفظ قد تم بالنسبة للدولة أو المنظمة الدولية التي وجه إليها إلا عندما تتلقاه هذه الدولة أو المنظمة.

٣ - إبلاغ التحفظ على المعاهدة بأي وسيلة أخرى غير المذكرة الدبلوماسية أو إشعار الوديع، مثل البريد الإلكتروني أو الفاكس، يجب تأكيده في غضون فترة زمنية مناسبة، بمثل هذه المذكرة أو الإشعار. وفي هذه الحالة، يعتبر التحفظ قد صيغ بتاريخ الإبلاغ الأول.

٧-١-٢ وظائف الجهة الوديعة

١ - تتحقق الجهة الوديعة مما إذا كان التحفظ الذي صاغته دولة أو منظمة دولية على المعاهدة يستوفي الأصول السليمة الواجبة، وتوجه نظر الدولة أو المنظمة الدولية المعنية إلى هذه المسألة عند الاقتضاء.

٢ - في حالة نشوء أي خلاف بين دولة أو منظمة دولية والجهة الوديعة بشأن أداء مهام هذه الجهة، تعرض الجهة الوديعة المسألة على:

(أ) الدول والمنظمات الموقعة والدول والمنظمات المتعاقدة؛ أو

(ب) الجهاز المختص في المنظمة الدولية المعنية، عند الاقتضاء.

٢-٢ تأكيد التحفظات

١-٢-٢ التأكيد الرسمي للتحفظات التي تصاغ عند التوقيع على معاهدة

إذا صيغ التحفظ عند التوقيع على معاهدة رهنًا بالتصديق عليها أو بإقرارها رسمياً أو بقبولها أو بالموافقة عليها، وجب على الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظ أن تؤكد هذا التحفظ

رسمياً عند إعرابها عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة. وفي هذه الحالة، يُعتبر التحفظ مصاغاً في تاريخ تأكيده.

٢-٢-٢ الحالات التي لا يُشترط فيها تأكيد التحفظات التي تصاغ عند التوقيع على معاهدة

لا يتطلب التحفظ الذي يصاغ عند التوقيع على معاهدة تأكيداً لاحقاً عندما تعرب الدولة أو المنظمة الدولية بالتوقيع عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة.

٣-٢-٢ التحفظات التي تصاغ عند التوقيع إذا كانت المعاهدة تنص على ذلك صراحة

عندما تنص المعاهدة صراحة على أنه يجوز للدولة أو لمنظمة دولية أن تصوغ تحفظاً عند التوقيع على المعاهدة، لا يتطلب هذا التحفظ تأكيداً رسمياً من جانب الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة عند إعرابها عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة.

٤-٢-٢ شكل التأكيد الرسمي للتحفظات

يجب أن يكون التأكيد الرسمي للتحفظ كتابةً.

٣-٢ صوغ التحفظات المتأخر

لا يجوز للدولة أو لمنظمة دولية أن تصوغ تحفظاً على معاهدة بعد أن تعرب عن موافقتها على الالتزام بهذه المعاهدة، إلا إذا كانت المعاهدة تنص على حكم مخالف أو إذا لم تعارض أي دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة أخرى صوغ التحفظ المتأخر.

١-٣-٢ قبول صوغ تحفظ متأخر

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف أو ما لم تكن الممارسة المعتادة التي تتبعها الجهة الودعية مختلفة، لا يعتبر صوغ تحفظ متأخر مقبولاً إلا إذا لم تعارض أي دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة أخرى هذا الصوغ بعد انقضاء مهلة الاثني عشر شهراً التي تلي تلقيها الإشعار بالتحفظ.

٢-٣-٢ مهلة صوغ الاعتراض على تحفظ متأخر

يجب أن يصاغ الاعتراض على تحفظ متأخر في غضون اثني عشر شهراً من قبول صوغ التحفظ المتأخر، وفقاً للمبدأ التوجيهي ١-٣-٢.

٣-٣-٢ حدود إمكانية استبعاد أو تعديل الأثر القانوني للمعاهدة بوسائل غير التحفظات

لا يجوز لدولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة أن تستبعد أو تعدل الأثر القانوني لأحكام المعاهدة بالأسلوبين التاليين:

- (أ) تفسير تحفظ سابق؛ أو
- (ب) إصدار إعلان انفرادي لاحقاً بمقتضى شرط ينص على خيارات.

٤-٣-٢ توسيع نطاق التحفظ

يخضع تعديل تحفظ قائم من أجل توسيع نطاقه لنفس القواعد التي تسري على صوغ التحفظ المتأخر. وفي حالة الاعتراض على هذا التعديل، يظل التحفظ الأصلي قائماً.

٤-٢ الإجراءات الخاصة بالإعلانات التفسيرية

١-٤-٢ شكل الإعلانات التفسيرية

يفضّل أن يصاغ الإعلان التفسيري كتابة.

٢-٤-٢ التمثيل لغرض صوغ الإعلانات التفسيرية

يجب أن يصوغ الإعلان التفسيري شخص يعتبر ممثلاً للدولة أو المنظمة الدولية لغرض اعتماد أو توثيق نص معاهدة أو لغرض التعبير عن موافقة الدولة أو المنظمة الدولية على الالتزام بمعاهدة.

٣-٤-٢ عدم ترتب أي أثر على الصعيد الدولي على انتهاك قواعد داخلية متعلقة بصوغ الإعلانات التفسيرية

١ - يحدد القانون الداخلي لكل دولة أو القواعد ذات الصلة لكل منظمة دولية الجهة التي لها اختصاص صوغ إعلان تفسيري كما يحدد الإجراءات الواجب اتباعها على الصعيد الداخلي.

٢ - لا يجوز لدولة أو منظمة دولية أن تحتج، كسبب لإبطال الإعلان التفسيري، بأن هذا الإعلان صيغ انتهاكاً لحكم من أحكام القانون الداخلي لتلك الدولة أو لقاعدة من قواعد تلك المنظمة فيما يتعلق باختصاص وإجراءات صوغ الإعلانات التفسيرية.

٢-٤-٤ الوقت الذي يجوز فيه صوغ إعلان تفسيري

مع عدم الإخلال بأحكام المبدأين التوجيهيين ١-٤ و ٢-٤-٧، يجوز صوغ إعلان تفسيري في أي وقت.

٢-٤-٥ إبلاغ الإعلانات التفسيرية

ينبغي أن يتم إبلاغ الإعلان التفسيري الكتابي وفقاً للإجراءات المحددة في المبادئ التوجيهية ٢-١-٥، و ٢-١-٦، و ٢-١-٧.

٢-٤-٦ عدم لزوم تأكيد الإعلانات التفسيرية التي تصاغ عند التوقيع على معاهدة

لا يتطلب الإعلان التفسيري الذي يصاغ عند التوقيع على معاهدة تأكيداً لاحقاً عندما تعرب الدولة أو المنظمة الدولية عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة.

٢-٤-٧ صوغ إعلان تفسيري متأخر

إذا نصت معاهدة على عدم جواز صوغ إعلان تفسيري إلا في أوقات محددة، لا يجوز للدولة أو لمنظمة دولية أن تصوغ إعلاناً تفسيرياً بشأن هذه المعاهدة في وقت لاحق، إلا إذا لم تعترض أي دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة أخرى على صوغ الإعلان التفسيري المتأخر.

٢-٤-٨ تعديل الإعلان التفسيري

يجوز تعديل الإعلان التفسيري في أي وقت، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك.

٢-٥ سحب التحفظات والإعلانات التفسيرية وتعديلها

٢-٥-١ سحب التحفظات

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، يجوز سحب التحفظ في أي وقت دون أن يستلزم سحبه موافقة الدولة أو المنظمة الدولية التي قبلت التحفظ.

٢-٥-٢ شكل السحب

يجب أن يصاغ سحب التحفظ كتابة.

٢-٥-٣ الاستعراض الدوري لجدوى التحفظات

١ - ينبغي للدول أو المنظمات الدولية التي صاغت تحفظاً أو عدة تحفظات على معاهدة أن تقوم باستعراض دوري لها وأن تتوخى سحب التحفظات التي لم تعد تفي بالغرض الذي أبديت من أجله.

٢ - وفي هذا الاستعراض، ينبغي أن تولي الدول والمنظمات الدولية عناية خاصة للحفاظ على سلامة المعاهدات المتعددة الأطراف وأن تنظر، عند الاقتضاء، في جدوى الإبقاء على التحفظات، ولا سيما في ضوء قانونها الداخلي والتطورات التي طرأت عليه منذ صوغ هذه التحفظات.

٤-٥-٢ التمثيل لغرض سحب تحفظ على الصعيد الدولي

١ - رهنًا بالممارسات المتبعة عادة في المنظمات الدولية الوديدة للمعاهدات، يعتبر الشخص ممثلًا لدولة أو منظمة دولية لغرض سحب تحفظ صيغ باسم دولة أو منظمة دولية: (أ) إذا قدم هذا الشخص وثيقة تفويض مطلق مناسبة لغرض هذا السحب؛ أو (ب) إذا تبين من الممارسة أو من ظروف أخرى أن قصد الدول والمنظمات الدولية المعنية كان اعتبار هذا الشخص ممثلًا للدولة أو المنظمة الدولية لهذا الغرض دونما حاجة إلى تقديم وثيقة تفويض مطلق.

٢ - يعتبر الأشخاص التالون، بحكم وظائفهم ودونما حاجة إلى تقديم وثيقة تفويض مطلق، ممثلين للدولة لأغراض سحب تحفظ على الصعيد الدولي باسم هذه الدولة:

(أ) رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية؛
(ب) الممثلون المعتمدون من الدول لدى منظمة دولية أو أحد الأجهزة التابعة لها، لغرض سحب تحفظ على معاهدة اعتمدها هذه المنظمة أو ذلك الجهاز؛
(ج) رؤساء البعثات الدائمة لدى منظمة دولية، لغرض سحب تحفظ على معاهدة أبرمت بين الدول المرسل للبعثات وتلك المنظمة.

٥-٥-٢ عدم ترتب أي أثر على الصعيد الدولي على انتهاك قواعد داخلية متعلقة بسحب التحفظات

١ - يحدد القانون الداخلي لكل دولة أو القواعد ذات الصلة لكل منظمة دولية السلطة المختصة والإجراءات الواجب اتباعها على الصعيد الداخلي لسحب التحفظ.
٢ - لا يجوز لدولة أو لمنظمة دولية أن تحتج، كسبب لإبطال سحب التحفظ، بأن سحب التحفظ قد تم انتهاكاً لحكم من أحكام القانون الداخلي لتلك الدولة أو لقاعدة من قواعد تلك المنظمة الدولية فيما يتعلق باختصاص وإجراءات سحب التحفظات.

٦-٥-٢ إبلاغ سحب التحفظ

تتبع في إجراءات إبلاغ سحب التحفظ القواعد السارية في مجال إبلاغ التحفظات المنصوص عليها في المبادئ التوجيهية ١-٢ و ٥-١ و ٦-١ و ٦-٢ و ٧-١.

٧-٥-٢ الآثار المترتبة على سحب التحفظ

١- يترتب على سحب التحفظ تطبيق الأحكام التي يتعلق التحفظ بها بأكملها في العلاقات بين الدولة أو المنظمة الدولية التي سحبت التحفظ وجميع الأطراف الأخرى، سواء قبلت هذه الأطراف التحفظ أو اعترضت عليه.

٢- يترتب على سحب التحفظ دخول المعاهدة حيز النفاذ في العلاقات بين الدولة أو المنظمة الدولية التي سحبت التحفظ والدولة أو المنظمة الدولية التي كانت قد اعترضت على التحفظ وعارضت دخول المعاهدة حيز النفاذ بينها وبين الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة بسبب هذا التحفظ.

٨-٥-٢ تاريخ نفاذ سحب التحفظ

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، أو ما لم يُتفق على أمر مخالف، لا يصبح سحب تحفظ نافذ المفعول بالنسبة إلى دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة إلا عندما تتسلم تلك الدولة أو تلك المنظمة إشعاراً بذلك السحب.

٩-٥-٢ الحالات التي يجوز فيها لصاحب التحفظ أن يحدد تاريخ نفاذ سحب التحفظ

يصبح سحب التحفظ نافذاً في التاريخ الذي تحدده الدولة أو المنظمة التي تسحب التحفظ:

- (أ) عندما يكون هذا التاريخ لاحقاً للتاريخ الذي تسلمت فيه الدول المتعاقدة أو المنظمات المتعاقدة الأخرى إشعاراً به؛ أو
- (ب) عندما لا يضيف السحب حقوقاً للدولة أو المنظمة الدولية الساحبة للتحفظ تجاه الدول المتعاقدة أو المنظمات المتعاقدة الأخرى.

١٠-٥-٢ السحب الجزئي للتحفظات

١- يحدّ السحب الجزئي للتحفظ من الأثر القانوني للتحفظ ويكفل تطبيق أحكام المعاهدة، أو المعاهدة ككل، تطبيقاً أوفى في العلاقات بين الدولة أو المنظمة الدولية الساحبة والأطراف الأخرى في المعاهدة.

٢- ويخضع السحب الجزئي للتحفظ لنفس القواعد الشكلية والإجرائية التي تُطبق في حالة السحب الكامل ويصبح نافذاً وفقاً لنفس الشروط.

١١-٥-٢ أثر السحب الجزئي للتحفظ

- ١- يُعدّل السحب الجزئي للتحفظ الأثر القانوني للتحفظ بالقدر المنصوص عليه في الصيغة الجديدة للتحفظ. وتظل آثار أي اعتراض يصاغ على ذلك التحفظ مستمرة، ما لم يقوم صاحبه بسحبه، وما دام الاعتراض لا ينطبق حصراً على ذلك الجزء من التحفظ الذي تم سحبه.
- ٢- لا يجوز صوغ اعتراض جديد على التحفظ الناتج عن السحب الجزئي، إلا إذا كان لهذا السحب الجزئي أثر تمييزي.

١٢-٥-٢ سحب الإعلانات التفسيرية

- يجوز سحب الإعلان التفسيري في أي وقت من جانب السلطة التي تعتبر ممثلة للدولة أو المنظمة الدولية لهذا الغرض، وذلك باتباع نفس الإجراء الساري على صوغه.

٦-٢ صوغ الاعتراضات

١-٦-٢ تعريف الاعتراضات على التحفظات

- يقصد بتعبير "الاعتراض" أي إعلان انفرادي، أياً كانت صيغته أو تسميته، تصدره دولة أو منظمة دولية، رداً على تحفظ على معاهدة صاغته دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى، وتهدف به تلك الدولة أو المنظمة إلى منع الآثار المتوخاة من التحفظ، أو معارضة التحفظ على نحو آخر.

٢-٦-٢ حق صوغ الاعتراضات

- يجوز لدولة أو منظمة دولية أن تصوغ اعتراضاً على تحفظ بصرف النظر عن جواز هذا التحفظ.

٣-٦-٢ صاحب الاعتراض

- يجوز صوغ الاعتراض على التحفظ من قبل:

'١' أي دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة؛

- '٢' أي دولة أو منظمة دولية يحق لها أن تصبح طرفاً في المعاهدة وفي هذه الحالة لا ينتج عن هذا الاعتراض أي أثر قانوني إلى حين إعراب الدولة أو المنظمة الدولية عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة.

٤-٦-٢ صوغ الاعتراضات بصورة مشتركة

لا يؤثر اشتراك عدة دول أو منظمات دولية في صوغ اعتراض على الطابع الانفرادي لذلك الاعتراض.

٥-٦-٢ شكل الاعتراضات

يجب أن يصاغ الاعتراض كتابة.

٦-٦-٢ الحق في معارضة بدء نفاذ المعاهدة في العلاقة مع صاحب التحفظ

يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية التي تصوغ اعتراضاً على تحفظ أن تعارض بدء نفاذ المعاهدة بينها وبين صاحب التحفظ.

٧-٦-٢ الإعراب عن نية منع بدء نفاذ المعاهدة

إذا كانت لدى الدولة أو المنظمة الدولية التي تصوغ اعتراضاً على تحفظ نية منع بدء نفاذ المعاهدة بينها وبين الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظ، عليها أن تعرب بوضوح عن تلك النية قبل بدء نفاذ المعاهدة بينها وبين تلك الدولة أو المنظمة المتحفظ.

٨-٦-٢ إجراءات صوغ الاعتراضات

تنطبق المبادئ التوجيهية ٣-١-٢، و٤-١-٢، و٥-١-٢، و٦-١-٢، و٧-١-٢ على الاعتراضات، مع إجراء التعديل الذي يقتضيه اختلاف الحال.

٩-٦-٢ تعليل الاعتراضات

ينبغي أن يشير الاعتراض قدر الإمكان إلى الأسباب الداعية إلى صوغه.

١٠-٦-٢ عدم لزوم تأكيد الاعتراض الذي يصاغ قبل تأكيد التحفظ رسمياً

الاعتراض الذي تصوغه دولة أو منظمة دولية قبل تأكيد التحفظ وفقاً للمبدأ التوجيهي ١-٢-٢ لا يتطلب في حد ذاته تأكيداً.

١١-٦-٢ تأكيد الاعتراض الذي يصاغ قبل الإعراب عن الموافقة على الالتزام بالمعاهدة

لا يتطلب الاعتراض الذي يصاغ قبل الإعراب عن الموافقة على الالتزام بالمعاهدة تأكيداً رسمياً من الدولة أو المنظمة الدولية المعارضة عند إعرابها عن الموافقة على الالتزام إذا كانت هذه

الدولة أو المنظمة من الدول أو المنظمات الموقعة على المعاهدة عند صوغ الاعتراض؛ ويجب تأكيده إذا لم تكن الدولة أو المنظمة قد وقعت على المعاهدة.

١٢-٦-٢ مهلة صوغ الاعتراضات

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، يجوز لدولة أو منظمة دولية أن تصوغ اعتراضاً على تحفظ في غضون اثني عشر شهراً من تاريخ إشعارها بالتحفظ، أو في تاريخ إعراب تلك الدولة أو المنظمة الدولية عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة، أيهما كان لاحقاً.

١٣-٦-٢ الاعتراضات المتأخرة

لا يحدث اعتراض يصاغ على تحفظ بعد انقضاء المهلة المحددة في المبدأ التوجيهي ٢-١٢-٦ جميع الآثار القانونية للاعتراض الذي يصاغ في حدود هذه المهلة.

٧-٢ سحب الاعتراضات على التحفظات وتعديلها

١-٧-٢ سحب الاعتراضات على التحفظات

يجوز سحب الاعتراض على التحفظ في أي وقت، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك.

٢-٧-٢ شكل سحب الاعتراضات على التحفظات

يجب أن يصاغ سحب الاعتراض على التحفظ كتابة.

٣-٧-٢ صوغ وإبلاغ سحب الاعتراضات على التحفظات

تسري المبادئ التوجيهية ٢-٥-٤، و٢-٥-٥، و٢-٥-٦، مع إجراء التعديل الذي يقتضيه اختلاف الحال، على سحب الاعتراضات على التحفظات.

٤-٧-٢ أثر سحب الاعتراض في التحفظ

يفترض أن الدولة أو المنظمة الدولية التي تقوم بسحب اعتراض صاغته على تحفظ قد قبلت ذلك التحفظ.

٥-٧-٢ تاريخ نفاذ سحب الاعتراض

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف أو ما لم يتفق على إجراء مخالف، لا يصبح سحب اعتراض على تحفظ نافذاً إلا عندما تتسلم الدولة أو المنظمة الدولية التي صاغت التحفظ إشعاراً بذلك السحب.

٦-٧-٢ الحالات التي يجوز لصاحب الاعتراض تحديد تاريخ نفاذ سحب الاعتراض

يصبح سحب الاعتراض على التحفظ نافذاً في التاريخ الذي يحدده صاحبه إذا كان هذا التاريخ لاحقاً للتاريخ الذي تسلمت فيه الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة إشعاراً به.

٧-٧-٢ السحب الجزئي للاعتراض

١- يجوز لدولة أو منظمة دولية أن تسحب جزئياً اعتراضاً على تحفظ، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك.

٢- يخضع السحب الجزئي للاعتراض لنفس القواعد الشكلية والإجرائية التي تنطبق على السحب الكامل للاعتراض ويكون نافذاً بنفس الشروط.

٨-٧-٢ أثر السحب الجزئي للاعتراض

يؤدي السحب الجزئي إلى تعديل الآثار القانونية للاعتراض على العلاقات التعاهدية بين صاحب الاعتراض وصاحب التحفظ بالقدر المنصوص عليه في الصيغة الجديدة للاعتراض.

٩-٧-٢ توسيع نطاق الاعتراض على تحفظ

١- يجوز لدولة أو منظمة دولية أبدت اعتراضاً على تحفظ أن توسع نطاق ذلك الاعتراض خلال المهلة المشار إليها في المبدأ التوجيهي ١٢-٦-٢.

٢- لا يمكن أن يكون لتوسيع نطاق الاعتراض على هذا النحو أثر في وجود العلاقات التعاهدية بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض.

٨-٢ صوغ قبول التحفظات

١-٨-٢ أشكال قبول التحفظات

قد ينشأ قبول التحفظ من إعلان انفرادي يصدر في هذا الشأن أو من سكوت دولة متعاقدة أو منظمة دولية متعاقدة خلال المدة المحددة في المبدأ التوجيهي ١٢-٦-٢.

٢-٨-٢ القبول الضمني للتحفظات

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، يُعتبر أن الدولة أو المنظمة الدولية قد قبلت التحفظ إذا لم تكن قد أبدت اعتراضاً على هذا التحفظ خلال المهلة المنصوص عليها في المبدأ التوجيهي ١٢-٦-٢.

٢-٨-٣ القبول الصريح للتحفظات

يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية أن تقبل صراحة في أي وقت التحفظ الذي تصوغه دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى.

٢-٨-٤ شكل القبول الصريح للتحفظات

يجب أن يصاغ القبول الصريح للتحفظ كتابة.

٢-٨-٥ إجراءات صوغ القبول الصريح للتحفظات

تسري المبادئ التوجيهية ٢-١-٣ و ٢-١-٤ و ٢-١-٥ و ٢-١-٦ و ٢-١-٧ على القبول الصريح للتحفظات، مع إجراء التعديل الذي يقتضيه اختلاف الحال.

٢-٨-٦ عدم لزوم تأكيد القبول الذي يصاغ قبل تأكيد التحفظ رسمياً

القبول الصريح الذي تصوغه دولة أو منظمة دولية قبل تأكيد التحفظ وفقاً للمبدأ التوجيهي ٢-٢-١ لا يتطلب في حد ذاته تأكيداً.

٢-٨-٧ قبول التحفظات بالإجماع

في حالة التحفظ الذي يتطلب قبولاً بالإجماع من بعض أو كل الدول أو المنظمات الدولية الأطراف في المعاهدة أو التي يحق لها أن تصبح أطرافاً فيها، يكون القبول نهائياً متى تحقق.

٢-٨-٨ قبول التحفظ على الصك التأسيسي لمنظمة دولية

إذا كانت المعاهدة صكاً تأسيسياً لمنظمة دولية، وما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، يتطلب التحفظ قبول الجهاز المختص في تلك المنظمة.

٢-٨-٩ الجهاز المختص بقبول التحفظ على صك تأسيسي

رهنأ بقواعد المنظمة، يعود الاختصاص في قبول التحفظ على صك تأسيسي لمنظمة دولية إلى الجهاز المختص بالبت في:

- قبول عضو في المنظمة؛ أو
- تعديل الصك التأسيسي؛ أو
- تفسير هذا الصك.

١٠-٨-٢ طرائق قبول التحفظ على صك تأسيسي

- ١- رهناً بقواعد المنظمة، يجب ألا يكون قبول جهاز المنظمة المختص قبولاً ضمناً. غير أن قبول عضوية الدولة أو المنظمة الدولية صاحبة التحفظ يشكل قبولاً لذلك التحفظ.
- ٢- ولأغراض قبول التحفظ على صك تأسيسي لمنظمة دولية، لا يُشترط القبول الفردي للتحفظ من جانب الدول أو المنظمات الدولية الأعضاء في المنظمة.

١١-٨-٢ قبول التحفظ على صك تأسيسي لم يبدأ نفاذه بعد

في الحالة المشار إليها في المبدأ التوجيهي ٨-٨-٢ والتي لا يكون فيها الصك التأسيسي نافذ المفعول بعد، يعتبر التحفظ مقبولاً ما لم تعترض أي دولة موقعة أو أي منظمة دولية موقعة على ذلك التحفظ في غضون اثني عشر شهراً بعد تلقيها إشعاراً بذلك التحفظ. ويكون هذا القبول الإجماعي نهائياً متى تحقق.

١٢-٨-٢ رد فعل العضو في منظمة دولية بشأن تحفظ على الصك التأسيسي

لا يمنع المبدأ التوجيهي ١٠-٨-٢ الدول أو المنظمات الدولية الأعضاء في منظمة دولية من اتخاذ موقف بشأن جواز أو ملاءمة تحفظ على صك تأسيسي للمنظمة. ويكون هذا الرأي في حد ذاته عديم الأثر من الناحية القانونية.

١٣-٨-٢ الطابع النهائي لقبول التحفظ

لا يجوز سحب أو تعديل قبول التحفظ.

٩-٢ صوغ ردود الأفعال على الإعلانات التفسيرية

١-٩-٢ الموافقة على إعلان تفسيري

تعني "الموافقة" على إعلان تفسيري، بياناً انفرادياً تصدره دولة أو منظمة دولية كرد فعل على إعلان تفسيري متعلق بمعاهدة صاغته دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى، وتعرب فيه الدولة أو المنظمة مصدرة البيان عن موافقتها على التفسير المصاغ في ذلك الإعلان.

٢-٩-٢ معارضة الإعلان التفسيري

تعني "معارضة" إعلان تفسيري بياناً انفرادياً تصدره دولة أو منظمة دولية كرد فعل على إعلان تفسيري متعلق بمعاهدة صاغته دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى، وتعارض فيه الدولة أو المنظمة مصدرة البيان التفسير المصاغ في الإعلان التفسيري، بما في ذلك عن طريق صوغ تفسير بديل.

٣-٩-٢ إعادة تكييف إعلان تفسيري

- ١- تعني "إعادة تكييف" إعلان تفسيري بياناً انفرادياً تصدره دولة أو منظمة دولية كرد فعل على إعلان تفسيري متعلق بمعاهدة صاغته دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى، وترمي به الدولة أو المنظمة مصدرة البيان إلى معاملة الإعلان بوصفه تحفظاً.
- ٢- ينبغي للدولة أو المنظمة الدولية التي تعتزم معاملة إعلان تفسيري بوصفه تحفظاً، أن تضع في اعتبارها المبادئ التوجيهية من ٣-١ إلى ٣-٣-١.

٤-٩-٢ الحق في صوغ الموافقة أو المعارضة أو إعادة التكييف

- يجوز لأي دولة متعاقدة أو منظمة دولية متعاقدة ولأي دولة أو منظمة دولية يحق لها أن تصبح طرفاً في المعاهدة أن تصوغ في أي وقت موافقتها على إعلان تفسيري أو معارضته أو إعادة تكييفه.

٥-٩-٢ شكل الموافقة والمعارضة وإعادة التكييف

- يُفضل أن يتم صوغ الموافقة على إعلان تفسيري أو معارضته أو إعادة تكييفه كتابة.

٦-٩-٢ تعليل الموافقة والمعارضة وإعادة التكييف

- ينبغي أن تبين الموافقة على إعلان تفسيري أو معارضته أو إعادة تكييفه، قدر الإمكان، الأسباب الداعية إلى صوغها.

٧-٩-٢ صوغ وإبلاغ الموافقة أو المعارضة أو إعادة التكييف

- تسري المبادئ التوجيهية ٣-١-٢ و ٤-١-٢ و ٥-١-٢ و ٦-١-٢ و ٧-١-٢، مع إجراء التعديل الذي يقتضيه اختلاف الحال، على الموافقة على إعلان تفسيري أو معارضته أو إعادة تكييفه.

٨-٩-٢ انعدام قرينة الموافقة أو المعارضة

- ١- لا تُفترض الموافقة على إعلان تفسيري أو معارضته.
- ٢- بالرغم من أحكام المبدأين التوجيهيين ١-٩-٢ و ٢-٩-٢، يجوز، في حالات استثنائية، استنتاج الموافقة على إعلان تفسيري أو معارضته، من سلوك الدول أو المنظمات الدولية المعنية، مع مراعاة كل الظروف ذات الصلة.

٢-٩-٩ السكوت إزاء إعلان تفسيري

لا يُستنتج من مجرد سكوت دولة أو منظمة دولية إزاء إعلان تفسيري موافقتها عليه.

٣- جواز التحفظات والإعلانات التفسيرية

١-٣ التحفظات الجائزة

للدولة أو للمنظمة الدولية، عند توقيع معاهدة أو التصديق عليها أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها، أن تصوغ تحفظاً، ما لم:

- (أ) تحظر المعاهدة هذا التحفظ؛
- (ب) تنص المعاهدة على أنه لا يجوز أن تُبدى سوى تحفظات محدّدة ليس من بينها التحفظ المعني؛ أو
- (ج) يكن التحفظ، في الحالات التي لا تنص عليها الفقرتان الفرعيتان (أ) و(ب)، مخالفاً لموضوع المعاهدة والغرض منها.

٣-١-٣ التحفظات التي تحظرها المعاهدة

يكون التحفظ محظوراً بموجب المعاهدة إذا كانت المعاهدة تتضمن حكماً:

- (أ) يحظر جميع التحفظات؛
- (ب) يحظر إبداء تحفظات على أحكام محددة يتعلق بها التحفظ المعني؛ أو
- (ج) يحظر فئات معينة من التحفظات، من بينها التحفظ المعني.

٣-١-٣ تعريف التحفظات المحدّدة

لأغراض المبدأ التوجيهي ٣-١، يعني تعبير "التحفظات المحدّدة" التحفظات التي تنص عليها المعاهدة صراحةً بشأن أحكام معينة من المعاهدة أو بشأن المعاهدة ككل فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة.

٣-١-٣ جواز التحفظات التي لا تحظرها المعاهدة

إذا كانت المعاهدة تحظر صوغ تحفظات معينة، فلا يجوز لدولة أو منظمة دولية أن تصوغ تحفظاً لا تحظره المعاهدة إلا إذا كان هذا التحفظ لا يتعارض مع موضوع المعاهدة والغرض منها.

٣-١-٤ جواز تحفظات محددة

إذا كانت المعاهدة تنص على إمكانية صوغ تحفظات محددة دون أن تحدد مضمونها، فلا يجوز لدولة أو منظمة دولية أن تصوغ تحفظاً إلا إذا كان هذا التحفظ لا يتعارض مع موضوع المعاهدة والغرض منها.

٣-١-٥ عدم توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها

يكون التحفظ غير متوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها إذا مس عنصراً أساسياً من المعاهدة يكون ضرورياً لمضمونها العام، بحيث يخل بعلّة وجود المعاهدة.

٣-١-٥-١ تحديد موضوع المعاهدة والغرض منها

يحدد موضوع المعاهدة والغرض منها بحسن نية مع مراعاة مصطلحاتها في السياق الذي وردت فيه، ولا سيما عنوان ودياجة المعاهدة. ويجوز الاستعانة أيضاً بالأعمال التحضيرية للمعاهدة والظروف التي عقدت فيها وكذلك، حيثما كان مناسباً، بالممارسة اللاحقة للأطراف.

٣-١-٥-٢ التحفظات الغامضة أو العامة

يصاغ التحفظ على نحو يتيح فهم معناه، بغية تقييم مدى توافقه بصفة خاصة مع موضوع المعاهدة والغرض منها.

٣-١-٥-٣ التحفظات على نص يعكس قاعدة عرفية

إن تعبير نص في المعاهدة عن قاعدة عرفية لا يشكل في حد ذاته عائقاً أمام صوغ تحفظ على ذلك النص.

٣-١-٥-٤ التحفظات على نصوص تتعلق بحقوق غير قابلة للانتقاص بأي حال من الأحوال

لا يجوز لدولة أو منظمة دولية أن تصوغ تحفظاً على نص في معاهدة يتعلق بحقوق غير قابلة للانتقاص بأي حال من الأحوال، إلا إذا كان ذلك التحفظ يتوافق مع الحقوق والالتزامات الأساسية الناجمة عن تلك المعاهدة. وفي تقييم ذلك التوافق، تراعى الأهمية التي أولتها الأطراف لتلك الحقوق يجعلها غير قابلة للانتقاص.

٣-١-٥-٥ التحفظات المتعلقة بالقانون الداخلي

لا يجوز صوغ تحفظ ترمي به دولة أو منظمة دولية إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لنصوص معينة في معاهدة أو للمعاهدة ككل صوناً لسلامة قواعد محددة للقانون الداخلي لتلك

الدولة أو قواعد محددة لتلك المنظمة سارية في تاريخ صوغ التحفظ إلا إذا كان لا يؤثر في عنصر أساسي في المعاهدة أو في مضمونها العام.

٣-١-٥-٦ التحفظات على المعاهدات التي تتضمن عدة حقوق والتزامات مترابطة

لتقييم مدى توافق التحفظ مع موضوع وغرض معاهدة تتضمن عدة حقوق والتزامات مترابطة، ينبغي أن يؤخذ في الحسبان هذا الترابط، وكذلك أهمية النص الذي يتعلق به التحفظ في سياق المضمون العام للمعاهدة، ومدى تأثير ذلك التحفظ على المعاهدة.

٣-١-٥-٧ التحفظات على نصوص في المعاهدة تتعلق بتسوية المنازعات أو رصد تنفيذ المعاهدة

لا يكون التحفظ على نص وارد في معاهدة يتعلق بتسوية المنازعات أو برصد تنفيذ المعاهدة غير متوافق، في حد ذاته، مع موضوع المعاهدة والغرض منها، ما لم يكن هذا التحفظ:

'١' يرمي إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لنص في المعاهدة لا بد منه لعلّة وجودها؛
أو

'٢' يترتب عليه أثر مؤداه استبعاد الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة من آلية لتسوية المنازعات أو لرصد تنفيذ المعاهدة فيما يتعلق بنص في المعاهدة سبق لها قبوله، إذا كان لإعمال هذه الآلية يشكل ذات الغرض المتوخى من المعاهدة.

٣-٢-٢ تقييم جواز التحفظات

للجهات التالية، كل في مجال اختصاصاته، أن تقيّم جواز التحفظات التي تصوغها دولة أو منظمة دولية على معاهدة:

- الدول المتعاقدة أو المنظمات الدولية المتعاقدة؛
- وهيئات تسوية المنازعات؛
- وهيئات رصد المعاهدات.

٣-٢-١ اختصاص هيئات رصد المعاهدات في تقييم جواز التحفظات

١- يجوز لهيئة رصد معاهدة، لغرض الوفاء بالوظائف الموكلة إليها، تقييم جواز التحفظات التي تصوغها دولة أو منظمة دولية.

٢- لا يتجاوز الأثر القانوني للتقييم الذي تقوم به الهيئة عند ممارسة هذا الاختصاص الأثر القانوني المترتب على الفعل الذي يكون موضعاً للتقييم.

٢-٢-٣ تحديد اختصاص هيئات رصد المعاهدات في تقييم جواز التحفظات

ينبغي أن تحدد الدول أو المنظمات الدولية، عند تكليف الهيئات باختصاص رصد تطبيق المعاهدات، حيثما كان ذلك ملائماً، طابع وحدود اختصاص تلك الهيئات في تقييم جواز التحفظات.

٣-٢-٣ النظر في تقييم هيئات رصد المعاهدات

تولي الدول والمنظمات الدولية التي تصوغ تحفظات على معاهدة تُنشئ هيئة لرصد تطبيقها الاعتبار اللازم لتقييم تلك الهيئة لجواز التحفظات.

٤-٢-٣ الهيئات المختصة بتقييم جواز التحفظات في حالة إنشاء هيئة لرصد المعاهدة

عندما تنشئ المعاهدة هيئة لرصد تطبيقها، لا يخل اختصاص تلك الهيئة باختصاص الدول المتعاقدة أو المنظمات المتعاقدة في تقييم جواز التحفظات إزاء تلك المعاهدة، ولا باختصاص هيئات تسوية المنازعات المختصة في تفسير أو تطبيق المعاهدة.

٥-٢-٣ اختصاص هيئات تسوية المنازعات في تقييم جواز التحفظات

عندما تكون هيئة لتسوية المنازعات مختصة باتخاذ قرارات ملزمة للأطراف في نزاع، ويكون تقييم جواز تحفظ لازماً لوفاء تلك الهيئة باختصاصها، يكون ذلك التقييم، بوصفه عنصراً من عناصر القرار، ملزماً قانوناً للأطراف.

٣-٣ نتائج عدم جواز التحفظ

١-٣-٣ عدم الاعتداد بالتمييز بين أسباب عدم الجواز

يكون التحفظ الذي يُصاغ بالرغم من الحظر الناشئ عن أحكام المعاهدة أو بالرغم من تنافيه مع موضوع المعاهدة والغرض منها تحفظاً غير جائز دون حاجة للتمييز بين النتائج المترتبة على أسس عدم الجواز هذه.

٢-٣-٣ عدم جواز التحفظات والمسؤولية الدولية

يحدث صوغ التحفظ غير الجائز نتائج بمقتضى قانون المعاهدات ولا يرتب المسؤولية الدولية للدولة أو المنظمة الدولية التي صاغته.

٣-٣-٣ عدم تأثير القبول الانفرادي للتحفظ في جواز التحفظ

لا يؤثر قبول دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة لتحفظ غير جائز في عدم جواز التحفظ.

٤-٣ جواز ردود الفعل على التحفظات

١-٤-٣ جواز قبول التحفظ

لا يخضع قبول التحفظ لأي شرط يتعلق بالجواز.

٢-٤-٣ جواز الاعتراض على تحفظ

لا يكون الاعتراض على تحفظ تقصد به الدولة أو المنظمة الدولية أن تستبعد في علاقاتها مع صاحب التحفظ تطبيق أحكام المعاهدة التي لا علاقة لها بالتحفظ جائزاً إلا إذا:

١- كانت الأحكام التي استبعدت على هذا النحو ترتبط ارتباطاً كافياً بالأحكام التي يتعلق بها التحفظ؛ و

٢- كان الاعتراض لا يخل بموضوع المعاهدة والغرض منها في العلاقات بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض.

٥-٣ جواز الإعلان التفسيري

يجوز للدولة أو المنظمة الدولية أن تصوغ إعلاناً تفسيرياً ما لم يكن الإعلان التفسيري محظوراً بموجب المعاهدة.

١-٥-٣ جواز الإعلان التفسيري الذي يشكل في الواقع تحفظاً

إذا كان البيان الانفرادي الصادر بوصفه إعلاناً تفسيرياً يشكل في الواقع تحفظاً يجب تقييم جوازه وفقاً لأحكام المبادئ التوجيهية من ١-٣ إلى ١-٣-٥-٧.

٦-٣ جواز ردود الفعل على الإعلانات التفسيرية

لا تخضع الموافقة على الإعلان التفسيري أو معارضته أو إعادة تكييفه لأي شرط من شروط الجواز.

٤- الآثار القانونية للتحفظات والإعلانات التفسيرية

١-٤ إنشاء التحفظ إزاء دولة أو منظمة دولية أخرى

ينشأ التحفظ الذي تصوغه دولة أو منظمة دولية إزاء دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة إذا كان جائزاً وصيغ وفقاً لمقتضيات الشكل والإجراءات، وإذا قبلته تلك الدولة المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة.

٤-١-١ إنشاء التحفظ الذي تجيزه المعاهدة صراحة

- ١- لا يتطلب التحفظ الذي تجيزه المعاهدة صراحة أي قبول لاحق من الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة الأخرى، ما لم تنص المعاهدة على ذلك.
- ٢- وينشأ التحفظ الذي تجيزه المعاهدة صراحة إزاء الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة الأخرى إذا جرت صياغته وفقاً لمقتضيات الشكل والإجراءات.

٤-١-٢ إنشاء التحفظ على معاهدة يلزم تطبيقها بالكامل

- عندما يتبين العدد المحدود للدول والمنظمات المتفاوضة بشأن المعاهدة ومن موضوع المعاهدة والغرض منها أن تطبيق المعاهدة بالكامل بين جميع الأطراف شرط أساسي لموافقة كل طرف على الالتزام بها، ينشأ التحفظ على هذه المعاهدة إزاء الدول المتعاقدة أو المنظمات المتعاقدة الأخرى إذا كان جائزاً وصيغ وفقاً لمقتضيات الشكل والإجراءات، وإذا قبلته جميع الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة.

٤-١-٣ إنشاء التحفظ على صك تأسيسي لمنظمة دولية

- عندما تكون المعاهدة صكاً تأسيسياً لمنظمة دولية، يُنشأ التحفظ على هذه المعاهدة إزاء الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة الأخرى إذا كان جائزاً وصيغ وفقاً لمقتضيات الشكل والإجراءات، وإذا تم قبوله وفقاً للمبادئ التوجيهية من ٢-٨-٨ إلى ٢-٨-١١.

٤-٢ آثار التحفظ المنشأ

٤-٢-١ وضع صاحب التحفظ المنشأ

- بمجرد إنشاء التحفظ وفقاً للمبادئ التوجيهية من ٤-١ إلى ٤-٣، يصبح صاحب التحفظ دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة في المعاهدة.

٤-٢-٢ أثر إنشاء التحفظ في بدء نفاذ المعاهدة

- ١- إذا لم تكن المعاهدة قد بدأ نفاذها، يُدرج صاحب التحفظ ضمن العدد المطلوب من الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة لبدء نفاذ المعاهدة بمجرد إنشاء التحفظ.
- ٢- يجوز مع ذلك إدراج صاحب التحفظ في تاريخ سابق لإنشاء التحفظ ضمن العدد المطلوب من الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة لبدء نفاذ المعاهدة، إذا لم تعارض أي دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة ذلك.

٤-٢-٣ أثر إنشاء التحفظ في وضع صاحب التحفظ كطرف في المعاهدة

يجعل إنشاء التحفظ صاحبه طرفاً في المعاهدة بالنسبة للدول أو المنظمات الدولية المتعاقدة التي أنشئ التحفظ إزاءها إذا كانت المعاهدة نافذة أو متى بدأ نفاذها.

٤-٢-٤ أثر التحفظ المنشأ في العلاقات التعاقدية

١- إن إنشاء التحفظ إزاء طرف آخر يستبعد أو يعدل بالنسبة إلى الدولة المتحفظة أو المنظمة الدولية المتحفظة، في علاقاتها مع ذلك الطرف الآخر، الأثر القانوني لأحكام المعاهدة التي تتعلق بها التحفظ أو الأثر القانوني للمعاهدة ككل فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة، وبمحدود ذلك التحفظ.

٢- بقدر ما يستبعد التحفظ المنشأ الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة، لا يكون لصاحب التحفظ حقوق ولا تكون عليه التزامات بموجب هذه الأحكام في علاقاته مع الأطراف الأخرى التي أنشئ التحفظ إزاءها. ولا تكون لهذه الأطراف الأخرى بالمثل حقوق ولا تكون عليها التزامات بموجب هذه الأحكام في علاقاتها مع صاحب التحفظ.

٣- بقدر ما يعدل التحفظ المنشأ الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة، يكون لصاحب التحفظ حقوق وتكون عليه التزامات بموجب هذه الأحكام، بصيغتها المعدلة بموجب التحفظ، في علاقاته مع الأطراف الأخرى التي أنشئ التحفظ إزاءها. ويكون لهذه الأطراف الأخرى حقوق وتكون عليها التزامات بموجب هذه الأحكام، بصيغتها المعدلة بموجب التحفظ، في علاقاتها مع صاحب التحفظ.

٤-٢-٥ التطبيق غير المتبادل للالتزامات التي يتعلق بها التحفظ

إذا لم تكن الالتزامات بموجب الأحكام التي يتعلق بها التحفظ خاضعة للتطبيق المتبادل بسبب طبيعة الالتزامات أو موضوع المعاهدة والغرض منها، لا يتأثر مضمون التزامات الأطراف غير صاحب التحفظ. ولا يتأثر مضمون التزامات هذه الأطراف أيضاً عندما لا يكون التطبيق المتبادل ممكناً بسبب مضمون التحفظ.

٤-٢-٦ تفسير التحفظات

يجب تفسير التحفظ بحسن نية، مع مراعاة نية صاحب التحفظ على النحو الذي يعكس في المقام الأول نص التحفظ، وكذلك موضوع المعاهدة والغرض منها، والظروف المحيطة بصوغ التحفظ.

٣-٤ أثر الاعتراض على تحفظ صحيح

ما لم يكن التحفظ قد أنشئ إزاء دولة أو منظمة معترضة، فإن صوغ اعتراض على تحفظ صحيح يمنع حدوث الآثار المتوخاة من التحفظ إزاء الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة.

١-٣-٤ أثر الاعتراض في بدء نفاذ المعاهدة بين صاحب الاعتراض وصاحب التحفظ

لا يمنع اعتراض دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة على تحفظ صحيح بدء نفاذ المعاهدة بين الدولة أو المنظمة المعترضة والدولة أو المنظمة المتحفظة، باستثناء الحالة المذكورة في المبدأ التوجيهي ٥-٣-٤.

٢-٣-٤ أثر الاعتراض على صوغ تحفظ متأخر

إذا اعترضت دولة أو منظمة متعاقدة في معاهدة على تحفظ متأخر تم قبوله بالإجماع وفقاً للمبدأ التوجيهي ١-٣-٢، يبدأ نفاذ المعاهدة أو تظل نافذة بالنسبة للدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة بدون إنشاء التحفظ.

٣-٣-٤ بدء نفاذ المعاهدة بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض

يبدأ نفاذ المعاهدة بين صاحب التحفظ الصحيح والدولة المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة المعترضة متى أصبح صاحب التحفظ دولة أو منظمة متعاقدة وفقاً للمبدأ التوجيهي ١-٢-٤ ومتى بدأ نفاذ المعاهدة.

٤-٣-٤ عدم بدء نفاذ المعاهدة بالنسبة لصاحب التحفظ عندما يشترط القبول بالإجماع

إذا كان إنشاء التحفظ يتطلب قبول جميع الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة التحفظ، فإن أي اعتراض تبديه دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة على تحفظ صحيح يمنع بدء نفاذ المعاهدة إزاء الدولة أو المنظمة المتحفظة.

٥-٣-٤ عدم بدء نفاذ المعاهدة بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض ذي الأثر الأقصى

يمنع اعتراض دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة على تحفظ صحيح بدء نفاذ المعاهدة بين الدولة أو المنظمة المعترضة والدولة أو المنظمة المتحفظة، إذا أعربت الدولة أو المنظمة المعترضة بوضوح عن نيتها في ذلك وفقاً للمبدأ التوجيهي ٧-٦-٢.

٤-٣-٦ أثر الاعتراض في العلاقات التعاهدية

- ١- إذا لم تعارض دولة أو منظمة دولية معترضة على تحفظ صحيح بدء نفاذ المعاهدة بينها وبين الدولة أو المنظمة المتحفظة، لا تسري الأحكام التي تتعلق بها التحفظ بين صاحب التحفظ والدولة أو المنظمة المعارضة، وبمحدود ذلك التحفظ.
- ٢- بقدر ما يهدف التحفظ الصحيح إلى استبعاد الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة، وإذا كانت الدولة المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة تبدي اعتراضاً على هذا التحفظ دون أن تعارض بدء نفاذ المعاهدة بينها وبين صاحب التحفظ، لا تُلزم الدولة أو المنظمة المعارضة وصاحب التحفظ، في علاقاتهما التعاهدية، بالأحكام التي تتعلق بها التحفظ.
- ٣- بقدر ما يهدف التحفظ الصحيح إلى تعديل الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة، وإذا كانت الدولة المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة تبدي اعتراضاً على هذا التحفظ دون أن تعارض بدء نفاذ المعاهدة بينها وبين صاحب التحفظ، لا تُلزم الدولة أو المنظمة المعارضة وصاحب التحفظ، في علاقاتهما التعاهدية، بأحكام المعاهدة معدلة وفقاً لما يهدف إليه التحفظ.
- ٤- تظل جميع أحكام المعاهدة غير تلك التي تتعلق بها التحفظ سارية بين الدولة أو المنظمة المتحفظة والدولة أو المنظمة المعارضة.

٤-٣-٧ أثر الاعتراض في أحكام غير تلك التي تتعلق بها التحفظ

- ١- لا يسري حكم المعاهدة الذي لا يتعلق به التحفظ، ولكنه يرتبط ارتباطاً كافياً بالأحكام التي تتعلق بها التحفظ، على العلاقات التعاهدية بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض الذي صيغ وفقاً للمبدأ التوجيهي ٣-٤-٢.
- ٢- يجوز للدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة، في غضون الاثني عشر شهراً التالية للإشعار بالاعتراض الذي يترتب الأثر المشار إليه في الفقرة ١، أن تعارض بدء نفاذ المعاهدة بينها وبين الدولة أو المنظمة المعارضة. وفي حال عدم وجود تلك المعارضة، تنطبق المعاهدة بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض بالقدر المنصوص عليه في التحفظ والاعتراض.

٤-٣-٨ حق صاحب التحفظ الصحيح في عدم الامتنال للمعاهدة دون الاستفادة من تحفظه

صاحب التحفظ الصحيح غير ملزم بالامتنال لأحكام المعاهدة دون الاستفادة من تحفظه.

٤-٤ أثر التحفظ في الحقوق والالتزامات المنفصلة عن المعاهدة

١-٤-٤ انعدام الأثر في الحقوق والالتزامات القائمة بموجب معاهدات أخرى

لا يُعدل التحفظ أو قبول التحفظ أو الاعتراض عليه ولا يستبعد أي حقوق والتزامات لأصحابه بموجب معاهدات أخرى هم أطراف فيها.

٢-٤-٤ انعدام الأثر في الحقوق والالتزامات القائمة بموجب القانون الدولي العرفي

التحفظ على نص في المعاهدة يعبر عن قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي لا يؤثر في حد ذاته في الحقوق والالتزامات القائمة بموجب هذه القاعدة، والتي يستمر انطباقها بصفتها هذه بين الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة والدول أو المنظمات الدولية الأخرى الملزمة بتلك القاعدة.

٣-٤-٤ انعدام الأثر في تطبيق قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي

١- لا يؤثر التحفظ على نص في المعاهدة يعبر عن قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي في الطابع الملزم لتلك القاعدة، التي يستمر سريانها بصفتها هذه بين الدولة أو المنظمة المتحفظة والدول أو المنظمات الدولية الأخرى.

٢- لا يجوز أن يستبعد التحفظ أو يعدل الأثر القانوني للمعاهدة على نحو يتنافى مع قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي.

٥-٤ النتائج المترتبة على التحفظ غير الصحيح

١-٥-٤ بطلان التحفظ غير الصحيح

يكون التحفظ الذي لا يستوفي شروط الصحة الشكلية والجواز المنصوص عليها في الجزأين الثاني والثالث من دليل الممارسة باطلاً ولاغياً، ولذلك لا يترتب عليه أي أثر قانوني.

٢-٥-٤ ردود الفعل على تحفظ يعتبر غير صحيح

١- لا يتوقف بطلان التحفظ غير الصحيح على ما تبديه دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة من اعتراض أو قبول.

٢- ومع ذلك يكون على الدولة أو المنظمة الدولية التي ترى أن التحفظ غير صحيح أن تصوغ اعتراضاً معللاً بشأنه في أقرب وقت ممكن.

٤-٥-٣ وضع صاحب التحفظ غير الصحيح بالنسبة إلى المعاهدة

- ١- يتوقف وضع صاحب التحفظ غير الصحيح بالنسبة إلى المعاهدة على النية التي تعرب عنها الدولة المتحفظة أو المنظمة الدولية المتحفظة بشأن ما إذا كانت تعترم الالتزام بالمعاهدة بدون الاستفادة من التحفظ أم كانت تعتبر نفسها غير ملزمة بالمعاهدة.
- ٢- ما لم يعرب صاحب التحفظ غير الصحيح عن نية مخالفة أو ما لم تثبت على نحو آخر، يعتبر صاحب التحفظ دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة بدون الاستفادة من التحفظ.
- ٣- على الرغم من الفقرتين ١ و ٢، يجوز لصاحب التحفظ غير الصحيح أن يعرب في أي وقت عن نيته الالتزام بالمعاهدة دون الاستفادة من التحفظ.
- ٤- إذا رأت هيئة رصد المعاهدة أن التحفظ غير صحيح وكانت الدولة المتحفظة أو المنظمة الدولية المتحفظة تعترم عدم الالتزام بالمعاهدة بدون الاستفادة من التحفظ، ينبغي لها أن تعرب عن هذه النية في غضون اثني عشر شهراً التالية لتاريخ إعلان هيئة رصد المعاهدة رأيها.

٤-٦ انعدام أثر التحفظ في العلاقات بين الأطراف الأخرى في المعاهدة

لا يغير التحفظ من أحكام المعاهدة بالنسبة إلى الأطراف الأخرى في المعاهدة في علاقاتها فيما بينها.

٤-٧-٧ أثر الإعلانات التفسيرية

٤-٧-١ توضيح أحكام المعاهدة بواسطة إعلان تفسيري

- ١- لا يغير الإعلان التفسيري الالتزامات الناشئة عن المعاهدة. وهو لا يعدو أن يحدد أو يوضح المعنى أو النطاق الذي يعطيه صاحب الإعلان للمعاهدة أو لبعض أحكامها، ولذلك يجوز، حسبما يكون مناسباً، أن يشكل عنصراً يتعين أخذه في الحسبان لأغراض تفسير المعاهدة وفقاً للقاعدة العامة لتفسير المعاهدات.
- ٢- وعند تفسير المعاهدة، تُؤخذ في الحسبان أيضاً، حسبما يكون مناسباً، موافقة الدول المتعاقدة، أو المنظمات المتعاقدة الأخرى على الإعلان التفسيري أو معارضتها إياه.

٤-٧-٢ أثر تعديل أو سحب الإعلان التفسيري

لا يجوز أن تترتب على تعديل أو سحب إعلان تفسيري الآثار المنصوص عليها في مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٧-١ بقدر ما تكون الدول المتعاقدة أو المنظمات المتعاقدة الأخرى قد اعتمدت على الإعلان الأولي.

٤-٧-٣ الأثر المترتب على إعلان تفسيري وافقت عليه جميع الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة

يجوز أن يشكل الإعلان التفسيري الذي تكون جميع الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة قد وافقت عليه اتفاقاً بشأن تفسير المعاهدة.

٥ - التحفظات، وقبول التحفظات والاعتراض عليها، والإعلانات التفسيرية في حالة خلافة الدول

٥-١ التحفظات في حالة خلافة الدول

٥-١-١ حالة الدولة المستقلة حديثاً

١- حين تثبت دولة مستقلة حديثاً، بإشعار بالخلافة، صفتها كدولة متعاقدة أو كطرف في معاهدة متعددة الأطراف، يعتبر أنهما قد أبقت على أي تحفظ على المعاهدة كان ينطبق، في تاريخ خلافة الدول، فيما يتعلق بالإقليم الذي تتناوله خلافة الدول، ما لم تقم، لدى إصدارها الإشعار بالخلافة، بالإعراب عن نقيض هذا القصد أو بصوغ تحفظ يتناول نفس المسألة التي كانت موضعاً للتحفظ المذكور.

٢- للدولة المستقلة حديثاً، لدى إصدارها إشعاراً بالخلافة يثبت صفتها كدولة متعاقدة أو كطرف في معاهدة متعددة الأطراف، أن تصوغ تحفظاً، ما لم يكن من التحفظات التي لا يجوز صوغها طبقاً لأحكام الفقرات (أ) أو (ب) أو (ج) من المبدأ التوجيهي ٣-١.

٣- حين تصوغ دولة مستقلة حديثاً تحفظاً وفقاً للفقرة ٢، تنطبق على هذا التحفظ القواعد ذات الصلة الواردة في الجزء الثاني من دليل الممارسة (الإجراءات).

٤- لأغراض هذا الجزء من دليل الممارسة، يعني تعبير "دولة مستقلة حديثاً" دولة خلفاً كان إقليمها، قبل تاريخ خلافة الدول مباشرة، إقليماً تابعاً تتولى الدولة السلف مسؤولية علاقاته الدولية.

٥-١-٢ حالة اتحاد الدول أو انفصالها

١- رهنأً بأحكام المبدأ التوجيهي ٥-١-٣، تعتبر الدولة الخلف الطرف في معاهدة نتيجة لاتحاد دول أو لانفصالها قد أبقت على أي تحفظ على المعاهدة كان ينطبق، في تاريخ خلافة الدول، فيما يتعلق بالإقليم الذي تتناوله خلافة الدول، ما لم تُشعر، في تاريخ الخلافة، بنيتها عدم الإبقاء على تحفظ أو أكثر من التحفظات التي صاغتتها الدولة السلف.

٢- لا يجوز لدولة خلف طرف في معاهدة نتيجة لاتحاد دول أو لانفصالها صوغ تحفظ جديد ولا توسيع نطاق تحفظ تم الإبقاء عليه.

٣- عندما توجه دولة خلف ناشئة عن اتحاد دول أو انفصالها إشعاراً تثبت به صفتها كدولة متعاقدة في معاهدة لم تكن، في تاريخ خلافة الدول، نافذة تجاه الدولة السلف، لكن الدولة السلف كانت دولة متعاقدة فيها، تعتبر هذه الدولة قد أقيمت على أي تحفظ على المعاهدة كان ينطبق، في تاريخ خلافة الدول، فيما يتعلق بالإقليم الذي تتناوله خلافة الدول، ما لم تعرب عن نقيض هذا القصد لدى إصدارها الإشعار بالخلافة، أو تصغ تحفظاً يتناول نفس المسألة التي كانت موضع التحفظ المذكور. ويجوز لهذه الدولة أن تصوغ تحفظاً جديداً على المعاهدة.

٤- لا يجوز لدولة خلف أن تصوغ تحفظاً وفقاً للفقرة ٣ ما لم يكن هذا التحفظ من غير التحفظات التي لا يجوز صوغها طبقاً لأحكام الفقرات (أ) أو (ب) أو (ج) من المبدأ التوجيهي ٣-١. وتنطبق على هذا التحفظ القواعد ذات الصلة الواردة في الجزء الثاني من دليل الممارسة (الإجراءات).

٣-١-٥ عدم الاعتداد بتحفظات معينة في حالة اتحاد الدول

عندما تتحد دولتان أو عدة دول ويستمر إزاء الدولة الخلف نفاذ معاهدة كانت، في تاريخ خلافة الدول، نافذة إزاء دولة من هذه الدول، فإن التحفظات التي تصوغها دولة من هذه الدول كانت، في تاريخ خلافة الدول، دولة متعاقدة ولم تكن المعاهدة نافذة إزاءها لا تعود قائمة.

٤-١-٥ الإبقاء على النطاق الإقليمي لتحفظات الدولة السلف

رهنأً بأحكام المبدأ التوجيهي ٥-١-٥، يظل التحفظ الذي يعتبر أنه قد أقيمت عليه بموجب الفقرة ١ من المبدأ التوجيهي ٥-١-١ أو الفقرة ١ أو ٣ من المبدأ التوجيهي ٥-١-٢ محتفظاً بالنطاق الإقليمي الذي كان له في تاريخ خلافة الدول، ما لم تعرب الدولة الخلف عن نقيض هذا القصد.

٥-١-٥ النطاق الإقليمي للتحفظات في حالة اتحاد الدول

١- عندما تتحد دولتان أو عدة دول، وتصبح معاهدة كانت، في تاريخ خلافة الدول، نافذة إزاء دولة واحدة من الدول التي تشكل الدولة الخلف، معاهدة تنطبق على جزء من إقليم هذه الدولة لم تكن تنطبق عليه، فإن أي تحفظ يعتبر أن الدولة الخلف قد أقيمت عليه ينطبق على هذا الإقليم، ما لم:

(أ) تعرب الدولة الخلف، عند الإشعار بتوسيع نطاق التطبيق الإقليمي للمعاهدة، عن نقيض هذا القصد؛ أو

(ب) تكن طبيعة التحفظ أو موضوعه سبباً يحول دون تجاوزه الإقليم الذي كان ينطبق عليه في تاريخ خلافة الدول.

٢- عندما تتحد دولتان أو عدة دول، وتصبح معاهدة كانت، في تاريخ خلافة الدول، نافذة إزاء دولتين أو عدد أكبر من الدول التي نشأ عنها الاتحاد، معاهدة تنطبق على جزء من إقليم الدولة الخلف لم تكن تنطبق عليه في تاريخ خلافة الدول، فإن هذا الإقليم لا يشمل أي تحفظ، ما لم:

- (أ) تقم كل دولة من هذه الدول التي كانت المعاهدة نافذة إزاءها في تاريخ خلافة الدول بصوغ تحفظ مطابق؛
- (ب) تعرب الدولة الخلف، عند الإشعار بتوسيع نطاق التطبيق الإقليمي للمعاهدة، عن قصد مخالف؛ أو
- (ج) يُفهم نقيض هذا القصد من الظروف المحيطة بخلافة هذه الدولة فيما يتصل بالمعاهدة.

٣- يكون الإشعار الرامي إلى توسيع نطاق التطبيق الإقليمي للتحفظ، وفقاً للفقرة الفرعية (ب) من الفقرة ٢، عديم الأثر إن كان هذا التوسيع يؤدي إلى تطبيق تحفظات متناقضة على الإقليم نفسه.

٤- تنطبق أحكام الفقرات من ١ إلى ٣، مع إجراء التعديل الذي يقتضيه اختلاف الحال، على التحفظات التي تعتبر قد أبقت عليها دولة خلف تكون عقب اتحاد دول، دولة متعاقدة في معاهدة لم تكن نافذة إزاء أي دولة من الدول التي أنشأت الاتحاد في تاريخ خلافة الدول، لكن دولة أو أكثر من هذه الدول كانت، في ذلك التاريخ، دولاً متعاقدة فيها، عندما تصبح المعاهدة سارية على جزء من إقليم الدولة الخلف لم تكن تنطبق عليه في تاريخ خلافة الدول.

٥-١-٦ النطاق الإقليمي لتحفظات الدولة الخلف في حالة الخلافة المتعلقة بجزء من الإقليم

عندما تصبح معاهدة تكون الدولة الخلف دولة متعاقدة فيها سارية على جزء من إقليم الدولة نتيجة لخلافة دول تتعلق بذلك الإقليم، فإن أي تحفظ على المعاهدة تكون تلك الدولة قد صاغته سابقاً ينطبق أيضاً على ذلك الإقليم اعتباراً من تاريخ خلافة الدول، ما لم:

- (أ) تعرب الدولة الخلف عن نقيض هذا القصد؛ أو
- (ب) يتبين من التحفظ أن نطاق تطبيقه يقتصر على إقليم الدولة الخلف الذي كان يقع داخل حدودها قبل تاريخ خلافة الدول أو على جزء من هذا الإقليم.

٧-١-٥ توقيت الآثار المترتبة على عدم إبقاء الدولة الخلف على تحفظ صاغته الدولة السلف

لا يكون عدم إبقاء الدولة الخلف، وفقاً للمبدأ التوجيهي ١-١-٥ أو ٢-١-٥ على تحفظ صاغته الدولة السلف نافذاً إزاء دولة أخرى متعاقدة أو منظمة متعاقدة إلا عندما تتسلم تلك الدولة أو المنظمة إشعاراً بذلك.

٨-١-٥ صوغ دولة خلف تحفظاً متأخراً

يعتبر التحفظ تحفظاً متأخراً إذا صاغته:

- (أ) دولة مستقلة حديثاً بعد إشعارها بالخلافة في المعاهدة؛ أو
- (ب) دولة خلف ليست من الدول المستقلة حديثاً بعد الإشعار الذي تثبت به صفتها كدولة متعاقدة في معاهدة لم تكن، في تاريخ خلافة الدول، نافذة إزاء الدولة السلف، لكن الدولة السلف كانت دولة متعاقدة فيها؛ أو
- (ج) دولة خلف ليست من الدول المستقلة حديثاً فيما يتعلق بمعاهدة ظلت نافذة تجاه تلك الدولة عقب خلافة الدولة.

٢-٥ الاعتراضات على التحفظات في حالة خلافة الدول

١-٢-٥ إبقاء الدولة الخلف على اعتراضات صاغتها الدولة السلف

رهنأً بأحكام المبدأ التوجيهي ٢-٢-٥، تعتبر الدولة الخلف قد أقيمت على أي اعتراض صاغته الدولة السلف إزاء تحفظ صاغته دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة، ما لم تُشعر بنقيض هذا القصد عند الخلافة.

٢-٢-٥ عدم الاعتداد باعتراضات معينة في حالة اتحاد الدول

١- عندما تتحد دولتان أو عدة دول، ويستمر إزاء الدولة الناشئة عن الاتحاد نفاذ معاهدة كانت، في تاريخ خلافة الدول، نافذة إزاء دولة من هذه الدول، فإن الاعتراضات على تحفظ صاغته أي دولة من هذه الدول لم تكن المعاهدة نافذة إزاءها في تاريخ خلافة الدول لا تعود قائمة.

٢- عندما تتحد دولتان أو عدة دول، وتكون الدولة الخلف دولة متعاقدة في معاهدة أقيمت على تحفظات بشأنها، وفقاً للمبدأ التوجيهي ١-١-٥ أو ٢-١-٥، فإن الاعتراضات على تحفظ دولة أخرى متعاقدة أو منظمة متعاقدة يكون مطابقاً أو معادلاً لتحفظ أقيمت عليه الدولة الخلف نفسها لا تعود قائمة.

٣-٢-٥ الإبقاء على الاعتراضات المتعلقة بتحفظات الدولة السلف

إذا اعتبر أن الدولة الخلف قد أبطت وفقاً للمبدأ التوجيهي ١-١-٥ أو ٢-١-٥ على تحفظ صاغته الدولة السلف، فإن أي اعتراض تصوغه على ذلك التحفظ دولة أخرى متعاقدة أو منظمة متعاقدة يعتبر قائماً إزاء الدولة الخلف.

٤-٢-٥ تحفظات الدولة السلف غير المثيرة لاعتراض

عندما تعتبر الدولة الخلف قد أبطت وفقاً للمبدأ التوجيهي ١-١-٥ أو ٢-١-٥ على تحفظ صاغته الدولة السلف، لا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية التي لم تعترض على التحفظ إزاء الدولة السلف أن تعترض عليه إزاء الدولة الخلف، إلا إذا:

- (أ) كانت مهلة صوغ الاعتراض لم تنقض قبل تاريخ خلافة الدول وتم الاعتراض في حدود هذه المهلة؛ أو
- (ب) أدى توسيع النطاق الإقليمي للمعاهدة إلى تغيير جذري في شروط تطبيق التحفظ.

٥-٢-٥ حق الدولة الخلف في صوغ اعتراضات على تحفظات

- ١- عندما توجه الدولة المستقلة حديثاً إشعاراً بالخلافة يثبت صفتها كدولة متعاقدة، فإنها يجوز لها، وفقاً للمبادئ التوجيهية ذات الصلة، أن تصوغ اعتراضاً على تحفظات صاغتها دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة، حتى وإن لم تكن الدولة السلف قد اعترضت عليها.
- ٢- للدولة الخلف التي ليست من الدول المستقلة حديثاً أيضاً الحق المنصوص عليه في الفقرة ١ عندما توجه إشعاراً تثبت به صفتها كدولة متعاقدة في معاهدة لم تكن، في تاريخ خلافة الدول، نافذة تجاه الدولة السلف، لكن الدولة السلف كانت دولة متعاقدة فيها.
- ٣- يستبعد مع ذلك الحق المشار إليه في الفقرتين ١ و ٢ في حالة المعاهدات التي ينطبق عليها المبدأان التوجيهيان ٢-٨-٧ و ٢-١-٤.

٦-٢-٥ اعتراضات دولة خلف ليست من الدول المستقلة حديثاً تظل معاهدة نافذة إزاءها

لا يجوز لدولة خلف ليست من الدول المستقلة حديثاً، تظل معاهدة نافذة إزاءها عقب خلافة للدول، أن تصوغ اعتراضاً على تحفظ لم تعترض عليه الدولة السلف، إلا إذا كانت مهلة صوغ الاعتراض لم تنقض قبل تاريخ خلافة الدول وتم الاعتراض في حدود هذه المهلة.

٣-٥ قبول التحفظات في حالة خلافة الدول

١-٣-٥ إبقاء الدولة المستقلة حديثاً على قبول صريح صاغته الدولة السلف

حين تثبت دولة مستقلة حديثاً، بإشعار بالخلافة، صفتها كدولة متعاقدة في معاهدة، يُعتبر أنها قد أقيمت على أي قبول صريح أبدته الدولة السلف بشأن تحفظ صاغته دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة، ما لم تعرب عن نقيض هذا القصد في غضون الاثني عشر شهراً التالية لتاريخ الإشعار بالخلافة.

٢-٣-٥ إبقاء دولة خلف ليست من الدول المستقلة حديثاً على قبول صريح صاغته الدولة السلف

١- تعتبر الدولة الخلف التي ليست من الدول المستقلة حديثاً، والتي تظل معاهدة نافذة إزاءها عقب خلافة للدول، قد أقيمت على أي قبول صريح أبدته الدولة السلف بشأن تحفظ صاغته دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة.

٢- عندما توجه دولة خلف ليست من الدول المستقلة حديثاً إشعاراً تثبت به صفتها كدولة متعاقدة في معاهدة لم تكن، في تاريخ خلافة الدول، نافذة تجاه الدولة السلف، لكن الدولة السلف كانت دولة متعاقدة فيها، تعتبر هذه الدولة قد أقيمت على أي قبول صريح أبدته الدولة السلف بشأن تحفظ صاغته دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة، ما لم تعرب عن نقيض هذا القصد في غضون الاثني عشر شهراً التالية لتاريخ الإشعار بالخلافة.

٣-٣-٥ توقيت الآثار المترتبة على عدم إبقاء دولة خلف على قبول صريح صاغته دولة سلف

إن عدم إبقاء الدولة الخلف، وفقاً للمبدأ التوجيهي ١-٣-٥ أو الفقرة ٢ من المبدأ التوجيهي ٢-٣-٥، على القبول الصريح الذي أبدته الدولة السلف بشأن تحفظ صاغته دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة لا يصبح نافذاً إزاء دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة إلا عندما تتسلم تلك الدولة أو المنظمة إشعاراً به.

٤-٥ الآثار القانونية للتحفظات وقبول التحفظات الاعتراضات في حالة خلافة الدول

١- تظل التحفظات وقبول التحفظات والاعتراضات التي تعتبر قد أقيمت عليها عملاً بالمبادئ التوجيهية المنصوص عليها في هذا الجزء من دليل الممارسة تحدث آثارها القانونية وفقاً لأحكام الجزء الرابع من الدليل.

٢- ينطبق الجزء الرابع من دليل الممارسة أيضاً، مع إجراء التعديل الذي يقتضيه اختلاف الحال، على التحفظات وقبول التحفظات والاعتراضات الجديدة التي تصوغها دولة خلف وفقاً لأحكام هذا الجزء من الدليل.

٥-٥ الإعلانات التفسيرية في حالة خلافة الدول

- ١- ينبغي أن توضح الدولة الخلف موقفها بشأن الإعلانات التفسيرية التي صاغتها الدولة السلف. وإذا لم يقدم هذا التوضيح، تعتبر الدولة الخلف قد أبتت على الإعلانات التفسيرية للدولة السلف.
- ٢- لا تخل الفقرة ١ بالحالات التي تبدي فيها الدولة الخلف، بسلوكها، نيتها الإبقاء على إعلان تفسيري صاغته الدولة السلف أو رفض هذا الإعلان.

المرفق

استنتاجات بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات

إن لجنة القانون الدولي،

إذ تشير إلى الأحكام المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات الواردة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات واتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية،

وإذ تأخذ في اعتبارها التقرير السابع عشر^(٢٩) الذي قدمه المقرر الخاص عن موضوع "التحفظات على المعاهدات"، والذي يتناول مسألة الحوار المتعلق بالتحفظات،

وإذ تضع في اعتبارها ضرورة تحقيق توازن مرض بين هديّ صون سلامة المعاهدات المتعددة الأطراف وكفالة المشاركة فيها على أوسع نطاق ممكن،

وإذ تُسلم بما قد تؤديه التحفظات على المعاهدات من دور في تحقيق هذا التوازن،

وإذ يساورها القلق إزاء عدد التحفظات التي تبدو متعارضة مع الحدود التي يفرضها قانون المعاهدات، ولا سيما المادة ١٩ من اتفاقيتي فيينا لقانون المعاهدات،

وإدراكاً منها للصعوبات التي يثيرها تقييم صحة التحفظات،

واقتراناً منها بفائدة إقامة حوار عملي مع صاحب التحفظ،

وإذ ترحب بالجهود التي بُذلت في السنوات الأخيرة، مما فيها تلك المبذولة في إطار المنظمات الدولية وهيئات معاهدات حقوق الإنسان، لتشجيع هذا الحوار،

(٢٩) A/CN.4/647، الفقرات من ٢ إلى ٦٨.

أولاً - ترى ما يلي:

- ١- ينبغي للدول والمنظمات الدولية التي تعتزم صوغ تحفظات أن تفعل ذلك بأقصى قدر ممكن من الدقة والتحديد، وتتوخى الحد من نطاقها وتكفل عدم تعارضها مع موضوع المعاهدة المتعلقة بها والغرض منها؛
- ٢- ينبغي للدول والمنظمات الدولية، عند صوغها بياناً انفرادياً، أن توضح ما إذا كان البيان يشكل تحفظاً، وتشرح، إن كان الأمر كذلك، أسباب اعتبار التحفظ ضرورياً، والأثر الذي سيحدثه في تنفيذ صاحبه لالتزاماته بموجب المعاهدة؛
- ٣- إن التعليقات التي يقدمها صاحب التحفظ مهمة في تقييم صحة التحفظ، وينبغي للدول والمنظمات الدولية أن تبين دواعي أي تعديل لتحفظ؛
- ٤- ينبغي للدول والمنظمات الدولية أن تستعرض دورياً تحفظاتها بهدف الحد من نطاقها أو سحبها بحسب الاقتضاء؛
- ٥- إن الشواغل التي كثيراً ما تعرب عنها الدول والمنظمات الدولية، وهيئات رصد المعاهدات بشأن التحفظات، يمكن أن تكون مفيدة في تقييم صحة التحفظات؛
- ٦- ينبغي للدول والمنظمات الدولية، وهيئات رصد المعاهدات، أن تشرح لصاحب التحفظ أسباب قلقها إزاء التحفظ، وأن تطلب، بحسب الاقتضاء، أي توضيح تراه مفيداً؛
- ٧- ينبغي للدول والمنظمات الدولية، وهيئات رصد المعاهدات حسبما تراه مفيداً، أن تشجع سحب التحفظات وإعادة النظر في ضرورة التحفظ أو تضيق نطاق التحفظ تدريجياً عن طريق عمليات السحب الجزئي؛
- ٨- ينبغي للدول والمنظمات الدولية أن تراعي شواغل وردود أفعال الدول والمنظمات الدولية الأخرى وهيئات رصد المعاهدات وأن تضعها في اعتبارها قدر المستطاع، بغية إعادة النظر في تحفظ أو تعديله أو سحبه؛
- ٩- ينبغي للدول والمنظمات الدولية وهيئات رصد المعاهدات أن تتعاون قدر الإمكان لتبادل الآراء حول التحفظات التي أثّرت شواغل بشأنها، وتنسيق التدابير التي ينبغي اتخاذها؛

ثانياً - توصي بأن:

تدعو الجمعية العامة الدول والمنظمات الدولية وهيئات رصد المعاهدات إلى بدء هذا الحوار المتعلق بالتحفظات ومواصلته بصورة عملية وشفافة.

٢ - نص دليل الممارسة الذي يتضمن مقدمة، والمبادئ التوجيهية والتعليقات عليها، ومرفقاً بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات، وثبتاً للمراجع

٧٦- يرد، في إضافة إلى هذا التقرير (A/66/10/Add.1)، نص دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات، الذي يتضمن مقدمة، والمبادئ التوجيهية والتعليقات عليها، ومرفقاً بشأن الحوار المتعلق بالتحفظات، وثبتاً للمراجع، والذي اعتمدته اللجنة في دورتها الثالثة والستين.

الفصل الخامس

مسؤولية المنظمات الدولية

ألف - مقدمة

٧٧- قررت اللجنة في دورتها الرابعة والخمسين (٢٠٠٢) إدراج موضوع "مسؤولية المنظمات الدولية" في برنامج عملها، وعينت السيد جورجيو غايا مقررًا خاصًا للموضوع^(٣٠). وفي الدورة ذاتها، أنشأت اللجنة فريقًا عاملاً بشأن هذا الموضوع. وتناول الفريق العامل بإيجاز في تقريره^(٣١) نطاق الموضوع، والعلاقة بين المشروع الجديد ومشاريع المواد المتعلقة بموضوع "مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً"، ومسائل الإسناد، والمسائل المتعلقة بمسؤولية الدول الأعضاء عن التصرف المسند إلى منظمة دولية، والمسائل المتعلقة بمضمون المسؤولية الدولية، وإعمال المسؤولية، وتسوية المنازعات. واعتمدت اللجنة في نهاية دورتها الرابعة والخمسين تقرير الفريق العامل^(٣٢).

٧٨- وقد تلقت اللجنة، في الفترة بين دورتها الخامسة والخمسين (٢٠٠٣) ودورها الحادية والستين (٢٠٠٩)، سبعة تقارير من المقرر الخاص^(٣٣)، ونظرت في هذه التقارير، واعتمدت مؤقتاً مشاريع المواد ١ إلى ٦٦ آخذة بعين الاعتبار التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات والمنظمات الدولية^(٣٤).

(٣٠) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10 و Corr.1)، الفقرات ٤٦١-٤٦٣. وقررت اللجنة في دورتها الثانية والخمسين (٢٠٠٠) إدراج موضوع "مسؤولية المنظمات الدولية" في برنامج عملها الطويل الأجل (المرجع نفسه، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10)، الفقرة ٧٢٩). وأحاطت الجمعية العامة علماً، في الفقرة ٨ من قرارها ١٥٢/٥٥ المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠، بقرار اللجنة المتعلق ببرنامج عملها الطويل الأجل، وبمخططاتها المتعلقة بمواضيع جديدة المرفقة بتقرير اللجنة (المرجع نفسه، A/55/10). وطلبت الجمعية العامة في الفقرة ٨ من قرارها ٨٢/٥٦ المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١ أن تبدأ اللجنة عملها بشأن موضوع "مسؤولية المنظمات الدولية".

(٣١) المرجع نفسه أعلاه، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10 و Corr.1)، الفقرات ٤٦٥-٤٨٨.

(٣٢) المرجع نفسه، الفقرة ٤٦٤.

(٣٣) A/CN.4/532 (التقرير الأول)، و A/CN.4/541 (التقرير الثاني)، و A/CN.4/553 (التقرير الثالث)، و A/CN.4/564 و Add.1 و 2 (التقرير الرابع)، و A/CN.4/583 (التقرير الخامس)، و A/CN.4/597 (التقرير السادس)، و A/CN.4/610 (التقرير السابع).

(٣٤) عملاً بتوصيات اللجنة (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠، والتصويب (A/57/10 و Corr.1)، الفقرتان ٤٦٤ و ٤٨٨؛ والمرجع نفسه، الدورة الثامنة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/58/10)، الفقرة ٥٢)، ما برحت الأمانة تقوم سنوياً بتعميم الفصل ذي الصلة من تقرير اللجنة على المنظمات الدولية طالبة إليها الإدلاء بتعليقاتها وموافاة اللجنة بما يمكن لها أن تقدمه من مواد ذات صلة. وللإطلاع على تعليقات الحكومات والمنظمات الدولية التي وردت أثناء القراءة الأولى، انظر الوثائق A/CN.4/545، و A/CN.4/547، و A/CN.4/556، و A/CN.4/568 و Add.1، و A/CN.4/582، و A/CN.4/593 و Add.1، و A/CN.4/609.

٧٩- وفي الدورة الحادية والستين (٢٠٠٩)، اعتمدت اللجنة في القراءة الأولى مجموعة من ٦٦ من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية مشفوعة بالتعليقات^(٣٥). وقررت اللجنة، وفقاً لمشاريع المواد ١٦ إلى ٢١ من نظامها الأساسي، أن تحيل مشاريع المواد، عن طريق الأمين العام، إلى الحكومات والمنظمات الدولية للإدلاء بتعليقاتها وملاحظاتها.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٨٠- كان معروضاً على اللجنة في الدورة الحالية التقرير الثامن للمقرر الخاص (A/CN.4/640)، وكذلك التعليقات الكتابية التي تلقتها اللجنة من الحكومات (A/CN.4/636 و Add.1) والمنظمات الدولية (A/CN.4/637 و Add.1).

٨١- ونظرت اللجنة في التقرير الثامن للمقرر الخاص في جلساتها ٣٠٨٠ إلى ٣٠٨٥ المعقودة في الفترة من ٢٦ نيسان/أبريل إلى ٦ أيار/مايو ٢٠١١. وفي الجلسة ٣٠٨٢، المعقودة في ٢٨ نيسان/أبريل ٢٠١١، أحالت اللجنة مشاريع المواد ١ إلى ١٨ إلى لجنة الصياغة مع توجيهات بأن تشرع لجنة الصياغة في القراءة الثانية لمشاريع المواد آخذة بعين الاعتبار تعليقات الحكومات والمنظمات الدولية، ومقترحات المقرر الخاص والمناقشة التي دارت في الجلسة العامة حول التقرير الثامن للمقرر الخاص. وفي الجلسة ٣٠٨٥ المعقودة في ٦ أيار/مايو ٢٠١١، أحالت اللجنة كذلك مشاريع المواد ١٩ إلى ٦٦ إلى لجنة الصياغة.

٨٢- ونظرت اللجنة في تقرير لجنة الصياغة (A/CN.4/L.778) في جلساتها ٣٠٩٧ المعقودة في ٣ حزيران/يونيه ٢٠١١ واعتمدت المجموعة الكاملة لمشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية في القراءة الثانية، في الجلسة نفسها (الفرع هاء-١ أدناه).

٨٣- وفي الجلسة ٣١١٨، المعقودة في ٥ آب/أغسطس ٢٠١١، اعتمدت اللجنة التعليقات على مشاريع المواد المذكورة أعلاه (الفرع هاء-٢ أدناه).

٨٤- وتقوم اللجنة، وفقاً لنظامها الأساسي، بتقديم مشاريع المواد إلى الجمعية العامة، مشفوعة بالتوصية الواردة أدناه.

جيم - توصية اللجنة

٨٥- في الجلسة ٣١١٩، المعقودة في ٨ آب/أغسطس ٢٠١١، قررت اللجنة، وفقاً للمادة ٢٣ من نظامها الأساسي، أن توصي الجمعية العامة بما يلي:

(٣٥) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)، الفقرات ٤٦ إلى ٤٨.

(أ) أن تحيط علماً في قرار لها بمشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية وترفعها بالقرار؛

(ب) أن تنظر، في وقت لاحق، في وضع اتفاقية بالاستناد إلى مشاريع المواد.

دال - الإشادة بالمقرر الخاص

٨٦- في الجلسة ٣١١٨ المعقودة في ٥ آب/أغسطس ٢٠١١، اعتمدت اللجنة، بعد اعتماد مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية، القرار التالي بالتزكية:

"إن لجنة القانون الدولي،

وقد اعتمدت مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية،

تعرب للمقرر الخاص، السيد جورجيو غايا، عن تقديرها البالغ وقهاانيها الحارة لما قدمه من مساهمة بارزة في إعداد مشاريع المواد، بما بذله من جهود لا تكل وما أبداه من تفانٍ في العمل، ولما تم تحقيقه من نتائج في وضع مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية".

هاء - نص مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية

١- نص مشاريع المواد

٨٧- يرد أدناه نص مشاريع المواد التي اعتمدها اللجنة في قراءة ثانية في دورتها الثالثة والستين.

مسؤولية المنظمات الدولية

الباب الأول

مقدمة

المادة ١

نطاق مشاريع هذه المواد

١- تنطبق مشاريع هذه المواد على المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية عن الفعل غير المشروع دولياً.

٢- تنطبق مشاريع هذه المواد أيضاً على المسؤولية الدولية للدولة عن الفعل غير المشروع دولياً المتعلق بتصرف صادر عن منظمة دولية.

المادة ٢

المصطلحات المستخدمة

لأغراض مشاريع هذه المواد،

(أ) يعني مصطلح "المنظمة الدولية" منظمة منشأة بموجب معاهدة أو صك آخر يحكمه القانون الدولي وتملك شخصية قانونية دولية خاصة بها. ويمكن أن تشمل العضوية في المنظمات الدولية، بالإضافة إلى الدول، كيانات أخرى؛

(ب) يعني مصطلح "قواعد المنظمة"، بصورة خاصة، الصكوك المنشئة والمقررات والقرارات وغير ذلك من الأعمال التي تتخذها المنظمة وفقاً لتلك الصكوك، والممارسة المستقرة للمنظمة؛

(ج) يعني مصطلح "جهاز منظمة دولية" أي شخص أو كيان له تلك الصفة وفقاً لقواعد المنظمة؛

(د) يعني مصطلح "وكيل المنظمة الدولية" موظفاً أو شخصاً أو كياناً آخر، غير الجهاز، تكلفه المنظمة بتنفيذ أو المساعدة في تنفيذ إحدى وظائفها، وبذلك تتصرف المنظمة عن طريقه.

الباب الثاني

الأفعال غير المشروعة دولياً الصادرة عن المنظمة الدولية

الفصل الأول

مبادئ عامة

المادة ٣

مسؤولية المنظمة الدولية عن أفعالها غير المشروعة دولياً

كل فعل غير مشروع دولياً ترتكبه المنظمة الدولية يترتب عليه المسؤولية الدولية للمنظمة.

المادة ٤

عناصر الفعل غير المشروع دولياً الصادر عن المنظمة الدولية

ترتكب المنظمة الدولية فعلاً غير مشروع دولياً إذا كان التصرف المتمثل في عمل أو امتناع عن عمل:

(أ) يسند إلى المنظمة الدولية بمقتضى القانون الدولي؛

(ب) ويشكل انتهاكاً لالتزام دولي على المنظمة الدولية.

المادة ٥

تكييف فعل المنظمة الدولية على أنه فعل غير مشروع دولياً

ينظم القانون الدولي تكييف فعل المنظمة الدولية على أنه فعل غير مشروع دولياً.

الفصل الثاني

إسناد التصرف إلى منظمة دولية

المادة ٦

تصرف أجهزة المنظمة الدولية أو وكلائها

١- يعتبر تصرف جهاز المنظمة الدولية أو وكيلها في تأدية مهامه فعلاً صادراً عن تلك المنظمة بموجب القانون الدولي، بغض النظر عن مركز الجهاز أو الوكيل بالنسبة للمنظمة.

٢- تطبق قواعد المنظمة في تحديد مهام أجهزتها ووكلائها.

المادة ٧

تصرف أجهزة الدولة أو أجهزة المنظمة الدولية أو وكلائها الذين يوضعون تحت تصرف منظمة دولية أخرى

يعتبر تصرف جهاز الدولة أو جهاز المنظمة الدولية أو وكيلها الذي يوضع تحت تصرف منظمة دولية أخرى فعلاً صادراً عن المنظمة الأخيرة بموجب القانون الدولي إذا كانت المنظمة تمارس السيطرة الفعلية على ذلك التصرف.

المادة ٨

تجاوز حدود السلطة أو مخالفة التعليمات

يعتبر تصرف جهاز المنظمة الدولية أو وكيلها فعلاً صادراً عن تلك المنظمة بموجب القانون الدولي إذا تصرف الجهاز أو الوكيل بصفة رسمية وفي إطار مهام المنظمة عموماً، حتى إذا تجاوز التصرف حدود سلطته أو كان مخالفاً للتعليمات.

المادة ٩

التصرف الذي تعترف به المنظمة الدولية وتبناه باعتباره صادراً عنها

التصرف الذي لا يسند إلى منظمة دولية، بموجب المواد من ٦ إلى ٨، يعتبر مع ذلك فعلاً صادراً عن تلك المنظمة بموجب القانون الدولي، إذا اعترفت المنظمة بذلك التصرف وتبنته باعتباره صادراً عنها، وبقدر اعترافها به وتبنيها إياه.

الفصل الثالث

انتهاك الالتزامات الدولية

المادة ١٠

وقوع انتهاك لالتزام دولي

- ١- تنتهك المنظمة الدولية التزاماً دولياً متى يكون الفعل الصادر عنها غير مطابق لما يتطلبه منها ذلك الالتزام، بغض النظر عن منشأ الالتزام أو طابع الالتزام المعني.
- ٢- تشمل الفقرة ١ انتهاك أي التزام دولي قد ينشأ على المنظمة الدولية تجاه أعضائها بموجب قواعد المنظمة.

المادة ١١

الالتزام الدولي النافذ الواقع على منظمة دولية

لا يشكل فعل المنظمة الدولية انتهاكاً لالتزام دولي ما لم يكن ذلك الالتزام واقعاً على المنظمة وقت حدوث الفعل.

المادة ١٢

الامتداد الزمني لانتهاك التزام دولي

- ١- يقع انتهاك المنظمة الدولية لالتزام دولي نتيجة فعل ليس له طابع استمراري وقت القيام بذلك الفعل، حتى لو استمرت آثاره.
- ٢- يمتد انتهاك المنظمة الدولية لالتزام دولي نتيجة فعل له طابع استمراري طوال فترة استمرار الفعل وبقائه غير مطابق لذلك الالتزام.
- ٣- يقع انتهاك لالتزام دولي يتطلب من المنظمة الدولية أن تمنع حدثاً معيناً عند وقوع ذلك الحدث، ويمتد الانتهاك طوال فترة استمرار الحدث وبقائه غير مطابق لذلك الالتزام.

المادة ١٣

الانتهاك المكون من فعل مركب

- ١- يقع انتهاك المنظمة الدولية لالتزام دولي من خلال سلسلة أعمال أو امتناع عن أعمال، مُحدّدة في مجموعها بأنها غير مشروعة، وقت وقوع العمل أو الامتناع الذي يكون كافياً لتكوين الفعل غير المشروع، إذا ما أخذ مع غيره من الأعمال أو من حالات الامتناع عن العمل.
- ٢- وفي هذه الحالة يمتد الانتهاك طوال كامل الفترة التي تبدأ بوقوع أول عمل أو امتناع في السلسلة، ويظل مستمراً طالما تكررت هذه الأعمال أو حالات الامتناع تلك وبقيت غير مطابقة للالتزام الدولي.

الفصل الرابع

مسؤولية المنظمة الدولية فيما يتصل بفعل دولة أو منظمة دولية أخرى

المادة ١٤

تقديم العون أو المساعدة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً

- تكون المنظمة الدولية التي تعين أو تساعد دولة أو منظمة دولية أخرى على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً من جانب هذه الدولة أو المنظمة الدولية مسؤولة عن ذلك دولياً إذا:
- (أ) قامت المنظمة الأولى بذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دولياً؛

- (ب) وكان هذا الفعل سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً لو ارتكبه تلك المنظمة.

المادة ١٥

ممارسة التوجيه والسيطرة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً

تكون المنظمة الدولية التي تقوم بتوجيه دولة أو منظمة دولية أخرى وممارسة السيطرة عليها في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً من جانب هذه الدولة أو المنظمة الدولية الأخيرة مسؤولة عن ذلك الفعل دولياً إذا:

- (أ) قامت المنظمة الأولى بذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دولياً؛
- (ب) وكان هذا الفعل سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً لو ارتكبه تلك المنظمة.

المادة ١٦

إكراه دولة أو منظمة دولية أخرى

تكون المنظمة الدولية التي تكره دولة أو منظمة دولية أخرى على ارتكاب فعل مسؤولة عن ذلك الفعل دولياً إذا:

- (أ) كان الفعل، لولا الإكراه، سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً صادراً عن الدولة أو المنظمة الدولية التي يقع عليها الإكراه؛
- (ب) وقامت المنظمة الدولية التي تمارس الإكراه بذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل.

المادة ١٧

الالتفاف على التزامات دولية عن طريق قرارات أو أذون تقدم إلى الأعضاء

- ١- تتحمل المنظمة الدولية المسؤولية الدولية إذا التفت على التزام من التزاماتها الدولية عن طريق اعتماد قرار يلزم دولاً أو منظمات دولية أعضاء فيها بارتكاب فعل يكون غير مشروع دولياً لو ارتكبه المنظمة الأولى.
- ٢- تتحمل المنظمة الدولية المسؤولية الدولية إذا التفت على التزام من التزاماتها الدولية عن طريق الإذن لدول أو منظمات دولية أعضاء فيها بارتكاب فعل يكون غير مشروع دولياً لو ارتكبه المنظمة الأولى وكان ارتكاب الفعل المعني بسبب ذلك الإذن.
- ٣- تنطبق الفقرتان ١ و ٢ سواء كان الفعل المعني غير مشروع دولياً أو لم يكن كذلك بالنسبة إلى الدول أو المنظمات الدولية الأعضاء التي يكون القرار أو الإذن موجهاً إليها.

المادة ١٨

مسؤولية المنظمة الدولية العضو في منظمة دولية أخرى

دون الإخلال بالمواد من ١٤ إلى ١٧، تنشأ أيضاً المسؤولية الدولية لمنظمة دولية عضو في منظمة دولية أخرى فيما يتعلق بالفعل الصادر عن تلك المنظمة الأخرى. بموجب الشروط المبينة في المادتين ٦١ و ٦٢ بالنسبة للدول الأعضاء في منظمة دولية.

المادة ١٩

أثر هذا الفصل

لا يخل هذا الفصل بالمسؤولية الدولية للدولة أو المنظمة الدولية التي ترتكب الفعل المعني، أو بالمسؤولية الدولية لأي دولة أو منظمة دولية أخرى.

الفصل الخامس

الظروف النافية لعدم المشروعية

المادة ٢٠

القبول

يؤدي القبول الصحيح لدولة أو منظمة دولية لارتكاب منظمة دولية أخرى لفعل معين إلى انتفاء عدم مشروعية ذلك الفعل إزاء تلك الدولة أو المنظمة القابلة بذلك ما دام ذلك الفعل في حدود ذلك القبول.

المادة ٢١

الدفاع عن النفس

تنتفي صفة عدم المشروعية عن الفعل الصادر عن المنظمة الدولية إذا كان هذا الفعل يشكل تدبيراً مشروعاً للدفاع عن النفس. بموجب القانون الدولي، وبقدر ما يكون كذلك.

المادة ٢٢

التدابير المضادة

١- رهناً بأحكام الفقرتين ٢ و ٣، تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل المنظمة الدولية الذي لا يكون مطابقاً للالتزام دولي واجب تجاه دولة أو منظمة دولية أخرى إذا كان هذا الفعل يشكل تدبيراً مضاداً اتخذ وفقاً للشروط الموضوعية والإجرائية التي يتطلبها القانون الدولي،

بما فيها تلك الواردة في الفصل الثاني من الباب الرابع فيما يتعلق بالتدابير المضادة المتخذة تجاه منظمة دولية أخرى، وبقدر ما يكون كذلك.

٢- رهنًا بأحكام الفقرة ٣، لا يجوز لمنظمة دولية أن تتخذ تدابير مضادة تجاه دولة أو منظمة دولية عضو مسؤولة، إلا إذا:

- (أ) كانت الشروط المشار إليها في الفقرة ١ مستوفاة؛
- (ب) كانت التدابير المضادة غير متنافية مع قواعد المنظمة؛
- (ج) لم تتوافر وسائل ملائمة لحمل الدولة أو المنظمة الدولية المسؤولية بطريقة أخرى على الامتثال لالتزاماتها المتعلقة بالكف عن الانتهاك وبالجبر.

٣- لا يجوز لمنظمة دولية أن تتخذ تدابير مضادة ضد دولة أو منظمة دولية عضو رداً على انتهاك التزام دولي. بموجب قواعد المنظمة ما لم تنص هذه القواعد على مثل هذه التدابير المضادة.

المادة ٢٣

القوة القاهرة

١- تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل المنظمة الدولية الذي لا يكون مطابقاً للالتزام دولي على تلك المنظمة إذا كان هذا الفعل مردّه قوة قاهرة، أي قوة لا سبيل إلى مقاومتها أو وقوع حدث مفاجئ يخرج عن إرادة تلك المنظمة، مما يجعل الوفاء بذلك الالتزام، في ظل الظروف القائمة، مستحيلاً مادياً.

٢- لا تنطبق الفقرة ١:

- (أ) إذا كانت حالة القوة القاهرة تعزى، منفردة أو بالاقتران مع عوامل أخرى، إلى تصرف المنظمة التي تحتج بها؛ أو
- (ب) إذا تحملت المنظمة تبعه نشوء تلك الحالة.

المادة ٢٤

حالة الشدة

١- تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل المنظمة الدولية الذي لا يكون مطابقاً للالتزام دولي لتلك المنظمة إذا لم تكن لدى مرتكب الفعل المذكور، وهو في حالة الشدة، طريقة معقولة أخرى لإنقاذ حياته أو حياة الأشخاص الآخرين الموكلة إليه رعايتهم.

٢- لا تنطبق الفقرة ١:

- (أ) إذا كانت حالة الشدة تعزى، منفردة أو بالاقتران مع عوامل أخرى، إلى تصرف المنظمة التي تحتج بها؛ أو
- (ب) إذا كان من المحتمل أن يؤدي الفعل المعني إلى حدوث خطر مماثل أو خطر أكبر.

المادة ٢٥

حالة الضرورة

- ١- لا يجوز لمنظمة دولية أن تحتج بحالة الضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية عن فعل لا يكون مطابقاً للالتزام دولي لتلك المنظمة إلا إذا كان الفعل:
- (أ) هو الوسيلة الوحيدة أمام هذه المنظمة لدرء خطر جسيم ووشيك يتهدد مصلحة أساسية لأعضائها أو للمجتمع الدولي ككل، عندما تكون لتلك المنظمة، بموجب القانون الدولي، مهمة حماية تلك المصلحة؛
- (ب) ولا ينتقص على نحو جسيم من مصلحة أساسية للدولة أو الدول التي كان الالتزام الدولي قائماً تجاهها، أو مصلحة المجتمع الدولي ككل.
- ٢- لا يجوز بأي حال لمنظمة دولية أن تحتج بحالة الضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية:
- (أ) إذا كان الالتزام الدولي المعني يستبعد إمكانية الاحتجاج بالضرورة؛ أو
- (ب) إذا كانت المنظمة قد أسهمت في حدوث حالة الضرورة.

المادة ٢٦

الامتثال للقواعد الآمرة

ليس في هذا الفصل ما ينفي عدم المشروعية عن فعل المنظمة الدولية الذي لا يكون مطابقاً للالتزام ناشئاً بمقتضى قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي.

المادة ٢٧

نتائج الاحتجاج بظرف ناف لعدم المشروعية

- لا يخل الاحتجاج بظرف ناف لعدم المشروعية وفقاً لهذا الفصل بما يلي:
- (أ) الامتثال للالتزام المعني، إذا لم يعد الظرف النافي لعدم المشروعية قائماً، وبقدر ما لم يعد قائماً؛
- (ب) مسألة التعويض عن أي خسارة مادية تسبب فيها ذلك الفعل.

الباب الثالث مضمون المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية

الفصل الأول مبادئ عامة

المادة ٢٨

النتائج القانونية للفعل غير المشروع دولياً

تنطوي المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية التي تترتب على فعل غير مشروع دولياً طبقاً لأحكام الباب الثاني على النتائج القانونية المبينة في هذا الباب.

المادة ٢٩

استمرار واجب الوفاء

لا تمس النتائج القانونية لفعل غير مشروع دولياً بموجب هذا الباب باستمرار واجب المنظمة الدولية المسؤولة الوفاء بالالتزام الذي انتهك.

المادة ٣٠

الكف وعدم التكرار

على المنظمة الدولية المسؤولة عن الفعل غير المشروع دولياً التزام بأن:

- (أ) تكف عن الفعل، إذا كان مستمراً؛
- (ب) تقدم التأكيدات والضمانات الملائمة بعدم التكرار، إذا اقتضت الظروف ذلك.

المادة ٣١

الجبر

- ١- على المنظمة الدولية المسؤولة التزام بالجبر الكامل للضرر الناجم عن الفعل غير المشروع دولياً.
- ٢- يشمل الضرر أي خسارة، مادية كانت أو معنوية، تنجم عن الفعل غير المشروع دولياً الذي ترتكبه المنظمة الدولية.

المادة ٣٢

مدى انطباق قواعد المنظمة

- ١- لا يجوز للمنظمة الدولية المسؤولة أن تستند إلى قواعدها لتبرير عدم الامتثال لالتزاماتها القائمة بموجب هذا الباب.
- ٢- لا تخلّ الفقرة ١ بانطباق قواعد المنظمة الدولية على العلاقات بين المنظمة والدول والمنظمات الأعضاء فيها.

المادة ٣٣

نطاق الالتزامات الدولية المبينة في هذا الباب

- ١- تكون الالتزامات التي تقع على المنظمة الدولية المسؤولة والمبينة في هذا الباب واجبة تجاه دولة أو أكثر، أو منظمة أخرى أو أكثر، أو المجتمع الدولي ككل، تبعاً، بوجه خاص، لطبيعة الالتزام الدولي ومضمونه وللظروف التي وقع فيها الانتهاك.
- ٢- لا يخل هذا الباب بأي حق، ينشأ نتيجة للمسؤولية الدولية للمنظمة الدولية، وقد يترتب مباشرة لأي شخص أو كيان آخر من غير الدول أو المنظمات الدولية.

الفصل الثاني

جبر الضرر

المادة ٣٤

أشكال الجبر

يكون الجبر الكامل للضرر الناجم عن الفعل غير المشروع دولياً عن طريق الرد والتعويض والترضية، سواء بأحدها أو بالجمع بينها، وفقاً لأحكام هذا الفصل.

المادة ٣٥

الرد

على المنظمة الدولية المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً التزام بالرد، أي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل غير المشروع دولياً، بشرط أن يكون هذا الرد وبقدر ما يكون:

- (أ) غير مستحيل مادياً؛
- (ب) غير مؤدٍ لعبء لا يتناسب إطلاقاً مع المنفعة المتأتية من الرد بدلاً من التعويض.

المادة ٣٦

التعويض

- ١- على المنظمة الدولية المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً التزام بالتعويض عن الضرر الناتج عن هذا الفعل، بالقدر الذي لا يمكن فيه إصلاح هذا الضرر عن طريق الرد.
- ٢- يغطي التعويض أي ضرر يكون قابلاً للتقييم من الناحية المالية، بما في ذلك الكسب الفائت وبالقدر الذي يمكن به إثبات هذا الكسب الفائت.

المادة ٣٧

الترضية

- ١- على المنظمة الدولية المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً التزام بتقديم ترضية عن الضرر الذي ترتب على هذا الفعل بالقدر الذي لا يمكن فيه إصلاح هذا الضرر عن طريق الرد أو التعويض.
- ٢- يجوز أن تتخذ الترضية شكل الإقرار بالانتهاك، أو التعبير عن الأسف، أو الاعتذار الرسمي، أو أي شكل آخر مناسب.
- ٣- يجب ألا تكون الترضية غير متناسبة مع الضرر، ولا يجوز أن تتخذ شكلاً مذكراً للمنظمة الدولية المسؤولة.

المادة ٣٨

الفائدة

- ١- تدفع عند الاقتضاء فائدة على أي مبلغ أصلي واجب الدفع. بمقتضى هذا الفصل من أجل ضمان الجبر الكامل. ويحدد سعر الفائدة وطريقة الحساب على نحو يحقق تلك النتيجة.
- ٢- يبدأ سريان الفائدة من التاريخ الذي كان يجب فيه دفع المبلغ الأصلي حتى تاريخ الوفاء بالتزام الدفع.

المادة ٣٩

المساهمة في الضرر

- ١- تراعى، عند تحديد الجبر، المساهمة في الضرر بالفعل أو التقصير، عن عمد أو إهمال، من جانب الدولة المضرومة أو المنظمة الدولية المضرومة أو أي شخص أو كيان يلتمس له الجبر.

المادة ٤٠

ضمان الوفاء بالالتزام بالجبر

- ١- تتخذ المنظمة الدولية المسؤولة جميع التدابير المناسبة وفقاً لقواعدها لضمان قيام أعضائها بتزويدها بالوسائل التي تمكنها من الوفاء بالتزاماتها بموجب هذا الفصل على نحو فعال.
- ٢- يتخذ أعضاء المنظمة الدولية المسؤولة جميع التدابير المناسبة التي قد تقتضيها قواعد المنظمة من أجل تمكين المنظمة من الوفاء بالتزاماتها بموجب هذا الفصل.

الفصل الثالث

الانتهاكات الجسيمة للالتزامات الناشئة عن قواعد آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي

المادة ٤١

نطاق انطباق هذا الفصل

- ١- يسري هذا الفصل على المسؤولية الدولية المترتبة على الإخلال الجسيم من جانب منظمة دولية بالتزام ناشئ بموجب قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي.
- ٢- يكون الإخلال بهذا الالتزام جسيماً إذا كان ينطوي على تقصير جسيم أو منهجي عن الوفاء بالالتزام من جانب المنظمة الدولية المسؤولة.

المادة ٤٢

نتائج معينة مترتبة على الانتهاك الجسيم لالتزام بموجب هذا الفصل

- ١- تتعاون الدول والمنظمات الدولية في سبيل وضع حد، بالوسائل المشروعة، لأي انتهاك جسيم بالمعنى المقصود في المادة ٤١.
- ٢- لا تعترف أي دولة أو منظمة دولية بشرعية وضع ناجم عن انتهاك جسيم بالمعنى المقصود في المادة ٤١، ولا تقدم أي عون أو مساعدة للحفاظ على ذلك الوضع.
- ٣- لا تخل هذه المادة بالنتائج الأخرى المشار إليها في هذا الباب ولا بما قد يترتب من نتائج إضافية على الانتهاك الذي ينطبق عليه هذا الفصل بمقتضى القانون الدولي.

الباب الرابع إعمال المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية

الفصل الأول الاحتجاج بمسؤولية المنظمة الدولية

المادة ٤٣

احتجاج الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة بالمسؤولية

يحق للدولة أو المنظمة الدولية، بصفتها دولة أو منظمة دولية مضرورة، أن تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى إذا كان الالتزام الذي انتهك واجباً:

- (أ) تجاه تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية بمفردها؛
- (ب) تجاه مجموعة من الدول أو المنظمات الدولية من بينها تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية، أو تجاه المجتمع الدولي ككل، وكان انتهاك الالتزام:
- '١' يؤثر بوجه خاص على تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية؛ أو
- '٢' ذا طابع يغير جذرياً من وضع جميع الدول والمنظمات الدولية الأخرى التي يكون الالتزام واجباً تجاهها فيما يتعلق بمواصلة الوفاء بالالتزام.

المادة ٤٤

الإبلاغ بمطالبة الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة

- ١- تقوم الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة التي تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى بإبلاغ مطالبتها إلى تلك المنظمة الدولية.
- ٢- يجوز للدولة أو المنظمة الدولية المضرورة أن تحدد بشكل خاص:
- (أ) التصرف الذي ينبغي أن تتبعه المنظمة الدولية المسؤولة لوقف الفعل غير المشروع إذا كان مستمراً؛
- (ب) الشكل الذي ينبغي أن يتخذه الجبر وفقاً لأحكام الباب الثالث.

المادة ٤٥

مقبولية المطالبات

- ١- لا يجوز للدولة المضرورة أن تحتج بمسؤولية المنظمة الدولية إذا لم تقدّم المطالبة وفقاً للقواعد الواجبة التطبيق فيما يتعلق بجنسية المطالبات.

٢- إذا انطبقت على المطالبة قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية، لا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية المضرورة أن تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى إذا لم تُستنفد جميع سبل الانتصاف المتوافرة والفعالة.

المادة ٤٦

سقوط الحق في الاحتجاج بالمسؤولية

لا يجوز الاحتجاج بمسؤولية المنظمة الدولية:

- (أ) إذا تنازلت الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة تنازلاً صحيحاً عن المطالبة؛
- (ب) إذا اعتُبر أن الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة، بسبب تصرفها، قد وافقت موافقةً صحيحةً على سقوط حقها في تقديم المطالبة.

المادة ٤٧

تعدد الدول أو المنظمات الدولية المضرورة

عندما تتضرر عدة دول أو منظمات دولية من نفس الفعل غير المشروع دولياً الذي قامت به منظمة دولية، يجوز لكل دولة أو منظمة دولية مضرورة أن تحتج، بصورة منفصلة، بمسؤولية المنظمة الدولية التي ارتكبت الفعل غير المشروع دولياً.

المادة ٤٨

مسؤولية منظمة دولية مع دولة أو أكثر أو منظمة دولية أو أكثر

١- عندما تكون المنظمة الدولية مسؤولة مع دولة أو أكثر، أو منظمة دولية أخرى أو أكثر، عن نفس الفعل غير المشروع دولياً، يجوز الاحتجاج بمسؤولية كل دولة أو منظمة فيما يتعلق بهذا الفعل.

٢- يجوز الاحتجاج بالمسؤولية التَّبعية ما دام الاحتجاج بالمسؤولية الرئيسية لم يؤد إلى الجبر.

٣- الفقرتان ١ و ٢:

- (أ) لا تجيزان لأي دولة أو منظمة دولية مضرورة أن تسترد، بواسطة التعويض، أكثر من قيمة الضرر الذي تكبدته؛
- (ب) لا تخلان بما قد يكون للدولة أو المنظمة الدولية التي تقوم بالجبر من حق على الدول أو المنظمات الدولية المسؤولة الأخرى.

المادة ٤٩

الاحتجاج بالمسؤولية من جانب دولة أو منظمة دولية غير الدولة أو المنظمة الدولية
المضرورة

١- يحق لأي دولة أو منظمة دولية غير الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة أن تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى وفقاً للفقرة ٤ إذا كان الالتزام الذي انتهك واجباً تجاه مجموعة من الدول أو المنظمات الدولية، من بينها الدولة أو المنظمة التي تحتج بالمسؤولية، وكان الغرض منه هو حماية مصلحة جماعية للمجموعة.

٢- يحق لأي دولة غير الدولة المضرورة أن تحتج بمسؤولية منظمة دولية وفقاً للفقرة ٤ إذا كان الالتزام الذي انتهك واجباً تجاه المجتمع الدولي ككل.

٣- يحق لأي منظمة دولية لا تكون منظمة مضرورة أن تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى وفقاً للفقرة ٤ إذا كان الالتزام الذي انتهك واجباً تجاه المجتمع الدولي ككل وكان صون مصلحة المجتمع الدولي ككل التي يقوم عليها الالتزام الذي انتهك ضمن وظائف المنظمة الدولية التي تحتج بالمسؤولية.

٤- يجوز لأي دولة أو منظمة دولية يحق لها أن تحتج بالمسؤولية بموجب الفقرات من ١ إلى ٣ أن تطلب إلى المنظمة الدولية المسؤولة ما يلي:

(أ) الكف عن الفعل غير المشروع دولياً وتقديم تأكيدات وضمانات بعدم التكرار وفقاً للمادة ٣٠؛

(ب) والوفاء بالالتزام بالجبر وفقاً للباب الثالث لصالح الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة أو الجهات المستفيدة من الالتزام الذي انتهك.

٥- تنطبق شروط احتجاج الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة بالمسؤولية بموجب المواد ٤٤ و ٤٥، الفقرة ٢، و ٤٦ على الاحتجاج بالمسؤولية من جانب الدولة أو المنظمة الدولية التي يحق لها ذلك بموجب الفقرات من ١ إلى ٤.

المادة ٥٠

نطاق هذا الفصل

لا يخل هذا الفصل بحق أي شخص أو كيان من غير الدول أو المنظمات الدولية في الاحتجاج بالمسؤولية الدولية لمنظمة دولية.

الفصل الثاني التدابير المضادة

المادة ٥١

موضوع التدابير المضادة وحدودها

- ١- لا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية المضادة أن تتخذ تدابير مضادة تجاه منظمة دولية مسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً إلا لغرض واحد هو حمل هذه المنظمة على الامتثال لالتزاماتها المقررة بموجب الباب الثالث.
- ٢- تقتصر التدابير المضادة على عدم الوفاء في الوقت الحاضر بالالتزامات الدولية للدولة أو المنظمة الدولية المتخذة للتدابير تجاه المنظمة الدولية المسؤولة.
- ٣- تتخذ التدابير المضادة، قدر الإمكان، بطريقة تتيح استئناف الوفاء بالالتزامات المعنية.
- ٤- تتخذ التدابير المضادة، قدر الإمكان، بطريقة تحد من آثارها على ممارسة المنظمة الدولية المسؤولية لوظائفها.

المادة ٥٢

الشروط المتعلقة باتخاذ تدابير مضادة من جانب الأعضاء في منظمة دولية

- ١- رهنًا بالفقرة ٢، لا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية المضادة العضو في منظمة دولية مسؤولة أن تتخذ تدابير مضادة تجاه تلك المنظمة، إلا إذا:
 - (أ) استوفيت الشروط المنصوص عليها في المادة ٥١؛
 - (ب) كانت التدابير المضادة غير متنافية مع قواعد المنظمة؛
 - (ج) ولم تتوافر وسائل ملائمة لحمل المنظمة الدولية المسؤولة، بطريقة أخرى، على الامتثال لالتزاماتها المتعلقة بوقف الانتهاك وبالجبر.
- ٢- لا يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية المضادة العضو في منظمة دولية مسؤولة أن تتخذ تدابير مضادة تجاه تلك المنظمة رداً على انتهاك التزام دولي بموجب قواعد المنظمة، ما لم تنص قواعد المنظمة على هذه التدابير المضادة.

المادة ٥٣

الالتزامات التي لا تتأثر بالتدابير المضادة

- ١- لا تؤثر التدابير المضادة على ما يلي:

(أ) الالتزام المنصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة بالامتناع عن التهديد باستعمال القوة أو استخدامها؛

(ب) الالتزامات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان؛

(ج) الالتزامات ذات الطابع الإنساني التي تمنع الأعمال الانتقامية؛

(د) الالتزامات الأخرى القائمة بموجب قواعد آمرة من القواعد العامة للقانون

الدولي.

٢- لا تعفى الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة التي تتخذ تدابير مضادة من الوفاء

بالتزاماتها:

(أ) بموجب أي إجراء لتسوية المنازعات يكون مطبقاً بينها وبين المنظمة الدولية

المسؤولة؛

(ب) بصون حرمة أجهزة المنظمة الدولية المسؤولة أو وكلائها وأماكن عمل تلك

المنظمة ومحفوظاتها ووثائقها.

المادة ٥٤

تناسب التدابير المضادة

يجب أن تكون التدابير المضادة متناسبة مع الضرر المتكبد، على أن توضع في الاعتبار

جسامة الفعل غير المشروع دولياً والحقوق المعنية.

المادة ٥٥

الشروط المتعلقة باللجوء إلى التدابير المضادة

١- قبل اتخاذ تدابير مضادة، تقوم الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة بما يلي:

(أ) تدعو المنظمة الدولية المسؤولة، وفقاً للمادة ٤٤، إلى الوفاء بالتزاماتها المقررة

بموجب الباب الثالث؛

(ب) تُخطر المنظمة الدولية المسؤولة بأي قرار باتخاذ تدابير مضادة، وتعرض عليها

التفاوض معها.

٢- بالرغم من الفقرة ١ (ب)، يجوز للدولة أو المنظمة الدولية المضرورة أن تتخذ

التدابير المضادة العاجلة اللازمة لحفظ حقوقها.

٣- لا يجوز اتخاذ تدابير مضادة، وإذا كانت قد أُتخذت وجب تعليقها دون تأخير

لا مبرر له:

(أ) إذا توقف الفعل غير المشروع دولياً؛

(ب) وإذا كان التراجع معروضاً على محكمة أو هيئة قضائية مخولة سلطة إصدار قرارات ملزمة للطرفين.

٤- لا تنطبق الفقرة ٣ إذا لم تنفذ المنظمة الدولية المسؤولية لإجراءات تسوية التراجع بحسن نية.

المادة ٥٦

إنهاء التدابير المضادة

تُنهى التدابير المضادة حالما تمثل المنظمة الدولية المسؤولية لالتزاماتها المقررة بموجب الباب الثالث فيما يتصل بالفعل غير المشروع دولياً.

المادة ٥٧

التدابير المتخذة من جانب دول أو منظمات دولية غير الدولة أو المنظمة المضرومة

لا يخل هذا الفصل بحق أي دولة أو منظمة دولية لها، بموجب الفقرات من ١ إلى ٣ من المادة ٤٩ أن تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى، في اتخاذ تدابير مشروعة ضد تلك المنظمة ضمناً لوقف الانتهاك وللجبر لصالح الدولة أو المنظمة المضرومة أو لصالح المستفيدين من الالتزام الذي انتهك.

الباب الخامس

مسؤولية الدولة فيما يتصل بتصرف صادر عن منظمة دولية

المادة ٥٨

تقديم دولة للعون أو المساعدة إلى منظمة دولية في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً

١- تكون الدولة التي تعين أو تساعد منظمة دولية على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً من جانب هذه الأخيرة مسؤولة عن ذلك دولياً إذا:

(أ) فعلت الدولة ذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دولياً؛

(ب) وكان هذا الفعل سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً لو ارتكبه تلك الدولة.

٢- الفعل الذي تقوم به الدولة العضو في منظمة دولية وفقاً لقواعد المنظمة لا ينشئ في حد ذاته المسؤولية الدولية لتلك الدولة بموجب هذه المادة.

المادة ٥٩

ممارسة دولة للتوجيه والسيطرة في ارتكاب منظمة دولية لفعل غير مشروع دولياً

- ١- تكون الدولة التي تقوم بتوجيه منظمة دولية وممارسة السيطرة عليها في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً من جانب هذه الأخيرة مسؤولة عن ذلك الفعل دولياً إذا:
 - (أ) فعلت الدولة ذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دولياً؛
 - (ب) وكان هذا الفعل سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً لو ارتكبه تلك الدولة.
- ٢- الفعل الذي تقوم به الدولة العضو في منظمة دولية وفقاً لقواعد المنظمة لا ينشئ في حد ذاته المسؤولية الدولية لتلك الدولة بموجب هذه المادة.

المادة ٦٠

إكراه دولة لمنظمة دولية

- تكون الدولة التي تُكره منظمة دولية على ارتكاب فعل مسؤولة دولياً عن ذلك الفعل، إذا:
 - (أ) كان الفعل، لولا الإكراه، سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً صادراً عن المنظمة الدولية التي يقع عليها الإكراه؛
 - (ب) وكانت الدولة التي تمارس الإكراه تقوم بذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل.

المادة ٦١

الالتفاف على الالتزامات الدولية للدولة العضو في منظمة دولية

- ١- تتحمل الدولة العضو في منظمة دولية المسؤولية الدولية إذا ما قامت، مستغلةً اختصاص المنظمة فيما يتعلق بموضوع التزام من الالتزامات الدولية لهذه الدولة، بالالتفاف على ذلك الالتزام وذلك بالتسبب في ارتكاب المنظمة فعلاً كان، لو ارتكبه الدولة، سيشكل انتهاكاً للالتزام.
- ٢- تسري الفقرة ١ سواء أكان الفعل المعني فعلاً غير مشروع دولياً بالنسبة إلى المنظمة الدولية أم لم يكن كذلك.

المادة ٦٢

مسؤولية الدولة العضو في منظمة دولية عن فعل غير مشروع دولياً ترتكبه تلك المنظمة

١- تتحمل الدولة العضو في منظمة دولية المسؤولية عن فعل غير مشروع دولياً ترتكبه تلك المنظمة إذا:

(أ) قبلت المسؤولية عن ذلك الفعل تجاه الطرف المضرور؛ أو

(ب) أو جعلت الطرف المضرور يستند إلى مسؤوليتها.

٢- يفترض أن تكون أي مسؤولية دولية للدولة، بموجب الفقرة ١، مسؤولية تبعية.

المادة ٦٣

أثر هذا الباب

لا يُخل هذا الباب بالمسؤولية الدولية للمنظمة الدولية التي ترتكب الفعل المعني أو بالمسؤولية الدولية لأي دولة أو منظمة دولية أخرى.

الباب السادس

أحكام عامة

المادة ٦٤

قاعدة التخصيص

لا تسري هذه المواد إذا كانت الشروط المتعلقة بوجود فعل غير مشروع دولياً، أو بمضمون أو أعمال المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية أو الدولة فيما يتعلق بتصرف منظمة دولية، خاضعة لقواعد خاصة من قواعد القانون الدولي وفي حدود خضوعها لتلك القواعد. وقد ترد قواعد القانون الدولي الخاصة هذه في قواعد المنظمة المطبقة على العلاقات بين المنظمة الدولية وأعضائها.

المادة ٦٥

مسائل المسؤولية الدولية التي لا تنظمها هذه المواد

تظل قواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق سارية على المسائل المتعلقة بمسؤولية المنظمة الدولية أو الدولة عن الفعل غير المشروع دولياً في الحالات التي لا تنظمها هذه المواد.

المادة ٦٦

المسؤولية الفردية

لا تخل هذه المواد بأي مسألة تتصل بالمسؤولية الفردية المترتبة بموجب القانون الدولي على أي فرد يتصرف نيابة عن منظمة دولية أو دولة من الدول.

المادة ٦٧

ميثاق الأمم المتحدة

لا تخل هذه المواد بأحكام ميثاق الأمم المتحدة.

٢ - نص مشاريع المواد والتعليقات عليها

٨٨- يرد أدناه نص مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة في قراءة ثانية في دورتها الثالثة والستين.

مسؤولية المنظمات الدولية

تعليق عام

١ - في عام ٢٠٠١، اعتمدت لجنة القانون الدولي مجموعة من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. وكما ورد في تلك المواد، فهي "لا تخل بأي مسألة تتعلق بمسؤولية منظمة دولية أو مسؤولية أي دولة عن تصرف منظمة دولية بموجب القانون الدولي" (المادة ٥٧). ونظراً لعدد المنظمات الدولية القائمة ولتزايد مهامها، فإن هذه المسائل بدت ذات أهمية خاصة. ولذلك قررت اللجنة في عام ٢٠٠٢ أن تواصل عملها من أجل تدوين قانون المسؤولية الدولية وتطويره التدريجي وذلك بمعالجة القضيتين اللتين تركتا جانباً في المادة ٥٧ المتعلقة بمسؤولية الدول، دون استبعاد إمكانية دراستهما لاحقاً. وتمثل مشاريع هذه المواد النتيجة التي أسفرت عنها هذه الدراسة. ولقد استفادت اللجنة في إجراء الدراسة من التعليقات والاقتراحات التي وردت من الدول والمنظمات الدولية.

٢ - ويعكس نطاق تطبيق مشاريع هذه المواد المذكور المسائل التي تركت دون علاج في المادة ٥٧ المتعلقة بمسؤولية الدول. وينظر معظم مشاريع هذه المواد في المسألة الأولى التي ذكرت في تلك المادة، ألا وهي مسؤولية منظمة دولية عن فعل غير مشروع دولياً. ولا ينظر سوى قلة من مشاريع المواد، هي أساساً تلك الواردة في الباب الخامس، في المسألة الثانية: مسؤولية دولة ما عن تصرف منظمة دولية. وترتبط المسألة الثانية ارتباطاً وثيقاً بالمسألة الأولى لأن التصرف المعني لأية منظمة دولية سيكون غير مشروع دولياً بصفة عامة ويستتبع المسؤولية الدولية

للمنظمة الدولية المعنية. ومع ذلك، قد لا يشكل تصرف المنظمة الدولية فعلاً غير مشروع، في ظل ظروف معينة يتناولها مشروعاً المادتين ٦٠ و ٦١ والتعليقات عليهما، ولا تترتب عليه مسؤولية دولية بالنسبة لتلك المنظمة.

٣ - وتتبع مشاريع هذه المواد، في تناولها لقضية مسؤولية المنظمات الدولية، نفس النهج الذي اتبع فيما يتعلق بمسؤولية الدول. ومن هنا فإن مشروع المواد يعتمد على التمييز أساساً بين القواعد الأساسية للقانون الدولي، التي تنشئ التزامات للمنظمات الدولية، والقواعد الثانوية، التي تنظر في وجود انتهاك لالتزام دولي والآثار المترتبة عليه بالنسبة إلى المنظمة الدولية المسؤولة. ولا تنص مشاريع هذه المواد إلا على قواعد ثانوية، شأنها في ذلك شأن المواد المتعلقة بمسؤولية الدول. وينبغي ألا يفسر أي حكم في مشاريع هذه المواد على أنه يعني ضمناً وجود أو عدم وجود أي قاعدة أساسية معينة ملزمة للمنظمات الدولية.

٤ - وفي حين أن مشاريع هذه المواد تشابه في كثير من النواحي المواد المتعلقة بمسؤولية الدول، فإنها تمثل نصاً مستقلاً. ذلك أنه جرى النظر في كل مسألة من المنظور المحدد لمسؤولية المنظمات الدولية. وتعالج بعض الأحكام المسائل التي تعني بصفة خاصة المنظمات الدولية. وعندما يُستنتج في دراسة مسؤولية المنظمات الدولية أنه ينبغي أن يطبق على المنظمات الدولية حل مطابق أو مماثل للحل الوارد في المواد المتعلقة بمسؤولية الدول، فإن هذا يستند إلى أسباب سليمة وليس إلى افتراض عام بأن نفس المبادئ تنطبق.

٥ - وتعزى إحدى المصاعب الرئيسية في وضع القواعد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية إلى محدودية الممارسة الوثيقة الصلة بالموضوع. ويرجع السبب الرئيسي لذلك إلى أن الممارسة المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية لم تتطور إلا خلال فترة حديثة العهد نسبياً. وثمة سبب آخر يتمثل في الاستخدام المحدود لإجراءات تسوية المنازعات، التي تكون المنظمات الدولية طرفاً فيها، عن طريق طرف ثالث. وفضلاً عن ذلك، فإنه قد لا يسهل دوماً تحديد الممارسة ذات الصلة الناجمة عن تبادل المراسلات، وغالباً ما تكون المنظمات الدولية أو الدول غير راغبة في الإفصاح عنها. ومن شأن استناد عدد من مشاريع هذه المواد على ممارسة محدودة أن يحرك الحدود بين التدوين والتطوير التدريجي في اتجاه التطوير التدريجي. ولقد يحدث أن حكماً في المواد المتعلقة بمسؤولية الدول يمكن أن يُنظر إليه كعملية تدوين، في حين أن الحكم المقابل المتعلق بمسؤولية المنظمات الدولية يدخل أكثر في نطاق التطوير التدريجي. وبعبارة أخرى، يمكن القول بأن أحكام مشاريع هذه المواد لم تكتسب بعد بالضرورة السلطة التي اكتسبتها الأحكام المقابلة المتعلقة بمسؤولية الدول. وكما هو الحال أيضاً في المواد المتعلقة بمسؤولية الدول، فإن سلطتها سوف تكون مرتبطة بكيفية قبولها من جانب الأطراف التي توجه إليها.

٦ - والتعليقات على المواد المتعلقة بمسؤولية الدول هي عموماً أكثر استفاضة، وهو ما يعكس توافر الممارسة في هذا المجال. وحين تكون صياغة أحد مشاريع هذه المواد ماثلة أو مطابقة لمادة

متعلقة بمسؤولية الدول، فإن التعليق على مشروع المادة سوف يقدم الأسباب التي بررت اعتمادها والتفسيرات الضرورية لذلك. وفي الحالات التي تكون فيها أحكام مشاريع هذه المواد مقابلة لأحكام المواد المتعلقة بمسؤولية الدول، ولا تكون هناك فوارق بين المنظمات والدول في تطبيق الأحكام المعنية، يمكن أن يشار أيضاً، حسب الاقتضاء، إلى التعليقات على المواد المتعلقة بمسؤولية الدول.

٧ - وتختلف المنظمات الدولية عن الدول اختلافاً تاماً، كما أنها تتسم بالإضافة إلى ذلك بتنوع كبير فيما بينها. وعلى نقيض الدول، فإنها أنشئت كيما تمارس مهام محددة ("مبدأ التخصص"). وهناك فوارق جدّ بارزة فيما بين المنظمات الدولية فيما يتعلق بسلطاتها ومهامها، وحجم عضويتها، والعلاقات بين المنظمة وأعضائها، وإجراءات التداول، والهيكل والمرافق، فضلاً عن القواعد الأساسية التي تشمل الالتزامات التعاقدية التي تتحملها. ونظراً إلى هذا التنوع وما يترتب عليه من آثار، فإن مشاريع المواد تعطي ثقلًا، حسب الاقتضاء، لطابع المنظمة المحدد، ولا سيما لمهامها، مثل المادة ٨ بشأن تجاوز حدود السلطة أو مخالفة التعليمات. ويتسم الحكم المتعلق بقاعدة التخصص (المادة ٦٤) بأهمية خاصة في هذا السياق. وعلاوة على ذلك، فإن تنوع المنظمات الدولية يمكن أن يؤثر في تطبيق مواد معينة، قد لا ينطبق بعضها على منظمات دولية معينة في ضوء سلطاتها ومهامها.

٨ - ويمكن أن تسري قواعد خاصة معينة ومتعلقة بالمسؤولية الدولية على العلاقات بين منظمة دولية وأعضائها (المادة ٦٤). وتتعلق هذه القواعد على نحو محدد بكل منظمة ويشار إليها عادة على أنها قواعد المنظمة. وهي تشمل الصك المنشئ للمنظمة والقواعد المنبثقة منه (المادة ٢). ولا تحاول مشاريع هذه المواد تحديد هذه القواعد الخاصة، غير أنها تنظر فيما يمكن أن تحدّثه من أثر على المسؤولية الدولية للمنظمة إزاء أعضائها وعلى مسؤولية الأعضاء عن تصرف المنظمة. ولا تلزم قواعد المنظمة في حد ذاتها من ليسوا من أعضائها. على أن بعض قواعد المنظمة يمكن أن تكون منطبقة أيضاً على غير أعضائها. وعلى سبيل المثال، فإن تحديد ما إذا كانت منظمة دولية قد أعربت عن موافقتها على ارتكاب فعل معين (المادة ٢٠) قد يقتضي إقرار ما إذا كان الجهاز أو الوكيل الذي يعطي موافقته مختصاً بالقيام بذلك بموجب قواعد المنظمة.

٩ - وقد قسمت مشاريع هذه المواد إلى ستة أبواب. الباب الأول يحدد نطاق المواد ويعرّف بعض المصطلحات. وتتبع الأبواب من الثاني إلى الرابع (المواد ٣ إلى ٥٧) الترتيب العام للمواد المتعلقة بمسؤولية الدول. ويبين الباب الثاني الشروط المسبقة لنشوء المسؤولية الدولية لمنظمة دولية. ويعالج الباب الثالث الآثار القانونية الناجمة على المنظمة المسؤولة، ولا سيما الالتزام بالجبر. ويتناول الباب الرابع أعمال مسؤولية منظمة دولية، ولا سيما مسألة تحديد من هي الدول أو المنظمات الدولية التي يحق لها الاحتجاج بتلك المسؤولية. ويتناول الباب الخامس مسؤولية الدول

فيما يتعلق بتصريف منظمة دولية. وأخيراً، يتضمن الباب السادس أحكاماً عامة معينة تنطبق على مجموعة مشاريع المواد بأسرها.

الباب الأول مقدمة

المادة ١

نطاق مشاريع هذه المواد

١- تنطبق مشاريع هذه المواد على المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية عن الفعل غير المشروع دولياً.

٢- تنطبق مشاريع هذه المواد أيضاً على المسؤولية الدولية للدولة عن الفعل غير المشروع دولياً المتعلق بتصريف صادر عن منظمة دولية.

التعليق

١ - المقصود بتعريف نطاق مشاريع المواد، الوارد في المادة ١، أن يكون شاملاً ودقيقاً قدر الإمكان. وفي حين أن المادة ١ تشمل جميع المسائل التي ستنالها المواد التالية، فإن هذا لا يخل بأي حل يتم التوصل إليه في معالجة تلك المسائل. وبالتالي فإن الإشارة الواردة في الفقرة ٢ إلى المسؤولية الدولية لدولة ما فيما يتعلق بالتصريف الصادر عن إحدى المنظمات الدولية، على سبيل المثال، لا تعني أن مثل هذه المسؤولية تعتبر قائمة.

٢ - ولأغراض مشاريع المواد، يُعرّف تعبير "المنظمة الدولية" في المادة ٢. وهذا التعريف يسهم في تحديد نطاق مشاريع المواد.

٣ - ويمكن تأكيد مسؤولية المنظمة الدولية بموجب مختلف النظم القانونية. فأمام المحاكم الوطنية، يرحح أن يحتج الشخص الطبيعي أو الاعتباري بمسؤولية المنظمة أو تحملها للتبعات بموجب قانون أو آخر من القوانين المحلية. والإشارة إلى المسؤولية الدولية، الواردة في الفقرة ١ من المادة ١ وفي نص مشاريع المواد كله، توضح أن مشاريع المواد إنما تأخذ بمنظور القانون الدولي دون غيره، وتنظر فيما إذا كانت المنظمة الدولية تتحمل المسؤولية بموجب ذلك القانون. وبالتالي فإن مشاريع المواد لا تشمل قضايا المسؤولية أو تحمل التبعات بموجب القانون المحلي. وهذا لا يخل بانطباق بعض مبادئ أو قواعد القانون الدولي عندما تثار مسألة مسؤولية المنظمة أو تحملها للتبعات بموجب القانون المحلي.

٤ - وتعني الفقرة ١ من المادة ١ بالحالات التي تتحمل فيها المنظمة الدولية مسؤولية دولية. والحالة الأكثر تواتراً هي حالة المنظمة التي ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً. بيد أن هناك حالات أخرى قد تنشأ فيها مسؤولية على المنظمة الدولية. ويمكن للمرء أن يتصور، على سبيل المثال، وجود حالات مماثلة لتلك المشار إليها في الفصل الرابع من الباب الأول من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٦). وبالتالي يمكن اعتبار المنظمة الدولية مسؤولة إذا هي أعانت أو ساعدت منظمة أخرى أو دولة ما على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً، أو إذا هي مارست التوجيه والسيطرة على منظمة أخرى أو دولة ما في ارتكاب هذا الفعل، أو إذا مارست الإكراه على منظمة أخرى أو على دولة ما على ارتكاب فعل يشكل، لولا ممارسة هذا الإكراه، فعلاً غير مشروع دولياً. وثمة حالة أخرى يمكن فيها اعتبار المنظمة الدولية مسؤولة، وهي الحالة التي يُرتكب فيها الفعل غير المشروع دولياً من جانب منظمة دولية أخرى تكون المنظمة الأولى عضواً فيها.

٥ - وتعني الإشارة الواردة في الفقرة ١ إلى الأفعال التي تعتبر غير مشروعة بموجب القانون الدولي أن مشاريع هذه المواد لا تنظر في مسألة تحمل تبعات النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي. ولما كانت اللجنة قد اختارت أن تفصل، فيما يتعلق بالدول، بين مسألة تحمل تبعات الأفعال غير المحظورة بموجب القانون الدولي ومسألة المسؤولية الدولية فإن هذا يستتبع أن تختار ذلك أيضاً فيما يتعلق بالمنظمات الدولية. وبالتالي فإن المسؤولية الدولية ترتبط، كما في حالة الدول، بحدوث انتهاك لالتزام مقرر بموجب القانون الدولي. ولذلك فإن المسؤولية الدولية لا يمكن أن تنشأ عن نشاط لا يحظره القانون الدولي إلا إذا حدث انتهاك لالتزام مقرر بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بذلك النشاط، وهو ما يحدث مثلاً إذا لم تمثل المنظمة الدولية لالتزام باتخاذ تدابير وقائية فيما يتصل بالنشاط غير المحظور.

٦ - وتدرج الفقرة ٢ ضمن نطاق مشاريع هذه المواد بعض المسائل التي أثّرت، ولكن لم يتم تناولها، في المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. ووفقاً للمادة ٥٧ من تلك المواد:

"لا تخل [هذه المواد] بأي مسألة تتعلق بمسؤولية منظمة دولية أو مسؤولية أي دولة عن تصرف منظمة دولية بموجب القانون الدولي"^(٣٧).

والمسألة الرئيسية التي لم يتم تناولها في المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، والتي سيتم تناولها في مشاريع هذه المواد تتعلق بمسؤولية الدولة التي تكون عضواً في منظمة دولية عن الفعل غير المشروع الذي ترتكبه تلك المنظمة.

(٣٦) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحات ٦٤-٧١.

(٣٧) المرجع نفسه، الصفحة ١٤١.

٧ - ولا تشير صيغة الفصل الرابع من الباب الأول من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً إلا إلى الحالات التي تقوم فيها دولة ما بإعانة دولة أخرى أو مساعدتها أو توجيهها أو ممارسة السيطرة أو الإكراه عليها^(٣٨). وإذا رُئي أن المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً لا تغطي مسألة تصرف الدول على نحو مماثل مع المنظمات الدولية، ولو من باب القياس على الأقل، فسيجري في مشاريع هذه المواد سد الفجوة الناشئة عن ذلك.

٨ - ولا تشمل الفقرة ٢ المسائل المتعلقة بإسناد التصرف إلى الدولة، سواء كان الأمر يتعلق بمنظمة دولية أم لا. فالفصل الثاني من الباب الأول من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً يتناول، وإن يكن ذلك بصورة ضمنية، مسألة إسناد التصرف إلى الدولة عندما تتصرف المنظمة الدولية أو أحد أجهزتها كجهاز من أجهزة الدولة، سواء بصورة عامة أو في ظروف معينة فقط. وتشير المادة ٤ إلى "القانون الداخلي للدولة" بوصفه المعيار الرئيسي لتحديد أجهزة الدولة، وهذا القانون نادراً ما يدرج المنظمات الدولية أو أي جهاز من أجهزتها ضمن أجهزة الدولة. إلا أن المادة ٤ لا تعتبر مركز الجهاز بموجب القانون الداخلي اشتراطاً ضرورياً^(٣٩). وبالتالي يمكن اعتبار المنظمة أو أحد أجهزتها جهازاً من أجهزة الدولة بموجب المادة ٤ أيضاً عندما تتصرف المنظمة أو أجهزتها كأجهزة تابعة للدولة بحكم الأمر الواقع. كما أن المنظمة الدولية يمكن أن تكون أيضاً، في الظروف المنصوص عليها في المادة ٥، "شخصاً أو كياناً لا يشكل جهازاً من أجهزة الدولة بمقتضى المادة ٤ ولكن قانون تلك الدولة يخوله صلاحية ممارسة بعض اختصاصات السلطة الحكومية"^(٤٠). ثم تنظر المادة ٦ في الحالة التي يوضع فيها الجهاز "تحت تصرف الدولة من قبل دولة أخرى"^(٤١). وثمة احتمال مماثل قد يعتبر أو لا يعتبر مشمولاً ضمناً بالمادة ٦ ويمكن أن ينشأ إذا ما وضعت المنظمة الدولية جهازاً من أجهزتها تحت تصرف دولة ما. ويُلاحظ في التعليق على المادة ٦ أن هذا الاحتمال يثير "أسئلة صعبة بشأن العلاقات بين الدول والمنظمات الدولية"^(٤٢). ولا يشار إلى المنظمات الدولية في التعليق على المادتين ٤ و ٥. وفي حين يبدو أن جميع المسائل المتعلقة بإسناد التصرف إلى الدول تندرج، مع ذلك، ضمن نطاق مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً وبالتالي لا ينبغي النظر فيها مجدداً، فإن المناقشة بخصوص مسألة إسناد التصرف إلى المنظمات الدولية ستوضح أكثر بعض جوانب مسألة إسناد التصرف إما إلى الدولة أو إلى المنظمة الدولية.

(٣٨) المرجع نفسه، الصفحات ٦٤-٧١.

(٣٩) المرجع نفسه، الصفحة ٤٠.

(٤٠) المرجع نفسه، الصفحة ٤٢.

(٤١) المرجع نفسه، الصفحتان ٤٣ و ٤٤.

(٤٢) المرجع نفسه، الفقرة ٩ من التعليق على المادة ٦، الصفحة ٤٥.

٩ - وستتناول مشاريع هذه المواد المسألة المناظرة المتمثلة في الدولة التي تتصرف أو جهاز الدولة الذي يتصرف كجهاز من أجهزة المنظمة الدولية. ذلك أن هذه المسألة تتعلق بإسناد التصرف إلى منظمة دولية وبالتالي فإنها مشمولة بالفقرة ١ من المادة ١.

١٠ - ولا تتناول مشاريع هذه المواد المسائل المتصلة بالمسؤولية الدولية التي يمكن أن تتكبدها الدولة إزاء إحدى المنظمات الدولية. فعلى الرغم من أن المواد المتصلة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً لا تشير إلى المنظمات الدولية عند النظر في الظروف النافية لعدم المشروعية، أو مضمون المسؤولية الدولية، أو الاحتجاج بالمسؤولية الدولية للدول، فإنه يجوز بالقياس تطبيق المواد المذكورة أيضاً على العلاقة بين الدولة المسؤولة والمنظمة الدولية. فعلى سبيل المثال، حين تنص المادة ٢٠ على أن "يؤدي القبول الصحيح لدولة ارتكاب دولة أخرى لفعل معين إلى انتفاء عدم مشروعية ذلك الفعل إزاء الدولة ما دام ذلك الفعل في حدود ذلك القبول"^(٤٣)، يمكن فهم النص على أنه يغطي أيضاً بالقياس الحالة التي تعرب فيها المنظمة الدولية عن قبول صحيح لقيام الدولة بالفعل المعني.

المادة ٢

المصطلحات المستخدمة

لأغراض مشاريع هذه المواد،

(أ) يعني مصطلح "المنظمة الدولية" منظمة منشأة بموجب معاهدة أو صك آخر يحكمه القانون الدولي وتملك شخصية قانونية دولية خاصة بها. ويمكن أن تشمل العضوية في المنظمات الدولية، بالإضافة إلى الدول، كيانات أخرى؛

(ب) يعني مصطلح "قواعد المنظمة"، بصورة خاصة، الصكوك المنشئة والمقررات والقرارات وغير ذلك من الأعمال التي تتخذها المنظمة الدولية وفقاً لتلك الصكوك، والممارسة المستقرة للمنظمة؛

(ج) يعني مصطلح "جهاز المنظمة الدولية" أي شخص أو كيان له تلك الصفة وفقاً لقواعد المنظمة؛

(د) يعني مصطلح "وكيل المنظمة الدولية" موظفاً أو شخصاً أو كياناً آخر غير الجهاز، تكلفه المنظمة بتنفيذ أو المساعدة في تنفيذ إحدى وظائفها، وبذلك تتصرف المنظمة عن طريقه.

(٤٣) المرجع نفسه، الصفحة ٧٢.

التعليق

١ - يعتبر تعريف "المنظمة الدولية" الوارد في الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٢ مناسباً لأغراض مشاريع هذه المواد، ولا يقصد منه أن يكون بمثابة تعريف عام. فهو يبين بعض الخصائص المشتركة للمنظمات الدولية التي تنطبق عليها المواد التالية. وقد تكون الخصائص نفسها صالحة لأغراض أخرى غير المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية.

٢ - وكون منظمة دولية ما لا تتسم بوحدة أو أكثر من الخصائص المبينة في الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٢، ومن ثم لا تندرج ضمن التعريف المحدد لأغراض مشاريع هذه المواد، لا يعني أن بعض المبادئ والقواعد المدرجة في المواد التالية لا تنطبق أيضاً على تلك المنظمة.

٣ - وبدءاً باتفاقية فيينا لقانون المعاهدات المؤرخة ٢٣ أيار/مايو ١٩٦٩^(٤٤)، تم في عدة اتفاقيات تدوينية تعريف مصطلح "المنظمة الدولية" تعريفاً دقيقاً واضحاً بوصفها "منظمة حكومية دولية"^(٤٥) وكان ذلك التعريف في كل حالة من الحالات مدرجاً لأغراض الاتفاقية ذات الصلة فقط وليس لكل الأغراض. وقد أدرجت في نصوص بعض هذه الاتفاقيات التدوينية بعض العناصر الإضافية للتعريف. فاتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو بين المنظمات الدولية، المؤرخة ٢١ آذار/مارس ١٩٨٦، على سبيل المثال، لا تنطبق إلا على المنظمات الحكومية الدولية التي لها صلاحية عقد المعاهدات^(٤٦). ولا يلزم إدراج أي عنصر إضافي في حالة المسؤولية الدولية، فيما عدا ما يتعلق بوجود التزام بموجب القانون الدولي. إلا أنه من المفضل اعتماد تعريف مختلف وذلك لعدة أسباب. فأولاً، من غير المؤكد أن تعريف المنظمة الدولية كمنظمة حكومية دولية يوفر الكثير من المعلومات؛ بل إنه ليس من الواضح ما إذا كان مصطلح "المنظمة الحكومية الدولية" يشير إلى الصك التأسيسي أو إلى العضوية الفعلية. ثانياً، إن تعبير "الحكومي الدولي" يعتبر على أية حال غير مناسب إلى حد ما لأن عدة منظمات دولية هامة قد أنشئت بمشاركة أجهزة

(٤٤) United Nations, Treaty Series, vol. 1155, p. 331، ويرد الحكم ذو الصلة بالموضوع في المادة ٢(١)١.

(٤٥) انظر المادة ١(١)١ من اتفاقية فيينا المؤرخة ١٤ آذار/مارس ١٩٧٥ بشأن تمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي، (A/CONF.67/16)، والمادة ٢(١)٢(ن) من اتفاقية فيينا المؤرخة ٢٣ آب/أغسطس ١٩٧٨ بشأن خلافة الدول في المعاهدات United Nations, Treaty Series, vol. 1946, p. 3، والمادة ٢(١)١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو بين المنظمات الدولية، المؤرخة ٢١ آذار/مارس ١٩٨٦، A/CONF.129/15.

(٤٦) انظر المادة ٦ من الاتفاقية (المرجع السابق). وكما لاحظت اللجنة، فيما يتعلق بمشاريع المواد المناظرة، فإنه: "إما أن تكون للمنظمة الدولية صلاحية عقد معاهدة واحدة على الأقل، وفي هذه الحالة تكون القواعد الواردة في مشاريع المواد منطبقة عليها، أو لا تكون لها، رغم اسمها، هذه الصلاحية، وفي هذه الحالة لا يكون هناك ما يدعو إلى النص صراحة على أن مشاريع المواد لا تنطبق عليها". الحولية ...، ١٩٨١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٢٤ (من النص الإنكليزي).

تابعة للدول من غير الحكومات أيضاً. ثالثاً، هناك عدد متزايد من المنظمات الدولية التي تشتمل عضويتها على كيانات أخرى غير الدول، بالإضافة إلى الدول؛ ويبدو أن مصطلح "المنظمة الحكومية الدولية" يستبعد تلك المنظمات، رغم أنه من الصعب، فيما يتعلق بالمسؤولية الدولية، الوقوف على أسباب تستدعي التوصل إلى حلول تختلف عن تلك الحلول المنطبقة على المنظمات التي تقتصر عضويتها على الدول دون غيرها.

٤ - ومعظم المنظمات الدولية قد أنشئت بموجب معاهدات. وبالتالي فإن إدراج إشارة في التعريف إلى المعاهدات بوصفها الصكوك التأسيسية إنما يعكس الممارسة السائدة. إلا أن بعض أشكال التعاون الدولي تُقام أحياناً دون وجود معاهدة. وفي بعض الحالات، كما في حالة مجلس بلدان الشمال الأوروبي على سبيل المثال، أبرمت المعاهدة في وقت لاحق^(٤٧). ولكي يشمل مشروع المواد المنظمات التي تنشئها الدول على المسرح الدولي دون إبرام معاهدة، تشير المادة ٢، كبديل للمعاهدات، إلى أي "صك آخر يحكمه القانون الدولي". والمقصود بهذه الصيغة أن تشمل صكوكاً من قبيل القرارات التي تعتمد عليها المنظمات الدولية، أو مؤتمرات الدول. ومن الأمثلة على المنظمات الدولية التي أنشئت بهذه الطريقة، معهد البلدان الأمريكية للجغرافيا والتاريخ^(٤٨)، ومنظمة البلدان المصدرة للبترول (أوبك)^(٤٩).

٥ - وليس المقصود بالإشارة إلى "معاهدة أو صك آخر يحكمه القانون الدولي" استبعاد إمكانية اعتبار الكيانات الأخرى غير الدول أعضاء في منظمة دولية. وهذا لا يثير أية مشكلة فيما يتعلق بالمنظمات الدولية التي يمكن أن تكون طرفاً في معاهدة تأسيسية، ما دامت لها صلاحية إبرام المعاهدات. ويرجح أن تكون الحالة مختلفة فيما يتعلق بالكيانات الأخرى غير الدول والمنظمات الدولية. إلا أنه حتى ولو لم تكن للكيان الآخر غير الدولة صلاحية إبرام المعاهدات، أو إذا لم يكن بمقدور هذا الكيان أن يشارك في اعتماد الصك التأسيسي، فإن من الممكن قبوله كعضو في المنظمة المنشأة على هذا النحو، إذا ورد في قواعد المنظمة ما ينص على ذلك.

٦ - ولا يشمل التعريف الوارد في المادة ٢ المنظمات التي تنشأ بموجب صكوك تحكمها القوانين المحلية ما لم تُعتمد وتدخل حيز التنفيذ في وقت لاحق معاهدة أو صك آخر يحكمه القانون الدولي^(٥٠) وبالتالي فإن التعريف لا يشمل منظمات مثل الاتحاد العالمي لحفظ الطبيعة،

(٤٧) نص معاهدة التعاون المعقودة في ٢٣ آذار/مارس ١٩٦٢، بصيغته المعدلة، متاح على موقع مجلس بلدان الشمال: <http://www.norden.org/en/publications/2005-713>.

(٤٨) انظر A.J. Peaslee (ed.), *International Governmental Organizations* (3rd ed), Part III and Part IV (The Hague/Boston/London: Nijhoff, 1979), pp. 389-403.

(٤٩) انظر P.J.G. Kapteyn, P.H. Lauwaars, P.H. Kooijmans, H.G. Schermers and M. van Leeuwen Boomkamp, *International Organization and Integration* (The Hague: Nijhoff, 1984), II.K.3.2.a.

(٥٠) كما في حالة مجلس بلدان الشمال الأوروبي، انظر الحاشية ٤٧ أعلاه.

بالرغم من أن العضوية في هذا الاتحاد تضم ما يزيد عن ٧٠ دولة^(٥١) أو معهد العالم العربي الذي أنشأته عشرون دولة كمؤسسة بموجب القانون الفرنسي^(٥٢).

٧ - وتقتضي المادة ٢ أيضاً أن تكون للمنظمة الدولية "شخصية قانونية دولية خاصة بها". واكتساب الشخصية القانونية بموجب القانون الدولي لا يعتمد على تضمين صك التأسيس حكماً مثل حكم المادة ١٠٤ من ميثاق الأمم المتحدة التي تنص على ما يلي:

"تتمتع المنظمة، في إقليم كل عضو من أعضائها، بالأهلية القانونية التي تتطلبها ممارسة وظائفها وتحقيق مقاصدها".

وإنما الغرض من إدراج هذا النوع من الأحكام في صك التأسيس هو أن يُفرض على الدول الأعضاء التزام بالاعتراف بالشخصية القانونية للمنظمة بموجب قوانينها الداخلية. ويُفرض التزام مماثل على الدولة المضيفة عندما يدرج نص مماثل في اتفاق المقر^(٥٣).

٨ - ويُقيّم اكتساب المنظمة الدولية للشخصية القانونية بموجب القانون الدولي بطرق مختلفة. إذ يذهب أحد الآراء إلى أن مجرد وجود التزام على منظمة ما بموجب القانون الدولي يعني ضمناً أن للمنظمة شخصية قانونية. ووفقاً لرأي آخر، يلزم توافر عناصر إضافية. وفي حين أن محكمة العدل الدولية لم تحدّد أية شروط مسبقة معينة، فإن أحكامها بشأن المسؤولية القانونية للمنظمات الدولية لا تحدّد، فيما يبدو، اشتراطات صارمة لهذا الغرض. فقد رأت المحكمة، في فتواها التي صدرت بشأن تفسير الاتفاق المعقود في ٢٥ آذار/مارس ١٩٥١ بين منظمة الصحة العالمية ومصر، أن:

"المنظمات الدولية هي من أشخاص القانون الدولي، وهي بهذه الصفة ملزمة بأي التزامات تُفرض عليها بموجب القواعد العامة للقانون الدولي أو بموجب دساتيرها أو الاتفاقات الدولية التي تكون أطرافاً فيها"^(٥٤).

(٥١) انظر <http://www.iucn.org>.

(٥٢) يمكن الاطلاع على وصف لمركز هذه المنظمة في رد لوزير خارجية فرنسا على استجواب برلماني. *Annuaire Français de Droit International*, vol. 37 (1991), pp. 1024-1025.

(٥٣) وهكذا فإن محكمة النقض الإيطالية قد خلصت، في حكمها رقم ١٤٩ الصادر في ١٨ آذار/مارس ١٩٩٩، في قضية المعهد الجامعي الأوروبي ضد بيسيت، المنشور في مجلة القضاء المدني. *Giustizia civile*, vol. 49 (1999), I, p. 1313 at p. 1309، إلى أن "وجود حكم في اتفاق دولي ينص على الالتزام بالاعتراف بالشخصية القانونية لمنظمة ما وتنفيذ هذا الحكم بموجب القانون إنما يعنيان أن هذه المنظمة تكتسب الشخصية القانونية بمقتضى القانون المحلي للدول المتعاقدة".

(٥٤) *I.C.J. Reports 1980*, pp. 89-90, para. 37.

وقد لاحظت المحكمة، في فتاها بشأن مشروعية استخدام الدولة للأسلحة النووية في النزاعات المسلحة، أنه:

"لا حاجة تذكر لأن توضح المحكمة أن المنظمات الدولية هي من أشخاص القانون الدولي الذين ليس لهم، بخلاف الدول، اختصاص عام"^(٥٥).

وفي حين يمكن القول بأن محكمة العدل الدولية، عندما صرّحت بكلا هذين التصريحين، كانت تقصد منظمة دولية من نوع منظمة الصحة العالمية، فإن صيغة ما صرّحت به هي صيغة عامة تماماً، ويبدو فيها أن المحكمة تنظر نظرة متحررة إلى مسألة اكتساب المنظمات الدولية للشخصية القانونية. بموجب القانون الدولي.

٩ - ويبدو أن المحكمة تحبذ، في المقطعين المقتبسين في الفقرة السابقة، وعلى نحو أكثر صراحة في فتاها بشأن التعويضات عن الأضرار المتكبدة في خدمة الأمم المتحدة^(٥٦)، الرأي الذي يعتبر أنه عندما تكون لمنظمة ما شخصية قانونية، فإن هذه الشخصية تكون شخصية "موضوعية". وبالتالي فلن يكون من الضروري تقصّي ما إذا كانت الدولة المضرومة قد اعترفت بالشخصية القانونية للمنظمة قبل النظر فيما إذا كان من الممكن اعتبار المنظمة مسؤولة دولياً وفقاً لهذه المواد.

١٠ - إن الشخصية القانونية لمنظمة ما التي تترتب عليها المسؤولية الدولية لتلك المنظمة ينبغي أن تكون "مميّزة عن الشخصية القانونية للدول الأعضاء فيها"^(٥٧). وهذا العنصر يجسده الاشتراط الوارد في المادة ٢ والذي يقضي بأن الشخصية القانونية ينبغي أن تكون شخصية "خاصة" بالمنظمة وهو تعبير تراه اللجنة مرادفاً لتعبير "مميّزة عن الشخصية القانونية للدول الأعضاء فيها". غير أن وجود شخصية قانونية مميّزة للمنظمة لا ينفي إمكانية إسناد تصرف معين إلى كل من المنظمة وعضو أو أكثر من أعضائها أو لكل أعضائها.

١١ - وتسعى الجملة الثانية من الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٢، هو، في المقام الأول، إلى التشديد على الدور الذي تؤديه الدول في الممارسة العملية فيما يتعلق بجميع المنظمات الدولية التي تتناولها هذه المواد. وقد أعربت محكمة العدل الدولية عن هذا الدور الرئيسي، وإن يكن بصورة عرضية،

^(٥٥) I.C.J. Reports 1996, p. 78, para. 25.

^(٥٦) I.C.J. Reports 1949, p. 185.

^(٥٧) استخدم هذه الصيغة ج. ج. فيتومريس في تعريف مصطلح "المنظمة الدولية" الذي اقترحه في سياق قانون المعاهدات (انظر حولية القانون الدولي، ١٩٥٦، المجلد الثاني، الصفحة ١٠٨ من النص الإنكليزي)، كما استخدمها معهد القانون الدولي في قراره الذي اعتمد في لشبونة في عام ١٩٩٥ بشأن "النتائج القانونية المترتبة على الدول الأعضاء من جراء عدم وفاء المنظمات الدولية بالتزامها تجاه الأطراف الثالثة" *Annuaire de l'Institut de Droit International*, vol. 66-II (1996), p. 445.

في فتواها بشأن مشروعية استخدام الدولة للأسلحة النووية في النزاعات المسلحة، وذلك في سياق الجملة التالية:

"إن المنظمات الدولية تخضع لمبدأ التخصص، أي أنها تحصل من الدول التي تأسستها على سلطات تتوقف حدودها على المصالح المشتركة التي تكلفها تلك الدول بمهمة النهوض بها"^(٥٨).

وهناك العديد من المنظمات الدولية التي تقتصر العضوية فيها على الدول دون غيرها. وفي المنظمات الأخرى ذات العضوية المختلفة، يكون وجود الدول ضمن الأعضاء أمراً أساسياً لكي تُدرج المنظمة في نطاق هذه المواد^(٥٩). والمقصود باستخدام عبارة "إضافة إلى الدول" هو التعبير عن هذا الاشتراط.

١٢ - ولا يعني كون الفقرة (أ) تعتبر أن "العضوية في المنظمات الدولية يمكن أن تشمل، بالإضافة إلى الدول، كيانات أخرى" أن الأمر يتطلب عضوية مجموعة من الدول. وبالتالي يجوز إنشاء المنظمة الدولية من جانب دولة ومنظمة دولية أخرى. ويمكن أن نجد مثلاً على ذلك في المحكمة الخاصة لسيراليون^(٦٠) والمحكمة الخاصة للبنان^(٦١).

١٣ - وقد يتخذ وجود الدول كأعضاء شكل المشاركة، كأعضاء، من قِبل فرادى أجهزة الدولة أو وكالاتها. ومن الأمثلة على ذلك أن اتحاد إذاعات الدول العربية الذي أنشئ بموجب معاهدة يسمّى "هيئات الإذاعة" كأعضاء كاملي العضوية فيه^(٦٢).

١٤ - وتدل الإشارة الواردة في الجملة الثانية من الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٢ إلى الكيانات الأخرى غير الدول - مثل المنظمات الدولية^(٦٣)، أو الأقاليم^(٦٤)، أو الكيانات الخاصة^(٦٥) -

(٥٨) *I.C.J. Reports*, 1996, p. 78, para. 25.

(٥٩) وهكذا فإن التعريف الوارد في المادة ٢ لا يشمل المنظمات الدولية التي لا تتألف عضويتها إلا من منظمات دولية. ومن أمثلة ذلك النوع من التنظيم معهد فيينا المشترك الذي أنشئ على أساس اتفاق بين خمس منظمات دولية. انظر <http://www.jvi.org>.

(٦٠) اتفاق بين الأمم المتحدة وحكومة سيراليون بشأن إنشاء محكمة خاصة لسيراليون، عقد في فريتاون، يوم ١٦ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٢.

(٦١) اتفاق بين الأمم المتحدة وجمهورية لبنان بشأن إنشاء محكمة خاصة للبنان، نشر كمرفق لقرار مجلس الأمن ١٧٥٧ (٢٠٠٧) المؤرخ ٣٠ أيار/مايو ٢٠٠٧.

(٦٢) انظر المادة ٤ من اتفاقية اتحاد إذاعات الدول العربية. وقد استُسخ النص المشار إليه في الحاشية ٣٧ أعلاه في: A.J. Peaslee, Part V (The Hague/Boston/London: Nijhoff, 1976), p. 24 ff.

(٦٣) ومن الأمثلة على ذلك أن الجماعة الأوروبية قد أصبحت عضواً في منظمة الأغذية والزراعة التي تم تعديل دستورها في عام ١٩٩١ من أجل إجازة قبول منظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية. ويرد النص المعدل لدستور منظمة الأغذية والزراعة في P.J.G. Kapteyn, R.H. Lauwaars, P.H. Kooijmans, H.G. Schermers and M. van Leeuwen Boomkamp (eds.) Supplement to vols. I.A-I.B، انظر الحاشية ٤٩ أعلاه، (The Hague/Boston/London: Nijhoff, 1997) suppl. I.B.1.3.a.

كأعضاء إضافيين في المنظمة على وجود اتجاه هام في الممارسة العملية حيث تترع العضوية في المنظمات الدولية، على نحو متزايد، لأن تكون عضوية مختلطة من أجل زيادة فعالية التعاون في مجالات معينة.

١٥ - وتتباين بصورة كبيرة المنظمات الدولية التي تندرج ضمن نطاق مشاريع هذه المواد من حيث مهامها ونوعها وعدد أعضائها ومواردها. غير أنه بالنظر إلى الطابع العام الذي تتسم به المبادئ والقواعد المنصوص عليها في هذه المواد، فإن المقصود بهذه المبادئ والقواعد أن تنطبق على جميع هذه المنظمات الدولية، رهنًا بالقواعد الخاصة للقانون الدولي التي قد تتصل بوحدة أو أكثر من المنظمات الدولية. وفي سياق تطبيق هذه المبادئ والقواعد، ينبغي أن تُراعى، حسب الاقتضاء، الظروف المحددة، الفعلية أو القانونية، المتصلة بالمنظمة الدولية المعنية. فمن الواضح، على سبيل المثال، أن معظم المنظمات الفنية يستبعد أن يكون في إمكانها ممارسة الإكراه على دولة من الدول، كما أن من الواضح أن التأثير الذي يحدثه تدبير معين من التدابير المضادة يتفاوت على الأرجح بدرجة كبيرة وفقًا للطابع الذي تختص به المنظمة المستهدفة.

١٦ - وتعريف "قواعد المنظمة"، الوارد في الفقرة الفرعية (ب)، يستند إلى حد كبير إلى تعريف نفس المصطلح الوارد في اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ بشأن قانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية وفيما بين المنظمات الدولية^(٦٦). وبصرف النظر عن بعض التغييرات الطفيفة في الأسلوب، فإن التعريف الوارد في الفقرة الفرعية (ب) لا يختلف عن التعريف الوارد في اتفاقية التدوين تلك إلا في الإشارة، بالإضافة إلى "المقررات" و"القرارات"، إلى "غير ذلك من الأعمال التي تتخذها المنظمة". ويُقصد بهذه الإضافة تغطية المجموعة الكبيرة المتنوعة من الإجراءات التي تتخذها المنظمات الدولية على نحو أشمل. غير أنه قد تم الإبقاء على عبارة "بصورة خاصة"، بالنظر إلى أن قواعد المنظمة قد تشمل أيضاً صكوكاً من قبيل الاتفاقات التي أبرمتها المنظمة مع أطراف ثالثة، والأحكام القضائية أو قرارات التحكيم الملزمة للمنظمة. ولأغراض إسناد التصرف تُعتبر المقررات والقرارات وغيرها من الأعمال التي تتخذها المنظمات وثيقة الصلة بالموضوع، سواء اعتُبرت

(٦٤) ومن الأمثلة على ذلك أن المادة ٣(د)(هـ) من دستور المنظمة العالمية للأرصاد الجوية تسمح لكيانات أخرى غير الدول، ويشار إليها باسم "الأقاليم" أو "مجموعات الأقاليم" بأن تصبح أعضاء في المنظمة. المرجع نفسه، suppl. I.B.1.7.a.

(٦٥) ومن الأمثلة على ذلك المنظمة العالمية للسياحة التي تشتمل عضويتها على الدول كأعضاء "كاملي العضوية"، وعلى "الأقاليم أو مجموعات الأقاليم" كأعضاء "مشاركين"، وعلى "الهيئات الدولية، الحكومية منها وغير الحكومية" كأعضاء "منتسبين". P.J.G. Kapteyn, R.H. Lauwaars, P.H. Kooijmans, H.G. Schermers and M. van Leeuwen Boomkamp (eds.) vol. I.B, (The Hague/Boston/London: Nijhoff, 1982)، انظر الحاشية ٤٩ أعلاه، I.B.2.3.a.

(٦٦) A/CONF.129/15. وجاء في الفقرة ١(ي) من المادة ٢ أنه "يُقصد على وجه الخصوص بعبارة "قواعد المنظمة" الصكوك المنشئة للمنظمة، ومقرراتها وقراراتها ذات الصلة المعتمدة وفقاً لها، والممارسة المستقرة فيها".

ملزمة أم لا، ما دامت توكل مهاماً للأجهزة أو الوكلاء وفقاً للصكوك المنشئة للمنظمة. وهذه الصكوك الأخيرة يُشار إليها في صيغة الجمع، تمشياً مع صيغة اتفاقية فيينا^(٦٧)، ولو أنه يمكن تماماً أن يكون لدى منظمة ما صك مُنشئ وحيد.

١٧ - ومن السمات الهامة لتعريف "قواعد المنظمة" المعتمد في الفقرة الفرعية (ب) إعطاء وزن كبير للممارسة. وقد وصف التأثير الذي يمكن أن تحدثه تلك الممارسة في تشكيل قواعد المنظمة في تعليق لمنظمة حلف شمال الأطلسي، جاء فيه أن الحلف هو منظمة "قاعدتها الداخلية الأساسية التي تحكم عمل المنظمة - أي اتخاذ القرارات بتوافق الآراء - لا توجد لا في المعاهدات المنشئة للحلف ولا في أي قواعد رسمية، بل هي نتيجة لممارسة المنظمة"^(٦٨).

١٨ - والتعريف يسعى إلى إقامة موازنة بين القواعد المكرسة في الصكوك المنشئة والمقبولة رسمياً من طرف الأعضاء في المنظمة، من جهة، وحاجة المنظمة إلى أن تتطور كمؤسسة، من جهة أخرى. وقد جاء في فتوى محكمة العدل الدولية في قضية التعويضات عن الأضرار المتكبدة في خدمة الأمم المتحدة ما يلي:

"في حين أن للدولة جميع الحقوق والواجبات الدولية المعترف بها في القانون الدولي، فإن حقوق وواجبات كيانات مثل المنظمة يجب أن تتوقف على أغراضها ومهامها، حسبما تُحدد صراحة أو ضمناً في الوثائق المنشئة لها وحسبما يتجسد في الممارسة"^(٦٩).

١٩ - ولا يقصد بتعريف "قواعد المنظمة" الإيجاء بأن جميع القواعد المتصلة بمنظمة دولية ما تحتل نفس المستوى. فقواعد المنظمة المعنية من شأنها أن تنص، سواء صراحة أو ضمناً، على ترتيب تسلسلي لمختلف أنواع القواعد. فعلى سبيل المثال، لا يمكن بصفة عامة أن تنقص الأعمال التي تعتمد عليها المنظمة الدولية من صكوكها التأسيسية.

٢٠ - ويرد في الفقرة الفرعية (ج) تعريف لمصطلح "جهاز [المنظمة]". وتأخذ المنظمات الدولية بنهج مختلفة في استخدامها لهذا المصطلح. ويتضمن بعض الصكوك المنشئة قائمة بالأجهزة، يمكن أن تتراوح اتساعاً^(٧٠)، في حين أن مصطلح "جهاز" لا يستخدم في قواعد منظمات أخرى معينة.

(٦٧) المرجع نفسه.

(٦٨) A/CN.4/637، الفرع الثاني، باء - ٢٦.

(٦٩) I.C.J. Reports 1949, p. 180.

(٧٠) تقدم الصكوك المنشئة لمنظمة الدول الأمريكية والمنظمة الدولية للشرطة الجنائية (الإنتربول) أمثلة على القوائم الأوسع نطاقاً. وتدرج المادة ٥١ من ميثاق منظمة الدول الأمريكية في قائمة الأجهزة: الجمعية العامة، واجتماع المشاورات لوزراء الشؤون الخارجية، والمجالس، واللجنة القانونية للبلدان الأمريكية، ولجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، والأمانة العامة، والمؤتمرات المتخصصة والمنظمات المتخصصة. ووفقاً للمادة ٥ من دستور الإنتربول، فإن المنظمة تشمل الجمعية العامة، واللجنة التنفيذية، والأمانة العامة، والمكاتب المركزية الوطنية، والمستشارين ولجنة مراقبة الملفات. وتقدم منظمة حلف شمال الأطلسي مثلاً على قائمة جدّ مختصرة. فالمادة ٩ من حلف شمال الأطلسي تنشئ جهازاً وحيداً، هو المجلس، مختصاً بأن ينشئ "من الهيئات الفرعية ما قد يكون لازماً".

٢١ - وعلى الرغم من هذا التنوع في النهج، فمن المفضل عدم استخدام مصطلح موحد يتعارض مع قواعد مختلف المنظمات. واختلاف النطاق الذي قد يكون لمصطلح "جهاز" وفقاً لقواعد المنظمة المعنية لا يؤثر في إسناد تصرف إلى المنظمة، نظراً إلى أن المادة ٦ تسند تصرف الوكلاء أيضاً إلى المنظمة. ومن هنا فإن الفقرة الفرعية (ج) تشير إلى قواعد المنظمة وتعتبر أن الجهاز هو "أي شخص أو كيان له هذا المركز وفقاً لقواعد المنظمة".

٢٢ - ويمثل التعريف الوارد في الفقرة الفرعية (ج) تعريف جهاز الدولة، الوارد في الفقرة ٢ من المادة ٤ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. وطبقاً لهذا النص، "يشمل الجهاز أي شخص أو كيان له مركز الجهاز بموجب القانون الداخلي للدولة. فالفقرة الفرعية (ج) تترك للمنظمة الدولية المعنية مهمة تعريف أجهزتها.

٢٣ - وتنص الفقرة الفرعية (د) على تعريف لكلمة "وكيل" يستند إلى مقطع من فتوى محكمة العدل الدولية في قضية التعويضات عن الأضرار المتكبدة في خدمة الأمم المتحدة. ففي سياق النظر في قدرة الأمم المتحدة على رفع دعوى في حالة وقوع ضرر ما، ذكرت المحكمة ما يلي:

"تفهم المحكمة كلمة "وكيل" بأوسع معنى مطلق، أي أنه أي شخص، سواء كان موظفاً رسمياً يعمل لقاء أجر أو كان غير ذلك، وسواء كان مستخدماً بصفة دائمة أو غير دائمة، أو كل إليه جهاز من أجهزة المنظمة أداء إحدى وظائفه أو المساعدة في أدائها. وباختصار هو أي شخص يعمل الجهاز من خلاله"^(٧١).

٢٤ - وحين أشارت المحكمة إلى إحدى وظائف المنظمة، فإنها لم تستبعد أن يوكل إلى الوكيل أداء أكثر من وظيفة واحدة أو المساعدة في أدائها. وينبغي أن تفهم الإشارة إلى "إحدى وظائفها" في الفقرة الفرعية (د) بالطريقة نفسها.

٢٥ - والمنظمات الدولية لا تعمل فقط من خلال الأشخاص الطبيعيين، سواء كانوا من الموظفين الرسميين أو من غيرهم، وبالتالي، فإن تعريف "الوكيل" يشمل أيضاً جميع الكيانات التي تعمل المنظمة من خلالها.

٢٦ - ينطوي تعريف "الوكيل" على أهمية خاصة بالنسبة لمسألة إسناد تصرف ما إلى منظمة من المنظمات الدولية. ومن ثم، فمن المفضل التعمق في دراسة مختلف جوانب هذا التعريف في سياق الإسناد، وبخاصة في المادة ٦ والتعليق عليها.

٢٧ - وتفادياً لإمكان حدوث تداخل بين مصطلح "جهاز المنظمة الدولية" و"وكيل المنظمة الدولية"، فإن العبارة الأخيرة لا تشمل سوى الأشخاص أو الكيانات التي لا تدخل في نطاق التعريف الوارد في الفقرة الفرعية (ج).

(٧١) I.C.J. Reports 1949, p. 177.

الباب الثاني الأفعال غير المشروعة دولياً الصادرة عن المنظمة الدولية

الفصل الأول مبادئ عامة

المادة ٣

مسؤولية المنظمة الدولية عن أفعالها غير المشروعة دولياً

كل فعل غير مشروع دولياً ترتكبه منظمة دولية تترتب عليه المسؤولية الدولية لتلك المنظمة.

التعليق

١ - ينطبق المبدأ العام، الوارد في المادة ٣، على أي كيان يرتكب فعلاً غير مشروع دولياً. ويمكن أن يقال الشيء نفسه على المبدأ الوارد في المادة ٤^(٧٢). وقد صيغت المادة ٣ على غرار المبدأ المنطبق على الدول ووفقاً للمواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. وليس هناك، فيما يبدو، ما يستدعي صياغة هذه المبادئ بطريقة أخرى. ومن الجدير بالذكر أن الأمين العام للأمم المتحدة قد أشار، في تقرير له عن عمليات حفظ السلام، إلى:

"مبدأ مسؤولية الدول - الذي يحظى انطباقه على المنظمات الدولية بقبول واسع النطاق - وهو يقضي بأن الضرر الناشئ عن انتهاك لالتزام دولي ما يعزى إلى الدولة (أو المنظمة) يستتبع المسؤولية الدولية للدولة (أو المنظمة) [...] "^(٧٣).

٢ - وصيغة المادة ٣ مطابقة لصيغة المادة ١ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، باستثناء الاستعاضة عن كلمة "الدولة" بتعبير "المنظمة الدولية".

٣ - وعندما ترتكب منظمة دولية فعلاً غير مشروع دولياً، تترتب على ذلك مسؤولية المنظمة. ويمكن أن نجد تعبيراً عن هذا المبدأ في فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الاختلاف المتعلق

(٧٢) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحتان ٣٢ و ٤٢. ويرد التحليل الكلاسيكي الذي استندت إليه اللجنة في اعتماد المادتين ١ و ٢ المتعلقين بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً في التقرير الثالث الذي أعده روبرتو آغو بشأن مسؤولية الدول، حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٧١، المجلد الثاني، الصفحات ٢١٤-٢٢٣ (من النص الإنكليزي)، الفقرات ٤٩-٧٥.

(٧٣) A/51/389، الصفحة ٤، الفقرة ٦.

بالحصانة من الإجراءات القانونية لأحد المقررين الخاصين للجنة حقوق الإنسان، حيث قالت المحكمة:

"[...] تود المحكمة أن تشير إلى أن مسألة الحصانة من الملاحقة القانونية تختلف عن مسألة التعويض عن أي أضرار متكبدة نتيجة أفعال صادرة عن الأمم المتحدة أو عن وكلائها العاملين بصفتهم الرسمية.

"وقد تطالب الأمم المتحدة بتحمل المسؤولية عن الأضرار المترتبة على هذه الأفعال"^(٧٤).

٤ - ولا يرد تعريف لمعنى المسؤولية الدولية في المادة ٣ ولا في الأحكام المقابلة من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. ففي هذه المواد الأخيرة، تعالج النتائج المترتبة على فعل غير مشروع دولياً في الباب الثاني من النص، الذي يتناول "مضمون المسؤولية الدولية للدول"^(٧٥). وفي مشاريع هذه المواد أيضاً، يعالج مضمون المسؤولية الدولية في مواد أخرى (الباب الثالث).

٥ - ولا تكون العلاقة القانونية الناشئة عن فعل غير مشروع دولياً علاقة ثنائية بالضرورة، لا بالنسبة للدول ولا بالنسبة للمنظمات الدولية. فانتهاك الالتزام يمكن أن يؤثر بالفعل على أكثر من شخص واحد من أشخاص القانون الدولي أو على المجتمع الدولي ككل. ومن ثم فإنه من الممكن لأكثر من شخص من أشخاص القانون الدولي أن يحتج في الظروف المناسبة بالمسؤولية الدولية للمنظمة الدولية، سواء بوصفه شخصاً متضرراً أو لغير ذلك من الأسباب.

٦ - ولا تنفي مسؤولية المنظمة الدولية عن فعل غير مشروع دولياً إمكانية وجود مسؤولية موازية يتحملها أشخاص آخرون من أشخاص القانون الدولي في نفس الظروف. ومن الأمثلة على ذلك أن تكون المنظمة الدولية قد تعاونت مع دولة ما في انتهاك التزام مفروض عليهما معاً. ومن الأمثلة الأخرى على ذلك تصرف يسند في آن واحد إلى منظمة دولية ودولة وتترتب عليه المسؤولية الدولية للمنظمة والدولة معاً.

المادة ٤

عناصر الفعل غير المشروع دولياً الصادر عن المنظمة الدولية

ترتكب المنظمة الدولية فعلاً غير مشروع دولياً إذا كان التصرف المتمثل في عمل أو امتناع عن عمل:

(أ) يسند إلى تلك المنظمة بمقتضى القانون الدولي؛ و

(٧٤) I.C.J. Reports, 1999, pp. 88-89, para. 66.

(٧٥) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٨٦.

(ب) يشكل انتهاكاً للالتزام دولي على تلك المنظمة.

التعليق

١ - تعرب المادة ٤ فيما يتعلق بالمنظمات الدولية عن مبدأ عام ينطبق على الفعل غير المشروع دولياً، أيّاً كان مرتكبه. وكما في حالة الدول، يشكل إسناد التصرف لمنظمة من المنظمات الدولية واحداً من عنصرين أساسيين لازمين لحدوث فعل غير مشروع دولياً. ويقصد بكلمة "التصرف" الفعل الذي تقوم به المنظمة أو تمتنع عنه، على حد سواء. وترد في الفصل الثاني القواعد المتصلة بإسناد التصرف للمنظمة الدولية.

٢ - وثمة عنصر ثانٍ أساسي يتناوله الفصل الثالث، وهو أن التصرف المذكور يشكل انتهاكاً لأحد الالتزامات المقررة بموجب القانون الدولي. وقد ينشأ الالتزام إما عن معاهدة ملزمة للمنظمة الدولية أو عن أي مصدر آخر من مصادر القانون الدولي المطبق على المنظمة. وحسبما أشارت إليه محكمة العدل الدولية في فتاها الصادرة بشأن تفسير الاتفاق المعقود في ٢٥ آذار/مارس ١٩٥١ بين منظمة الصحة العالمية ومصر، فإن المنظمات الدولية:

"ملزمة بأي التزامات تُفرض عليها بموجب القواعد العامة للقانون الدولي أو بموجب دساتيرها أو الاتفاقات الدولية التي تكون أطرافاً فيها"^(٧٦).

ومن ثم، يمكن أن يتعلق الانتهاك بأي من هذه الالتزامات الدولية.

٣ - وكما في حالة الدول أيضاً، لا يشكل الضرر فيما يبدو عنصراً لازماً لوقوع المسؤولية الدولية على إحدى المنظمات الدولية. وفي معظم الحالات، يترتب على الفعل غير المشروع دولياً ضرر مادي. على أنه يمكن تصور حدوث انتهاك للالتزام دولي دون وقوع ضرر مادي. واشتراط الضرر من عدمه يتوقف على مضمون الالتزام الأولي.

المادة ٥

وصف فعل المنظمة الدولية بأنه غير مشروع دولياً

وصف فعل المنظمة الدولية بأنه غير مشروع دولياً أمر يحكمه القانون الدولي.

التعليق

١ - إن المادة ٥، إذ تنص على أن وصف فعل منظمة دولية بأنه غير مشروع دولياً يعتمد على القانون الدولي، تسحب على المنظمات الدولية حكماً وُضع للدول في الجملة الأولى من المادة ٣ بشأن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. ولقد يبدو هذا الحكم بديهيّاً

^(٧٦) I.C.J. Reports, 1980, pp. 89-90, para. 37.

ومضمناً في المادة ٤ من مشاريع هذه المواد، التي تشير إلى القانون الدولي من أجل تحديد ما إذا كان الفعل أو الامتناع عن الفعل يُسند إلى المنظمة الدولية وما إذا كان يشكل انتهاكاً للالتزام دولي على حد سواء. على أن الحاجة إلى الإشارة إلى القانون الدولي من أجل وصف فعل بأنه غير مشروع دولياً مسألة هامة تتطلب حكماً محدداً.

٢ - أما الجملة الثانية من المادة ٣ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً فلا يمكن أن تكيف بسهولة مع حالة المنظمات الدولية. فالجملة تشير إلى أن وصف فعل ما بأنه غير مشروع بموجب القانون الدولي "لا يتأثر بكون الفعل ذاته موصوفاً بأنه مشروع في القانون الداخلي"، وهي بذلك تشدد على أن القانون الداخلي الذي يعتمد على الإرادة الأحادية للدولة قد لا يبرر قط أي فعل يشكل انتهاكاً من جانب تلك الدولة للالتزام بموجب القانون الدولي. والصعوبة القائمة في تطبيق هذا المبدأ على المنظمات الدولية تكمن في تعذر التمييز بدقة بين القانون الداخلي لإحدى المنظمات الدولية والقانون الدولي. فالصك التأسيسي للمنظمة الدولية، على الأقل، يتمثل في معاهدة أو صك آخر يحكمه القانون الدولي؛ ويمكن النظر إلى القواعد الأخرى للمنظمة باعتبارها جزءاً من القانون الدولي.

٣ - وحين تكون قواعد المنظمة جزءاً من القانون الدولي فإنها قد تؤثر في وصف فعل ما بأنه غير مشروع دولياً بموجب القانون الدولي. وفي حين أن قواعد المنظمة قد تؤثر في الالتزامات الدولية للعلاقات بين المنظمة وأعضائها، فإنها لا تحدث تأثيراً مماثلاً فيما يتعلق بغير الأعضاء.

٤ - وسُبحت مسألة الطابع القانوني والآثار المحتملة لقواعد المنظمة بمزيد من التفصيل في التعليق على المادة ١٠ بشأن وجود انتهاك للالتزام الدولي.

الفصل الثاني إسناد التصرف إلى المنظمة الدولية

التعليق

١ - حسب ما جاء في المادة ٤ من مشاريع هذه المواد، يعدّ إسناد التصرف إلى المنظمة الدولية بموجب القانون الدولي الشرط الأول لكي ينشأ فعل دولي غير مشروع صادر عن تلك المنظمة الدولية، والشرط الثاني هو أن يشكل نفس التصرف انتهاكاً للالتزام قائم بموجب القانون الدولي بالنسبة للمنظمة الدولية. وتتناول المواد التالية من ٦ إلى ٩ مسألة إسناد التصرف إلى المنظمة الدولية. وكما جاء في المادة ٤، فإن التصرف يُقصد به أن يشمل الفعل أو الامتناع عن الفعل.

٢ - ومسؤولية المنظمة الدولية قد تنشأ أيضاً في بعض الحالات عندما لا يُسند التصرف إلى تلك المنظمة الدولية^(٧٧). وفي هذه الحالات، يُسند التصرف إلى دولة أو إلى منظمة دولية أخرى. وفي الحالة الأخيرة تكون القواعد المتعلقة بإسناد التصرف إلى المنظمة الدولية وثيقة الصلة بالموضوع أيضاً.

٣ - والمواد من ٦ إلى ٩ من مشاريع هذه المواد، شأنها شأن المواد من ٤ إلى ١١ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٧٨)، تعالج إسناد التصرف، ولا تتناول إسناد المسؤولية. وكثيراً ما تركز الممارسة على إسناد المسؤولية عوضاً عن التركيز على إسناد التصرف. وهذا صحيح أيضاً فيما يتعلق بعدة صكوك قانونية. فعلى سبيل المثال، يشترط المرفق التاسع لاتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار أن تعلن المنظمات الدولية والدول الأعضاء فيها اختصاصات كل منها فيما يتصل بالمسائل التي تشملها الاتفاقية، وبمضي بعد ذلك إلى النظر، في المادة ٦، في مسألة إسناد المسؤولية على النحو التالي:

"تتحمل الأطراف ذات الاختصاص بمقتضى المادة ٥ من هذا المرفق المسؤولية عن عدم الوفاء بالالتزامات أو عن أي انتهاك آخر لهذه الاتفاقية"^(٧٩).

ولا ترد بالضرورة إشارة ضمنية إلى إسناد التصرف إلى الطرف المسؤول.

٤ - ومع أن إسناد التصرف المزدوج بل وحتى المتعدد قد لا يحدث كثيراً في الممارسة العملية، إلا أنه لا يمكن استبعاده. وبالتالي فإن إسناد تصرف معين إلى منظمة دولية لا يعني ضمناً أن نفس التصرف لا يمكن نسبته إلى دولة من الدول، كما لا يستبعد إسناد تصرف إلى دولة ما إسناد نفس التصرف إلى منظمة دولية. ويمكن أيضاً تصور أن يُسند التصرف في نفس الوقت لمنظمتين دوليتين أو أكثر، مثلاً عندما تنشئ المنظمتان أو المنظمات جهازاً مشتركاً للعمل من خلال ذلك الجهاز.

٥ - وعلى غرار المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، فإن مشاريع هذه المواد لا تقدم سوى معايير إيجابية للإسناد. وبالتالي فإنها لا تشير إلى الحالات التي لا يمكن فيها إسناد التصرف إلى المنظمة. وعلى سبيل المثال، لا تشير المواد، وإنما تلمّح ضمناً فقط، إلى أن تصرف القوات العسكرية للدول أو المنظمات الدولية لا يُسند إلى الأمم المتحدة عندما يأذن مجلس الأمن للدول أو للمنظمات الدولية باتخاذ التدابير اللازمة خارج إطار تسلسل قيادي يربط تلك القوات بالأمم المتحدة.

(٧٧) ترد بعض الأمثلة على ذلك في الفصل الخامس.

(٧٨) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحات من ٣٨ إلى ٥٤.

(٧٩) United Nations, Treaty Series, vol. 1833, p. 397 at p. 580.

٦ - وتنظر المواد من ٦ إلى ٩ من مشاريع هذه المواد في معظم المسائل المشمولة بالبحث فيما يتصل بالدول في المواد من ٤ إلى ١١ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. غير أنه لا يوجد نص في المواد قيد النظر يشمل المسائل التي تتطرق لها المادتان ٩ و ١٠ المتعلقتان بمسؤولية الدول^(٨٠). وتتعلق هاتان المادتان بالتصرفات التي يتم القيام بها في غياب السلطات الرسمية أو في حالة عدم قيامها بمهامها وبتصرفات الحركات التمردية أو غير التمردية. وهذه الحالات يُستبعد أن تنشأ فيما يتصل بالمنظمات الدولية لأنها تفترض مسبقاً سيطرة الكيان الذي يُسند إليه التصرف على الإقليم المعني. وعلى الرغم من أنه يمكن للمرء أن يجد أمثلة لمنظمة دولية تدير إقليمياً^(٨١)، فإن احتمال أن يصبح أي من المسائل الواردة أعلاه وثيق الصلة بالموضوع في ذلك السياق يبدو احتمالاً أبعد من أن يقتضي وضع نص يتعلق تحديداً بهذه المسائل. غير أنه من المفهوم أنه متى نشأت مسألة من هذا القبيل فيما يتصل بمنظمة دولية، فإنه يتعين عندئذ أن تطبق على تلك المنظمة، قياساً، القاعدة ذات الصلة التي تنطبق على الدول، أي إما المادة ٩ أو المادة ١٠ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.

٧ - وبعض أنواع الممارسة التي تتطرق لمسألة إسناد التصرف إلى المنظمات الدولية إنما تُسند هذا التصرف إليها في سياق مسائل المسؤولية المدنية وليس في سياق المسؤولية عن الأفعال غير المشروعة دولياً. والممارسة المذكورة وثيقة الصلة مع ذلك بغرض إسناد التصرف بموجب القانون الدولي، وذلك عندما تشير إلى معيار لا يُقصد أن تقتصر صلته على المسألة المحددة قيد البحث، أو تطبق ذلك المعيار، ولكنه يعكس فهماً عاماً للكيفية التي تُسند بها الأفعال إلى منظمة دولية.

المادة ٦

تصرف أجهزة أو وكلاء المنظمة الدولية

- ١- يعتبر تصرف جهاز أو وكيل المنظمة الدولية في تأدية مهامه فعلاً صادراً عن تلك المنظمة بمقتضى القانون الدولي، بغض النظر عن مركز الجهاز أو الوكيل بالنسبة للمنظمة.
- ٢- تطبق قواعد المنظمة في تحديد مهام أجهزتها ووكلائها.

(٨٠) حولىة لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحتان ٤٩ و ٥٠.

(٨١) مثلاً بالاستناد إلى قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) المؤرخ ١٠ حزيران/يونيه ١٩٩٩ والذي يأذن "للأمين العام بأن ينشئ، بمساعدة المنظمات الدولية المختصة، وجوداً مدنياً دولياً في كوسوفو بهدف توفير إدارة مؤقتة لكوسوفو [...]".

التعليق

١ - وفقاً للمادة ٤ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٨٢)، يتوقف إسناد التصرف إلى الدولة أساساً على وصف الشخص أو الكيان الذي يصدر عنه هذا التصرف بأنه "من أجهزة الدولة". غير أنه، كما يوضح ذلك التعليق^(٨٣)، قلما يعتمد الإسناد على استخدام مصطلح معين في القانون الداخلي للدولة المعنية. ويمكن تقديم تفسير مماثل فيما يتعلق بالنظام القانوني المقابل المتصل بالمنظمات الدولية.

٢ - وتجدر الإشارة إلى أنه في حين يستخدم بعض نصوص ميثاق الأمم المتحدة مصطلح "الأجهزة"^(٨٤)، فإن محكمة العدل الدولية اهتمت فقط، لدى تناولها لمركز الأشخاص الذين يعملون باسم الأمم المتحدة، بكون الشخص قد أوكلت إليه وظائف من قبل جهاز تابع للأمم المتحدة. وقد استخدمت المحكمة مصطلح "الوكيل" ولم تعر اهتماماً لتمتع الشخص أو عدم تمتعه بمركز رسمي. وأشارت المحكمة، في فتاها بشأن قضية التعويضات عن الأضرار المتكبدة في خدمة الأمم المتحدة، إلى أن المسألة التي تتناولها الجمعية العامة تتعلق بقدرة الأمم المتحدة على رفع دعوى فيما يتعلق بالضرر الذي يلحق بأحد وكلائها قائلة:

"تفهم المحكمة كلمة "وكيل" بأوسع معنى مطلق، أي أنه أي شخص، سواء كان موظفاً رسمياً يعمل لقاء أجر أو كان غير ذلك، وسواء كان مستخدماً بصفة دائمة أو غير دائمة، أو كل إليه جهاز من أجهزة المنظمة أداء إحدى وظائفه أو المساعدة في أدائها. وباختصار هو أي شخص يعمل الجهاز من خلاله"^(٨٥).

وفي الفتوى اللاحقة بشأن "انطباق البند ٢٢ من المادة السادسة من اتفاقية امتيازات الأمم المتحدة وحصاناتها"، أشارت المحكمة إلى أنه:

"طبقاً للمعلومات المقدمة من الأمين العام، فقد اضطرت الأمم المتحدة في عدة مناسبات في الواقع إلى أن توكل مهمات - تتفاوت بشكل متزايد في طبيعتها - إلى أشخاص لا يتمتعون بمركز موظفي الأمم المتحدة الرسميين"^(٨٦).

وفيما يتعلق بالامتيازات والحصانات، ذكرت المحكمة أيضاً في الفتوى نفسها أن:

(٨٢) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٤٠.

(٨٣) المرجع نفسه، الصفحة ٤٢.

(٨٤) تشير المادة ٧ من ميثاق الأمم المتحدة إلى "الأجهزة الرئيسية" و"الأجهزة الفرعية". كما ترد هذه التسمية الأخيرة في المادتين ٢٢ و ٣٠ من الميثاق.

(٨٥) *I.C.J. Reports 1949*, p. 174 at p. 177. هذا المقطع مقتبس في النص المقابل للحاشية ٧١.

(٨٦) *I.C.J. Reports 1989*, p. 194, para. 48.

"جوهر المسألة لا يكمن في مركزهم الإداري، وإنما في طبيعة مهمتهم"^(٨٧).

٣ - وقد أشارت المحكمة في وقت أقرب، في فتاها بشأن الاختلاف المتعلق بالحصانة من الإجراءات القانونية لأحد المقررين الخاصين للجنة حقوق الإنسان، إلى أن:

"[...] الأضرار المتكبدة نتيجة لأعمال تقوم بها الأمم المتحدة أو يقوم بها وكلاؤها الذين يعملون بصفقتهم الرسمية، ربما تُطالب الأمم المتحدة بتحمل المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن هذه الأفعال"^(٨٨).

وبالتالي، ووفقاً لما ذكرته المحكمة، فإن تصرف الأمم المتحدة يشمل، إلى جانب تصرف أجهزتها الرئيسية والفرعية، الأفعال التي يقوم بها "وكلاؤها" أو يمتنعون عنها. والمقصود بهذا المصطلح أن يشير ليس فقط إلى الموظفين الرسميين، بل أيضاً إلى الأشخاص الآخرين الذين يعملون لمصلحة الأمم المتحدة بناء على وظائف أو كلفت إليهم من جانب أحد أجهزة المنظمة.

٤ - وما ذكرته محكمة العدل الدولية فيما يتعلق بالأمم المتحدة ينطبق، بشكل أعم، على المنظمات الدولية التي يعمل معظمها عن طريق أجهزتها (سواء عُرفت بهذه الصفة أم لا) ومجموعة من الوكلاء الذين يعهد إليهم بأداء وظائف المنظمة. وقد جاء في قرار المجلس الاتحادي السويسري في ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٦ أنه:

"كقاعدة عامة، يمكن للمرء أن يسند إلى المنظمة الدولية ما تفعله أو تمتنع عن فعله أجهزتها المختلفة المستوى وكذلك ما يفعله أو يمتنع عن فعله وكلاؤها أثناء ممارستهم لاختصاصاتهم"^(٨٩).

٥ - والتمييز بين الأجهزة والوكلاء لا يبدو أنه وجيهه لغرض إسناد التصرف إلى المنظمة الدولية. فتصرف كل من الأجهزة والوكلاء يُسند إلى المنظمة.

٦ - ويمكن أن يكون جهاز أو وكيل المنظمة الدولية جهازاً أو وكيلاً معارفاً من دولة أو منظمة دولية أخرى. ويناقش في التعليق على المادة ٧ مدى وجوب إسناد تصرف الجهاز أو الوكيل المعار إلى المنظمة التي تلقته.

(٨٧) المرجع نفسه، الصفحة ١٩٤ (من النص الإنكليزي)، الفقرة ٤٧.

(٨٨) I.C.J. Reports 1999, pp. 88-89, para.48.

(٨٩) هذه ترجمة عن النص الأصلي الفرنسي الذي جاء فيه ما يلي: "En règle générale, sont imputables à une organisation internationale les actes et omissions de ses organes de tout rang et de toute nature et de ses agents dans l'exercice de leurs compétences." الوثيقة VPB 61.75 المعروضة على موقع المجلس الاتحادي السويسري على الإنترنت.

٧ - والهدف من الشرط الوارد في الفقرة ١ بأن يكون الجهاز أو الوكيل يتصرف "في تأدية مهام ذلك الجهاز أو ذلك الوكيل" هو توضيح أن التصرف يمكن إسناده إلى المنظمة الدولية عندما يمارس الجهاز أو الوكيل وظائف عهد بها إليه، ولا يمكن بأي حال من الأحوال إسناده إليها عندما يتصرف الجهاز أو الوكيل بصفته الشخصية. أما مسألة إسناد التصرف الذي يتجاوز حدود السلطة فتتناولها المادة ٨.

٨ - ووفقاً للفقرة ١ من المادة ٤ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، يُسند إلى الدولة تصرف الجهاز "سواء أكان الجهاز يمارس وظائف تشريعية أو تنفيذية أو قضائية أو أية وظائف أخرى وبغض النظر عن المركز الذي يشغله في تنظيم الدولة، ومهما كانت صفته كجهاز من أجهزة الحكومة المركزية أو من أجهزة وحدة إقليمية من وحدات الدولة"^(٩٠)، وهذا الوصف الأخير لا ينطبق عادة على المنظمة الدولية. ويمكن الإبقاء على العناصر الأخرى، بيد أنه يُفضّل صياغتها بشكل أكثر تبسيطاً، وذلك أيضاً بالنظر إلى أنه في حين يُنتظر من جميع الدول أن تمارس جميع المهام المذكورة أعلاه، فإن المنظمات تختلف عن بعضها البعض إلى حد كبير بهذا الخصوص. وبالتالي فإن الفقرة ١ تنص ببساطة على ما يلي: "بغض النظر عن مركز الجهاز أو الوكيل بالنسبة للمنظمة".

٩ - والمنظمة الدولية ذات الصلة تحدد الوظائف التي يُعهد بها إلى كل جهاز أو وكيل. وهذا يتم عادة، كما هو مبين في الفقرة ٢، بموجب "قواعد المنظمة". والقصد من صياغة الفقرة ٢، من خلال عدم جعل قواعد المنظمة المعيار الوحيد، هو ترك الإمكانية مفتوحة لاعتبار أن الوظائف معهود بها، في الظروف الاستثنائية، لجهاز أو وكيل، حتى وإن لم يمكن القول بأن ذلك يقوم على أساس قواعد المنظمة.

١٠ - والمادة ٥ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً تناول "تصرفات الأشخاص أو الكيانات التي تمارس بعض اختصاصات السلطة الحكومية"^(٩١). وهذا النوع من المصطلحات ليس ملائماً عموماً للمنظمات الدولية. ولا بد من التعبير بطريقة مختلفة عما يمكن أن يكون لكيان ما من صلة بمنظمة دولية. غير أنه لا لزوم لتضمين مشاريع هذه المواد حكماً إضافياً لتشمل الأشخاص أو الكيانات ممن هم في حالة مناظرة للحالة المتصورة في المادة ٥ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. ومصطلح "الوكيل" أُعطي في الفقرة الفرعية (د) من المادة ٢ معنى واسعاً يشمل هؤلاء الأشخاص أو هذه الكيانات بشكل ملائم.

(٩٠) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٤٠، والفقرتان ٦ و ٧ من التعليق على هذه المسألة، الصفحتان ٤٠ و ٤١.

(٩١) المرجع نفسه، الصفحة ٤٢.

١١ - ويمكن الخلوص إلى استنتاج مماثل فيما يتصل بالأشخاص أو مجموعات الأشخاص ممن وردت الإشارة إليهم في المادة ٨ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٩٢). وهذا الحكم يتعلق بالأشخاص أو مجموعات الأشخاص ممن يتصرفون في الواقع بناء على تعليمات الدولة أو بتوجيهات منها أو تحت رقابتها. ولكن إذا ما تصرف أشخاص أو مجموعات من الأشخاص، بدلاً عن ذلك، بناء على تعليمات من منظمة دولية أو بتوجيه منها أو تحت سيطرتها، فإنه يتعين عندئذ اعتبارهم وكلاء وفقاً للتعريف الوارد في الفقرة الفرعية (د) من المادة ٢. وحسب المشار إليه أعلاه في الفقرة ٩ من هذا التعليق، يُعتبر الشخص أو الكيان، في الحالات الاستثنائية، ولأغراض إسناد التصرف، مكلفاً بوظائف للمنظمة، حتى وإن لم يكن ذلك متفقاً مع قواعد المنظمة.

المادة ٧

تصرف أجهزة الدولة أو أجهزة المنظمة الدولية أو وكلائها الذين يوضعون تحت تصرف منظمة دولية أخرى

يعتبر تصرف جهاز الدولة أو جهاز المنظمة الدولية أو وكيلها الذي يوضع تحت تصرف منظمة دولية أخرى، فعلاً صادراً عن المنظمة الأخيرة، بموجب القانون الدولي، إذا كانت المنظمة تمارس السيطرة الفعلية على ذلك التصرف.

التعليق

١ - عندما يوضع جهاز دولة تحت تصرف منظمة دولية، يمكن إعاره ذلك الجهاز إلى تلك المنظمة كلياً. وفي هذه الحالة، من الواضح أن تصرف ذلك الجهاز لا يسند إلا إلى المنظمة المتلقية. وتنطبق نفس النتيجة عندما يعار جهاز أو وكيل من منظمة دولية إعاره كلية لمنظمة أخرى. وفي هذه الحالات، تنطبق القاعدة العامة المبينة في المادة ٦. أما المادة ٧ فتتناول وضعاً مختلفاً يكون فيه الجهاز أو الوكيل المعار ما زال يتصرف، إلى حد ما، كجهاز تابع للدولة المعيرة أو كجهاز أو وكيل تابع للمنظمة المعيرة. وهذا يحدث مثلاً في حالة القوات العسكرية التي تضعها دولة ما تحت تصرف الأمم المتحدة لأغراض عملية من عمليات حفظ السلام، بما أن الدولة تحتفظ بالسلطات التأديبية وبالاختصاص الجنائي على أفراد قواتها الوطنية^(٩٣). وفي هذه الحالة، تنشأ مشكلة ما إذا كان يجب إسناد تصرف محدد يصدر عن الجهاز أو الوكيل المعار إلى المنظمة المتلقية أو إلى الدولة أو المنظمة المعيرة.

(٩٢) المرجع نفسه، الصفحة ٤٧.

(٩٣) هذا أمر يحدّد عادة في الاتفاق الذي ترمه الأمم المتحدة مع الدولة المساهمة بقوات. انظر تقرير الأمين العام (A/49/691)، الفقرة ٦.

٢ - ونظراً لأن المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً لا تستخدم مصطلح "الوكيل" في هذا السياق، فإن المادة ٧ لا تنظر إلا في حالة جهاز الدولة الذي يوضع تحت تصرف المنظمة. غير أن مصطلح "الجهاز"، فيما يتعلق بالدولة، ينبغي أن يفهم بمعنى أوسع، بوصفه يضم الكيانات والأشخاص الذين يسند تصرفهم إلى الدولة وفقاً للمادتين ٥ و ٨ المتعلقتين بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.

٣ - ويجوز للدولة أو المنظمة المعيرة إبرام اتفاق مع المنظمة المتلقية بخصوص وضع جهاز أو وكيل تحت تصرف هذه المنظمة. ويمكن أن يذكر الاتفاق الدولة أو المنظمة التي تكون مسؤولة عن تصرف ذلك الجهاز أو ذلك الوكيل. وعلى سبيل المثال، وحسب اتفاق المساهمة النموذجي المتصل بالقوات العسكرية التي تضعها إحدى الدول الأعضاء في الأمم المتحدة تحت تصرف المنظمة، تعتبر الأمم المتحدة مسؤولة تجاه الأطراف الثالثة، ولكن لها الحق في أن تسترد التكاليف من الدولة المساهمة بقوات في ظروف مثل "حالات الفقد، أو التلف، أو الوفاة أو الإصابة الناجمة عن إهمال جسيم أو سوء تصرف متعمد من جانب الأفراد الذين تقدمهم الحكومة"^(٩٤). ويبدو أن الاتفاق لا يعني إلا بمسألة توزيع المسؤولية وليس بمسألة إسناد التصرف. وعلى أي حال، فإن هذا النوع من الاتفاق ليس حاسماً لأنه لا ينظم إلا العلاقات بين الدولة أو المنظمة المساهمة والمنظمة المتلقية، وبالتالي لا يمكن أن يترتب عليه حرمان طرف ثالث من أي حق قد يكون له تجاه الدولة أو المنظمة المسؤولة بموجب القواعد العامة.

٤ - ومعيار إسناد التصرف إما إلى الدولة أو المنظمة المساهمة أو إلى المنظمة المتلقية يستند، وفقاً للمادة ٧، إلى السيطرة الفعلية التي تمارسها على التصرف المحدد للجهاز أو الوكيل الموضوع تحت تصرف المنظمة المتلقية. وكما لوحظ في تعليق إحدى الدول، فإنه ينبغي مراعاة "الظروف الفعلية الكاملة والسياق الخاص"^(٩٥). وتتبع المادة ٦ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٩٦) نهجاً مماثلاً، وإن كانت الصيغة مختلفة. ووفقاً لهذه المادة الأخيرة، فإن ما هو وثيق الصلة بالموضوع أن "الجهاز يتصرف ممارسةً لبعض اختصاصات السلطة الحكومية للدولة التي يوضع الجهاز تحت تصرفها". غير أن التعليق على المادة ٦ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً يوضح أنه لكي يسند التصرف إلى الدولة المتلقية، لا بد أن يكون "تحت إشرافها وسيطرتها الخالصين، لا بناءً على تعليمات من الدولة الموفدة"^(٩٧). وعلى أي حال، فإنه لا يمكن تكرار صيغة المادة ٦ هنا، ذلك أن الإشارة إلى "ممارسةً لبعض اختصاصات السلطة الحكومية" لا تلائم المنظمات الدولية.

(٩٤) المادة ٩ من اتفاق المساهمة النموذجي (A/50/995، المرفق؛ A/51/967، المرفق).

(٩٥) المملكة المتحدة، A/C.6/64/SR.16، الفقرة ٢٣.

(٩٦) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحتان ٤٣ و ٤٤.

(٩٧) المرجع نفسه، الصفحة ٤٤، الفقرة ٢) من التعليق على المادة ٦.

٥ - وفيما يتعلق بالدول، فإن مسألة وجود سيطرة قد نوقشت أساساً فيما يتصل بمسألة ما إذا كان تصرف الأشخاص أو مجموعات الأشخاص، ولا سيما القوات المسلحة غير النظامية، يُسند إلى الدولة^(٩٨). وفي سياق وضع جهاز أو وكيل تحت تصرف منظمة دولية، تؤدي السيطرة دوراً مختلفاً. وهي لا تتعلق بمسألة ما إذا كان يمكن على الإطلاق إسناد تصرف معين إلى دولة أو منظمة دولية وإنما بالكيان - الدولة أو المنظمة المساهمة أو المنظمة المتلقية - الذي يمكن إسناد التصرف إليه.

٦ - وتفترض الأمم المتحدة أن لها من حيث المبدأ السيطرة الحصرية على نشر القوات الوطنية في قوة ما لحفظ السلام. وهذا الأساس أدى بالمستشار القانوني للأمم المتحدة إلى قول ما يلي: "يكون الفعل الذي تقوم به إحدى قوات حفظ السلام مسنداً، من حيث المبدأ، إلى الأمم المتحدة، باعتبار هذه القوة جهازاً فرعياً للمنظمة، فإن شكّل ذلك الفعل انتهاكاً لالتزام دولي فإنه يستتبع المسؤولية الدولية للمنظمة وكذا مسؤوليتها عن دفع تعويضات"^(٩٩).

وهذا التصريح يلخص ممارسة الأمم المتحدة فيما يتعلق بعملية الأمم المتحدة في الكونغو^(١٠٠)، وقوة الأمم المتحدة لحفظ السلام في قبرص^(١٠١) وما تبعها من قوات لحفظ السلام^(١٠٢). وفي تعليق حديث، لاحظت الأمانة العامة للأمم المتحدة أنه "لعدد من الأسباب، ولا سيما لأسباب سياسية"، تستمر ممارسة الأمم المتحدة المتمثلة في "مواصلة العمل بمبدأ مسؤولية الأمم المتحدة تجاه الأطراف الثالثة" فيما يتعلق بعمليات حفظ السلام^(١٠٣).

٧ - والممارسة المتعلقة بقوات حفظ السلام لها دلالة خاصة في السياق الحالي بسبب السيطرة التي تحتفظ بها الدولة المساهمة بقوات على المسائل التأديبية والقضايا الجنائية^(١٠٤). ويمكن أن تكون لذلك آثار فيما يتعلق بإسناد التصرف. فعلى سبيل المثال، رأى مكتب الشؤون القانونية بالأمم

(٩٨) المرجع نفسه، الصفحات من ٤٧ إلى ٤٩.

(٩٩) رسالة مؤرخة ٣ شباط/فبراير ٢٠٠٤ وموجهة من المستشار القانوني للأمم المتحدة إلى مدير شعبة التدوين، A/CN.4/545، الفرع ثانياً - زاي.

(١٠٠) انظر الاتفاقات التي تنص على التعويض والتي أبرمتها الأمم المتحدة مع بلجيكا (United Nations, Treaty Series, vol. 535, p. 191 واليونان (المرجع نفسه، vol. 565, p. 3)، وإيطاليا (المرجع نفسه، vol. 588, p. 193)، ولكسمبرغ (المرجع نفسه، vol. 585, p. 147) وسويسرا (المرجع نفسه، vol. 564, p. 193).

(١٠١) United Nations Juridical Yearbook (1980), pp. 184-185.

(١٠٢) انظر تقرير الأمين العام عن تمويل عمليات الأمم المتحدة لحفظ السلام (A/51/389)، الصفحة ٤، الفقرتان ٧ و٨.

(١٠٣) A/CN.4/637/Add. 1، الفرع ثانياً، باء - ٣، الفقرة ٣.

(١٠٤) انظر أعلاه الفقرة ١ من هذا التعليق، والحاشية ٩٣ أعلاه.

المتحدة، فيما يتصل بالامتثال للالتزامات المقررة بموجب اتفاقية عام ١٩٧٣ بشأن الاتجار الدولي بأنواع الحيوانات والنباتات البرية المعرضة للانقراض، ما يلي^(١٠٥):

"لما كانت الاتفاقية تضع المسؤولية عن إنفاذ أحكامها على عاتق الدول الأطراف، وحيث إن الدول المساهمة بقوات تحتفظ بالولاية على الأفعال الجنائية لأفرادها العسكريين، فإن مسؤولية إنفاذ أحكام الاتفاقية تقع على عاتق الدول المساهمة بقوات التي هي أطراف في الاتفاقية"^(١٠٦).

وواضح أن إسناد التصرف إلى الدولة المساهمة بقوات يرتبط باحتفاظ تلك الدولة ببعض السلطات على قواتها الوطنية وبالتالي بما تملكه تلك الدولة من سيطرة في هذا الخصوص.

٨ - وعلى نحو ما ذهب إليه عدة فقهاء^(١٠٧)، فإنه عندما يوضع جهاز أو وكيل تحت تصرف منظمة دولية، يبدو أن المسألة الحاسمة فيما يتعلق بإسناد تصرف معين تكمن في تحديد الجهة التي تكون لها السيطرة الفعلية على التصرف المعني. وعلى سبيل المثال، يكون من الصعب أن يسند إلى

(١٠٥) United Nations, *Treaty Series*, vol. 993, p. 243.

(١٠٦) United Nations, *Juridical Yearbook* (1994), p. 450.

(١٠٧) J.-P. Ritter, "La protection diplomatique à l'égard d'une organisation internationale", *Annuaire Français de Droit International*, vol. 8 (1962), p. 427 at p. 442; R. Simmonds, *Legal Problems Arising from the United Nations Military Operations* (The Hague: Nijhoff, 1968), p. 229; B. Amrallah, "The International Responsibility of the United Nations for Activities Carried Out by U.N. Peace-Keeping Forces", *Revue Egyptienne de Droit International*, vol. 32 (1976), p. 57 at pp. 62-63 and 73-79; E. Butkiewicz, "The Premises of International Responsibility of Inter-Governmental Organizations", *Polish Yearbook of International Law*, vol. 11 (1981-1982), p. 117 at pp. 123-125 and 134-135; M. Pérez González, "Les organisations internationales et le droit de la responsabilité", *Revue générale de Droit international public*, vol. 99 (1988), p. 63 at p. 83; M. Hirsch, *The Responsibility of International Organizations toward Third Parties* (Dordrecht/London: Nijhoff, 1995), pp. 64-67; C.F. Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law of International Organizations*, 2nd ed. (Cambridge: Cambridge University Press, 2005), pp. 401-403; P. Klein, *La Responsabilité des Organisations Internationales dans les Ordres Juridiques Internes et en Droit des Gens* (Bruxelles: Bruylant/Editions de l'Université de Bruxelles, 1998), pp. 379-380; I. Scobbie, "International Organizations and International Relations" in R.J. Dupuy (ed.), *A Handbook of International Organizations*, 2nd ed. (Dordrecht/Boston/London: Nijhoff, 1998), p. 891; C. Pitschas, *Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit der europäischen Gemeinschaften und ihrer Mitgliedstaaten* (Berlin: Duncker & Humblot, 2001), p. 51; J.-M. Sorel, "La responsabilité des Nations Unies dans les opérations de maintien de la paix", *International Law Forum*, vol. 3 (2001), p. 127 at p. 129. Some authors refer to "effective control", some others to "operational control". The latter concept was used also by M. Bothe, *Streitkräfte internationaler Organisationen* (Köln/Berlin: Heymanns Verlag, 1968), p. 87. Difficulties in drawing a line between operational and organizational control were underlined by L. Condorelli, "Le statut des forces de l'ONU et le droit international humanitaire", *Rivista di Diritto Internazionale*, vol. 78 (1995), p. 881 at pp. 887-888. The Committee on Accountability of International Organizations of the International Law Association referred to a criterion of "effective control (operational command and control)", International Law Association, *Report of the Seventy-First Conference*, Berlin (2004), p. 200.

الأمم المتحدة تصرف القوات في ظروف مثل الظروف التي ورد وصفها في تقرير لجنة التحقيق التي أنشئت للتحقيق في الهجمات المسلحة على أفراد عملية الأمم المتحدة الثانية في الصومال:

"لم تكن لقائد قوة عملية الأمم المتحدة الثانية في الصومال سيطرة فعلية على مختلف الوحدات الوطنية التي أصرت، بدرجات متفاوتة، على التماس الأوامر من السلطات في بلدانها قبل تنفيذ أوامر قائد القوة. وكان الكثير من العمليات الرئيسية التي تم الاضطلاع بها تحت علم الأمم المتحدة وفي سياق ولاية عملية الأمم المتحدة في الصومال خارجاً تماماً عن نطاق قيادة وتحكم الأمم المتحدة، رغم أن أصداءها كانت لها آثارها الحاسمة على مهمة عملية الأمم المتحدة في الصومال وعلى سلامة أفرادها"^(١٠٨).

واتخذت محكمة بروكسل الابتدائية الموقف نفسه فاعتبرت أن قرار قائد الوحدة البلجيكية في بعثة الأمم المتحدة لتقديم المساعدة إلى رواندا بالتخلي عن معسكر فعلي للاجئين في كيغالي في نيسان/أبريل ١٩٩٤ "قد اتخذ تحت رعاية بلجيكا وليس بعثة الأمم المتحدة لتقديم المساعدة إلى رواندا"^(١٠٩).

٩ - وقد اعتبر الأمين العام للأمم المتحدة أن معيار "درجة السيطرة الفعلية" حاسم فيما يتعلق بالعمليات المشتركة:

"تستند المسؤولية الدولية للأمم المتحدة عن الأنشطة الحربية التي تقوم بها قوات الأمم المتحدة إلى افتراض أن العملية قيد البحث تجري تحت قيادة وسيطرة الأمم المتحدة على وجه الحصر. [...] وفي العمليات المشتركة، تكمن المسؤولية الدولية عن تصرفات القوات بالجهة التي تناط بها القيادة والسيطرة العملياتية وفقاً للترتيبات المنشئة لطرائق التعاون بين الدولة أو الدول المقدمة للقوات والأمم المتحدة. وفي حال عدم وجود ترتيبات رسمية بين الأمم المتحدة والدولة أو الدول المقدمة للقوات، تتقرر المسؤولية في كل حالة بمفردها تبعاً لدرجة السيطرة الفعلية التي يمارسها أي من الطرفين لدى الاضطلاع بالعملية"^(١١٠).

وما قيل عن العمليات المشتركة، كالعمليات التي شاركت فيها بعثة الأمم المتحدة الثانية في الصومال وعملية الرد السريع في الصومال، من المفروض أن يسري أيضاً على عمليات حفظ السلام، بقدر ما يكون من الممكن في إطارها تمييز مجالات السيطرة الفعلية المتعلقة بكل من الأمم المتحدة والدولة المساهمة بقوات. ورغم أن من الممكن فهم إصرار الأمم المتحدة على المطالبة بأن

(١٠٨) S/1994/653، الفقرتان ٢٤٣ و ٢٤٤، الصفحة ٤٥.

(١٠٩) حكم غير منشور، Mukeshimana-Ngulinzira and others v. Belgian State and others, para. 38. In the original

French the quoted passage reads: "une décision prise sous l'égide de la Belgique et non de l'UNAMIR

(١١٠) A/51/389، الفقرتان ١٧ و ١٨، الصفحة ٦.

تكون قيادة قوات حفظ السلام والسيطرة عليها موقوفتين عليها، ضماناً لفعالية العمليات العسكرية، فإن إسناد التصرف ينبغي أيضاً أن يركز في هذا الشأن على معيار واقعي.

١٠ - ونظرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أولاً في، إطار قضية بهرامي وبهرامي ضد فرنسا وقضية ساراماتي ضد فرنسا وألمانيا والنرويج^(١١١)، في مسألة الاختصاص الشخصي للمحكمة فيما يتعلق بتصرف القوات التي وضعت في كوسوفو تحت تصرف الأمم المتحدة (بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو) أو أذنت بها الأمم المتحدة (القوة الأمنية الدولية في كوسوفو). وأشارت المحكمة إلى عمل لجنة القانون الدولي هذا، وبخاصة معيار "السيطرة الفعلية" الذي اعتمدته اللجنة بصفة مؤقتة. ورغم أن المحكمة لم تبد أي انتقاد فيما يتعلق بهذا المعيار، فقد رأت أن العنصر الحاسم هو مسألة ما إذا كان "مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة يحتفظ بالسلطة والسيطرة الأخيرتين بحيث لم يفوض إلا سلطة التشغيل"^(١١٢). ولئن سلمت المحكمة بـ "فعالية أو وحدة قيادة منظمة حلف شمال الأطلسي في أمور العمليات" المتعلقة بالقوة الأمنية الدولية في كوسوفو^(١١٣)، فإنها لاحظت أن وجود القوة في كوسوفو يستند إلى قرار اعتمدته مجلس الأمن وخلصت إلى القول إن "القوة الأمنية تمارس سلطات مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة بموجب الفصل السابع التي فوضت إليها قانوناً بحيث 'يسند'، مبدئياً، الإجراء المطعون فيه إلى الأمم المتحدة بمفهوم الكلمة المبين [في المادة ٤ من هذه المواد]"^(١١٤). ويمكن ملاحظة أنه عند إعمال معيار السيطرة الفعلية، قد تبدو للسيطرة "التنفيذية" أهمية أكبر من السيطرة "الأخيرة"، بالنظر إلى أن السيطرة الأخيرة لا تكاد تستلزم أي دور في الفعل المعني^(١١٥) ولا غرو بالتالي أن

Decision (Grand Chamber) of 2 May 2007 on the admissibility of applications No. 71412/01 and No. (١١١) 78166/01.

(١١٢) المرجع نفسه، الفقرة ١٣٣.

(١١٣) المرجع نفسه، الفقرة ١٣٩.

(١١٤) المرجع نفسه، الفقرة ١٤١.

(١١٥) أشار مختلف الكتاب إلى أن المحكمة الأوروبية لم تطبق معيار السيطرة الفعلية على النحو المتوخى من جانب اللجنة.

انظر: C. A. Bell, "Reassessing multiple attribution: the International Law Commission and the *Behrami and Saramati* decision", *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 42 (2010), p. 501; P. Bodeau-Livinec, G.P. Buzzini and S. Villalpando, note, *American Journal of International Law*, vol. 102 (2008), p. 323 at pp. 328–329; P. Klein, "Responsabilité pour les faits commis dans le cadre d'opérations de paix et étendue du pouvoir de contrôle de la Cour européenne des droits de l'homme: quelques considérations critiques sur l'arrêt *Behrami et Saramati*", *Annuaire Français de Droit International*, vol. 53 (2007), p. 43 at p. 55; Ph. Lagrange, "Responsabilité des Etats pour actes accomplis en application du chapitre VII de la Charte des Nations Unies", *Revue Générale de Droit International Public*, vol. 112 (2008), p. 85 at pp. 94–95; C. Laly-Chevalier, "Les opérations militaires et civiles des Nations Unies et la Convention européenne des droits de l'homme", *Revue Belge de Droit International*, vol. 40 (2007), p. 627 at pp. 642–644; K.M. Larsen, "Attribution of Conduct in Peace Operations: The 'Ultimate Authority and Control' Test", *European Journal of International Law*, vol. 19 (2008), p. 509 at pp. 521–522; F. Messineo, "The House of Lords in *Al-Jedda* and Public International Law: Attribution of Conduct to UN-Authorized Forces and the Power of the

ينأى الأمين العام للأمم المتحدة بنفسه عن ذلك المعيار في تقريره لشهر حزيران/يونيه ٢٠٠٨ عن بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، حيث قال: "ومن المفهوم أن المسؤولية الدولية للأمم المتحدة ستكون محدودة بقدر ما تبلغه سيطرتها التنفيذية الفعلية"^(١١٦).

١١ - وفي قضية كاسوماي ضد اليونان^(١١٧) وقضية كاييتش ضد ألمانيا^(١١٨)، أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان آراءها بشأن إسناد تصرف الوحدات الوطنية المخصصة للقوة الأمنية في كوسوفو إلى الأمم المتحدة. وعلى نفس المنوال اقتبست المحكمة، في قضية بيريتش وآخرين ضد البوسنة والهرسك^(١١٩)، حرفياً وبإسهاب قرارها السابق في قضية بهرامي وساراماتي في حيث إنها استنتجت أن تصرف الممثل السامي في البوسنة والهرسك يتعين أيضاً إسناده إلى الأمم المتحدة.

١٢ - ويتضمن أيضاً القرار الصادر عن مجلس اللوردات في قضية الجدة^(١٢٠) إشارات وافية إلى عمل اللجنة هذا. وذهب أحد آراء الأغلبية إلى أن "من المتفق عليه بين الطرفين أن المبدأ الذي يحكم المسألة [هو] ذلك المبدأ الذي عبرت عنه لجنة القانون الدولي في المادة [٧] من مشاريع موادها المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية"^(١٢١). وكان مجلس اللوردات بصدد النظر في طلب

Security Council to Displace Human Rights", *Netherlands International Law Review*, vol. 56 (2009), p. 35 at pp. 39-43; M. Milanović and T. Papić, "As Bad as It Gets: The European Court of Human Rights *Behrami* and *Saramati* Decision and General International Law", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 58 (2009), p. 267 at pp. 283-286; A. Orakhelashvili, note, *American Journal of International Law*, vol. 102 (2008), p. 337 at p. 341; P. Palchetti, "Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo: i casi *Behrami* e *Saramati*", *Rivista di Diritto Internazionale*, vol. 90 (2007), p. 681 at pp. 689-690; A. Sari, "Jurisdiction and International Responsibility in Peace Support Operations: The *Behrami* and *Saramati* Cases", *Human Rights Law Review*, vol. 8 (2008), p. 151 at p. 164; L.-A. Sicilianos, "L'(ir)responsabilité des forces multilatérales?", in L. Boisson de Chazournes and M. Kohen, eds. *International Law and the Quest for its Implementation; Liber Amicorum Vera Gowlland-Debbas*, (Leiden/Boston: Brill, 2010), p. 95 at pp. 98-106; and H. Strydom, "The Responsibility of International Organisations for Conduct Arising out of Armed Conflict Situations" *South African Yearbook of International Law*, vol. 34 (2009), p. 101 at pp. 116-120.

(١١٦) S/2008/354، الفقرة ١٦.

(١١٧) القرار المؤرخ ٥ تموز/يوليه ٢٠٠٧ بشأن مقبولة العريضة رقم ٥٥/٦٩٧٤.

(١١٨) القرار المؤرخ ٢٨ آب/أغسطس ٢٠٠٧ بشأن مقبولة العريضة رقم ٥٢/٣١٤٤٦.

(١١٩) القرار المؤرخ ١٦ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٧ بشأن مقبولة العرائض رقم ٥٤/٣٦٣٥٧ و ٥٤/٣٦٣٦٠ و ٥٤/٣٨٣٤٦ و ٥٤/٤١٧٠٥ و ٥٤/٤٥١٩٠ و ٥٤/٤٥٥٧٨ و ٥٤/٤٥٥٧٩ و ٥٤/٤٥٥٨٠ و ٥٤/٩١ و ٥٥/٩٧ و ٥٥/١٠٠ و ٥٥/١١٢١ و ٥٥/١١٢٣ و ٥٥/١١٢٥ و ٥٥/١١٢٩ و ٥٥/١١٣٢ و ٥٥/١١٣٣ و ٥٥/١١٦٩ و ٥٥/١١٧٢ و ٥٥/١١٧٥ و ٥٥/١١٧٧ و ٥٥/١١٨٠ و ٥٥/١١٨٥ و ٥٥/٢٠٧٩٣ و ٥٥/٢٥٤٩٦.

(١٢٠) Decision of 12 December 2007, *R (on the application of Al-Jedda) (FC) v. Secretary of State for Defence* (١٢٠)

(١٢١) المرجع نفسه، الفقرة ٥ من رأي اللورد بينغهام أوف كورنيل.

ناشئ عن احتجاز القوات البريطانية لشخص في العراق. وكان مجلس الأمن قد أذن من قبل في قراره ١٥٤٦ (٢٠٠٤) بوجود القوة المتعددة الجنسيات في ذلك البلد. وبدا أن أغلبية الآراء تؤيد الآراء التي أعربت عنها المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية بهرامي وساراماتي، لكنها ميزت وقائع القضية وخلصت إلى القول بأنه لا يمكنها "القول واقعياً بأن قوات الولايات المتحدة والمملكة المتحدة كانت تحت القيادة والسيطرة الفعليين للأمم المتحدة، أو أن قوات المملكة المتحدة كانت تحت تلك القيادة وتلك السيطرة عندما احتجزت صاحب الطعن" (١٢٢). ويتماشى هذا الاستنتاج فيما يبدو مع المقصود من معيار السيطرة الفعلية.

١٣ - وعقب صدور حكم مجلس اللوردات، رفع السيد الجدة عريضة إلى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان. وفي قضية الجدة ضد المملكة المتحدة، اقتبست هذه المحكمة نصوصاً عدة تتعلق بالإسناد، بما في ذلك نص المادة (وهو مطابق لنص هذه المادة) الذي اعتمدته اللجنة في قراءة أولى وبعض فقرات التعليق (١٢٣). واعتبرت المحكمة أن "مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة لم يكن يمارس السيطرة الفعلية ولا السلطة الأخيرة على ما تقوم به أو لا تقوم به القوات الأجنبية المشاركة في القوة المتعددة الجنسيات، وبالتالي فإن احتجاز صاحب العريضة لا يمكن إسناده إلى الأمم المتحدة" (١٢٤). وخلصت المحكمة، بإجماع أعضائها، إلى أن احتجاز صاحب العريضة يجب أن يسند إلى الدولة المدعى عليها (١٢٥).

١٤ - وتم التطرق لمسألة الإسناد أيضاً في حكم أصدرته محكمة لاهاي الابتدائية بشأن إسناد تصرف الوحدة الهولندية في قوة الأمم المتحدة للحماية فيما يتصل بمذبحة سربرينيتسا. ولم يتضمن هذا الحكم إلا إشارة عامة للمواد التي وضعتها اللجنة (١٢٦). وخلصت المحكمة إلى أن "الأعمال التي تؤاخذ عليها الكتيبة الهولندية ينبغي تقييمها باعتبارها أعمالاً لوحدة قوة الأمم المتحدة للحماية" وأن "حالات الفعل أو الامتناع عن الفعل تلك ينبغي أن تسند حصراً إلى الأمم المتحدة،

(١٢٢) استناداً إلى رأي اللورد بينغهام أوف كورنيل، الفقرات ٢٢-٢٤ (الاقتراس أخذ من الفقرة ٢٣). واتفقت البارونة هيل أوف ريتشموند (الفقرة ١٢٤) واللورد كارسويل (الفقرة ١٣١) واللورد براون أوف إيتن - أندر - هيود (الفقرات ١٤١-١٤٩، بتعليله الخاص) مع هذه النتيجة، في حين خالفهم في الرأي اللورد رودجر أوف إيلسفيري.

(١٢٣) Judgment (Grand Chamber), 7 July 2011, <http://cimskp.echr.coe.int>, para. 56.

(١٢٤) نفس المرجع أعلاه، الصفحة ٨٤. خلصت المحكمة إلى أن السيد الجدة "ظل محتجزاً في مركز احتجاز بمدينة البصرة، التي كانت تخضع حصرياً لسيطرة القوات البريطانية و[أن] صاحب العريضة كان بالتالي تحت سلطة المملكة المتحدة وسيطرتها خلال كامل فترة الاحتجاز" (الصفحة ٨٥).

(١٢٥) نفس المرجع أعلاه، الفقرة ٣ من المنطوق.

(١٢٦) Judgment of 10 September 2008, case no. 265615/HA ZA 06-1671, para. 4.8. الترجمة الإنكليزية متاحة على الموقع التالي: <http://zoeken.rechtspraak.nl>.

من حيث المبدأ^(١٢٧). ثم ارتأت المحكمة أنه إذا "وجهت السلطات الهولندية تعليمات إلى الكتيبة الهولندية توعد لها بأن تتجاهل أوامر الأمم المتحدة أو تعصيتها، وتصرفت الفرقة الهولندية وفقاً لتلك التعليمات الواردة من هولندا، فإن ذلك يشكل انتهاكاً للأساس الوقائي الذي يقوم عليه الإسناد إلى الأمم المتحدة"^(١٢٨). ولم تر المحكمة أن ثمة ما يكفي من الأدلة للتوصل إلى هذا الاستنتاج. وأشارت محكمة الاستئناف في لاهاي، في قرارها الاستئنافي المتعلق بالحكم الصادر عن محكمة لاهاي الابتدائية، إلى مشروع المادة (وهو مطابق لهذه المادة) الذي اعتمدته اللجنة في قراءة أولى. فطبقت المحكمة معيار "السيطرة الفعلية" على الظروف المحيطة بالقضية وخلصت إلى أن الدولة المدعى عليها مسؤولة عن تورطها في أحداث سربرينيتسا التي أدت إلى مقتل ثلاثة من مسلمي البوسنة بعد إخلالهم من مجمع الكتيبة الهولندية^(١٢٩).

١٥ - ويمكن توسيع نطاق المبادئ المطبقة على قوات حفظ السلام لتشمل أجهزة الدولة الأخرى الموضوعة تحت تصرف الأمم المتحدة، مثل وحدات الإغاثة في حالات الكوارث التي كتب الأمين العام للأمم المتحدة عنها قائلاً:

"إذا كانت وحدة الإغاثة في حالات الكوارث نفسها قد أنشأتها الأمم المتحدة، فستكون الوحدة جهازاً فرعياً تابعاً للأمم المتحدة. وستكون أي وحدة إغاثة في حالات الكوارث من هذا النوع مماثلة، في وضعها القانوني، لقوة الأمم المتحدة في قبرص على سبيل المثال [...] "^(١٣٠).

١٦ - وينبغي استخلاص استنتاجات مماثلة فيما يتعلق بالحالة النادرة التي تضع فيها منظمة دولية أحد أجهزتها تحت تصرف منظمة دولية أخرى. ومن أمثلة ذلك مؤتمر البلدان الأمريكية للصحة الذي يعمل، نتيجة لاتفاق بين منظمة الصحة العالمية ومنظمة الصحة للبلدان الأمريكية، "بوصفه اللجنة الإقليمية والمكتب الإقليمي لمنظمة الصحة العالمية لنصف الكرة الغربي، على التوالي، في

(١٢٧) المرجع نفسه، الفقرة ٤-١١.

(١٢٨) المرجع نفسه، الفقرة ٤-١٤-١.

(١٢٩) Judgment of 5 July 2011, <http://zoeken.rechtspraak.nl>, especially paras. 5.8 and 5.9. The Court argued that the Netherlands had been able to prevent the removal of the victims. When giving a wide meaning to the concept of "effective control" so as to include also the ability to prevent, the Court followed the approach taken by T. Dannenbaum, "Translating the Standard of Effective Control into a System of Effective Accountability: How Liability Should Be Apportioned for Violations of Human Rights by Member State Troops Contingents as United Nations Peacekeepers", *Harvard International Law Review*, vol. 51 (2010), p. 113 at p. 157. The Court considered the possibility of a dual attribution of conduct to the State of origin and the United Nations. This solution had been advocated by C. Leck, "International Responsibility in United Nations Peacekeeping Operations: Command and Control Arrangements and the Attribution of Conduct", *Melbourne Journal of International Law*, vol. 10 (2009), p. 346 at pp. 362-364.

(١٣٠) *United Nations Juridical Yearbook* (1971), p. 187.

إطار أحكام دستور منظمة الصحة العالمية^(١٣١). وقد لاحظ المستشار القانوني لمنظمة الصحة العالمية أنه:

"استناداً إلى ذلك الترتيب، فإن أفعال منظمة الصحة للبلدان الأمريكية وموظفيها يمكن أن تحمّل منظمة الصحة العالمية المسؤولية"^(١٣٢).

المادة ٨

تجاوز حدود السلطة أو مخالفة التعليمات

يعتبر تصرف جهاز أو وكيل المنظمة الدولية فعلاً صادراً عن تلك المنظمة، بموجب القانون الدولي، إذا تصرف الجهاز أو الوكيل بصفة رسمية وفي إطار مهام المنظمة عموماً، حتى إذا تجاوز التصرف حدود سلطته أو كان مخالفاً للتعليمات.

التعليق

١ - تتناول المادة ٨ تصرف أجهزة أو وكلاء المنظمة الدولية المتجاوز لحدود السلطة. والتصرف المتجاوز لحدود السلطة يمكن أن يندرج في نطاق اختصاص المنظمة، غير أنه قد يتجاوز سلطة الجهاز أو الوكيل الصادر عنه. ويمكن أيضاً أن يتجاوز هذا التصرف نطاق اختصاص المنظمة^(١٣٣)، وفي هذه الحالة يتجاوز التصرف أيضاً سلطة الجهاز أو الوكيل الذي يصدر عنه ذلك التصرف.

٢ - ويجب أن تُقرأ المادة ٨ في سياق الأحكام الأخرى المتعلقة بإسناد التصرف، ولا سيما المادة ٦. ولا بد أن يفهم، وفقاً للمادة ٦، أن الأجهزة والوكلاء إنما هم كيانات وأشخاص يمارسون وظائف المنظمة. وبصرف النظر عن الحالات الاستثنائية (الفقرة ١١) من التعليق على المادة ٦، ستحكم قواعد المنظمة، كما ورد تعريفها في الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٢، مسألة ما إذا كان لجهاز أو وكيل سلطة القيام بتصرف ما. وهذا يعني ضمناً أن التعليمات لا تكون مهمة

(١٣١) المادة ٢ من الاتفاق المؤرخ ٢٤ أيار/مايو ١٩٤٩ (<http://www.who.int/en/>).

(١٣٢) رسالة مؤرخة ١٩ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٣ وموجهة من المستشار القانوني لمنظمة الصحة العالمية إلى المستشار القانوني للأمم المتحدة، A/CN.4/545، الفرع ثانياً، حاء.

(١٣٣) وكما ذكرت محكمة العدل الدولية في فتاها بشأن شرعية استخدام دولة ما لأسلحة نووية في النزاعات المسلحة، فإن:

"[...] المنظمات الدولية [...] لا تمتلك، خلافاً للدول، اختصاصاً عاماً. والمنظمات الدولية يحكمها مبدأ التخصص، أي أن الدول التي تنشئها تنيطها بسلطات ترسم حدودها وفقاً للمصالح المشتركة التي تكلفها تلك الدول بالتهوض بها".

I.C.J. Reports 1996, p. 78, para. 25.

لغرض إسناد التصرف، إلا إذا كانت ملزمة للجهاز أو الوكيل. وفي هذا الخصوص أيضاً تكون قواعد المنظمة حاسمة بشكل عام.

٣ - وتتبع صيغة المادة ٨ عن كُتب صيغة المادة ٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٣٤). وأحد الفوارق في الصياغة يرجع سببه إلى كون المادة الأخيرة تراعي صيغة المادتين ٤ و ٥ المتعلقتين بمسؤولية الدول، وبالتالي تنظر في التصرف المتجاوز لحدود السلطة الصادر عن "جهاز دولة أو شخص أو كيان مفوض لممارسة عناصر السلطة الحكومية"، في حين أن المادة قيد النظر لا تحتاج إلا إلى أن تتبع صيغة المادة ٦ وبالتالي الإشارة ببساطة إلى "جهاز أو وكيل تابع للمنظمة الدولية".

٤ - وعنصر الإسناد الرئيسي في المادة ٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً هو شرط أن يتصرف الجهاز أو الوكيل "بتلك الصفة". ويقصد بهذه الصيغة التعبير عن الحاجة إلى إقامة صلة وثيقة بين التصرف المتجاوز لحدود السلطة ومهام الجهاز أو الوكيل. وكما جاء في التعليق على المادة ٧ بشأن مسؤولية الدول، فإن النص يذكر أن "التصرف المشار إليه لا يشمل إلا الفعل أو الامتناع عن الفعل من جانب أجهزة يقال أو يبدو أنها تضطلع بمهامها الرسمية، وليس الفعل أو الامتناع من جانب الأفراد العاديين الذين يتصادف أن يكونوا أجهزة أو وكلاء للدولة"^(١٣٥). ولإضفاء مزيد من الوضوح على هذه النقطة، تعرب المادة الحالية بصورة محددة عن اشتراط أن يتصرف جهاز أو وكيل المنظمة الدولية "بصفة رسمية وفي إطار مهام المنظمة عموماً"^(١٣٦).

٥ - ولا تُعنى المادة ٨ إلا بإسناد التصرف، وهي لا تخل بمسألة تحديد ما إذا كان التصرف المتجاوز لحدود السلطة سليماً أم لا. بموجب قواعد المنظمة. وحتى إذا اعتبر الفعل غير سليم، فإنه يمكن أن يستتبع مسؤولية المنظمة. والحاجة إلى حماية الأطراف الثالثة تتطلب عدم اقتصار الإسناد على الأفعال التي تعتبر سليمة.

٦ - وقد اعترفت محكمة العدل الدولية، في فتاها بشأن بعض نفقات الأمم المتحدة، بإمكانية إسناد أفعال يقوم بها جهاز ما متجاوزاً لحدود سلطته إلى منظمة دولية، حيث قالت المحكمة ما يلي:

(١٣٤) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٤٥.

(١٣٥) المرجع نفسه، الصفحة ٤٦، الفقرة ٨ من التعليق على المادة ٧.

(١٣٦) أيد فكرة إدراج إشارة إلى وظائف المنظمة J.M. Cortés Martin في:

Las Organizaciones Internacionales: Codificación y Desarrollo Progresivo de su Responsabilidad Internacional (Instituto Andaluz de Administración Pública: Sevilla, 2008), pp. 211-223

"إذا تم الاتفاق على أن الإجراء موضوع البحث يقع في نطاق مهام المنظمة ولكنه يُزعم أنه شرع فيه أو تُنفذ بطريقة لا تتفق مع تقسيم المهام بين الأجهزة العديدة التي ينص عليها الميثاق، فإن المرء ينتقل إلى المستوى الداخلي، أي إلى الهيكل الداخلي للمنظمة. فإذا كان الإجراء قد اتخذته الجهاز الخطأ، فإنه يُعتبر مخالفاً بالنظر إلى ذلك الهيكل الداخلي، إلا أن ذلك لا يعني بالضرورة أن النفقات المتكبدة ليست من نفقات المنظمة. والقانون الوطني والدولي كلاهما يحتاطان لحالات يجوز أن تكون فيها الهيئة الاعتبارية أو الهيئة السياسية ملزمة، بالنسبة لأطراف ثالثة، بأي فعل لأحد وكلائها يتجاوز حدود السلطة"^(١٣٧).

وكون المحكمة قد رأت أن الأمم المتحدة قد تضطر إلى تحمل النفقات الناجمة عن أفعال متجاوزة لحدود سلطات أحد الأجهزة، إنما يعكس اعتبارات سياسة عامة تبدو أقوى فيما يتعلق بحالة التصرف غير المشروع. ورفض إسناد التصرف قد يحرم تماماً أطرافاً ثالثة من الإنصاف، إلا إذا كان بالإمكان إسناد التصرف إلى دولة أو منظمة أخرى.

٧ - والتمييز بين تصرف الأجهزة والموظفين الرسميين وتصرف الوكلاء الآخرين ليس له ما يبرره بالنظر إلى الأهمية المحدودة التي ينطوي عليها هذا التمييز في ممارسة المنظمات الدولية^(١٣٨). ويبدو أن محكمة العدل الدولية قد أكدت مسؤولية المنظمة الدولية أيضاً عن الأفعال التي تتجاوز حدود السلطة والتي تصدر عن أشخاص غير المسؤولين. فقد ذكرت المحكمة، في فتواها بشأن الاختلاف المتعلق بالحصانة من الإجراءات القانونية لأحد المقررين الخاصين للجنة حقوق الإنسان ما يلي:

"[...] وغني عن القول إن جميع وكلاء الأمم المتحدة، أيأ كانت الصفة الرسمية التي يعملون بها، ينبغي أن يحرصوا على عدم تجاوز نطاق مهامهم، وينبغي أن يتصرفوا بطريقة لا تؤدي إلى رفع مطالبات ضد الأمم المتحدة"^(١٣٩).

^(١٣٧) I.C.J. Reports 1962, p. 168.

^(١٣٨) اقترحت لجنة مساعلة المنظمات الدولية التابعة لرابطة القانون الدولي القاعدة التالية:

"يعتبر فعلاً صادراً عن المنظمة بمقتضى القانون الدولي تصرف الأجهزة التابعة لمنظمة دولية أو تصرف الموظفين أو الوكلاء التابعين لتلك المنظمة إذا كان الجهاز أو الموظف أو الوكيل يتصرف بصفته الرسمية، حتى ولو تجاوز ذلك التصرف حدود السلطة الممنوحة أو خالف التعليمات الصادرة (تجاوز حدود السلطة)".

رابطة القانون الدولي، تقرير المؤتمر الحادي والسبعين، برلين (٢٠٠٤)، الصفحة ٢٠٠ (من النص الإنكليزي).

^(١٣٩) I.C.J. Reports 1999, p. 89, para. 66.

ويتمثل أحد الأسباب الواضحة لضرورة أن يحرص أي وكيل - هو في الحالة قيد النظر خبير موفد في مهمة - على عدم تجاوز نطاق مهامه أيضاً من أجل تجنب تقديم مطالبات ضد المنظمة، في أن المنظمة يمكن أن تُحمّل بالفعل مسؤولية تصرف ذلك الوكيل.

٨ - ويرد أيضاً تأكيد للقاعدة المنصوص عليها في المادة ٨ في ما قاله المستشار العام لصندوق النقد الدولي من أنه:

"قد ينطبق الإسناد حتى ولو كان الموظف قد تجاوز حدود السلطة الممنوحة له، أو لم يتبع القواعد، أو كان مهملاً. ومع ذلك، فإن أفعال الموظف التي لا يؤديها بصفته الرسمية لا تسند إلى المنظمة"^(١٤٠).

٩ - وتؤكد ممارسة المنظمات الدولية أن التصرف الذي يتجاوز حدود السلطة والصادر عن جهاز أو وكيل يمكن إسناده إلى المنظمة عندما تكون لذلك التصرف صلة بوظائف الجهاز أو الوكيل الرسمية. ويبدو أن هذا هو أساس الموقف الذي اتخذته مكتب الشؤون القانونية للأمم المتحدة في مذكرة تتعلق بمطالبات تنطوي على أفعال قام بها أفراد من قوات حفظ السلام خارج العمل:

"إن سياسة الأمم المتحدة فيما يتعلق بتصرفات أفراد قوات حفظ السلام خارج العمل هي أنه لا تترتب على المنظمة مسؤولية قانونية أو مالية عن الوفاة أو الأذى أو الضرر الناشئ عن تلك التصرفات [...] ونحن نعتبر أن العامل الأساسي في الحكم بوجود حالة "خارج العمل" هو ما إذا كان عضو بعثة حفظ السلام يتصرف بصفة غير رسمية/لا تتصل بالعمليات الحربية، وليس ما إذا كان يرتدي الزي العسكري أم المدني عند وقوع الحادث، أو ما إذا كان الحادث قد وقع داخل أو خارج منطقة العمليات [...] وفيما يتعلق بمسؤولية الأمم المتحدة القانونية والمالية، يمكن للفرد التابع لقوة في حالة تأهب أن يتخذ مع ذلك وضع من هو "خارج العمل" لو أنه تصرف بصفة فردية، لا تعزى إلى أداء واجبات رسمية خلال فترة "حالة التأهب" المحددة تلك. [...] ونود أن نشير إلى تفاوت الظروف الواقعية في كل حالة، ومن هنا فإن الحكم بما إذا كان وضع عضو بعثة حفظ السلام وضع من هو في العمل أو من هو خارج العمل قد يتوقف في جزء منه على العوامل الخاصة بالحالة، مع أخذ رأي قائد القوة أو رئيس الأركان في الاعتبار"^(١٤١).

(١٤٠) A/CN.4/545، الفرع ثانياً، حاء.

(١٤١) *United Nations Juridical Yearbook* (1986), p. 300.

وبالرغم من أن تصرف أي فرد من الوحدات الوطنية "خارج العمل" لا يمكن أن يسند إلى المنظمة^(١٤٢)، فإن أي تصرف "أثناء العمل" يمكن أن ينسب إليها. وعندئذ سيلزم تحديد ما إذا كان التصرف المعني الذي يتجاوز حدود السلطة له علاقة بالمهام الموكولة إلى الشخص المعني.

١٠ - وكون التصرف قد صدر عن جهاز أو وكيل خارج إطار العمل لا يعني بالضرورة استبعاد مسؤولية المنظمة الدولية إذا ما انتهكت التزاماً بالمتعقد قد يكون قائماً بموجب القانون الدولي. ومن المرجح أن يكون هذا هو الوضع الذي أشار إليه مكتب الشؤون القانونية للأمم المتحدة في عام ١٩٧٤ حين رأى، فيما يتعلق بتصرف أعضاء قوات الطوارئ التابعة للأمم المتحدة، "أن من المحتمل تماماً أن تكون هناك أوضاع تتعلق بأفعال يقوم بها أفراد القوات خارج إطار العمل ويمكن للأمم المتحدة أن تعترف على النحو الملائم بأنها ترتب مسؤوليتها"^(١٤٣).

المادة ٩

التصرف الذي تعترف به المنظمة الدولية وتبنيّه باعتباره صادراً عنها

التصرف الذي لا يسند إلى المنظمة الدولية، بموجب المواد ٦ إلى ٨، يعتبر مع ذلك فعلاً صادراً عن تلك المنظمة بموجب القانون الدولي، إذا اعترفت المنظمة بذلك التصرف وتبنيته باعتباره صادراً عنها، وبقدر اعترافها به وتبنيها إياه.

التعليق

١ - تتعلق المادة ٩ بحالة "اعتراف [المنظمة] وتبنيها" لتصرف لا يمكن إسناده إلى تلك المنظمة بموجب المواد السابقة. وبالتالي فإن الإسناد يقوم على أساس الموقف الذي تتخذه المنظمة فيما يتصل بتصرف معين. والإشارة إلى تعبير "في حدود" تعكس إمكانية ألا يتعلق ذلك الاعتراف وذلك التبني إلا بجزء من التصرف المعني.

٢ - وتعكس المادة ٩ مضمون المادة ١١ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٤٤)، التي تطابقها في الصياغة في ما عدا الإشارة إلى الدولة عوضاً عن الإشارة إلى المنظمة الدولية. وحسب التفسير الوارد في التعليق على المادة ١١، فإن الإسناد يمكن أن يقوم على

(١٤٢) هناك قضية واضحة لفرد من أفراد قوات الأمم المتحدة المؤقتة في لبنان قام "خارج إطار العمل" بنقل متفجرات إلى الأراضي الإسرائيلية، وقد نظرت فيها محكمة حيفا المحلية في حكم مؤرخ ١٠ أيار/مايو ١٩٧٩. *United Nations Juridical Yearbook* (1979), p. 205.

(١٤٣) اقتبست هذه الفقرة من رأي غير منشور في التعليق الكتابي للأمانة العامة للأمم المتحدة، A/CN.4/637/Add.1، الفرع ثانياً، باء - ٤، الفقرة ٤.

(١٤٤) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٥٢.

الاعتراف بالتصرف وتبنيه أيضاً لو أن التصرف "ما كان ليسند إلى الدولة"^(١٤٥). وبعبارة أخرى، فإن معيار الإسناد موضع البحث الآن يمكن أن ينطبق حتى في حالة عدم إثبات ما إذا كان الإسناد يمكن أن يتم على أساس معايير أخرى.

٣ - وفي بعض حالات الممارسة المتصلة بالدول والمنظمات الدولية على حد سواء، قد لا يكون واضحاً ما إذا كان الاعتراف يعني إسناداً للتصرف أو المسؤولية. وهذا غير مؤكد إطلاقاً مثلاً فيما يتعلق بالإعلان التالي الصادر باسم الجماعة الأوروبية في المرافعة الشفوية أمام فريق تابع لمنظمة التجارة العالمية في قضية "الجماعات الأوروبية - التصنيف الجمركي لبعض المعدات الحاسوبية". فقد أعلنت الجماعة الأوروبية أنها:

"مستعدة لتحمل كامل المسؤولية الدولية عن كافة التدابير في مجال التسهيلات الضريبية، سواء اتخذت التدابير موضوع الشكوى على مستوى الجماعة الأوروبية أو على مستوى الدول الأعضاء"^(١٤٦).

٤ - وقد تم تناول مسألة الإسناد بوضوح في قرار أصدرته الدائرة الابتدائية الثانية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة في قضية المدعي العام ضد دراغان نيكوليتش. وقد أثبتت مسألة معرفة ما إذا كان توقيف المتهم يسند أم لا إلى قوة تحقيق الاستقرار. وقد لاحظت الدائرة بادئ ذي بدء أن المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً "ليست ملزمة للدول". ثم أشارت إلى المادة ٥٧ ونوهت بأن "المواد تستهدف أساساً مسؤولية الدول، ولا تستهدف مسؤولية المنظمات أو الكيانات الدولية"^(١٤٧). غير أن الدائرة قررت أن "تستخدم المبادئ المنصوص عليها في مشروع المواد، وذلك "كتوجيه قانوني عام بحث"، بقدر ما تساعد هذه المواد على إلقاء الضوء على المسألة قيد البحث"^(١٤٨). وعلى هذا الأساس، اقتبست الدائرة الكثير من المادة ١١ والتعليق ذي الصلة بها^(١٤٩). ثم أضافت الدائرة ما يلي:

"تنوه الدائرة الابتدائية بأن كلا الطرفين يستخدم نفس معايير "الاعتراف" و"التبني" و"التسليم" و"القبول" و"الإقرار" التي استخدمتها لجنة القانون الدولي ومعايير مماثلة لها. والسؤال إذن هو ما إذا كان يمكن، استناداً إلى الوقائع المفترضة، اعتبار أن قوة تحقيق

(١٤٥) المرجع نفسه، الفقرة ١) من التعليق على المادة ١١.

(١٤٦) وثيقة لم تنشر.

(١٤٧) القرار المتعلق بعريضة الدفاع التي تطعن في ممارسة المحكمة للاختصاص القضائي، ٩ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٢، القضية رقم IT-94-2-PT، الفقرة ٦٠.

(١٤٨) المرجع نفسه، الفقرة ٦١.

(١٤٩) المرجع نفسه، الفقرتان ٦٢ و٦٣.

الاستقرار قد "اعترفت" بتصرف الأفراد المعنيين وتبنته 'باعتباره تصرفاً صادراً عنها' (١٥٠).

وخلصت الدائرة إلى استنتاج مفاده أن تصرف قوة تحقيق الاستقرار "لا يعد 'تبنياً' للتصرف غير المشروع أو 'اعترافاً' به باعتباره تصرفاً صادراً عن القوة" (١٥١).

٥ - ويبدو أنه ما من أسباب تتعلق بالسياسة العامة تدعو إلى عدم تطبيق معيار الإسناد، الذي يقوم على الاعتراف والتبني، على المنظمات الدولية. وقد تطرح مسألة تتعلق باختصاص المنظمة الدولية في إصدار ذلك الاعتراف أو التبني، وتحديد الجهاز أو الوكيل الذي له صلاحية إصدار الاعتراف والتبني. ورغم أن وجود قاعدة محددة هو أمر بعيد الاحتمال، فإن قواعد المنظمة تحكم هذه المسألة أيضاً.

الفصل الثالث انتهاك الالتزامات الدولية

التعليق

١ - تتناول المواد ٦ إلى ٩ من مشاريع هذه المواد مسألة إسناد التصرف إلى المنظمة الدولية. ووفقاً للمادة ٤، فإن إسناد التصرف هو الشرط الأول من الشرطين اللذين لهما كفاية لإنشاء فعل دولي غير مشروع صادر عن منظمة دولية. والشرط الثاني هو أن يشكل التصرف نفسه "انتهاكاً" لالتزام دولي على المنظمة". ويبحث هذا الفصل الشرط الثاني.

٢ - وحسب المحدد في المادة ٤، فإن تصرف منظمة دولية ما قد يتمثل في "فعل أو امتناع عن فعل". ويشكل الامتناع انتهاكاً حين يقع على المنظمة الدولية التزام دولي بالقيام بفعل إيجابي ولا تقوم به. كما قد يتمثل الانتهاك في القيام بعمل لا يتسق مع ما هو مطلوب من المنظمة الدولية أن تفعله أو لا تفعله بموجب القانون الدولي.

٣ - والمواد الأربع الواردة في هذا الفصل تتطابق إلى حد كبير، من حيث جوهرها وصياغتها، مع المواد من ١٢ إلى ١٥ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً (١٥٢). وتعتبر هذه

(١٥٠) المرجع نفسه، الفقرة ٦٤.

(١٥١) المرجع نفسه، الفقرة ١٠٦. رُفِض الاستئناف على أساس مختلف. فبخصوص المسألة قيد البحث هنا، لاحظت محكمة الاستئناف فقط أنه "يجب عدم رفض ممارسة الاختصاص القضائي في حالة عمليات الاختطاف التي يقوم بها أفراد خاصون لا تشكل أفعالهم بالضرورة بحد ذاتها انتهاكاً لسيادة الدولة، ما لم تحرض عليها دولة أو منظمة دولية أو كيان آخر، أو تعترف بها، أو تتغاضى عنها". القرار الصادر بشأن الطعون العارضة المتعلقة بمشروعية التوقيف، ٥ حزيران/يونيه ٢٠٠٣، القضية رقم IT-94-2-AR73، الفقرة ٢٦.

(١٥٢) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحات ٥٤-٦٤.

المواد عن مبادئ ذات طبيعة عامة يبدو أنها تنطبق على انتهاك التزام دولي من جانب أي شخص من أشخاص القانون الدولي، ومن ثم ليس هناك ما يدعو إلى اتخاذ نهج مختلف في هذه المواد، وإن كانت الممارسات المتاحة المتعلقة بالمنظمات الدولية محدودة فيما يتعلق بالمسائل المختلفة التي يتناولها هذا الفصل.

المادة ١٠

وقوع انتهاك لالتزام دولي

- ١- تنتهك المنظمة الدولية التزاماً دولياً متى يكون الفعل الصادر عنها غير مطابق لما يتطلبه منها ذلك الالتزام، بغض النظر عن منشأ الالتزام المعني أو طابعه.
- ٢- تشمل الفقرة ١ انتهاك أي التزام دولي قد ينشأ على المنظمة الدولية تجاه أعضائها بموجب قواعد المنظمة.

التعليق

- ١- تتفق صيغة الفقرة ١ مع صيغة المادة ١٢ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٥٣) مع إحلال تعبير "منظمة دولية" محل كلمة "دولة".
- ٢- وكما هو الشأن مع مسؤولية الدول، يعني مصطلح "التزام دولي" التزاماً بموجب القانون الدولي "بصرف النظر عن منشأ" الالتزام المعني. ويقصد من هذا، كما ذكر في التعليق على المادة ١٢ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٥٤)، القول بأن الالتزامات الدولية "قد تنشأ عن قاعدة عرفية للقانون الدولي أو معاهدة أو مبدأ عام مطبق في النظام القانوني الدولي".
- ٣- وقد يقع على منظمة دولية التزام دولي تجاه المجتمع الدولي ككل أو تجاه دولة واحدة أو عدة دول، سواء كانت أعضاء في المنظمة أو لم تكن، أو تجاه منظمة دولية أو منظمات دولية أخرى، أو تجاه أي شخص آخر من أشخاص القانون الدولي.
- ٤- ومن المحتمل أن تنشأ للمنظمة الدولية التزامات عديدة بموجب قواعد المنظمة، المعرفة في الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٢ من هذه المواد بأنها تعني "بصورة خاصة، الصكوك المنشئة والمقررات والقرارات وغير ذلك من الأعمال التي تتخذها المنظمة، وفقاً لتلك الصكوك، والممارسة المستقرة للمنظمة". وفي حين قد يبدو من الزائد عن الحاجة ذكر أن الالتزامات المترتبة على الصكوك المنشئة أو الإجراءات الملزمة المستندة إلى تلك الصكوك هي التزامات دولية حقاً، فإن الأهمية العملية للالتزامات المنصوص عليها في قواعد المنظمة تجعل من المفضل تبديد أي شك

(١٥٣) المرجع نفسه، الصفحة ٥٤.

(١٥٤) المرجع نفسه، الصفحتان ٥٥، الفقرة ٣ من التعليق على المادة ١٢.

في أن خروق هذه الالتزامات تندرج أيضاً ضمن هذه المواد. وصيغة الفقرة ٢ يُقصد بها أن تشمل أي التزام دولي قد ينشأ عن قواعد المنظمة.

٥ - وقد يُطرح سؤال عما إذا كانت جميع الالتزامات الناشئة عن قواعد المنظمة تعد التزامات دولية. فالطبيعة القانونية لقواعد المنظمة مثيرة للجدل إلى حد ما. فقد اعتبر الكثيرون أن القواعد الخاصة بالمنظمات المنشأة بموجب معاهدات هي جزء من القانون الدولي^(١٥٥). وأكد بعض المؤلفين أنه بالرغم من أن المنظمات الدولية تنشأ بمعاهدات أو بصكوك أخرى يحكمها القانون الدولي، فإن القانون الداخلي للمنظمة، متى دخلت إلى حيز الوجود، لا يشكل جزءاً من القانون الدولي^(١٥٦). وثمة رأي آخر، تدعمه الممارسة، يفيد بأن المنظمات الدولية التي حققت درجة عالية من التكامل تمثل حالة خاصة^(١٥٧). وأعرب عن رأي آخر يميز بين قواعد المنظمة على أساس مصدرها وموضوعها، ويستبعد مثلاً بعض اللوائح الإدارية من دائرة القانون الدولي.

(١٥٥) أما النظرية القائلة بأن "قواعد المنظمة" هي جزء من القانون الدولي، فقد طرحها بصورة خاصة: M. Decleva, *Il diritto interno delle Unioni internazionali* (Padova: Cedam, 1962) and G. Balladore Pallieri, "Le droit interne des organisations internationales", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Daillier and A. Haye*, vol. 127 (1969-II), p. 1. وللاطلاع على نص حديث يؤكد هذا الأمر من جديد، انظر: Pellet, *Droit international public* (Nguyen Quoc Dinh), 7th ed. (Paris: L.G.D.J., 2002), pp. 576-577.

(١٥٦) من بين المؤلفين الذين دافعوا عن هذا الرأي: L. Focsaneanu, "Le droit interne de l'Organisation des Nations Unies", *Annuaire Français de Droit International*, vol. 3 (1957), p. 315 ff, P. Cahier, "Le droit interne des organisations internationales", *Revue générale de droit international public*, vol. 67 (1963), p. 563 ff and J.A. Barberis, "Nouvelles questions concernant la personnalité juridique internationale", *Recueil des cours ...*, vol. 179 (1983-I), p. 145 at pp. 222-225; Ch. Alborn, "The Rules of International Organizations and the Law of International Responsibility", ACIL Research Paper N. 2011-03 (SHARES Series), www.sharesproject.nl. R. Bernhardt, "Qualifikation: القانون الدولي والقانون الداخلي للمنظمات الدولية: die Qualifikation und Anwendungsbereich des internen Rechts internationaler Organisationen", *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht*, vol. 12 (1973), p. 7.

(١٥٧) يمكننا أن نورد كمثال لهذا النوع من التنظيم الجماعة الأوروبية (الاتحاد الأوروبي حالياً)، التي قدمت بخصوصها محكمة العدل الدولية الوصف التالي في قضية كوستا ضد إي. إن. إي. إل. (Costa v. E.N.E.L.)، في عام ١٩٦٤:

"وعلى عكس المعاهدات العادية، أنشأت معاهدة الجماعة الاقتصادية الأوروبية نظامها القانوني الخاص الذي أصبح، مع بدء سريان المعاهدة، جزءاً لا يتجزأ من النظم القانونية للدول الأعضاء تلتزم محاكمها بتطبيقه. وبإقامة الدول الأعضاء لجماعة ذات استمرارية غير محدودة، لها مؤسساتها وشخصيتها وأهليتها القانونية وأهلية التمثيل على الصعيد الدولي، وبوجه أحص لها سلطات حقيقية تنبع من الحد من السيادة أو نقل السلطات من الدول إلى الجماعة، فإن الدول الأعضاء قد تنازلت عن حقوقها السيادية، وإن يكن كل ذلك في ميادين محدودة، وخلقت بذلك مجموعة من القوانين تلزم مواطنيها كما تلزمها هي".

Case 6/64, Judgment of 15 July 1964, *European Court of Justice Reports*, 1964, p. 1127 at pp. 1158-1159 (French edition).

٦ - وقد عاجلت محكمة العدل الدولية مسألة طبيعة قاعدة محددة من قواعد المنظمة في فنواها بشأن "توافق إعلان استقلال كوسوفو الصادر من جانب واحد مع القانون الدولي". وفي سياق نظرها في المسألة التي عرضت عليها، تطرقت المحكمة إلى الطابع القانوني للإطار الدستوري الذي اعتمدته الممثل الخاص للأمين العام "استناداً إلى السلطة المستمدة من قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، ولا سيما الفقرات ٦ و ١٠ و ١١ من القرار، ومن ثم من ميثاق الأمم المتحدة في نهاية المطاف". ولاحظت المحكمة أن:

"الإطار الدستوري يستمد قوته الإلزامية من الطابع الملزم للقرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) وبالتالي من القانون الدولي. ولذلك فإنه يملك بهذا المعنى طابعاً قانونياً دولياً.

وفي الوقت نفسه، تنوه المحكمة بأن الإطار الدستوري يعمل كجزء من نظام قانوني محدد، أنشئ عملاً بالقرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، الذي لا ينطبق إلا في كوسوفو والذي يتمثل الغرض منه في أن ينظم، خلال المرحلة المؤقتة التي ينشئها القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، المسائل التي تكون عادة رهناً بالقانون الداخلي، وليس القانون الدولي"^(١٥٨).

وخلصت المحكمة بصدد هذه النقطة إلى أن "قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) والإطار الدستوري يشكلان جزءاً من القانون الدولي الذي ينظر فيه من أجل الإجابة على السؤال الذي طرحته الجمعية العامة في طلبها الفتوى"^(١٥٩).

٧ - ورغم أن مسألة الطبيعة القانونية لقواعد المنظمة أبعد من أن تكون مسألة نظرية بالنسبة لأغراض مشاريع المواد هذه، لأنها تؤثر على انطباق مبادئ القانون الدولي فيما يتعلق بالمسؤولية عن انتهاك التزامات معينة ناشئة عن قواعد المنظمة، فإن الفقرة ٢ لا تحاول التعبير عن رأي قاطع في هذه المسألة. وإنما القصد منها ببساطة هو القول بأن المبادئ الواردة في هذه المادة تنطبق بقدر ما يمكن اعتبار الالتزام التزاماً بمقتضى القانون الدولي. ومن هنا فإن انتهاك الالتزامات الناشئة عن قواعد المنظمة لا يعد دائماً انتهاكاً للالتزامات الناشئة عن القانون الدولي.

٨ - وتشير الفقرة ٢ إلى الالتزامات الدولية الناشئة على "المنظمة الدولية تجاه أعضائها"، لأن هذه أكبر فئات الالتزامات الدولية الناشئة بموجب قواعد المنظمة. ولا يقصد بهذه الإشارة أن تستبعد إمكانية أن تشكل القواعد الأخرى للمنظمة جزءاً من القانون الدولي.

٩ - وقد تنص قواعد المنظمة على معاملة خاصة فيما يتعلق بحالات انتهاك الالتزامات الدولية، وكذلك فيما يتعلق بمسألة وجود انتهاك. ولا يلزم ذكر ذلك في المادة ١٠، إذ يمكن تناوله بدرجة كافية في الحكم العام المتعلق بقاعدة التخصص (المادة ٦٤) التي تشير إلى إمكانية

^(١٥٨) I.C.J. Reports 2010, paras. 88-89.

^(١٥٩) المرجع نفسه، الفقرة ٩٣ (من النص الإنكليزي).

وجود قواعد خاصة بشأن أي من المسائل التي تتناولها مشاريع هذه المواد. وهذه القواعد الخاصة لا تعلق بالضرورة على المبادئ المبينة في مشاريع المواد هذه. فعلى سبيل المثال، وفيما يتعلق بوجود انتهاك لالتزام دولي، فإن أي قاعدة خاصة من قواعد المنظمة لن تؤثر على حالات انتهاك الالتزامات التي قد تتحملها المنظمة الدولية تجاه دولة غير عضو. كما لا تؤثر القواعد الخاصة على الالتزامات الناشئة عن مصدر أعلى، بصرف النظر عن هوية شخص القانون الدولي الذي يقع على المنظمة الدولية الالتزام تجاهه.

١٠ - والإشارة في الفقرة ١ إلى طابع الالتزامات، كما هو موضح في التعليق على المادة ١٢ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٦٠)، تتعلق "بمختلف تصنيفات الالتزامات الدولية".

١١ - والالتزامات القائمة لمنظمة دولية ما قد ترتبط، بطرائق مختلفة، بتصرف الدول أو المنظمات الدولية الأعضاء فيها. وعلى سبيل المثال قد تتحمل منظمة دولية ما التزاماً بمنع الدول الأعضاء فيها من القيام بتصرف معين. وفي هذه الحالة، لا يشكل تصرف الدول الأعضاء، في حد ذاته، انتهاكاً للالتزام. بل يتمثل الانتهاك في عجز المنظمة الدولية عن الامتثال لالتزامها بالمنع. ومن الممكن أن يمتزج تصرف المنظمة الدولية وتصرف الدول الأعضاء فيها حين يكون على المنظمة التزام بتحقيق نتيجة معينة، بصرف النظر عما إذا كان التصرف الضروري لذلك ستقوم به المنظمة ذاتها أو واحدة أو أكثر من الدول الأعضاء فيها.

المادة ١١

الالتزام الدولي النافذ الواقع على المنظمة الدولية

لا يشكل فعل المنظمة الدولية انتهاكاً لالتزام دولي ما لم يكن ذلك الالتزام واقعاً على المنظمة وقت حدوث الفعل.

التعليق

نظراً إلى أنه لا يبدو أن هناك مسألة محددة تؤثر على تطبيق المبدأ الوارد في المادة ١٣ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٦١) على المنظمات الدولية، فقد اكتفي بالاستعاضة عن لفظة "الدولة" بعبارة "المنظمة الدولية" في عنوان هذه المادة ونصها.

(١٦٠) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٥٦، الفقرة ١١) من التعليق على المادة ١٢.

(١٦١) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني، (الجزء الثاني)، الصفحة ٥٧. وقد اعتمدت رابطة القانون الدولي في تقرير المؤتمر الحادي والسبعين (٢٠٠٤)، ص ١٩٩، فقرة لها صياغة مماثلة: "لا يشكل فعل المنظمة الدولية انتهاكاً لالتزام دولي ما لم تكن المنظمة ملزمة بالالتزام المعني وقت وقوع الفعل".

المادة ١٢

الامتداد الزمني لانتهاك التزام دولي

- ١- يقع انتهاك المنظمة الدولية لالتزام دولي نتيجة فعل ليس له طابع استمراري وقت القيام بذلك الفعل، حتى لو استمرت آثاره.
- ٢- يمتد انتهاك المنظمة الدولية لالتزام دولي نتيجة فعل له طابع استمراري طوال فترة استمرار الفعل وبقائه غير مطابق لذلك الالتزام.
- ٣- يقع انتهاك لالتزام دولي يتطلب من المنظمة أن تمنع حدثاً معيناً عند وقوع ذلك الحدث، ويمتد الانتهاك طوال فترة استمرار الحدث وبقائه غير مطابق لذلك الالتزام.

التعليق

تنطبق في حالة هذه المادة اعتبارات مماثلة لتلك الواردة في التعليق على المادة ١١. ويتطابق النص مع نص المادة ١٤ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٦٢)، مع الاستعاضة عن لفظة "الدولة" بعبارة "المنظمة الدولية".

المادة ١٣

الانتهاك المكون من فعل مركب

- ١- يقع انتهاك المنظمة الدولية لالتزام دولي من خلال سلسلة أعمال أو امتناع عن أعمال، مُحدّدة في مجموعها بأنها غير مشروعة، وقت وقوع العمل أو الامتناع الذي يكون كافياً لتكوين الفعل غير المشروع، إذا ما أخذ مع غيره من الأعمال أو من حالات الامتناع عن العمل.
- ٢- وفي هذه الحالة يمتد الانتهاك طوال كامل الفترة التي تبدأ بوقوع أول عمل أو امتناع في السلسلة، ويظل مستمراً طالما تكررت هذه الأعمال أو حالات الامتناع تلك وبقيت غير مطابقة للالتزام الدولي.

التعليق

تنطبق أيضاً على هذه المادة الملاحظة الواردة في التعليق على المادة ١١. ويتطابق النص مع نص المادة ١٥ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٦٣)، مع الاستعاضة في الفقرة ١ عن لفظة "الدولة" بعبارة "المنظمة الدولية".

(١٦٢) المرجع نفسه، الصفحة ٥٩.

(١٦٣) المرجع نفسه، الصفحة ٦٢.

الفصل الرابع

مسؤولية المنظمة الدولية فيما يتصل بفعل دولة أو منظمة دولية أخرى

التعليق

١ - تبحث المواد من ١٦ إلى ١٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٦٤) الحالات التي تساعد أو تعين فيها الدولة دولة أخرى على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً أو توجّهها أو تمارس السيطرة عليها لارتكابه أو تكرهها على ذلك. ووصفت محكمة العدل الدولية المادة ١٦ بأنها "تعكس قاعدة عرفية" في حكمها في القضية المتعلقة بتطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (البوسنة ضد صربيا)^(١٦٥). ويمكن تصور أوضاع مماثلة فيما يتعلق بالمنظمات الدولية. فعلى سبيل المثال، قد تساعد المنظمة الدولية أو تعين دولة أو منظمة دولية أخرى على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً. وما من داع، لأغراض المسؤولية الدولية، لتمييز حالة المنظمة الدولية التي تعين أو تساعد دولة أو منظمة دولية أخرى عن حالة الدولة التي تعين أو تساعد دولة أخرى. وهكذا، وحتى إذا كانت الممارسة المتاحة فيما يتعلق بالمنظمات الدولية محدودة، فإن هناك بعض المبررات لتضمين هذه المواد أحكاماً موازية للمواد ١٦ إلى ١٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.

٢ - وتقوم الأحكام ذات الصلة المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً على أساس أن العون أو المساعدة والتوجيه والسيطرة والإكراه أمور لا تؤثر على إسناد التصرف إلى الدولة التي تلقت العون أو المساعدة أو التي تعرضت للتوجيه أو السيطرة أو الإكراه. فهذه الدولة هي التي ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً، وإن كان من الممكن استبعاد اللامشروعية في حالة الإكراه، في حين تعتبر الدولة الأخرى مسؤولة لا عن القيام فعلاً بارتكاب الفعل غير المشروع بل عن إسهامها السببي في ارتكاب الفعل.

٣ - والعلاقات القائمة بين المنظمة الدولية والدول أو المنظمات الدولية الأعضاء فيها، تسمح لهذه المنظمة بالتأثير على سلوك الأعضاء أيضاً في حالات غير تلك المتصورة في المواد من ١٦ إلى ١٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. فبعض المنظمات الدولية تمتلك سلطة اتخاذ قرارات ملزمة لأعضائها في حين أن معظم المنظمات الدولية قد لا تؤثر على سلوك أعضائها إلا عن طريق إجراءات غير ملزمة. ويبحث هذا الفصل كذلك الآثار التي قد يستتبعها هذا النوع من العلاقة، التي لا يوجد ما يوازيها في العلاقات بين الدول، على مسؤولية المنظمة الدولية.

(١٦٤) المرجع نفسه، الصفحات من ٦٥ إلى ٦٩.

(١٦٥) I.C.J. Reports 2007, p. 150, para. 420.

٤ - ومسألة المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية فيما يتعلق بأفعال الدول قد نوقشت في عدة قضايا عرضت على محاكم دولية أو هيئات أخرى ولكن لم تبحثها هذه المحاكم أو الهيئات بسبب افتقارها إلى الاختصاص الشخصي. وينبغي الإشارة بوجه خاص إلى القضايا التالية: م. وشركاه ضد ألمانيا^(١٦٦) أمام اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان؛ و كانتوني ضد فرنسا^(١٦٧)؛ وماتيسوس ضد المملكة المتحدة^(١٦٨)؛ والسنتاتور لايتز ضد النمسا وبلجيكا والدانمرك وفنلندا وفرنسا وألمانيا واليونان وآيرلندا وإيطاليا ولكسمبرغ وهولندا والبرتغال وإسبانيا والسويد والمملكة المتحدة^(١٦٩) ويسفوروس هافا يولاري توريزم في تيكاريت أ. س. ضد آيرلندا^(١٧٠) أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان؛ وه. ف. د. ب. ضد هولندا^(١٧١) أمام اللجنة المعنية بحقوق الإنسان. وفي هذه القضية الأخيرة، اعتُبر بلاغ متعلق بتصرف قام به المكتب الأوروبي لبراءات الاختراع غير مقبول لأن ذلك التصرف لا يمكن،

"بأي حال، تفسيره على أنه يدخل ضمن اختصاص هولندا أو أي دولة أخرى طرف في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وبروتوكوله الاختياري"^(١٧٢).

المادة ١٤

تقديم العون أو المساعدة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً

تكون المنظمة الدولية التي تعين أو تساعد دولة أو منظمة دولية أخرى على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً من جانب هذه الدولة أو المنظمة الدولية مسؤولة دولياً عن ذلك إذا:

(أ) قامت تلك المنظمة بذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دولياً؛

(ب) وكان هذا الفعل سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً لو ارتكبه تلك المنظمة.

^(١٦٦) Decision of 9 February 1990, Application No. 13258/87, *Decisions and Reports*, vol. 64, p. 138.

^(١٦٧) Judgment of 15 November 1996, *ECHR Reports*, 1996-V, p. 161.

^(١٦٨) Judgment of 18 February 1999, *ECHR Reports*, 1999-I, p. 251.

^(١٦٩) Decision of 10 March 2004, *ECHR Reports*, 2004-IV, p. 331.

^(١٧٠) Decision of 13 September 2001 and judgment of 30 June 2005, *ECHR Reports*, 2005-VI, p. 107.

^(١٧١) القرار الصادر في ٨ نيسان/أبريل ١٩٨٧، البلاغ رقم ١٩٨٦/٢١٧، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والأربعون، الملحق رقم ٤٠ (A/42/40)، ص ١٨٥ (من النص الإنكليزي).

^(١٧٢) المرجع نفسه، الصفحة ١٨٦ (من النص الإنكليزي)، الفقرة ٣-٢.

التعليق

- ١ - لا يبدو أن المسؤولية الدولية التي قد يتكبدها كيان ما بموجب القانون الدولي لإعانة أو مساعدة كيان آخر على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً تتوقف على طبيعة الكيانات المعنية وخصائصها^(١٧٣). ولذلك، وبصرف النظر عن الممارسة المحدودة المتعلقة تحديداً بالمنظمات الدولية، فإن القواعد السارية على العلاقات بين الدول تنطبق أيضاً حين تعين منظمة دولية وتساعد دولة أو منظمة دولية أخرى على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً.
- ٢ - ولا تستحدث المادة ١٤ سوى قلة من التغيرات على المادة ١٦ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. وقد عدلت الإشارة إلى الحالة التي تعين فيها دولة أو تساعد دولة أخرى كيما تشير إلى منظمة دولية تعين أو تساعد دولة أو منظمة دولية أخرى.
- ٣ - وتحدد المادة ١٤ شروطاً معينة تنشئ بمقتضاها الإعانة أو المساعدة المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية التي تقدم الإعانة أو المساعدة. والشرط الأول هو أن "تعلم بالظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دولياً". وكما لوحظ في التعليق على المادة ١٦ المتعلقة بمسؤولية الدول، فإذا "كانت الدولة المقدمة للمساعدة أو المعونة لا تعلم بالظروف التي يعتزم فيها استخدام معونتها أو مساعدتها من جانب الدولة الأخرى، فهي لا تتحمل أية مسؤولية دولية"^(١٧٤).
- ٤ - وفي التعليق على المادة ١٦ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، ذكر أيضاً أن من الشروط أن "يستهدف جهاز الدولة ذو الصلة، عن طريق العون أو المساعدة المقدمة، تيسير وقوع التصرف غير المشروع وأن ترتكب بصورة فعلية الدولة المتلقية للعون أو المساعدة الفعل غير المشروع دولياً"^(١٧٥). وفضلاً عن ذلك، فإن نشوء المسؤولية الدولية يقتضي أن يسهم العون أو المساعدة إسهاماً "ذا شأن" في ارتكاب الفعل^(١٧٦).
- ٥ - ووفقاً لما نصت عليه المادة ١٤، فإن المنظمة الدولية التي تقدم العون أو المساعدة لا تتحمل المسؤولية الدولية، إلا إذا كان "هذا الفعل سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً لو ارتكبه

(١٧٣) تقول اللجنة المعنية بمساعدة المنظمات الدولية، التابعة لرابطة القانون الدولي "ويكون هناك كذلك فعل غير مشروع دولياً من جانب منظمة دولية حين تعين أو تساعد دولة أو منظمة دولية أخرى على ارتكاب هذه الدولة أو المنظمة الدولية الأخرى لفعل غير مشروع دولياً". تقرير المؤتمر الحادي والسبعين (٢٠٠٤)، الصفحتان ٢٠٠-٢٠١. ولا يشير هذا النص إلى الشروط التي تعددها المادة ١٤ (أ) و(ب) من هذه المواد.

(١٧٤) حولية لجنة القانون الدولي ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٦٦، الفقرة (٤).

(١٧٥) المرجع نفسه، الفقرة (٥).

(١٧٦) المرجع نفسه.

تلك المنظمة". وبذلك ترتبط المسؤولية بانتهاك التزام واقع على المنظمة الدولية، حين تسهم المنظمة في انتهاك الالتزام.

٦ - وثمة مثال على عملية الإعانة أو المساعدة المتعلقة بمنظمة دولية تعرضه وثيقة داخلية أصدرها في ١٢ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٩ المستشار القانوني للأمم المتحدة. وتناولت الدعم الذي تقدمه بعثة الأمم المتحدة في جمهورية الكونغو الديمقراطية إلى القوات المسلحة لجمهورية الكونغو الديمقراطية، وخطر ارتكاب تلك القوات، الذي أشارت إليه مذكرة داخلية، انتهاكات للقانون الإنساني الدولي، وقانون حقوق الإنسان وقانون اللاجئين. وكتب المستشار القانوني يقول:

"إذا كان لدى بعثة الأمم المتحدة في جمهورية الكونغو الديمقراطية ما يدفعها إلى الاعتقاد بأن وحدات القوات المسلحة لجمهورية الكونغو الديمقراطية الضالعة في إحدى العمليات تنتهك مجموعة أو أخرى من مجموعات تلك القوانين، وإذا كان لدى بعثة الأمم المتحدة ما يدفعها إلى الاعتقاد بأن هذه الانتهاكات ما برحت ترتكب، على الرغم من جهود وساطة البعثة مع القوات المسلحة لجمهورية الكونغو الديمقراطية وحكومة جمهورية الكونغو الديمقراطية، فلا يجوز قانوناً عندئذ أن تواصل بعثة الأمم المتحدة دعم تلك العملية، بل يجب أن توقف اشتراكها فيها تماماً. [...] ولا يجوز لبعثة الأمم المتحدة في جمهورية الكونغو الديمقراطية، قانوناً أن تقدم الدعم اللوجستي أو "الخدمي" لأية عملية من عمليات القوات المسلحة لجمهورية الكونغو الديمقراطية إذا كان لديها سبب للاعتقاد بأن وحدات القوات المسلحة المعنية تنتهك أي مجموعة من تلك القوانين. [...] ويترب هذا مباشرة على التزامات المنظمة بموجب القانون الدولي العرفي ومن الميثاق بدعم وتعزيز وتشجيع احترام حقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي وقانون اللاجئين" (١٧٧).

المادة ١٥

ممارسة التوجيه والسيطرة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً

تكون المنظمة الدولية التي تقوم بتوجيه دولة أو منظمة دولية أخرى وممارسة السيطرة عليها في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً من جانب هذه الدولة أو المنظمة الدولية الأخيرة مسؤولة دولياً عن ذلك إذا:

(أ) قامت المنظمة الأولى بذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دولياً؛

(١٧٧) نشرت الوثائق في صحيفة "نيويورك تايمز"، في ٩ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٩، www.nytimes.com.

(ب) كان هذا الفعل سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً لو ارتكبته تلك المنظمة.

التعليق

١ - يتطابق نص المادة ١٥ مع المادة ١٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٧٨)، لأسباب مماثلة لتلك التي ورد تفسيرها في التعليق على المادة ١٤ من مشاريع هذه المواد. وقد أدخلت التعديلات الملائمة على النص. وهكذا استعيض عن الإشارة إلى الدولة التي توجه السيطرة أو تمارسها بالإشارة إلى المنظمة الدولية التي توجه السيطرة أو تمارسها؛ كما حلت عبارة "دولة أو منظمة دولية أخرى" محل لفظة "الدولة" في الإشارة إلى الكيان الذي يوجّه أو تمارس عليه السيطرة.

٢ - وتنص المادة ١٥ على أن المسؤولية الدولية تنشأ عندما تقوم المنظمة الدولية "بتوجيه دولة أو منظمة دولية أخرى وممارسة السيطرة عليها في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً".

٣ - وعلى افتراض أن قوة كوسوفو هي منظمة دولية، فمن الممكن أن توفر الاعتراضات الأولية التي أيدتها الحكومة الفرنسية في قضية مشروعية استعمال القوة (يوغوسلافيا ضد فرنسا) أمام محكمة العدل الدولية مثلاً على منطمتين دوليتين يُدعى أنهما تمارسان التوجيه والسيطرة في ارتكاب فعل غير مشروع، حيث دفعت الحكومة الفرنسية بأن:

"منظمة حلف شمال الأطلسي مسؤولة عن 'توجيه' قوة كوسوفو، والأمم المتحدة مسؤولة عن 'السيطرة' عليها"^(١٧٩).

وربما كان المتصور هو ممارسة مشتركة للتوجيه والسيطرة.

٤ - وفي العلاقات بين منظمة دولية والدول والمنظمات الدولية الأخرى الأعضاء فيها، يمكن تصور توسيع نطاق مفهوم "التوجيه والسيطرة" ليشمل الحالات التي تتخذ فيها منظمة دولية قراراً يلزم أعضائها. ويوضح التعليق على المادة ١٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً أن "المادة ١٧ تقتصر على الحالات التي توجه فيها دولة مهيمنة وتسيطر فعلاً على تصرف يمثل انتهاكاً لالتزام دولي للدولة التابعة"^(١٨٠)، وأن "كلمة 'السيطرة' تشير إلى حالات الهيمنة

(١٧٨) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحتان ٦٧-٦٨.

(١٧٩) الاعتراضات الأولية، الصفحة ٣٣، الفقرة ٤٦. وقد تم الدفع بذلك من أجل إسناد التصرف المدعى بأنه غير مشروع دولياً إلى المنطمتين الدوليتين المعنيتين. واعتنق أ. بيليه رأياً مماثلاً بشأن العلاقة بين حلف الأطلسي وقوة كوسوفو. "L'imputabilité d'éventuels actes illicites. Responsabilité de l'OTAN ou des Etats membres", in C. Tomuschat (ed.), *Kosovo and the International Community: A Legal Assessment* (The Hague: Kluwer Law International, 2002), p. 193 at p. 199.

(١٨٠) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٦ من التعليق على المادة ١٧.

على ارتكاب تصرف غير مشروع وليس مجرد الإشراف، وبالأحرى ليس مجرد التأثير أو الحرص^(١٨١)، وأن "كلمة 'يوجه' لا تشمل مجرد التحريض أو الاقتراح بل تعني بالأحرى توجيهاً فعلياً من نوع تنفيذي"^(١٨٢). وإذا فسر المرء الحكم على ضوء المقتطفين المقتبسين أعلاه فإن اعتماد منظمة دولية لقرار ملزم قد يرسى، في ظل ظروف معينة، شكلاً للتوجيه أو السيطرة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً. والافتراض هو أن الدولة أو المنظمة الدولية الموجه لها القرار لا يمكنها أن تمثل للقرار دون أن يشكل تصرفها فعلاً غير مشروع دولياً.

٥ - وإذا اعتبر اعتماد قرار ملزم شكلاً من أشكال التوجيه والسيطرة بالمفهوم الوارد في هذه المادة، فإن هذا الحكم سيتداخل مع المادة ١٧ من مشاريع هذه المواد. ولكن التداخل لن يكون سوى تداخل جزئي: فيكفي إيضاح أن المادة ١٧ تتناول كذلك الحالة التي يتطلب فيها القرار الملزم من الدولة العضو أو المنظمة الدولية الأخرى القيام بفعل لا يعد عملاً غير مشروع بالنسبة إلى هذه الدولة أو المنظمة الدولية. وعلى أي حال، فإن التداخل الممكن بين المادتين ١٥ و ١٧ لن يخلق أي وجه من أوجه عدم الاتساق، لأن كلا الحكمين يؤكدان، وإن يكن في أوضاع مختلفة، المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية التي اتخذت قراراً ملزماً للدول أو المنظمات الدولية الأعضاء فيها.

٦ - ويشير الشرطان الواردان في الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) على التوالي إلى العلم "بالظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دولياً" وإلى أن الفعل "سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً لو ارتكبته تلك المنظمة". وتتطابق هذه المقتضيات مع تلك الواردة في المادة ١٤ فيما يتعلق بالعون أو المساعدة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً. وينطبق التعليق نفسه.

المادة ١٦

إكراه دولة أو منظمة دولية أخرى

تكون المنظمة الدولية التي تكره دولة أو منظمة دولية أخرى على ارتكاب فعل ما مسؤولة دولياً عن ذلك الفعل، إذا:

- (أ) كان من شأن الفعل، لولا الإكراه، أن يكون فعلاً غير مشروع دولياً صادراً عن الدولة أو المنظمة الدولية التي مورس عليها الإكراه؛
- (ب) قامت المنظمة الدولية التي تمارس الإكراه بذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل.

(١٨١) المرجع نفسه، الفقرة ٧) من التعليق على المادة ١٧.

(١٨٢) المرجع نفسه.

التعليق

١ - تنظر المادة ١٦ في الإكراه الذي تمارسه المنظمة الدولية في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً. ولا يغير كثيراً من طبيعة وخصائص الكيانات التي تمارس الإكراه أو التي يمارس عليها الإكراه. ولذلك يمكن للمرء أن يطبق على المنظمات الدولية أيضاً قاعدة مماثلة للمادة ١٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.

٢ - يتطابق نص هذه المادة مع نص المادة ١٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٨٣)، مع إجراء تغييرات مماثلة للتغييرات الوارد تفسيرها في التعليق على المادة ١٤ من مشاريع هذه المواد. فقد استعيض عن الإشارة إلى الدولة التي تمارس الإكراه بالمنظمة الدولية؛ وفضلاً عن ذلك فإن الكيان الذي يمارس عليه الإكراه ليس بالضرورة دولة بل يمكن كذلك أن يكون منظمة دولية. كذلك تغير العنوان من "إكراه دولة أخرى" إلى "إكراه دولة أو منظمة دولية أخرى".

٣ - لا يتطلب نشوء المسؤولية الدولية لمنظمة دولية تمارس الإكراه أن يكون الإكراه غير مشروع في حد ذاته. وليس من الضروري أيضاً أن ترتكب المنظمة فعلاً غير مشروع إذا كانت قد تصرفت بصورة مباشرة. وما يقتضيه نشوء المسؤولية الدولية هو أن تكره المنظمة الدولية دولة أو منظمة دولية أخرى على ارتكاب فعل غير مشروع صادر عن الكيان الذي مورس عليه الإكراه وأن تقوم المنظمة التي تمارس الإكراه بذلك "وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل".

٤ - وفي العلاقات بين منظمة دولية والدول أو المنظمات الدولية الأعضاء فيها، لا ينشئ صدور قرار ملزم عن المنظمة الدولية إكراهاً إلا في الظروف الاستثنائية. ويؤكد التعليق على المادة ١٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً أن:

"الإكراه لغرض المادة ١٨ له نفس الخصائص الأساسية التي تتصف بها القوة القاهرة بموجب المادة ٢٣. إذ يجب أن يكون هناك تصرف يقهر إرادة الدولة المكروهة، بحيث لا يترك لها من خيار فعلي سوى الامتنال لرغبات الدولة التي تمارس الإكراه"^(١٨٤).

٥ - وإذا اعتُبر مع ذلك أن منظمة دولية تكره دولة أو منظمة دولية عضواً حين تعتمد قراراً ملزماً، فإن ذلك يمكن أن يحدث تداخلاً بين هذه المادة والمادة ١٧. ولن يكون التداخل إلا جزئياً، بالنظر إلى الشروط المختلفة التي يضعها هذان الحكمان، وخصوصاً أنه وفقاً للمادة ١٧، لا يكون بالضرورة الفعل الذي ترتكبه الدولة أو المنظمة الدولية العضو فعلاً غير مشروع بالنسبة إلى هذه الدولة

(١٨٣) المرجع نفسه، الصفحة ٦٩.

(١٨٤) المرجع نفسه، الفقرة ٢ من التعليق على المادة ١٨.

أو المنظمة. وفي حالة وجود تداخل، يمكن أن تُعتبر المنظمة الدولية مسؤولة بمقتضى أي من المادة ١٦ والمادة ١٧. ولا يؤدي هذا إلى نشوء أي وجه من أوجه عدم الاتساق.

المادة ١٧

الالتفاف على التزامات دولية عن طريق قرارات وأذون تقدم إلى الأعضاء

- ١- تتحمل المنظمة الدولية المسؤولية الدولية إذا التفت على التزام من التزاماتها الدولية عن طريق اعتماد قرار يلزم دولاً أو منظمات دولية أعضاء فيها بارتكاب فعل يكون غير مشروع دولياً لو ارتكبته المنظمة الأولى.
- ٢- تتحمل المنظمة الدولية المسؤولية الدولية إذا التفت على التزام من التزاماتها الدولية عن طريق الإذن لدول أو منظمات دولية أعضاء فيها بارتكاب فعل يكون غير مشروع دولياً لو ارتكبته المنظمة الأولى وكان ارتكاب الفعل المعني بسبب ذلك الإذن.
- ٣- تنطبق الفقرتان ١ و ٢ سواء كان الفعل المعني غير مشروع دولياً أو لم يكن كذلك بالنسبة إلى الدول أو المنظمات الدولية الأعضاء التي يكون القرار أو الإذن موجهاً إليها.

التعليق

- ١ - إن كون المنظمة الدولية شخصاً من أشخاص القانون الدولي، متميزاً عن الأعضاء فيها، أمر يفتح الباب أمام إمكانية أن تحاول المنظمة أن تؤثر على أعضائها لكي تحقق عن طريقهم نتيجة لا تستطيع أن تحققها مباشرة بشكل مشروع، وبذا تلتف على أحد التزاماتها الدولية. وكما لاحظ وفد النمسا أثناء المناقشات التي دارت في اللجنة السادسة:
- "[...] لا ينبغي أن تُتاح للمنظمة الدولية إمكانية الإفلات من المسؤولية عن طريق "التفويض" (١٨٥).
- ٢ - وقد نظر المستشار القانوني للمنظمة العالمية للملكية الفكرية في حالة منظمة دولية تطلب من دولة عضو ارتكاب فعل غير مشروع دولياً، وقال:
- "[...] في حالة تصرف معيّن تقوم به دولة عضو امتثالاً لطلب من منظمة دولية، ويبدو أنه ينتهك التزاماً دولياً واقعاً في آن واحد على تلك الدولة وتلك المنظمة، فإن المنظمة ينبغي أن تعتبر أيضاً مسؤولة بموجب القانون الدولي" (١٨٦).

(١٨٥) A/C.6/59/SR.22، الفقرة ٢٤.

(١٨٦) A/CN.4/556، الفرع ثانياً - نون.

٣ - ومن المحتمل أن تكون فرصة الالتفاف أكبر حين لا يشكل سلوك الدولة أو المنظمة الدولية العضو انتهاكاً للالتزام دولي، مثلاً لكون المنظمة الدولية التي تقوم بهذا الالتفاف ملتزمة بمعاهدة مع دولة غير عضو ولا تحدث نفس المعاهدة آثاراً بالنسبة إلى أعضاء المنظمة.

٤ - وتعني كلمة "الالتفاف" ضمناً وجود نية لدى المنظمة الدولية لاستغلال الشخصية القانونية المنفصلة لأعضائها من أجل تجنب الامتثال للالتزام دولي. وسيعتمد إثبات وجود هذه النية على الظروف.

٥ - وفي حالة اتخاذ قرار ملزم، لا تنص الفقرة ١ كشرط مسبق لنشوء المسؤولية الدولية على منظمة دولية أن تقوم دول أو منظمات دولية أعضاء بارتكاب الفعل المطلوب. ولما كان امتثال الأعضاء لقرار ملزم أمراً متوقعاً، فسيكون احتمال أن يضار طرف ثالث احتمالاً مرتفعاً. ومن ثم يبدو من المفضل اعتبار المنظمة مسؤولة بالفعل، والسماح بالتالي للطرف الثالث الذي يقع عليه الضرر بأن يلتمس سبباً للإلصاف حتى قبل ارتكاب الفعل. وفضلاً عن ذلك، إذا تأكد نشوء المسؤولية الدولية وقت اتخاذ القرار، سيكون من واجب المنظمة الدولية أن تمتنع عن وضع أعضائها في وضع غير مريح يكون عليهم فيه إما أن ينتهكوا التزاماتهم بمقتضى القرار أو يتسببوا في المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية فضلاً عن إمكان تحميلهم للمسؤولية الخاصة بهم.

٦ - وقد تُمنح الدولة أو المنظمة الدولية العضو سلطة تقديرية فيما يتعلق بتنفيذ قرار ملزم اعتمدته منظمة دولية. فالحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في حكمها الصادر في الأسس الموضوعية في قضية بوسفوروس هافا يولاري في تيكاريت أ.س. ضد آيرلندا، قد نظرت في تصرف الدول الأعضاء في الجماعة الأوروبية عند تنفيذ إجراءات ملزمة أمرت بها الجماعة الأوروبية، وأبدت الملاحظة التالية:

"[...] تكون الدولة مسؤولة مسؤولية كاملة بموجب الاتفاقية عن جميع الأفعال التي تخرج عن نطاق التزاماتها القانونية الدولية. بمعناها الضيق [...] وتؤكد ذلك العديد من القضايا المتعلقة بالاتفاقية [...] فكل قضية من القضايا (وخاصة الحكم الصادر في قضية "كانتوني"، الفقرة ٢٦) كانت تتعلق بمراجعة هذه المحكمة لمسألة ممارسة السلطة التقديرية للدولة التي ينص عليها قانون الجماعة الأوروبية"^(١٨٧).

٧ - وتفترض الفقرة ١ أن الامتثال للقرار الملزم الصادر عن المنظمة الدولية يستتبع بالضرورة الالتفاف على أحد التزاماتها الدولية. وكما لوحظ في بيان للدانمرك، باسم بلدان الشمال الأوروبي الخمسة، في اللجنة السادسة:

(١٨٧) قضية بوسفوروس، انظر الحاشية ١٧٠ أعلاه، الفقرة ١٥٧.

"[...]" كان من الضروري فيما يبدو تحديد متى يمكن أن يقال إن الدولة العضو ليس لديها مجال يذكر للمناورة بحيث يبدو من غير المعقول تحميلها وحدها المسؤولية عن تصرف معين^(١٨٨).

وعلى العكس من ذلك، فإذا كان القرار يسمح للدولة أو المنظمة الدولية العضو ببعض السلطة التقديرية في اتخاذ مسار بديل لا يستتبع الالتفاف، فلن تنشأ مسؤولية المنظمة الدولية التي اتخذت القرار إلا إذا حدث التفاف بالفعل، كما هو مذكور في الفقرة ٢.

٨ - وتبحث الفقرة ٢ الحالة التي تلتف فيها منظمة دولية على أحد التزاماتها الدولية بأن تأذن لدولة أو منظمة دولية عضو بارتكاب فعل معين. وحين يؤذن لدولة أو منظمة عضو بارتكاب فعل، فمن الواضح أنها تكون حرة في ألا تنفذ الإذن الذي تلقتة. غير أن ذلك لا يحدث إلا نظرياً، لأن الإذن غالباً ما يعني إسناد منظمة مهاماً معينة للعضو المعني أو الأعضاء المعنيين لكي يمارسوا هذه المهام بدلاً من المنظمة. وعلاوة على ذلك، فإن المنظمة حين تأذن بأداء فعل ما تتوقع عموماً أن يتخذ إجراء بشأن هذا الإذن.

٩ - ولئن كانت الفقرة ٢ تستخدم مصطلح "الإذن"، فإنها لا تتطلب تعريف فعل المنظمة الدولية على هذا النحو. بموجب قواعد المنظمة المعنية. وينطبق المبدأ المعرب عنه في الفقرة ٢ أيضاً على أفعال المنظمة الدولية التي يمكن تعريفها بمصطلحات مختلفة لكنها تتسم بطابع مماثل للإذن الموصوف أعلاه.

١٠ - والشرط الأول في الفقرة ٢، لنشوء المسؤولية الدولية، هو أن تأذن المنظمة الدولية بفعل يكون غير مشروع بالنسبة إلى المنظمة ويسمح لها أيضاً بالالتفاف على أحد التزاماتها الدولية. ولما كان الإذن لا يدفع إلى أي تصرف يتفق معه، فقد وضع في الفقرة ٢ شرط إضافي هو أن يكون الفعل المأذون به قد ارتكب بالفعل.

١١ - وفضلاً عن ذلك، فقد نُص على أن الفعل المعني ينبغي أن يكون قد ارتكب "بالاستناد إلى ذلك الإذن". ويستلزم هذا الشرط تحليلاً لسياق الدور الذي يمارسه الإذن بالفعل في تحديد تصرف الدولة أو المنظمة الدولية العضو.

١٢ - ولأغراض إنشاء المسؤولية، ينبغي ألا يكون الاستناد إلى الإذن استناداً غير معقول. فعلى سبيل المثال، لا يمكن أن تنشأ مسؤولية المنظمة الدولية التي أصدرت الإذن إذا كان الإذن قد سقطت مدته أو لا يقصد منه أن ينطبق على الظروف الجارية بسبب تغيرات جوهرية طرأت منذ اعتماده.

(١٨٨) A/C.6/59/SR.22، الفقرة ٦٦.

١٣ - وبينما تكون المنظمة الدولية التي أصدرت الإذن مسؤولة إن هي طلبت، ولو ضمناً، ارتكاب فعل يمثل التفافاً على أحد التزاماتها، فإن من الواضح أن هذه المنظمة لن تكون مسؤولة عن أي انتهاك آخر قد ترتكبه الدولة أو المنظمة الدولية العضو التي صدر لها الإذن. وبهذا القدر، فإن البيان التالي الوارد في رسالة وجهها الأمين العام للأمم المتحدة إلى رئيس وزراء رواندا في ١١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٦، يبدو دقيقاً:

"[...] وفيما يتعلق 'بعملية توركواز' فرغم أن هذه العملية قد 'أذن' بها مجلس الأمن فإن العملية نفسها كانت تحت القيادة والسيطرة الوطنيتين، ولم تكن عملية للأمم المتحدة. ولذلك فإن الأمم المتحدة ليست مسؤولة دولياً عن الأفعال التي تم الاضطلاع بها أو الامتناع عنها والتي قد تُنسب 'لعملية توركواز' (١٨٩)".

١٤ - وتبين الفقرة ٣ أن المادة قيد النظر، على خلاف المواد من ١٤ إلى ١٦، لا تربط المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية بعدم مشروعية تصرف الدولة أو المنظمة الدولية العضو التي وجه إليها القرار أو الإذن.

١٥ - وكما سبقت الإشارة في التعليقين على المادتين ١٥ و ١٦، فحين يكون التصرف غير مشروع والشروط الأخرى مستوفاة، توجد إمكانية للتداخل بين الحالات التي يغطيها هذان الحكمين والحالات التي تنطبق عليها المادة ١٧. غير أن النتيجة ستقتصر على وجود أسس بديلة لاعتبار المنظمة الدولية مسؤولة.

المادة ١٨

مسؤولية المنظمة الدولية العضو في منظمة دولية أخرى

دون المساس بالمواد من ١٤ إلى ١٧، تنشأ أيضاً المسؤولية الدولية لمنظمة دولية عضو في منظمة دولية أخرى فيما يتعلق بالفعل الصادر عن تلك المنظمة الأخرى. بموجب الشروط المبينة في المادتين ٦١ و ٦٢ بالنسبة للدول الأعضاء في منظمة دولية.

التعليق

١ - ليس في هذه المادة "مساس بالمواد من ١٤ إلى ١٧" لأن المسؤولية الدولية المترتبة على المنظمة الدولية العضو في منظمة دولية أخرى قد تنشأ أيضاً في الحالات المتوخاة في تلك المواد. فعلى سبيل المثال، عندما تقوم إحدى المنظمات الدولية بمعاونة أو مساعدة منظمة أخرى في ارتكاب عمل غير مشروع دولياً، يمكن أن تكون المنظمة الأولى عضواً في الثانية.

(١٨٩) رسالة غير منشورة. نشأت "عملية توركواز" بموجب قرار مجلس الأمن (S/RES/929 (1994).

٢ - وقد تنشأ مسؤولية المنظمة الدولية العضو في منظمة دولية أخرى في ظل ظروف إضافية تتعلق تحديداً بالأعضاء. وعلى الرغم من عدم وجود أي ممارسات معروفة تتصل بمسؤولية المنظمات الدولية بصفتها من الأعضاء في إحدى المنظمات الدولية الأخرى، فليس هناك ما يدعو إلى التمييز بين وضع المنظمات الدولية الأعضاء في منظمة دولية أخرى ووضع الدول الأعضاء في نفس المنظمة الدولية. وبالنظر إلى وجود قدر كبير من الممارسات المتصلة بمسؤولية الدول الأعضاء، فقد يبدو من الأفضل أن تدرج في المادة قيد النظر مجرد إشارة إلى نصوص المادتين ٦١ و ٦٢ والتعليق عليهما، وهي نصوص تبحث الظروف التي تنشأ فيها المسؤولية بالنسبة لإحدى الدول الأعضاء.

المادة ١٩

أثر هذا الفصل

لا يخل هذا الفصل بالمسؤولية الدولية للدولة أو المنظمة الدولية التي ترتكب الفعل المعني، أو بالمسؤولية الدولية لأي دولة أو منظمة دولية أخرى.

التعليق

تمثل هذه المادة شرط "عدم الإخلال" المتعلق بالفصل كله. وهي تتطابق جزئياً مع المادة ١٩ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٩٠). ويشير هذا الحكم الأخير إلى عدم الإخلال "بالمسؤولية الدولية التي تقع، بموجب أحكام أخرى من هذه المواد، على الدولة التي ترتكب الفعل المعني أو على أي دولة أخرى". وقد أضيفت الإشارة إلى المنظمات الدولية في المادة قيد النظر. وفضلاً عن ذلك، لما كانت المسؤولية الدولية الواقعة على الدول التي ترتكب فعلاً غير مشروع منصوباً عليها في المواد الخاصة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً وليس في هذه المواد، اتسمت صيغة هذا الحكم بطابع أعم.

الفصل الخامس

الظروف النافية لعدم المشروعية

التعليق

١ - تحت عنوان "الظروف النافية لعدم المشروعية"، تنظر المواد من ٢٠ إلى ٢٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٩١) في سلسلة من الظروف التي تختلف في

(١٩٠) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٧٠.

(١٩١) المرجع نفسه، الصفحات من ٧١ إلى ٨٦.

طبيعتها ولكن ما يجمع بينها هو أثرها المشترك. والقصد من هذا هو نفي عدم مشروعية التصرف الذي يشكل لولا ذلك انتهاكاً للالتزام دولي. وكما هو موضح في التعليق على مقدمة الفصل ذي الصلة^(١٩٢)، فإن هذه الظروف تنطبق على أي فعل غير مشروع دولياً، أياً كان مصدر الالتزام؛ وهي لا تُبطل الالتزام أو تُنهيهِ وإنما توفر مبرراً أو عذراً لعدم الوفاء به.

٢ - وفيما يتعلق أيضاً بالظروف النافية لعدم المشروعية، ليس هناك سوى قدر محدود من الممارسات المتاحة فيما يتصل بالمنظمات الدولية. وعلاوة على ذلك، فإن هناك ظروفاً معينة من غير المحتمل أن تحدث فيما يخص بعض، بل وحتى معظم، المنظمات الدولية. إلا أنه ليس هناك ما يبرر الاعتقاد بأن الظروف النافية لعدم مشروعية تصرف الدول لا يمكن أن تكون أيضاً وجيهة في حالة المنظمات الدولية؛ كالاعتقاد مثلاً بأن الدول وحدها يمكن أن تحتج بظرف القوة القاهرة. وهذا لا يعني أنه ينبغي الافتراض بأن الشروط التي يمكن على أساسها لمنظمة ما أن تحتج بظرف معين نافٍ لعدم المشروعية هي الشروط نفسها التي تنطبق على الدول.

المادة ٢٠

القبول

يؤدي القبول الصحيح لدولة أو منظمة دولية بارتكاب منظمة دولية أخرى لفعل معين إلى انتفاء عدم مشروعية ذلك الفعل إزاء تلك الدولة أو المنظمة القابلة بذلك ما دام ذلك الفعل في حدود ذلك القبول.

التعليق

١ - إن المنظمات الدولية، شأنها في ذلك شأن الدول، تؤدي عدة مهام من شأنها أن تفضي إلى المسؤولية الدولية إذا لم توافق عليها دولة أو منظمة دولية أخرى. والمسألة ذات الصلة هنا عموماً هي قبول الدولة التي يحدث في إقليمها تصرف المنظمة. وفيما يتعلق بالمنظمات الدولية أيضاً، فإن القبول يمكن أن يؤثر في الالتزام الأساسي أو يمكن ألا يتعلق إلا بحالة معينة أو بتصرف معين.

٢ - وهذه المادة تقابلها المادة ٢٠ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(١٩٣). وكما هو موضح في التعليق^(١٩٤)، فإن هذه المادة "تعكس مبدأ القبول الأساسي

(١٩٢) المرجع نفسه، الصفحة ٧١، الفقرة ٢).

(١٩٣) المرجع نفسه، الصفحة ٧٢.

(١٩٤) المرجع نفسه، الصفحة ٧٢، الفقرة ١).

بموجب القانون الدولي". وهي تُعنى بـ "القبول فيما يتصل بحالة معينة أو مسلك معين" باعتباره يختلف عن "القبول فيما يتصل بالالتزام الأساسي نفسه" (١٩٥).

٣ - ومن الأمثلة على القبول الذي يجعل تصرفاً محدداً من جانب منظمة دولية تصرفاً مشروعاً، يمكن الإشارة إلى الدولة التي تسمح بإجراء تحقيق في إقليمها من جانب لجنة تحقيق ينشئها مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة (١٩٦). ومن الأمثلة الأخرى قبول الدولة التحقق من العملية الانتخابية من جانب منظمة دولية (١٩٧). وثمة مثال آخر محدد هو قبول نشر بعثة المراقبة في آتشه في إندونيسيا بناء على دعوة وجهتها حكومة إندونيسيا في تموز/يوليه ٢٠٠٥ إلى الاتحاد الأوروبي وسبع دول مساهمة (١٩٨).

٤ - ويتعلق القبول الذي تعطيه منظمة دولية بالامتثال لالتزام دولي يوجد تجاه تلك المنظمة. وهو لا يؤثر في الالتزامات الدولية بقدر وجودها أيضاً إزاء أعضاء المنظمة التي أعربت عن القبول، ما لم تكن تلك المنظمة قد حوّلت الإعراب عن القبول أيضاً بالأصالة عن أعضائها.

٥ - والقبول الذي يعفي منظمة دولية من الوفاء بالتزام ما في حالة معينة يجب أن يكون "صحيحاً". وهذا المصطلح يشير إلى مسائل "تعالجها قواعد القانون الدولي خارج نطاق مسؤولية الدول" (١٩٩)، أو مسؤولية منظمة دولية، مثل مسألة ما إذا كان الجهاز أو الوكيل الذي أعطى القبول مخولاً القيام بذلك نيابة عن الدولة أو المنظمة الدولية المعنية، أو ما إذا كان القبول باطلاً بسبب الإكراه أو عامل آخر من العوامل. ويعتمد اختصاص الجهاز أو الوكيل الذي يعطي القبول عموماً على القانون الداخلي للدولة المعنية أو على قواعد المنظمة المعنية، حسب الحال. والاشتراط الذي يقتضي ألا يؤثر القبول على الامتثال للقواعد القطعية منصوص عليه في المادة ٢٦. وهذا يمثل حكماً عاماً يشمل جميع الظروف النافية لعدم المشروعية.

٦ - وتتبع المادة قيد النظر صيغة المادة ٢٠ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. وتتمثل التغييرات الوحيدة في النص في إضافة إشارة إلى "المنظمة الدولية" فيما يتعلق

(١٩٥) المرجع نفسه، الصفحتان ٧٢-٧٣، لفقرة ٢).

(١٩٦) للاطلاع على اشتراط القبول، انظر الفقرة ٦ من الإعلان المرفق بقرار الجمعية العامة ٥٩/٤٦ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩١.

(١٩٧) بالنسبة إلى دور القبول فيما يتصل بمهمة التحقق من عملية انتخابية ما، انظر تقرير الأمين العام عن تعزيز فعالية مبدأ الانتخابات الدورية والحقيقية (A/49/675)، الفقرة ١٦.

(١٩٨) ترد إشارة إلى هذه الدعوة من جانب حكومة إندونيسيا في فقرة دياحة الإجراء المشترك لمجلس الاتحاد الأوروبي 2005/643/CFSP المؤرخ ٩ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٥، الجريدة الرسمية للاتحاد الأوروبي (Official Journal of the European Union, 10 September 2005, L 234, p. 13).

(١٩٩) حولة لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٧٣، الفقرة ٤) من التعليق على المادة ٢٠.

بالكيان الذي يعطي القبول، والاستعاضة عن كلمة "الدولة" بتعبير "المنظمة الدولية" فيما يتعلق بالكيان الذي يُعطى له القبول.

المادة ٢١

الدفاع عن النفس

تنتفي صفة عدم المشروعية عن الفعل الصادر عن المنظمة الدولية إذا كان هذا الفعل يشكل تدبيراً مشروعاً للدفاع عن النفس بموجب القانون الدولي، وبقدر ما يكون كذلك.

التعليق

١ - وفقاً للتعليق على المادة المقابلة (المادة ٢١) المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، فإن تلك المادة تعتبر "الدفاع عن النفس استثناءً لحظر استخدام القوة"^(٢٠٠). والإشارة الواردة في تلك المادة إلى الطابع "المشروع" لتدبير الدفاع عن النفس موضحة على النحو التالي:

"[...] إن كلمة 'مشروعاً' تعني ضمناً أن التدبير المتخذ يراعي الالتزامات القاضية بالتقييد الكامل بضبط النفس، وهي الالتزامات الواجبة التطبيق في النزاعات المسلحة الدولية، فضلاً عن الامتثال لشرطي التناسب والضرورة الملازمين لمفهوم الدفاع عن النفس. ولا تعكس المادة ٢١ سوى هذا المبدأ الأساسي لأغراض الفصل الخامس، وهي تترك المسائل المتعلقة بنطاق الدفاع عن النفس وتطبيقه للقواعد الأولية الواجبة التطبيق المشار إليها في الميثاق"^(٢٠١).

٢ - ولدواعي الاتساق، فإن مفهوم الدفاع عن النفس الذي صيغ على هذا النحو فيما يتعلق بالدول ينبغي أن يُستخدم أيضاً فيما يتعلق بالمنظمات الدولية، رغم أنه قد لا يفيد إلا في نفي عدم مشروعية أعمال القليل من المنظمات، مثل المنظمات التي تقوم بإدارة إقليم ما أو بنشر قوة مسلحة.

٣ - وفي الممارسة المتصلة بقوات الأمم المتحدة، كثيراً ما يُستخدم تعبير "الدفاع عن النفس" بمعنى أوسع فيما يتعلق بحالات أخرى غير الحالات المتصورة في المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة. كما وردت إشارات إلى "الدفاع عن النفس" فيما يتعلق بـ "الدفاع عن البعثة"^(٢٠٢).

(٢٠٠) المرجع نفسه، الصفحة ٧٤، الفقرة ١.

(٢٠١) المرجع نفسه، الصفحة ٧٥، الفقرة ٦.

(٢٠٢) كما لاحظ الفريق الرفيع المستوى المعني بالتهديدات والتحديات والتغيير، فإن "الحق في استعمال القوة دفاعاً عن النفس [...] يُفهم على نطاق واسع بوصفه حقاً يشمل الدفاع عن البعثة". عالم أكثر أمناً: مسؤوليتنا المشتركة، تقرير الفريق الرفيع المستوى المعني بالتهديدات والتحديات والتغيير (A/59/565)، الفقرة ٢١٣.

ففيما يتصل، مثلاً، بقوة الحماية التابعة للأمم المتحدة، رأت مذكرة صادرة عن المكتب القانوني لوزارة الخارجية والتجارة الدولية الكندية أن:

"الدفاع عن النفس" يمكن أن يشمل الدفاع عن المناطق الآمنة والسكان المدنيين الموجودين فيها^(٢٠٣).

وفي حين أن هذه الإشارات إلى "الدفاع عن النفس" تؤكد أن الدفاع عن النفس يمثل ظرفاً من الظروف النافية لعدم مشروعية تصرف المنظمة الدولية، فإن هذا المصطلح يُعطي معنى يشمل حالات تتجاوز نطاق الحالات التي تردُّ فيها الدولة أو المنظمة الدولية على اعتداء مسلح من جانب دولة ما. وعلى أية حال، فإن مسألة المدى الذي يحق في حدوده لقوات الأمم المتحدة اللجوء إلى استعمال القوة يتوقف على القواعد الأولية المتعلقة بنطاق البعثة، وهي مسألة لا حاجة لمناقشتها هنا.

٤ - كذلك تتصل الشروط التي يمكن بموجبها للمنظمة الدولية اللجوء إلى الدفاع عن النفس بالقواعد الأولية، ولا يلزم بحثها في السياق الحالي. وسوف تحدد تلك القواعد المدى الذي يمكن للمنظمة الدولية أن تحتج فيه بالدفاع عن النفس. ومن المسائل ذات الصلة ما يتعلق بإمكانية الاحتجاج بالدفاع الجماعي عن النفس من جانب منظمة دولية عندما تتعرض إحدى الدول الأعضاء فيها لاعتداء مسلح وتُعطى المنظمة الدولية سلطة التصرف على أساس الدفاع الجماعي عن النفس^(٢٠٤).

٥ - بالنظر إلى أن المنظمات الدولية ليست أعضاء في الأمم المتحدة، فقد استعيض هنا عن الإشارة إلى ميثاق الأمم المتحدة في المادة ٢١ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً بإشارة إلى القانون الدولي.

المادة ٢٢

التدابير المضادة

١ - رهناً بأحكام الفقرتين ٢ و٣، تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل المنظمة الدولية الذي لا يكون مطابقاً للالتزام دولي واجب تجاه دولة أو منظمة دولية أخرى إذا كان هذا

(٢٠٣) Canadian Yearbook of International Law, vol. 34 (1996), p. 388 at p. 389.

(٢٠٤) ثمة جواب إيجابي يرد ضمناً في المادة ٢٥(أ) من البروتوكول المتعلق بآلية منع النزاعات وإدارتها وحلها وحفظ السلام والأمن، وهو البروتوكول الذي اعتمدته في ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩ الدول الأعضاء في الجماعة الاقتصادية لدول غرب أفريقيا، حيث تنص تلك المادة على تطبيق "الآلية" في حالات العدوان أو النزاع أو التهديد بهما في أية دولة من الدول الأعضاء. ونص هذا الحكم مستنسخ في: A. Ayissi (ed.), *Cooperation for Peace in West Africa. An Agenda for the 21st Century* (UNIDIR: Geneva, 2001), p. 127.

الفعل يشكل تدبيراً مضاداً اتخذ وفقاً للشروط الموضوعية والإجرائية التي يتطلبها القانون الدولي، بما فيها تلك الواردة في الفصل الثاني من الباب الرابع فيما يتعلق بالتدابير المضادة المتخذة تجاه منظمة دولية أخرى، وبقدر ما يكون كذلك.

٢- رهناً بأحكام الفقرة ٣، لا يجوز لمنظمة دولية أن تتخذ تدابير مضادة تجاه دولة أو منظمة دولية عضو مسؤولة إلا إذا:

- (أ) كانت الشروط المشار إليها في الفقرة ١ مستوفاة؛
- (ب) كانت التدابير المضادة غير متنافية مع قواعد المنظمة؛
- (ج) لم تتوافر وسائل ملائمة لحمل الدولة أو المنظمة الدولية المسؤولية بطريقة أخرى على الامتنال لالتزاماتها المتعلقة بالكف عن الانتهاك وبالجزر.

٣- لا يجوز لمنظمة دولية أن تتخذ تدابير مضادة ضد دولة أو منظمة دولية عضو رداً على انتهاك التزام دولي. بموجب قواعد المنظمة ما لم تنص هذه القواعد على مثل هذه التدابير المضادة.

التعليق

١- ينظر في إطار المواد من ٥١ إلى ٥٧ في التدابير المضادة التي يمكن للمنظمة الدولية اتخاذها تجاه منظمة دولية أخرى. وما دامت التدابير المضادة تتخذ وفقاً للشروط الموضوعية والإجرائية المنصوص عليها في تلك المواد، فإنها تكون مشروعة وتمثل ظروفاً نافية لعدم مشروعية الفعل الذي كان من شأنه أن يكون فعالاً غير مشروع، لولا أنه يندرج ضمن التدابير المضادة.

٢- ولا تبحث مشاريع هذه المواد في الشروط التي تضيفي المشروعية على التدابير المضادة التي تتخذها المنظمة الدولية المضروعة ضد الدولة المسؤولة عن الضرر. ومن ثم، فإن الفقرة ١، رغم إشارتها إلى المواد من ٥١ إلى ٥٧ فيما يتصل بالتدابير المضادة المتخذة ضد منظمة دولية أخرى، تقتصر في إشارتها إلى القانون الدولي على الشروط المتعلقة بالتدابير المضادة المتخذة ضد الدول. غير أنه من الممكن على سبيل القياس الأخذ بالشروط المنصوص عليها في المواد من ٤٩ إلى ٥٤ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً فيما يتعلق بالتدابير المضادة التي تتخذها إحدى الدول ضد دولة أخرى^(٢٠٥). ومن الجدير بالذكر أن الشروط الواردة في المواد من ٥١ إلى ٥٧ من مشاريع هذه المواد بخصوص التدابير المضادة المشروعة تستنسخ إلى حد كبير الشروط الواردة في المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.

(٢٠٥) حولىة لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحات من ١٢٨ إلى ١٣٩.

٣ - وتتناول الفقرتان ٢ و ٣ مسألة ما إذا كان يجوز للمنظمة الدولية المضرورة أن تتخذ تدابير مضادة ضد أعضائها، سواء من الدول أو المنظمات الدولية، إذا كانت مسؤولة دولياً أمام تلك المنظمة. والجزاءات التي قد يحق للمنظمة اعتمادها ضد أعضائها وفقاً للقواعد التي تعمل بها هي في حد ذاتها تدابير مشروعة ولا يمكن اعتبارها من التدابير المضادة. وقد تحد قواعد المنظمة المضرورة من لجوء المنظمة إلى اتخاذ تدابير مضادة ضد أعضائها، أو تمنعها من ذلك، ولو ضمناً. ويظل السؤال قائماً بشأن ما إذا كان من الجائز اتخاذ تدابير مضادة في حالة عدم وجود أي قاعدة صريحة أو ضمنية تأخذ بها المنظمة المعنية. وتنص الفقرة ٢ على القاعدة التكميلية، في حين تنظر الفقرة ٣ في التدابير المضادة المتعلقة بانتهاك دولة أو منظمة عضو لالتزام دولي ناشئ بموجب قواعد المنظمة.

٤ - وإلى جانب الشروط المنطبقة عموماً لإضفاء المشروعية على التدابير المضادة، يلزم الوفاء بشرطين إضافيين واردين في الفقرة ٢ لإضفاء المشروعية على التدابير المضادة التي تتخذها المنظمة الدولية المضرورة ضد أعضائها. وأول هذين الشرطين هو أن تكون تلك التدابير المضادة "غير متنافية مع قواعد المنظمة"؛ أما الشرط الثاني، فيتمثل في انعدام أي وسائل متاحة يمكن وصفها بأنها "وسائل ملائمة [...] لحمل الدولة أو المنظمة الدولية المسؤولة، بطريقة أخرى، على الامتثال لالتزاماتها المتعلقة بالكف عن الانتهاك وبالجبر". وترد هذه الالتزامات المتعلقة بالحالات التي يكون فيها الكيان المسؤول من المنظمات الدولية بمزيد من التفصيل في الباب الثالث من هذه المواد، في حين ترد التزامات الدول المسؤولة في الباب الثاني من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.

٥ - ومن المفترض أن تلجأ المنظمات الدولية إلى "الوسائل الملائمة" المشار إليها في الفقرة ٢ قبل اللجوء إلى اتخاذ تدابير مضادة ضد أعضائها. وتشير عبارة "وسائل ملائمة" إلى الوسائل المشروعة المتاحة والمناسبة التي ينتظر منها على نحو معقول أن تحمل على الامتثال عند اعتزام المنظمة الدولية اتخاذ تدابير مضادة. غير أن عدم لجوء المنظمة الدولية إلى سبل الانتصاف المتاحة قد يؤدي إلى انتفاء إمكانية التدابير المضادة.

٦ - وتتناول الفقرة ٣ تحديداً التدابير المضادة التي تتخذها منظمة دولية فيما يتعلق بانتهاك دولة أو منظمة دولية عضو لالتزام دولي. بموجب قواعد المنظمة. وفي هذه الحالة، ونظراً إلى التزام التعاون الوثيق الذي يوجد عموماً بين المنظمة الدولية وأعضائها، لا يسمح باتخاذ التدابير المضادة إلا إذا كفلت ذلك قواعد المنظمة. فإن أجازت قواعد المنظمة اتخاذ هذه التدابير المضادة، ستحدد الشروط اللازمة لذلك الغرض.

٧ - وتتناول المادة ٥٢ عبارات مماثلة الحالة المعكوسة التي تقوم فيها إحدى المنظمات الدولية المضرورة أو إحدى الدول المضرورة باتخاذ تدابير مضادة ضد منظمة دولية مسؤولة تكون المنظمة الأولى أو الدولة المذكورة عضواً فيها.

المادة ٢٣ القوة القاهرة

١- تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل المنظمة الدولية الذي لا يكون مطابقاً للالتزام دولي واقع على تلك المنظمة إذا كان هذا الفعل مردّه قوة قاهرة، أي قوة لا سبيل إلى مقاومتها أو وقوع حدث مفاجئ، يخرج عن إرادة تلك المنظمة، مما يجعل الوفاء بذلك الالتزام، في ظل الظروف القائمة، مستحيلاً مادياً.

٢- لا تنطبق الفقرة ١:

- (أ) إذا كانت حالة القوة القاهرة تعزى، منفردة أو بالاقتران مع عوامل أخرى، إلى تصرف المنظمة التي تحتج بها؛ أو
- (ب) إذا تحملت المنظمة تبعه نشوء تلك الحالة.

التعليق

١- تم في المادة ٢٣ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، تعريف القوة القاهرة، بالنسبة إلى الدول، بوصفها "قوة لا سبيل إلى مقاومتها أو [...] حَدَثاً غير متوقع، يخرجان عن سيطرة الدولة، مما يجعل الوفاء بذلك الالتزام في ظل الظروف القائمة مستحيلاً مادياً"^(٢٠٦). وهذا الظرف الذي ينفي صفة عدم مشروعية الفعل لا ينطبق عندما تكون الحالة ناشئة عن تصرف الدولة التي تحتج به أو عندما تتحمل الدولة تبعه نشوء تلك الحالة.

٢- وليس في الفوارق بين الدول والمنظمات الدولية ما يبرر الاستنتاج بأن ظرف القوة القاهرة لا ينطبق بصورة متساوية على المنظمات الدولية أو أن شروطاً أخرى ينبغي أن تنطبق.

٣- وقد يمكن العثور على بضع أمثلة لحالات الممارسة المتعلقة بالقوة القاهرة. فهناك اتفاقات معينة مبرمة من جانب منظمات دولية تتضمن أمثلة لهذا الغرض. ومن ذلك مثلاً أن الفقرة ٦ من المادة الثانية عشرة من اتفاق الوكالة المنفذة المعقود عام ١٩٩٢ بين برنامج الأمم المتحدة الإنمائي ومنظمة الصحة العالمية تنص على ما يلي:

"في حالة حدوث قوة قاهرة أو غير ذلك من الأوضاع أو الأحداث المماثلة التي تحول دون التنفيذ الناجح لمشروع ما من جانب الوكالة المنفذة، تقوم هذه الأخيرة، على وجه السرعة، بإخطار برنامج الأمم المتحدة الإنمائي بذلك الظرف ويجوز لها، بالتشاور مع برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، أن تنسحب من تنفيذ المشروع. وفي حالة حدوث مثل

(٢٠٦) المرجع نفسه، الصفحة ٧٦.

هذا الانسحاب، وما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، تُسَدَّد للوكالة المنفذة التكاليف الفعلية التي تكون قد تكبدتها حتى التاريخ الفعلي للانسحاب"^(٢٠٧).

وبالرغم من أن هذه الفقرة تتعلق بالانسحاب من الاتفاق، فهي تعتبر بصورة ضمنية أن عدم الامتثال بسبب القوة القاهرة لالتزام ما مقرر بموجب أحد الاتفاقات لا يشكل انتهاكاً للاتفاق المذكور.

٤ - وقد احتجت منظمات دولية بظرف القوة القاهرة من أجل استبعاد عدم مشروعية التصرف في دعاوى رُفعت أمام محاكم إدارية دولية^(٢٠٨). فقد رفضت المحكمة الإدارية لمنظمة الدول الأمريكية، في حكمها رقم ٢٤ في قضية توريس وآخرون ضد الأمين العام لمنظمة الدول الأمريكية، دعوى القوة القاهرة التي تم التذرع بها لتبرير إنهاء عقد أحد الموظفين:

"تري المحكمة أنه لا توجد في القضية الراهنة أي قوة القاهرة يتعذر معها على الأمانة العامة الوفاء بالعقد المحدد المدة، لأن الثابت قانوناً أن القوة القاهرة تعني حدثاً طبيعياً لا مرد له"^(٢٠٩).

ورغم أن المحكمة رفضت الدفع، فإنها أقرت بوضوح إمكانية الاحتجاج بالقوة القاهرة.

٥ - وقد اتبعت المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية نهجاً مماثلاً في حكمها رقم ٦٦٤ الصادر في قضية بارثل. فقد قضت المحكمة بأن القوة القاهرة ذات صلة بعقد العمل وقالت:

"إن القوة القاهرة هي ظرف غير متوقع خارج عن سيطرة الطرفين ومستقل عن إرادتهما يُحبط حتماً نيتهما المشتركة"^(٢١٠).

(٢٠٧) United Nations, *Treaty Series*, vol. 1691, p. 325 at p. 331.

(٢٠٨) تتصل هذه القضايا بتطبيق قواعد المنظمة المعنية. وقد نوقشت في التعليق على مشروع المادة ١٠ مسألة ما إذا كانت هذه القواعد ذات صلة بالقانون الدولي.

(٢٠٩) الفقرة ٣ من الحكم الصادر في ١٦ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٧٦. ونصه متاح على شبكة الإنترنت على العنوان التالي http://www.oas.org/tribadm/decisiones_decisions/judgements. وفي رسالة موجهة إلى المستشار القانوني للأمم المتحدة مؤرخة ٨ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٣، لاحظت منظمة الدول الأمريكية أنه:

"يزعم في أغلبية الدعاوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية التابعة لمنظمة الدول الأمريكية وقوع انتهاكات للمعايير العامة لمنظمة الدول الأمريكية، والقرارات الأخرى الصادرة عن الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية، وكذلك انتهاكات للقواعد التي وضعها الأمين العام وفقاً للسلطة التي يخولها له ميثاق المنظمة، وانتهاكات للقواعد التي وضعتها المحكمة نفسها في إطار اجتثاثها. وهذه المعايير والقواعد، التي اعتمدها السلطات الدولية المنشأة حسب الأصول، تشكل جميعها جزءاً من القانون الدولي. ولذلك فإن الشكاوى التي يدعي أصحابها وقوع انتهاكات لهذه المعايير والقواعد يمكن وصفها بأنها ادعاءات تتعلق بانتهاك القانون الدولي". (انظر A/CN.4/545، الفرع الثاني - أولاً).

ولا يهم في القضية المعروضة أن يكون الموظف قد احتج بظرف القوة القاهرة ضد المنظمة الدولية بدل أن تحتج به المنظمة.

٦ - ولا يختلف نص هذه المادة عن نص المادة ٢٣ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً إلا في نقطة واحدة هي أنه قد استُعيض مرة واحدة عن كلمة "دولة" بتعبير "منظمة دولية" كما استُعيض أربع مرات عن كلمة "دولة" بكلمة "منظمة".

المادة ٢٤

حالة الشدة

١- تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل المنظمة الدولية الذي لا يكون مطابقاً للالتزام دولي واقع على تلك المنظمة إذا لم تكن لدى مرتكب الفعل المذكور، وهو في حالة الشدة، طريقة معقولة أخرى لإنقاذ حياته أو حياة الأشخاص الآخرين الموكلة إليه رعايتهم.

٢- لا تنطبق الفقرة ١:

(أ) إذا كانت حالة الشدة قد تسبب فيها، بشكل منفرد أو بالاقتران مع عوامل أخرى، تصرف المنظمة التي تحتج بها؛ أو

(ب) إذا كان من المحتمل أن يؤدي الفعل المعني إلى حدوث خطر مماثل أو خطر أكبر.

التعليق

١ - تشمل المادة ٢٤ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً على ظرف حالة الشدة ضمن الظروف النافية لعدم مشروعية الفعل، وهي تصف هذا الظرف باعتباره الحالة "التي لا تتوفر فيها لمرتكب الفعل المعني، وهو في حالة شدة، طريقة معقولة أخرى لإنقاذ حياته هو أو حياة الأشخاص الآخرين الموكلة إليه رعايتهم"^(٢١١). ويُساق في التعليق مثال من الممارسة، وهو مثال سفينة حربية بريطانية دخلت المياه الإقليمية الآيسلندية للاحتماء من ظروف جوية قاسية^(٢١٢)، ويلاحظ التعليق أنه "بالرغم من أن الممارسة قد ركزت تاريخياً على الدعاوى التي تشمل السفن والطائرات، فإن المادة ٢٤ لا تقتصر على هذه الحالات"^(٢١٣).

(٢١٠) الفقرة ٣ من الحكم الصادر في ١٩ حزيران/يونيه ١٩٨٥. ترجمة قلم المحكمة للأصل الفرنسي للحكم، متاحة على شبكة الإنترنت على الموقع التالي: <http://www.ilo.org/public/english/tribunal>.

(٢١١) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٧٨.

(٢١٢) المرجع نفسه، الصفحة ٧٩، الفقرة ٣.

(٢١٣) المرجع نفسه، الفقرة ٤.

٢ - وهناك حالات مماثلة يمكن أن تحدث، وإن كان على نحو أقل تواتراً، فيما يتعلق بجهاز أو وكيل تابع لمنظمة دولية. وعلى الرغم من عدم وجود حالات معروفة في الممارسة لجأت فيها منظمة دولية إلى الاحتجاج بحالة الشدة، فإن القاعدة نفسها ينبغي أن تنطبق على كل من الدول والمنظمات الدولية.

٣ - وكما هو الحال فيما يتعلق بالدول، فإن الحد الفاصل بين حالات الشدة وتلك الحالات التي يمكن أن تعتبر ذات صلة بظرف الضرورة^(٢١٤) لا يكون واضحاً دائماً. ويلاحظ التعليق على المادة ٢٤ أن "الحالات العامة للطوارئ [...] هي حالات ضرورة أكثر منها حالات شدة"^(٢١٥).

٤ - ولا تنطبق المادة ٢٤ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً إلا عندما لا تكون حالة الشدة ناشئة عن تصرف الدولة التي تحتج بها ولا يكون من المحتمل أن يؤدي الفعل المعني إلى حدوث خطر مماثل أو أكبر. ويبدو أن هذه الشروط تنطبق بالقدر نفسه على المنظمات الدولية.

٥ - ونص هذه المادة مطابق لنص المادة المقابلة المتعلقة بمسؤولية الدول، أما التغييرات الوحيدة فترجع إلى الاستعاضة مرة واحدة عن كلمة "الدولة" بتعبير "المنظمة الدولية" والاستعاضة مرتين عن كلمة "الدولة" بكلمة "المنظمة".

المادة ٢٥

حالة الضرورة

١- لا يجوز لمنظمة دولية أن تحتج بحالة الضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية عن فعل لا يكون مطابقاً للالتزام دولي لتلك المنظمة إلا إذا كان الفعل:

(أ) هو الوسيلة الوحيدة أمام هذه المنظمة لدرء خطر جسيم ووشيك يتهدد مصلحة أساسية لأعضائها أو للمجتمع الدولي ككل، عندما تكون لتلك المنظمة، بموجب القانون الدولي، مهمة حماية تلك المصلحة؛

(ب) لا ينتقص على نحو جسيم من مصلحة أساسية للدولة أو الدول التي كان الالتزام الدولي قائماً تجاهها، أو من مصلحة المجتمع الدولي ككل.

٢- لا يجوز بأي حال لمنظمة دولية أن تحتج بحالة الضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية:

(أ) إذا كان الالتزام الدولي المعني يستبعد إمكانية الاحتجاج بحالة الضرورة؛ أو

(٢١٤) يجري تناول حالة الضرورة في المادة التالية.

(٢١٥) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٨٠، الفقرة ٧.

(ب) إذا كانت المنظمة قد أسهمت في حدوث حالة الضرورة.

التعليق

١ - أُدرجت الشروط الخاصة بإمكانية احتجاج الدول بحالة الضرورة في المادة ٢٥ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢١٦). وهذه الشروط هي، بإيجاز، كما يلي: أن يكون تصرف الدولة هو الوسيلة الوحيدة المتاحة لصون مصلحة أساسية من خطر جسيم ووشيك يهددها؛ ألا ينتقص هذا التصرف من مصلحة المجتمع الدولي ككل؛ ألا يستبعد الالتزام الدولي المعني إمكانية الاحتجاج بحالة الضرورة؛ ألا تكون الدولة التي تحتج بحالة الضرورة قد أسهمت في نشوء هذه الحالة.

٢ - وفيما يتعلق بالمنظمات الدولية، لا يوجد سوى أمثلة نادرة على ممارسة تعكس الاحتجاج بحالة الضرورة. والحكم رقم ٢١٨٣ الصادر عن المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية في قضية *T.O.R.N* ضد *CERN* مثال على الحالات النادرة التي رُئي فيها أن من الممكن الاحتجاج بحالة الضرورة. وتتعلق هذه القضية بالاطلاع على الحساب الإلكتروني لموظف كان في إجازة. فقد قالت المحكمة:

"[...] إنه في الحالة التي يصبح فيها الاطلاع على حساب بريدي إلكتروني ضرورياً لأسباب طارئة أو بسبب الغياب المطول لصاحب الحساب، يجب أن تتاح للمنظمة إمكانية فتح الحساب باستخدام الضمانات التقنية الملائمة. ويتعين توخي الحرص الشديد في تقدير حالة الضرورة التي تبرر الاطلاع على البيانات التي قد تكون سرية"^(٢١٧).

٣ - ورغم ندرة الممارسة، وكما لاحظت المنظمة الدولية للشرطة الجنائية، فإن:

"[...] حالة الضرورة لا تتعلق بمجالات القانون الدولي التي يكون واضحاً، من حيث طابعها، أنها غير قابلة للتطبيق على المنظمات الدولية"^(٢١٨).

كما أن إمكانية احتجاج المنظمات الدولية بحالة الضرورة كانت موضع تأييد أيضاً في بيانات خطية صادرة عن مفوضية الاتحاد الأوروبي^(٢١٩)، وصندوق النقد الدولي^(٢٢٠)، والمنظمة العالمية للملكية الفكرية^(٢٢١)، والبنك الدولي^(٢٢٢) وأمانة الأمم المتحدة^(٢٢٣).

(٢١٦) المرجع نفسه، الصفحة ٨٠.

(٢١٧) الفقرة ٩ من الحكم الصادر في ٣ شباط/فبراير ٢٠٠٣. ترجمة قلم المحكمة للنص الأصلي الفرنسي متاحة على شبكة الإنترنت على العنوان التالي: <http://www.ilo.org/public/english/tribunal>.

(٢١٨) رسالة مؤرخة ٩ شباط/فبراير ٢٠٠٥ موجهة من المستشار العام للمنظمة الدولية للشرطة الجنائية إلى أمين لجنة القانون الدولي (انظر A/CN.4/556، الفرع الثاني - ميم).

٤ - وفي حين أن الشروط التي تحددها المادة ٢٥ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعية دولياً تنطبق أيضاً على المنظمات الدولية، فإن ندرة الممارسات المحددة والخطر الكبير الذي تنطوي عليه إمكانية الاحتجاج بحالة الضرورة بالنسبة إلى الامتثال للالتزامات الدولية يدلان على أنه، كمسألة سياسة عامة، لا ينبغي أن تكون إمكانية الاحتجاج بحالة الضرورة متاحة للمنظمات الدولية بنفس القدر من الاتساع المتاح للدول. ويمكن تحقيق ذلك بجعل المصالح الأساسية التي يمكن حمايتها عن طريق الاحتجاج بحالة الضرورة تقتصر على المصالح الأساسية للدول الأعضاء وللمجتمع الدولي ككل وذلك بالقدر الذي تكون فيه للمنظمة، بموجب القانون الدولي، مهمة حماية هذه المصالح. وبناء عليه، عندما تُمنح المنظمة الدولية سلطات تمارسها فيما يتعلق بمسائل معينة، يجوز لها، في إطار ممارسة هذه السلطات، الاحتجاج بضرورة صون مصلحة أساسية من مصالح المجتمع الدولي أو الدول الأعضاء فيها شريطة أن يكون ذلك متفقاً مع مبدأ التخصص. ومن جانب آخر، لا يجوز للمنظمة الدولية أن تحتج بمصلحة من مصالحها الأساسية الخاصة إلا إذا كانت هذه المصلحة متطابقة مع مصلحة أساسية للمجتمع الدولي أو للدول الأعضاء فيها. ويمكن اعتبار هذا الحل بمثابة محاولة للتوصل إلى حل توفيق بين موقفين متعارضين فيما يتعلق بحالة الضرورة، وهما: رأي الذين يؤيدون وضع المنظمات الدولية على نفس المستوى مع الدول، ورأي الذين يستبعدون تماماً إمكانية احتجاج المنظمات الدولية بحالة الضرورة.

٥ - وليس هناك تناقض بين الإشارة الواردة في الفقرة الفرعية (١)(أ) إلى حماية مصلحة أساسية للمجتمع الدولي والشرط الوارد في الفقرة الفرعية (١)(ب) ومفاده أن التصرف المعني ينبغي ألا ينتقص من مصلحة أساسية للمجتمع الدولي. فمصلحة المجتمع الدولي قد تختلف عن المصلحة التي يقوم على أساسها الاحتجاج بحالة الضرورة.

٦ - وبالنظر إلى الحل المعتمد في الفقرة الفرعية (١)(أ) والذي لا يجيز الاحتجاج بحالة الضرورة لحماية المصالح الأساسية للمنظمة الدولية إلا إذا كانت هذه المصالح متطابقة مع المصالح

(٢١٩) رسالة مؤرخة ١٨ آذار/مارس ٢٠٠٥، موجهة من المفوضية الأوروبية إلى المستشار القانوني للأمم المتحدة (انظر الوثيقة A/CN.4/556، الفرع الثاني - ميم).

(٢٢٠) رسالة مؤرخة ١ نيسان/أبريل ٢٠٠٥، موجهة من صندوق النقد الدولي إلى المستشار القانوني للأمم المتحدة (انظر A/CN.4/556، الفرع الثاني - ميم).

(٢٢١) رسالة مؤرخة ١٩ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٥، موجهة من المستشار القانوني للمنظمة العالمية للملكية الفكرية إلى المستشار القانوني للأمم المتحدة (انظر الوثيقة A/CN.4/556، الفرع الثاني - ميم).

(٢٢٢) رسالة مؤرخة ٣١ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٦، موجهة من النائب الأقدم للرئيس والمستشار العام للبنك الدولي إلى أمين لجنة القانون الدولي (انظر الوثيقة A/CN.4/568، الفرع الثاني - هاء).

(٢٢٣) A/CN.4/637/Add.1، الفرع الثاني - باء - ١٤، الفقرة ٤.

الأساسية للدول الأعضاء أو للمجتمع الدولي، لم تتم إضافة المصالح الأساسية للمنظمات الدولية في الفقرة الفرعية (١)(ب) إلى المصالح الأساسية التي ينبغي عدم الانتقاص منها على نحو جسيم.

٧ - وعدا عن التغيير الوارد في الفقرة (١)(أ)، يستنسخ النص قيد النظر نص المادة ٢٥ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، مع الاستعاضة عن كلمة "الدولة" بتعبير "المنظمة الدولية" أو بكلمة "المنظمة" في مطلع كلتا الفقرتين.

المادة ٢٦

الامتثال للقواعد القطعية

ليس في هذا الفصل ما ينفي صفة عدم المشروعية عن فعل المنظمة الدولية الذي لا يكون مطابقاً لالتزام ناشئ بمقتضى قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي.

التعليق

١ - إن الفصل الخامس من الباب الأول من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً يتضمن حكماً خاصاً بشرط "عدم الإخلال" ينطبق على جميع الظروف النافية لعدم المشروعية التي يتناولها هذا الفصل. والغرض من هذا الحكم - المادة ٢٦ - هو "بيان أن الظروف النافية لعدم المشروعية المحددة في الباب الأول من الفصل الخامس لا تجيز أو تبرر الحياد عن قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي" (٢٢٤).

٢ - وقد جاء في التعليق على المادة ٢٦ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً أن "القواعد القطعية المقبولة والمعترف بها على نحو واضح تشمل حظر كل من العدوان والإبادة الجماعية والرق والتمييز العنصري والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية والتعذيب، والحق في تقرير المصير" (٢٢٥). وقد خلصت محكمة العدل الدولية، في حكمها الصادر في القضية المتعلقة بالأنشطة العسكرية على أراضي الكونغو (التماس جديد: ٢٠٠٢) (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد رواندا)، إلى أن حظر جريمة الإبادة الجماعية هو "بالتأكيد" قاعدة قطعية (٢٢٦).

٣ - وبالنظر إلى أن القواعد القطعية هي قواعد ملزمة أيضاً للمنظمات الدولية، فمن الواضح أن المنظمات الدولية، شأنها في ذلك شأن الدول، لا يمكن أن تحتج بظرف نافٍ لعدم المشروعية في حالة عدم الامتثال لالتزام ناشئ بموجب قاعدة قطعية. وبالتالي فإن ثمة حاجة إلى إدراج حكم خاص بشرط "عدم الإخلال" يتوافق مع الشرط المنطبق على الدول.

(٢٢٤) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٨٥.

(٢٢٥) المرجع نفسه، الصفحة ٨٥ (الفقرة ٥).

(٢٢٦) *I.C.J. Reports 2006*, p. 32, para. 64.

٤ - ونص هذه المادة مستنسخ من نص المادة ٢٦ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً مع الاستعاضة عن كلمة "دولة" بتعبير "منظمة دولية".

المادة ٢٧

نتائج الاحتجاج بظرف ناف لعدم المشروعية

لا يخل الاحتجاج بظرف ناف لعدم المشروعية وفقاً لهذا الفصل بما يلي:

- (أ) الامتثال للالتزام المعني، إذا لم يعد الظرف النافي لعدم المشروعية قائماً، وبقدر ما لم يعد قائماً؛
- (ب) مسألة التعويض عن أي خسارة مادية تسبب فيها ذلك الفعل.

التعليق

- ١ - إن المادة ٢٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً تشمل نقطتين^(٢٢٧). النقطة الأولى هي أن الظرف لا ينفي عدم المشروعية إلا إذا كان الظرف قائماً وبقدر ما يكون قائماً. وبينما يبدو أن هذه الصيغة تؤكد على عنصر الوقت^(٢٢٨)، فمن الواضح أن الظرف لا يمكن أن ينفي عدم المشروعية إلا بقدر ما يكون شاملاً لحالة معينة. فخارج نطاق الظرف، تبقى صفة عدم مشروعية الفعل قائمة.
- ٢ - أما النقطة الثانية فهي أن مسألة استحقاق التعويض من عدمه قد ظلت كما هي لم تُمس. ومن الصعب وضع قاعدة عامة بشأن التعويض عن الخسائر التي يتسبب فيها فعل يُعتبر غير مشروع لولا وجود ظرف معين.
- ٣ - وبالنظر إلى أن وضع المنظمات الدولية لا يختلف عن وضع الدول فيما يتعلق بكلتا المسألتين المشمولتين بالمادة ٢٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، وإلى أنه لا حاجة إلى تغيير النص في السياق الحالي، فإن هذه المادة مطابقة لنص المادة المقابلة المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.

(٢٢٧) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٨٥.

(٢٢٨) وربما يكون قد تم التأكيد على العنصر الزمني هذا لأن محكمة العدل الدولية قد ذكرت في قضية مشروع غابتشيكوفو - ناغيماروس (هنغاريا/سلوفاكيا) أنه "حالما تنتهي حالة الضرورة، ينشأ من جديد واجب الامتثال للالتزامات التعاهدية". تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٧، الصفحة ٦٣، الفقرة ١٠١.

الباب الثالث

مضمون المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية

التعليق

- ١ - يحدد الباب الثالث من مشاريع هذه المواد النتائج القانونية المترتبة على الأفعال غير المشروعة دولياً الصادرة عن المنظمات الدولية. وينقسم الباب إلى ثلاثة فصول جرى ترتيب محتوياتها وفق النمط العام للمواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٢٩).
- ٢ - ويحدد الفصل الأول (المواد من ٢٨ إلى ٣٣) بعض المبادئ العامة ويبين نطاق الباب الثالث. ويحدد الفصل الثاني (المواد من ٣٤ إلى ٤٠) الالتزام بالجبر بأشكاله المختلفة. ويعالج الفصل الثالث (المادتان ٤١ و ٤٢) النتائج الإضافية المقترنة بالأفعال غير المشروعة دولياً التي تشكل انتهاكات جسيمة للالتزامات المقررة بموجب القواعد القطعية من القواعد العامة للقانون الدولي.

الفصل الأول

مبادئ عامة

المادة ٢٨

النتائج القانونية للفعل غير المشروع دولياً

تنطوي المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية التي تترتب على فعل غير مشروع دولياً طبقاً لأحكام الباب الثاني على النتائج القانونية المبينة في هذا الباب.

التعليق

يتسم نص هذه المادة بطابع استهلاكي. وهو يماثل نص المادة ٢٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٣٠)، مع اختلاف وحيد هو أن عبارة "المنظمة الدولية" قد حلت محل كلمة "الدولة". ولا يوجد ما يبرر استخدام صياغة مختلفة في هذه المادة.

(٢٢٩) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحات من ٨٦ إلى ١١٦.

(٢٣٠) المرجع نفسه، الصفحة ٨٧.

المادة ٢٩

استمرار واجب الوفاء

لا تمس النتائج القانونية لفعل غير مشروع دولياً بموجب هذا الباب باستمرار واجب المنظمة الدولية المسؤولة فيما يتعلق بالوفاء بالالتزام الذي انتهك.

التعليق

١ - ينص هذا الحكم على مبدأ مؤداه أن انتهاك منظمة دولية لالتزام يقضي به القانون الدولي ليس له في حد ذاته تأثير على وجود هذا الالتزام. وليس المقصود من ذلك هو استبعاد أن ينتهي سريان الالتزام بسبب الانتهاك: بالنظر مثلاً إلى أن الالتزام ينشأ بموجب معاهدة ما وتقوم الدولة المضرورة أو المنظمة المضرورة بإعمال حقها في تعليق أو إنهاء المعاهدة وفقاً للمادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية لعام ١٩٨٦^(٢٣١).

٢ - ولا يعني المبدأ القائل بأن الانتهاك ليس له تأثير على الالتزام في حد ذاته أن الوفاء بالالتزام سيظل ممكناً بعد حدوث الانتهاك. فذلك سيتوقف على طبيعة الالتزام محل النظر وطبيعة الانتهاك. فإذا كانت منظمة دولية ما، على سبيل المثال، ملتزمة بنقل بعض الأشخاص أو الممتلكات إلى دولة معينة، فإن هذا الالتزام لم يعد بالإمكان الوفاء به بمجرد نقل هؤلاء الأشخاص أو الممتلكات إلى دولة أخرى انتهاكاً للالتزام.

٣ - وتخضع شروط تعليق التزام ما أو إنجائه للقواعد الأولية المتعلقة بذلك الالتزام. ويسري نفس الشيء فيما يتعلق بإمكانية الوفاء بالالتزام بعد حدوث الانتهاك. ولا يلزم فحص تلك القواعد في سياق المبادئ القانونية المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية.

٤ - وفيما يتعلق بالنص على استمرار واجب الوفاء بعد حدوث الانتهاك، لا يوجد ما يدعو للفرقة بين حالة الدول وحالة المنظمات الدولية. ولهذا فقد صيغت هذه المادة بنفس صياغة المادة ٢٩ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٣٢)، مع اختلاف وحيد هو أن عبارة "المنظمة الدولية" قد حلت محل كلمة "الدولة".

المادة ٣٠

الكف وعدم التكرار

على المنظمة الدولية المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً التزام بأن تقوم بما يلي:

(٢٣١) A/CONF.129/15.

(٢٣٢) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٨٨.

(أ) تكف عن الفعل، إذا كان مستمراً؛

(ب) تقدم التأكيدات والضمانات الملائمة بعدم التكرار، إذا اقتضت الظروف ذلك.

التعليق

١ - يستتبع المبدأ القائل بأن انتهاك التزام يقضي به القانون الدولي ليس له في حد ذاته تأثير على وجود هذا الالتزام، وفقاً لما نصت عليه المادة ٢٩، وجوب الامتثال لذلك الالتزام إذا كان الفعل غير المشروع مستمراً. وعليه، فإن القاعدة الأولية التي تنص على الالتزام تقتضي الكف عن الفعل غير المشروع.

٢ - وعندما يقع انتهاك الالتزام ويتواصل الفعل غير المشروع، سيكون الغرض الرئيسي للدولة المضروقة أو المنظمة الدولية المضروقة في أغلب الأحيان هو الكف عن التصرف غير المشروع. ورغم أن المطالبة ستشير إلى الانتهاك، فإن الذي سيُطلب فعلياً هو الامتثال للالتزام. بموجب القاعدة الأولية. ولا يشكل ذلك التزاماً جديداً ينشأ نتيجة للفعل غير المشروع.

٣ - وسيتوقف وجود التزام بتقديم تأكيدات وضمانات بعدم التكرار على ظروف الفعل غير المشروع. ولا يلزم أن يكون الانتهاك مستمراً لكي ينشأ هذا الالتزام. ويبدو أن هناك ما يبرر الالتزام، لا سيما إذا كان الانتهاك يشكل خطأ في تصرف الكيان المسؤول.

٤ - ويصعب العثور على أمثلة لتأكيدات وضمانات بعدم التكرار مقدمة من منظمات دولية. إلا أنه قد تكون هناك حالات تكون فيها تلك التأكيدات والضمانات ملائمة كما في حالة الدول. فعلى سبيل المثال، إذا تبين تمادي منظمة دولية في انتهاك التزام معين، فإن ضمانات عدم التكرار ستكون مناسبة تماماً.

٥ - وتُعتبر التأكيدات والضمانات بعدم التكرار في السياق ذاته بمثابة كف عن الفعل غير المشروع لأنها تتصل جميعاً بالامتثال للالتزام المنصوص عليه في القاعدة الأولية. إلا أنه، خلافاً للالتزام بالكف عن فعل غير مشروع مستمر، قد يُعتبر الالتزام بتقديم تأكيدات وضمانات بعدم التكرار التزاماً جديداً ينشأ نتيجة للفعل غير المشروع، متى أُنذر ارتكاب الفعل بخطر حدوث انتهاكات في المستقبل.

٦ - وبالنظر إلى التماثل بين حالة الدول وحالة المنظمات الدولية فيما يتعلق بالكف وتأكيدات وضمانات عدم التكرار، فقد صيغت هذه المادة بنفس صياغة المادة ٣٠ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٣٣)، مع الاستعاضة عن كلمة "الدولة" بعبارة "المنظمة الدولية".

(٢٣٣) المرجع نفسه.

المادة ٣١

الجبر

- ١- على المنظمة الدولية المسؤولة التزام بالجبر الكامل للضرر الناجم عن الفعل غير المشروع دولياً.
- ٢- يشمل الضرر أي خسارة، مادية كانت أو معنوية، تنجم عن الفعل غير المشروع دولياً الذي ترتكبه المنظمة الدولية.

التعليق

- ١ - تنص هذه المادة على المبدأ القاضي بأن المنظمة الدولية المسؤولة مطالبة بالجبر الكامل للضرر الذي تسببت فيه. ويقصد بهذا المبدأ حماية الطرف المضرور من التأثير سلبياً بالفعل غير المشروع دولياً.
- ٢ - ويُعرّف الضرر على أنه يشمل "أي خسارة، مادية كانت أو معنوية، تنجم عن الفعل غير المشروع دولياً". وحسب الحكم الصادر عن محكمة العدل الأوروبية في قضية *Walz* ضد *Clickair* تعبر هذه الصياغة، كما ترد في الفقرة ٢ من المادة ٣١ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، عن مفهوم "تشترك فيه كافة النظم القانونية الدولية الفرعية" وتعكس "المعنى العادي الذي يجب أن يُعطى لمفهوم الضرر في القانون الدولي" (٢٣٤).
- ٣ - ويُطبق مبدأ الجبر الكامل عملياً على نحو مرن في حالة المنظمات الدولية والدول على السواء. وقد يكون الطرف المضرور مهتماً بشكل رئيسي بالكف عن الفعل غير المشروع المستمر أو بعدم تكرار الفعل غير المشروع. ولذلك فإن المطالبة بالجبر المقدمة إثر ذلك ربما تكون محدودة. ويحدث ذلك بوجه خاص عندما تتقدم الدولة المضرورة أو المنظمة المضرورة بمطالبة تعود بالنفع عليها هي وليس على الأفراد أو الكيانات التي تسعى إلى حمايتها. ومع ذلك، فإن اختيار الدولة المضرورة أو المنظمة المضرورة عدم أعمال حقوقها لا يعني عموماً أن ذلك الطرف ذاته لن يعتبر نفسه مستحقاً للجبر الكامل. ولهذا فإن مبدأ الجبر الكامل ليس موضع تساؤل.
- ٤ - وقد يكون من الصعب على منظمة دولية أن تمتلك كل الوسائل اللازمة لتقديم الجبر اللازم. ويرتبط ذلك بعدم كفاية الموارد المالية التي تُمنح عادة للمنظمات الدولية للوفاء بهذا النوع من الإنفاق. بيد أن عنصر عدم الكفاية المذكور لا يمكن أن يعفي المنظمة المسؤولة من النتائج القانونية التي تنتج عن مسؤوليتها بموجب القانون الدولي.

(٢٣٤) الحكم الصادر في ٦ أيار/مايو ٢٠١٠، القضية C-63/09، فالز ضد شركة كليكأر، الفقرتان ٢٧ و٢٨.

٥ - ولا يعزى لجوء المنظمات الدولية في بعض الأحيان إلى منح تعويض دون مقابل إلى وفرة الموارد، وإنما إلى إحجام المنظمات، شأنها شأن الدول، عن الإقرار بمسؤوليتها الدولية.

٦ - ومن الخيارات المتاحة أمام منظمة دولية تقرر القيام بنشاط في بلد ما قد تترتب عليه المسؤولية الدولية للمنظمة، أن تبرم مع الدولة الإقليمية اتفاقاً ينص على تحديد مسؤوليتها عن الأفعال غير المشروعة التي قد تحدث في إطار الاضطلاع بالنشاط المذكور. ومن الأمثلة على ذلك، ممارسة الأمم المتحدة فيما يتعلق بعمليات حفظ السلام، بقدر ما تغطي الاتفاقات المبرمة مع الدول التي تُنشر داخل إقليمها بعثات لحفظ السلام أيضاً المطالبات الناشئة عن المسؤولية الدولية^(٢٣٥).

٧ - وتشير هذه المادة بشكل رئيسي، في نصها على مبدأ الجبر الكامل، إلى الحالة الأكثر شيوعاً التي تكون فيها المنظمة الدولية مسؤولة وحدها عن فعل غير مشروع دولياً. وتأكيد واجب الجبر الكامل على المنظمة لا يعني بالضرورة أن المبدأ نفسه ينطبق عندما تُحمّل المنظمة المسؤولية عن فعل معين بالاشتراك مع دولة أو أكثر أو منظمة أخرى أو أكثر. وذلك، مثلاً، عندما تقدم المنظمة المساعدة أو العون لدولة ما في ارتكاب الفعل غير المشروع^(٢٣٦).

٨ - وقد صيغت هذه المادة بنفس صياغة المادة ٣١ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٣٧)، مع الاستعاضة عن كلمة "الدولة" بعبارة "المنظمة الدولية" في كلتا الفقرتين.

المادة ٣٢

مدى انطباق قواعد المنظمة

١ - لا يجوز للمنظمة الدولية المسؤولة أن تستند إلى قواعد لها لتبرير عدم الامتثال للالتزامات القائمة بموجب هذا الباب.

٢ - لا تخلّ الفقرة ١ بانطباق قواعد المنظمة الدولية على العلاقات القائمة بين المنظمة والدول والمنظمات الأعضاء فيها.

التعليق

١ - تنص الفقرة ١ على مبدأ عدم جواز احتجاج المنظمة الدولية بقواعدها لتبرير عدم الامتثال للالتزامات التي تترتب عليها بموجب القانون الدولي كنتيجة لارتكاب فعل غير مشروع

(٢٣٥) أشارت الأمانة العامة للأمم المتحدة في هذا السياق إلى تلك الممارسة. انظر A/CN.4/637/Add.1 الفرع الثاني - باء - ١٦، الفقرة ٦.

(٢٣٦) انظر المادة ١٤.

(٢٣٧) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٩١.

دولياً. ولهذا المبدأ ما يوازيه في المبدأ القاضي بعدم جواز استناد الدولة إلى قانونها الداخلي لتبرير عدم امتثالها لالتزاماتها. بموجب الباب الثاني من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. وبمائل نص الفقرة ١ نص المادة ٣٢ المتعلقة بمسؤولية الدول^(٢٣٨)، مع وجود اختلافين هما: الاستعاضة عن كلمة "للدولة" بعبارة " للمنظمة الدولية" وعن الإشارة إلى القانون الداخلي للدولة بالإشارة إلى قواعد المنظمة.

٢ - وقد اتبع نهج مماثل في صياغة الفقرة ٢ من المادة ٢٧ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية لعام ١٩٨٦^(٢٣٩)، التي تماثل بدورها النص المقابل في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩، وذلك عندما نصت على أنه "لا يجوز لمنظمة دولية طرف في معاهدة أن تحتج بقواعد المنظمة لتبرير عدم تنفيذها للمعاهدة".

٣ - وفي العلاقات بين منظمة دولية ودولة أو منظمة غير عضو فيها، يبدو واضحاً أن قواعد المنظمة الأولى لا يمكن أن تؤثر في حد ذاتها على الالتزامات التي تنشأ نتيجة للفعل غير المشروع دولياً. ولا ينطبق المبدأ نفسه بالضرورة على العلاقات بين منظمة وأعضائها. فمن الممكن أن تؤثر قواعد المنظمة على تطبيق المبادئ والقواعد المنصوص عليها في هذا الباب. حيث إن قواعد المنظمة قد تؤدي، على سبيل المثال، إلى تعديل القواعد المتعلقة بأشكال الجبر التي قد يتعين على المنظمة المسؤولة تقديمها لأعضائها.

٤ - وقد تؤثر قواعد المنظمة أيضاً على تطبيق المبادئ والقواعد المنصوص عليها في الباب الثاني فيما يخص العلاقات بين المنظمة الدولية وأعضائها، وذلك، مثلاً، فيما يتصل بمسألة إسناد الفعل. فهذه القواعد ستعتبر قواعد خاصة ولا يلزم الإشارة إليها بشكل خاص في ذلك الباب. وعلى النقيض من ذلك، فإن إدراج حكم يتعلق بـ "عدم الإحلال" في الباب الثالث في إطار انطباق قواعد المنظمة تجاه أعضائها يبدو مفيداً بالنظر إلى النتائج التي قد تفهم ضمناً من مبدأ عدم جواز الاحتجاج بقواعد المنظمة لو لم يُدرج ذلك الحكم. ومن شأن إدراج هذا الحكم (عدم الإحلال) أن يذكر بأن الأحكام العامة الواردة في الفقرة ١ قد تسمح باستثناءات في العلاقات بين المنظمة الدولية والدول والمنظمات الأعضاء فيها.

٥ - ولا ينطبق الحكم محل النظر، الذي يرد في الفقرة ٢، إلا بقدر اتصال الالتزامات الواردة في الباب الثالث بالمسؤولية الدولية التي قد تقع على المنظمة الدولية تجاه الدول والمنظمات الأعضاء فيها. ولا يمكن أن يؤثر بأي وجه على النتائج القانونية التي يستتبعها فعل غير مشروع دولياً تجاه دولة أو منظمة من غير الأعضاء. ولا يمكن أن يؤثر أيضاً على النتائج المتصلة بانتهاك التزامات مقررّة بموجب قواعد قطعية لأن ذلك الانتهاك سيؤثر على المجتمع الدولي ككل.

(٢٣٨) المرجع نفسه، الصفحة ٩٤.

(٢٣٩) A/CONF.129/15.

المادة ٣٣

نطاق الالتزامات الدولية المبينة في هذا الباب

- ١- تكون الالتزامات التي تقع على المنظمة الدولية المسؤولة والمبينة في هذا الباب واجبة تجاه دولة أو أكثر، أو منظمة أخرى أو أكثر، أو المجتمع الدولي ككل، تبعاً، بوجه خاص، لطبيعة الالتزام الدولي ومضمونه وتبعاً للظروف التي وقع فيها الانتهاك.
- ٢- لا يخل هذا الباب بأي حق ينشأ نتيجة للمسؤولية الدولية للمنظمة الدولية، وقد يترتب مباشرة لأي شخص أو كيان آخر من غير الدول أو المنظمات الدولية.

التعليق

١- في المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، يعالج الباب الأول أي انتهاك للالتزام مقرر بموجب القانون الدولي. يمكن أن يعزى إلى الدولة، بصرف النظر عن طابع الكيان أو الشخص الذي يقع الالتزام إزاءه. وينحصر نطاق الباب الثاني من تلك المواد في الالتزامات التي تنشأ على دولة إزاء دولة أخرى. ويبدو أن ذلك راجع إلى صعوبة معالجة نتائج فعل غير مشروع دولياً ثم تطبيق المسؤولية فيما يتعلق بطرف مضروب لا يغطي الباب الأول أشكال انتهاكه للالتزامات الدولية. ولا تنشأ مشكلة مماثلة عند الإشارة إلى المسؤولية القائمة إزاء المجتمع الدولي ككل، وذلك لأن من غير المتصور أن تترتب مسؤولية دولية على المجتمع الدولي ككل.

٢- ولو أُتبع نهج مماثل فيما يتعلق بالمنظمات الدولية في مشاريع هذه المواد، فسيقتصر حصر نطاق الباب الثالث في الالتزامات التي تنشأ على منظمات دولية تجاه منظمات دولية أخرى أو تجاه المجتمع الدولي ككل. إلا أنه يبدو من المنطقي أن يتم أيضاً إدراج التزامات المنظمات تجاه الدول، بالنظر إلى وجود المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. ونتيجة لذلك، سيشمل الباب الثالث من مشاريع هذه المواد الالتزامات التي قد تقع على منظمة دولية مسؤولة تجاه منظمة أخرى أو أكثر أو تجاه دولة أو أكثر، أو تجاه المجتمع الدولي ككل. والغرض من هذا النص هو أن يشمل إمكانية أن تتحمل منظمة دولية المسؤولية الدولية، وتقع عليها بالتالي الالتزامات المبينة في الباب الثالث تجاه دولة ومنظمة، أو تجاه دولتين أو أكثر ومنظمة، أو تجاه دولتين أو أكثر ومنظمتين أو أكثر، أو تجاه دولة ومنظمتين أو أكثر.

٣- وقد صيغت الفقرة ١ على غرار الفقرة ١ من المادة ٣٣ المتعلقة بمسؤولية الدول^(٢٤٠)، مع تغيير الإشارة إلى الكيان المسؤول وإيراد الإضافة التي جرى شرحها.

(٢٤٠) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٤.

٤ - ومع أن نطاق الباب الثالث محدود وفقاً للتعريف الوارد في الفقرة ١، فإن ذلك لا يعني أن الالتزامات التي يستتبعها فعل غير مشروع دولياً لا تنشأ تجاه أشخاص أو كيانات غير الدول والمنظمات الدولية. فعلى غرار الفقرة ٢ من المادة ٣٣ المتعلقة بمسؤولية الدول^(٢٤١)، تنص الفقرة ٢ على أن الباب الثالث لا يخل بأي حق ينشأ عن المسؤولية الدولية وقد يترتب مباشرة لهؤلاء الأشخاص أو تلك الكيانات.

٥ - وفيما يتعلق بالمسؤولية الدولية للمنظمات الدولية، فإن أحد المجالات المهمة التي تترتب فيها حقوق لأشخاص غير الدول أو المنظمات، الانتهاكات التي تقوم بها المنظمات الدولية للالتزامات الواقعة عليها بموجب القانون الدولي المتعلقة بالعمالة. ومن المجالات الأخرى الانتهاكات التي ترتكبها قوات حفظ السلام وتمس الأفراد^(٢٤٢). ونتائج هذه الانتهاكات فيما يتعلق بالأفراد، كما جاء في الفقرة ١، غير مشمولة بمشاريع هذه المواد.

الفصل الثاني جبر الضرر

المادة ٣٤ أشكال الجبر

يكون الجبر الكامل للضرر الناجم عن الفعل غير المشروع دولياً عن طريق الرد والتعويض والترضية، سواء بأحدها أو بالجمع بينها، وفقاً لأحكام هذا الفصل.

التعليق

١ - إن الحكم الوارد أعلاه مطابق للمادة ٣٤ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٤٣). ولهذا ما يبرره لأن أشكال الجبر التي تتألف من الرد والتعويض والترضية تنطبق في الممارسة العملية على المنظمات الدولية كما تنطبق على الدول. وهناك أمثلة معينة تتصل بالمنظمات الدولية ترد في التعليقات على المواد التالية التي تتناول تحديداً مختلف أشكال الجبر.

(٢٤١) المرجع نفسه.

(٢٤٢) انظر على سبيل المثال قرار الجمعية العامة ٢٤٧/٥٢ المؤرخ ٢٦ حزيران/يونيه ١٩٩٨ عن "المسؤولية قبل الغير: الحدود الزمنية والمالية".

(٢٤٣) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٥.

٢ - وتمثل مذكرة صادرة عن المدير العام للوكالة الدولية للطاقة الذرية حالة تعتبر فيها أشكال الجبر الثلاثة منطبقة على منظمة دولية مسؤولة. فقد كتب المدير العام للوكالة في ٢٤ حزيران/يونيه ١٩٧٠ ما يلي بشأن "المسؤولية الدولية للوكالة فيما يتعلق بالضمانات":
 "رغم أنه قد تكون ثمة ظروف يكون فيها قيام الوكالة بالترضية ملائماً، فإنه يُقترح ألا يُنظر إلا في الجبر بمعناه الدقيق. وبصفة عامة، يمكن أن يكون الجبر بمعناه الدقيق إما رداً عينياً أو دفعاً للتعويض"^(٢٤٤).

المادة ٣٥

الرد

على المنظمة الدولية المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً التزام بالرد، أي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل غير المشروع دولياً، بشرط أن يكون هذا الرد وبقدر ما يكون:
 (أ) غير مستحيل مادياً؛
 (ب) لا ينطوي على عبء لا يتناسب إطلاقاً مع المنفعة المتأتية من الرد بدلاً من التعويض.

التعليق

١ - الرد هو شكل من أشكال الجبر، ويتمثل في إعادة الحالة، بقدر الإمكان، إلى ما كانت عليه قبل أن ترتكب المنظمة الدولية المسؤولة الفعل غير المشروع دولياً.
 ٢ - يبدو أن مفهوم الرد وأشكاله وما يتصل به من شروط، على النحو المعرّف في المادة ٣٥ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٤٥)، ينطبق أيضاً على المنظمات الدولية. وليس ثمة ما يدعو إلى الأخذ بنهج مختلف فيما يتعلق بالمنظمات الدولية. ولذلك فإن النص الوارد أعلاه يستنسخ نص المادة ٣٥ المتعلقة بمسؤولية الدول مع فارق وحيد يتمثل في الاستعاضة عن كلمة "الدول" بتعبير "المنظمات الدولية".

(٢٤٤) GOV/COM.22/27، الفقرة ٢٧ (وردت في مرفق للوثيقة A/CN.4/545 المودعة لدى شعبة التدوين. يمكن الشؤون القانونية). وتنبغي ملاحظة أنه وفقاً للاستخدام السائد الذي ينعكس في المادة ٣٤ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً والمادة الواردة أعلاه، يُعتبر الجبر شاملاً للترضية.
 (٢٤٥) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١ المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٦.

المادة ٣٦

التعويض

- ١- على المنظمة الدولية المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً التزام بالتعويض عن الضرر الناتج عن هذا الفعل، بالقدر الذي لا يمكن فيه إصلاح هذا الضرر عن طريق الرد.
- ٢- يغطي التعويض أي ضرر يكون قابلاً للتقييم من الناحية المالية، بما في ذلك الكسب الفائت والقدر الذي يمكن به إثبات هذا الكسب الفائت.

التعليق

١ - التعويض هو أكثر أشكال الجبر استخداماً من قبل المنظمات الدولية. وأشهر مثال على هذه الممارسة يتعلق بتسوية المطالبات الناجمة عن عملية الأمم المتحدة في الكونغو. فقد مُنح التعويض لرعايا بلجيكا وسويسرا واليونان ولكسمبرغ وإيطاليا من خلال تبادل للرسائل بين الأمين العام والبعثات الدائمة للدول المعنية وفقاً لإعلان الأمم المتحدة الوارد في هذه الرسائل، والذي صرحت الأمم المتحدة بناءً عليه:

"بأنها لن تتهرب من المسؤولية عندما يثبت أن وكلاء الأمم المتحدة قد تسببوا حقيقةً في حدوث ضرر غير مبرر لأطراف بريئة"^(٢٤٦).

وفيما يتعلق بالعملية نفسها، أُجريت تسويات أخرى مع زامبيا والولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وآيرلندا الشمالية وفرنسا^(٢٤٧)، وكذلك مع اللجنة الدولية للصليب الأحمر^(٢٤٨).

(٢) وكون هذه التعويضات قد قُدمت جبراً لانتهاك التزامات قائمة بموجب القانون الدولي هو أمر يمكن الوقوف عليه لا في بعض المطالبات فحسب بل حتى في رسالة مؤرخة ٦ آب/أغسطس ١٩٦٥ موجهة من الأمين العام إلى الممثل الدائم للاتحاد السوفياتي. ففي هذه الرسالة، قال الأمين العام:

(٢٤٦) United Nations, *Treaty Series*, vol. 535, p. 199; vol. 564, p. 193; vol. 565, p. 3; vol. 585, p. 147; and vol. 588, p. 197.

(٢٤٧) انظر، K. Schmalenbach, *Die Haftung Internationaler Organisationen* (Frankfurt am Main: Peter Lang, 2004)، at pp. 314-321.

(٢٤٨) استُنسخ نص الاتفاق في المرجع التالي: K. Ginther, *Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit Internationaler Organisationen gegenüber Drittstaaten* (Wien/New York: Springer, 1969), pp. 166-167.

"لقد دأبت الأمم المتحدة، من خلال الأمين العام، على اتباع سياسة تعويض الأفراد الذين يتكبدون أضراراً تكون المنظمة مسؤولة عنها قانوناً. وتتمشى هذه السياسة مع المبادئ القانونية المعترف بها عموماً ومع اتفاقية امتيازات الأمم المتحدة وحصاناتها. وبالإضافة إلى ذلك، فإنه فيما يتعلق بأنشطة الأمم المتحدة في الكونغو، تعززت هذه السياسة بمبادئ منصوص عليها في الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية أرواح السكان المدنيين وممتلكاتهم أثناء الأعمال العدائية كما تعززت باعتبارات الإنصاف والإنسانية التي لا يمكن للأمم المتحدة أن تتجاهلها"^(٢٤٩)

٣ - وقد أشارت محكمة العدل الدولية أيضاً، في فتاها بشأن الخلاف المتعلق بالحصانة من الإجراءات القانونية^(٢٥٠)، لأحد المقررين الخاصين للجنة حقوق الإنسان إلى الالتزام بدفع التعويض الواقع على عاتق الأمم المتحدة.

٤ - وليس هناك أي سبب يستدعي الخروج عن نص المادة ٣٦ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٥١)، فيما عدا الاستعاضة عن كلمة "الدول" بتعبير "المنظمات الدولية".

المادة ٣٧

الترضية

١ - على المنظمة الدولية المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً التزام بتقديم ترضية عن الضرر الذي ترتب على هذا الفعل بالقدر الذي لا يمكن فيه إصلاح هذا الضرر عن طريق الرد أو التعويض.

٢ - يجوز أن تتخذ الترضية شكل الإقرار بالانتهاك أو التعبير عن الأسف، أو الاعتذار الرسمي، أو أي شكل آخر مناسب.

٣ - يجب ألا تكون الترضية غير متناسبة مع الضرر، ولا يجوز أن تتخذ شكلاً مذللاً للمنظمة الدولية المسؤولة.

(٢٤٩) *United Nations Juridical Yearbook*, 1965, p. 41. وقد ورد تأييد للرأي القائل بأن الأمم المتحدة قد وضعت مسؤوليتها على المستوى الدولي في: J.J.A. Salmon, "Les accords Spaak-U Thant du 20 février 1965", *Annuaire français de droit international*, vol. 11 (1965), p. 468, at pp. 483 and 487.

(٢٥٠) *I.C.J. Reports* 1999, pp. 88-89, para. 66.

(٢٥١) حولية لجنة القانون الدولي ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٨.

التعليق

١ - تقدم الممارسة بعض الأمثلة على الترضية من قبل المنظمات الدولية، وهي تتخذ عموماً شكل الاعتذار أو التعبير عن الأسف. ورغم أن الأمثلة التالية لا تشير صراحة إلى وجود انتهاك لالتزام قائم بموجب القانون الدولي، فإنها تفيد بصورة ضمنية على الأقل بأن اعتذار منظمة دولية أو إعرابها عن الأسف إنما هو إحدى النتائج القانونية المناسبة المترتبة على هذا الانتهاك.

٢ - وفيما يتعلق بسقوط سريبرينيتسا، قال الأمين العام للأمم المتحدة:

"لقد كانت تجربة الأمم المتحدة في البوسنة واحدة من أصعب التجارب وأقساها في تاريخنا. وقد استعرضنا ببالغ الأسى والندم أعمالنا وقراراتنا في مواجهة العدوان على سريبرينيتسا" (٢٠٢).

٣ - وفي ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩، عندما تلقى الأمين العام تقرير عملية التحقيق المستقل في أعمال الأمم المتحدة خلال الإبادة الجماعية في رواندا في عام ١٩٩٤، قال:

"كلنا نأسف بمرارة لأننا لم نبذل قصارانا لمنعها. فقد كانت ثمة قوة للأمم المتحدة في البلد آنذاك، لكنها لم تكن مكلفة ولا مُجهّزة لهذا النوع من استعمال القوة الذي كان لازماً لمنع الإبادة الجماعية أو وقفها. وباسم الأمم المتحدة، أقر بهذا القصور وأعرب عن عميق ندمي" (٢٠٣).

٤ - وبعد قصف منظمة حلف شمال الأطلسي لسفارة الصين في بلغراد بفترة قصيرة، صرّح الناطق باسم المنظمة في مؤتمر صحفي بما يلي:

"أعتقد أننا قمنا بما يقوم به أي شخص في هذه الظروف، إذ أقررنا أولاً بالمسؤولية بوضوح ودون لبس وبسرعة؛ وأعربنا عن أسفنا للسلطات الصينية" (٢٠٤).

ووجه المستشار الألماني، غيرهارد شرودر، باسم ألمانيا ومنظمة حلف شمال الأطلسي والأمين العام للحلف خافيير سولانا، اعتذاراً آخر في ١٣ أيار/مايو ١٩٩٩ إلى وزير خارجية الصين تانغ جياسوان ورئيس الوزراء زهو رونجي (٢٠٥).

(٢٠٢) تقرير الأمين العام المقدم عملاً بقرار الجمعية العامة ٣٥/٥٣: سقوط سريبرينيتسا (A/54/549)، الفقرة ٥٠٣.

(٢٠٣) www.un.org/News/press/docs/1999/sgsm_1999_1999.htm

(٢٠٤) <http://www.ess.uwe.ac.uk/kosovo/Kosovo-Mistakes2.htm>

(٢٠٥) "Schroeder issues NATO apology to the Chinese", <http://archives.tcm.ie/irisshexaminer/1999/05/13/fhead.htm>

.13/fhead.htm

- ٥ - وبخصوص أشكال الجبر الأخرى، فإن قواعد المنظمة الدولية المسؤولة هي التي تحدد الجهاز أو الوكيل المختص بتقديم الترضية بالنيابة عن المنظمة.
- ٦ - وطرائق وشروط الترضية المتعلقة بالدول تنطبق أيضاً على المنظمات الدولية. ومن المستبعد أن تتخذ الترضية شكلاً يُقصد به إذلال المنظمة الدولية المسؤولة، وإن كان هذا التصور ممكناً. ومن الأمثلة النظرية على ذلك مثال طلب تقديم اعتذار رسمي بعبارات قد تكون مهينة للمنظمة أو لأحد أجهزتها. كما أن الطلب يمكن أن يشير أيضاً إلى تصرف تقوم به واحدة أو أكثر من الدول أو المنظمات الأعضاء في إطار المنظمة الدولية المسؤولة. ورغم أن طلب الترضية قد يستهدف بعد ذلك على وجه التحديد واحداً أو أكثر من الأعضاء، فسيُطلب إلى المنظمة المسؤولة أن تقدم الترضية وسوف تكون هي متأثرة بالضرورة.
- ٧ - وبالتالي فإن فقرات المادة ٣٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٥٦) يمكن أن تُنقل أيضاً في الفقرتين ١ و ٣ مع الاستعاضة عن كلمة "الدول" بتعبير "المنظمات الدولية".

المادة ٣٨

الفائدة

- ١ - تدفع عند الاقتضاء فائدة على أي مبلغ أصلي واجب الدفع. بمقتضى هذا الفصل من أجل ضمان الجبر الكامل. ويحدد سعر الفائدة وطريقة الحساب على نحو يحقق تلك النتيجة.
- ٢ - يبدأ سريان الفائدة من التاريخ الذي كان يجب فيه دفع المبلغ الأصلي حتى تاريخ الوفاء بالتزام الدفع.

التعليق

إن القواعد الواردة في المادة ٣٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٥٧) فيما يتصل بالفائدة هي قواعد يُقصد بها ضمان تطبيق مبدأ الجبر الكامل. وتنطبق اعتبارات مماثلة في هذا الصدد على المنظمات الدولية. وبالتالي فإن كلتا الفقرتين من المادة ٣٨ المتعلقة بمسؤولية الدول قد استُنسختا هنا دون أي تغيير.

(٢٥٦) حولية لجنة القانون الدولي ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٠٥.

(٢٥٧) المرجع نفسه، الصفحة ١٠٧.

المادة ٣٩

المساهمة في الضرر

تراعى، عند تحديد الجبر، المساهمة في الضرر بالفعل أو التقصير، عن عمد أو إهمال، من جانب الدولة المضرورة أو المنظمة الدولية المضرورة أو أي شخص أو كيان يلتمس له الجبر.

التعليق

١ - ليس ثمة سبب واضح يحول دون تمديد نطاق الحكم المبين في المادة ٣٩ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٥٨) بحيث ينطبق على المنظمات الدولية. ومثل هذا التمديد يتم في اتجاهين: أولهما أن من حق المنظمات الدولية أيضاً الاحتجاج بالمساهمة في الضرر من أجل التقليل من مسؤوليتها؛ وثانيهما أن الكيانات التي يمكن أن تكون قد ساهمت في الضرر تشمل المنظمات الدولية. وهذا التمديد الأخير يتطلب إضافة عبارة "أو المنظمة الدولية" بعد كلمة "الدولة" في المادة المقابلة المتعلقة بمسؤولية الدول.

٢ - ومن الأمثلة على الممارسة ذات الصلة بالموضوع والتي تم فيها الاحتجاج بالمساهمة في وقوع الضرر مثال يتعلق بمحادثة إطلاق الرصاص على مركبة مدنية في الكونغو. وفي هذه الحالة، خُفّض مبلغ التعويض المدفوع من قبل الأمم المتحدة بسبب حدوث تقصير من جانب سائق المركبة أسهم في وقوع الضرر^(٢٥٩).

٣ - وهذه المادة لا تخل بأي التزام بتخفيف الضرر قد يقع على عاتق الطرف المضروور بموجب القانون الدولي. وينشأ مثل هذا الالتزام بموجب قاعدة من القواعد الأولية. وبالتالي فلا حاجة لمناقشته هنا.

٤ - وينبغي قراءة الإشارة إلى "أي شخص أو كيان يُلتمس له الجبر" مقترنة بالتعريف الوارد في المادة ٣٣ لنطاق الالتزامات الدولية المحددة في الباب الثالث. وهذا النطاق يقتصر على الالتزامات الناشئة بالنسبة لمنظمة دولية مسؤولة تجاه الدول أو المنظمات الدولية الأخرى أو المجتمع الدولي ككل. ويبدو أن الإشارة الواردة أعلاه قد صيغت على نحو مناسب في هذا السياق. وبالتالي فليس ثمة إخلال بوجود الحقوق التي تترتب بصورة مباشرة لأشخاص آخرين أو لكيانات أخرى.

(٢٥٨) المرجع نفسه، الصفحة ١٠٩.

(٢٥٩) انظر P. Klein، الحاشية ١٠٧ أعلاه، الصفحة ٦٠٦.

المادة ٤٠

ضمان الوفاء بالالتزام بالجبر

١- تتخذ المنظمة الدولية المسؤولة، وفقاً لقواعدها، جميع التدابير المناسبة التي تكفل لها الحصول من أعضائها على الوسائل التي تمكنها من الوفاء على نحو فعال بالتزاماتها بموجب هذا الفصل.

٢- يتخذ أعضاء المنظمة الدولية المسؤولة جميع التدابير المناسبة، التي قد تقتضيها قواعد المنظمة، من أجل تمكين المنظمة من الوفاء بالتزاماتها بموجب هذا الفصل.

التعليق

١- المنظمات الدولية التي تتمتع بشخصية قانونية مستقلة هي الوحيدة التي تتحمل المسؤولية الدولية عن أفعالها غير المشروعة دولياً. وعندما تكون منظمة دولية ما مسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً، لا تتحمل الدول والمنظمات الأخرى المسؤولية بسبب عضويتها في المنظمة الدولية المسؤولة إلا وفقاً للشروط المحددة في المواد ١٧ و ٦١ و ٦٢. ولا تنوحي هذه المادة أية حالة أخرى تحل فيها الدول والمنظمات الدولية مسؤولة دولية عن فعل المنظمة التي تكون هذه الدول والمنظمات الدولية أعضاء فيها.

٢- ووفقاً للآراء التي أعربت عنها عدة دول رداً على سؤال أثارته اللجنة في تقريرها المقدم إلى الجمعية العامة في عام ٢٠٠٦^(٢٦٠)، لا يُعتبر الالتزام التبعي للأعضاء تجاه الطرف المضروب قد نشأ عندما لا تكون المنظمة المسؤولة في وضع يُمكنها من الجبر^(٢٦١). وقد أعرب عن هذا الرأي

(٢٦٠) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/61/10)، الفقرة ٢٨.

(٢٦١) لاحظ وفد هولندا أنه ليس هناك "أساس لمثل هذا الالتزام" (A/C.6/61/SR.14، الفقرة ٢٣). وصدرت آراء مماثلة عن الدانمرك، باسم بلدان الشمال الأوروبي (الدانمرك وفنلندا وآيسلندا والنرويج والسويد) (A/C.6/61/SR.13)، الفقرة ٣٢؛ وبلجيكا (A/C.6/61/SR.14، الفقرتان ٤١-٤٢)؛ وإسبانيا (المرجع نفسه، الفقرتان ٥٢-٥٣)؛ وفرنسا (المرجع نفسه، الفقرة ٦٣)؛ وإيطاليا، (المرجع نفسه، الفقرة ٦٦)؛ والولايات المتحدة الأمريكية (المرجع نفسه، الفقرة ٨٣)؛ وبيلاروس (المرجع نفسه، الفقرة ١٠٠)؛ وسويسرا (A/C.6/61/SR.15، الفقرة ٥)؛ وكوبا (A/C.6/61/SR.16، الفقرة ١٣)؛ ورومانيا (A/C.6/61/SR.19، الفقرة ٦٠). إلا أن وفد بيلاروس أشار إلى أنه "يمكن وضع مخطط للمسؤولية التبعية عن التعويض كقاعدة خاصة وذلك، على سبيل المثال، في الحالات التي يكون فيها عمل المنظمة متصلاً باستغلال الموارد الخطرة" (A/C.6/61/SR.14، الفقرة ١٠٠). ورغم تأييد وفد الأرجنتين للرأي السائد، (A/C.6/61/SR.13، الفقرة ٤٩)، فقد طلب من اللجنة أن "تحلل ما إذا كانت السمات الخاصة لكل منظمة وقواعدها، فضلاً عن اعتبارات العدالة والإنصاف، تستدعي أن تكون هناك استثناءات من القاعدة الأساسية بحسب ظروف كل حالة". ومنذ عهد حديث جداً، انظر بيان بيلاروس (A/C.6/64/SR.15)، الفقرة ٣٦ وهنغاريا (A/C.6/64/SR.16، الفقرة ٤٠) والبرتغال (الفقرة ٤٦) واليونان (الفقرة ٦٢) والتعليقات الخطية لألمانيا (A/CN.4/636، الفرع ثانياً - باء - ١٩، الفقرة ٣) وجمهورية كوريا (A/CN.4/636/Add.1). وتبنت النمسا موقفاً مماثلاً (A/CN.4/636، الفرع ثانياً - باء - ١٩، الفقرة ٤) وشاطرت جمهورية إيران الإسلامية الرأي نفسه (A/C.6/64/SR.16، الفقرة ٥٣) ولكنها تمسكت بالرأي الذي مفاده أن "المسؤولية الرئيسية في مثل هذه الحالات ينبغي أن يتحملها الأعضاء الذين ساهموا، بحكم دورهم في صنع القرار أو موقفهم العام داخل المنظمة، في العمل الضار".

نفسه في بيانين صدرا عن صندوق النقد الدولي ومنظمة حظر الأسلحة الكيميائية^(٢٦٢). وهذا ما يتفق، فيما يبدو، مع الممارسة التي لا تتبين منها أية حالة تؤيد وجود ذلك الالتزام بموجب القانون الدولي.

٣ - وبالتالي سيتعين على الطرف المضروب أن يعتمد فقط على وفاء المنظمة الدولية المسؤولة بالتزاماتها. ومن الواضح أن عدم إدراج بند في الميزانية يغطي المسؤولية الدولية التي قد تترتب للمنظمة، سيعرض للخطر القدرة على الوفاء على نحو فعال بالالتزام بالجزر. لذا تشدد الفقرة ١ على ضرورة أن تتخذ المنظمة الدولية جميع التدابير المناسبة التي تمكنها من الامتثال لالتزاماتها في حال تحملها مسؤولية. وهو ما يستتبع عموماً أن يُطلب إلى الأعضاء في المنظمة تزويدها بالوسائل اللازمة.

٤ - وتتسم الفقرة ٢ أساساً بطابع تفسيري. فالمقصود بها أن تُذكر الأعضاء في أي منظمة دولية مسؤولة بأنهم مطالبون بأن يتخذوا، وفقاً لقواعد المنظمة، جميع التدابير المناسبة من أجل تزويد المنظمة بالوسائل التي تُمكنها من الوفاء على نحو فعال بالتزامها بالجزر.

٥ - والمقصود بالإشارة الواردة في كلتا الفقرتين إلى قواعد المنظمة هو تحديد أساس الاشتراط المعني^(٢٦٣). ففي حين أن المسألة قد لا ترد بالضرورة في قواعد المنظمة على نحو صريح، فإن الالتزام الواقع على عاتق الأعضاء بتمويل المنظمة كجزء من الواجب العام المتمثل في التعاون مع المنظمة قد يكون مشمولاً ضمناً بموجب القواعد ذات الصلة. وكما لاحظ القاضي السير جيرالد فيتسموريس، في رأيه المستقل فيما يتصل بفتوى محكمة العدل الدولية في قضية بعض نفقات الأمم المتحدة، فإنه:

"لا يمكن للمنظمة أن تؤدي واجباتها إذا لم يكن هناك تمويل. ولذلك فإنه حتى في غياب الفقرة ٢ من المادة ١٧ من الميثاق، فإن ثمة التزاماً عاماً يقع على عاتق الدول الأعضاء مجتمعة بتمويل المنظمة يتعين أن يُستخلص من الميثاق بالاستناد إلى المبدأ ذاته الذي طبقته المحكمة في قضية الأضرار اللاحقة بموظفي الأمم المتحدة، أي يُستدل بالضرورة على أنه

(٢٦٢) A/CN.4/582، الفرع الثاني - شين - ١. اقترحت منظمات دولية عدة أن تعلن اللجنة التزاماً على الأعضاء "كممارسة للتطوير التدريجي" (A/CN.4/637، الفرع الثاني - باء - ١٧).

(٢٦٣) انظر البيانات التي أدلت بها وفود الدانمارك، باسم بلدان الشمال الأوروبي (الدانمارك وفنلندا وآيسلندا والنرويج والسويد) (A/C.6/61/SR.13، الفقرة ٣٢)؛ وبلجيكا (A/C.6/61/SR.14، الفقرة ٤٢)؛ وإسبانيا (المرجع نفسه، الفقرة ٥٣)؛ وفرنسا (المرجع نفسه، الفقرة ٦٣)؛ وسويسرا (A/C.6/61/SR.15، الفقرة ٥). كما أن معهد القانون الدولي قد اعتبر أن الالتزام بتمويل المنظمة الدولية المسؤولة لا يكون قائماً إلا "بموجب قواعدها" (Annuaire de l'Institut de Droit International, vol. 66-II (1996), p. 451).

أمر جوهرى بالنسبة لأدائها [أي أداء المنظمة] لواجباتها (تقارير محكمة العدل الدولية، ١٩٤٩، الصفحة ١٨٢ بالإنكليزية)^(٢٦٤).

الفصل الثالث الانتهاكات الجسيمة للالتزامات الناشئة عن قواعد قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي

المادة ٤١

نطاق انطباق هذا الفصل

- ١- يسري هذا الفصل على المسؤولية الدولية المترتبة على الانتهاك الجسيم من جانب منظمة دولية لالتزام ناشئ بموجب قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي.
- ٢- يكون انتهاك هذا الالتزام جسيماً إذا كان ينطوي على تقصير جسيم أو منهجي عن الوفاء بالالتزام من جانب المنظمة الدولية المسؤولة.

التعليق

- ١- إن نطاق الفصل الثالث يقابل النطاق المحدد في المادة ٤٠ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٦٥). وقد يكون انتهاك التزام ناشئ بموجب قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي انتهاكاً أقل احتمالاً في حالة المنظمات الدولية منه في حالة الدول. إلا أن خطر وقوع مثل هذا الانتهاك لا يمكن أن يُستبعد بالكامل. فمن غير المستبعد، مثلاً، أن تشن منظمة دولية عدواناً أو تخل بالتزام ينشأ لها بموجب قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي فيما يتعلق بحماية حقوق الإنسان. وإذا حدث بالفعل انتهاك جسيم، فإنه يستتبع العواقب نفسها التي تنطبق في حالة الدول.
- ٢- والفقرتان اللتان تتألف منهما هذه المادة مطابقتان لفقرتي المادة ٤٠ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٦٦). ولكن مع الاستعاضة عن كلمة "الدولة" بتعبير "المنظمة الدولية".

^(٢٦٤) I.C.J. Reports 1962, p. 208.

^(٢٦٥) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١١٢.

^(٢٦٦) المرجع نفسه.

المادة ٤٢

نتائج معينة مترتبة على انتهاك جسيم لالتزام بموجب هذا الفصل

- ١- تتعاون الدول والمنظمات الدولية في سبيل وضع حد، بالوسائل المشروعة، لأي انتهاك جسيم بالمعنى المقصود في المادة ٤١.
- ٢- لا تعترف أي دولة أو منظمة دولية بشرعية وضع ناجم عن انتهاك جسيم بالمعنى المقصود في مشروع المادة ٤١، ولا تقدم أي عون أو مساعدة للحفاظ على ذلك الوضع.
- ٣- لا تخل هذه المادة بالنتائج الأخرى المشار إليها في هذا الباب ولا بما قد يترتب من نتائج إضافية على الانتهاك الذي ينطبق عليه هذا الفصل بمقتضى القانون الدولي.

التعليق

- ١- تنص هذه المادة على أنه إذا ارتكبت منظمة دولية ما انتهاكاً جسيماً لالتزام ناشئ عن قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي، تقع على عاتق الدول والمنظمات الدولية واجبات تقابل تلك الواجبات المنطبقة على الدول وفقاً للمادة ٤١ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٦٧). ولذلك فقد استُخدمت هنا نفس الصيغة المستخدمة في تلك المادة ولكن مع إضافة عبارة "والمنظمات الدولية" في الفقرة ١ وعبارة "أو المنظمة الدولية" في الفقرة ٢.
- ٢- ورداً على سؤال أثارته اللجنة في تقريرها لعام ٢٠٠٦ المقدم إلى الجمعية العامة^(٢٦٨)، أعربت عدة دول عن رأي مفاده أن الوضع القانوني لمنظمة دولية ما ينبغي أن يكون هو نفس وضع الدولة التي ترتكب انتهاكاً مماثلاً^(٢٦٩). وعلاوة على ذلك، فقد رأت عدة دول أن على المنظمات الدولية أيضاً التزاماً بالتعاون في سبيل وضع حد للانتهاك^(٢٧٠).

(٢٦٧) المرجع نفسه، الصفحتان ١١٣ و ١١٤.

(٢٦٨) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/61/10)، الفقرة ٢٨.

(٢٦٩) انظر مداخلات الدائمك، باسم بلدان الشمال (الدائمك وفنلندا وآيسلندا والنرويج والسويد) (A/C.6/61/SR.13)، الفقرة ٣٣؛ والأرجنتين (المرجع نفسه، الفقرة ٥٠)؛ وهولندا (A/C.6/61/SR.14)، الفقرة ٢٥؛ وبلجيكا (المرجع نفسه، الفقرات ٤٣-٤٦)؛ وإسبانيا (المرجع نفسه، الفقرة ٥٤)؛ وفرنسا (المرجع نفسه، الفقرة ٦٤)؛ وبيلاروس (المرجع نفسه، الفقرة ١٠١)؛ وسويسرا (A/C.6/61/SR.15)، الفقرة ٨؛ والأردن (A/C.6/61/SR.16)، الفقرة ٥؛ والاتحاد الروسي (A/C.6/61/SR.18)، الفقرة ٦٨؛ ورومانيا (A/C.6/61/SR.19)، الفقرة ٦٠.

(٢٧٠) من هنا تأتي مداخلات الدائمك، باسم بلدان الشمال (الدائمك وفنلندا وآيسلندا والنرويج والسويد) (A/C.6/61/SR.13)، الفقرة ٣٣؛ والأرجنتين (المرجع نفسه، الفقرة ٥٠)؛ وهولندا (A/C.6/61/SR.14)، الفقرة ٢٥؛ وبلجيكا (المرجع نفسه، الفقرة ٤٥)؛ وإسبانيا (المرجع نفسه، الفقرة ٥٤)؛ وفرنسا (المرجع نفسه، الفقرة ٦٤)؛ وبيلاروس (المرجع نفسه، الفقرة ١٠١)؛ وسويسرا (A/C.6/61/SR.15)، الفقرة ٨؛ والاتحاد الروسي (A/C.6/61/SR.18)، الفقرة ٦٨.

٣ - وأبدت منظمة حظر الأسلحة الكيميائية الملاحظة التالية:

"من المؤكد أنه ينبغي أن يكون على الدول التزام بالتعاون لوضع حد لهذا الانتهاك لأنه في حالة ارتكاب منظمة دولية لأفعال تشكل انتهاكاً لقاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي، فلا يكون موقفها مختلفاً كثيراً عن موقف الدولة"^(٢٧١).

وفيما يتعلق بالالتزام بالتعاون من جانب المنظمات الدولية، لاحظت المنظمة نفسها أن المنظمة الدولية "يجب أن تتصرف دائماً في حدود ولايتها ووفقاً لقواعدها"^(٢٧٢).

٤ - وليس المقصود بالفقرة ١ من هذه المادة أن تُسند إلى المنظمات الدولية وظائف لا تدرج في نطاق ولاياتها. ومن جهة ثانية، فإن بعض المنظمات الدولية يمكن أن تُكَلَّف بوظائف تتجاوز ما هو مطلوب في هذه المادة. وهذه المادة لا تخل بأية وظيفة مسندة إلى منظمة ما فيما يتعلق بانتهاكات معينة للالتزامات الناشئة بموجب قواعد قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي، كما في حالة الأمم المتحدة، فيما يتصل بالعدوان.

٥ - وفي حين أن الممارسة لا تقدم أمثلة على حالات تم فيها تأكيد الالتزامات المنصوص عليها في هذه المادة فيما يتعلق بارتكاب إحدى المنظمات الدولية لانتهاك جسيم، فمن الأمور التي لها مغزاها أن هذه الالتزامات قد رُئي أنها تنطبق على المنظمات الدولية عندما يُزعم أن الانتهاك قد ارتكب من قبل إحدى الدول.

٦ - وفي هذا السياق، قد يكون من المفيد التذكير بأن محكمة العدل الدولية قد نصت أولاً، في منطوق فتواها بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة، على الالتزام الذي يقع على عاتق إسرائيل بأن توقف فوراً أعمال تشييد الجدار وعلى الالتزام الذي يقع "نظراً لطبيعة وأهمية الحقوق والالتزامات المعنية"، على عاتق جميع الدول "بعدم الاعتراف بالوضع غير القانوني المترتب على تشييد الجدار وعدم تقديم العون أو المساعدة في الإبقاء على الوضع الناشئ عن هذا التشييد"^(٢٧٣). ثم أضافت المحكمة قائلة إنه:

"ينبغي للأمم المتحدة، ولا سيما الجمعية العامة ومجلس الأمن، النظر في ما يلزم اتخاذه من إجراءات أخرى لإنهاء الوضع غير القانوني الناتج عن تشييد الجدار والنظام المرتبط به، مع مراعاة الواجبة لهذه الفتوى"^(٢٧٤).

(٢٧١) A/CN.4/582، الفرع الثاني - شين - ٢.

(٢٧٢) المرجع نفسه. وقد خطا صندوق النقد الدولي خطوة أبعد إذ قال إن "أي التزام للمنظمات الدولية بالتعاون إنما يخضع لأحكام موافقتها ويتحدد بموجبها" (المرجع نفسه).

(٢٧٣) انظر الفقرة ١٥٩ والفقرة الفرعية (٣) باء ودال، من المنطوق، I.C.J. Reports 2004, pp. 200-202.

(٢٧٤) الفقرة (٣) هاء من المنطوق، I.C.J. Reports 2004, p.202. وترد هذه الصيغة نفسها في الفقرة ١٦٠ من الفتوى. المرجع نفسه، الصفحة ٢٠٠ (من النص الإنكليزي).

٧ - وهناك بعض الأمثلة على الممارسة المتصلة بالانتهاكات الجسيمة التي ترتكبها الدول تتعلق بواجب المنظمات الدولية عدم الاعتراف بشرعية حالة ناجمة عن انتهاك من هذه الانتهاكات. ففيما يتعلق بضم العراق للكويت، على سبيل المثال، طلب قرار مجلس الأمن ٦٦٢ (١٩٩٠) إلى "جميع الدول والمنظمات الدولية والوكالات المتخصصة عدم الاعتراف بذلك الضم والامتناع عن اتخاذ أي إجراء أو الإقدام على أي معاملات قد تفسر على أنها اعتراف غير مباشر بالضم"^(٢٧٥). ومن الأمثلة الأخرى الإعلان الصادر عن الجماعة الأوروبية والدول الأعضاء فيها في عام ١٩٩١ بشأن "المبادئ التوجيهية للاعتراف بالدول الجديدة في أوروبا الشرقية وفي الاتحاد السوفياتي". وقد تضمن هذا النص الجملة التالية: "لن تعترف الجماعة والدول الأعضاء فيها بالكيانات الناشئة عن العدوان"^(٢٧٦).

٨ - وتعلق هذه المادة بالالتزامات المحددة للدول والمنظمات الدولية في حالة حدوث انتهاك جسيم من قبل منظمة دولية لالتزام ناشئ عن قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي. وليس المقصود بهذه المادة أن تستبعد وجود التزامات مماثلة أيضاً بالنسبة لأشخاص آخرين أو كيانات أخرى.

الباب الرابع إعمال المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية

التعليق

١ - يتعلق الباب الرابع من هذه المواد بإعمال المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية. وينقسم هذا الباب إلى فصلين، استناداً إلى النمط العام للمواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٧٧). فالفصل الأول يتناول الاحتجاج بالمسؤولية الدولية وبعض المسائل المترتبة بها. ولا تشمل هذه الأخيرة المسائل المتعلقة بسبل الانتصاف التي قد تكون متاحة لإعمال المسؤولية الدولية. أما الفصل الثاني فيتناول التدابير المضادة المتخذة لحمل المنظمة الدولية المسؤولية على الكف عن التصرف غير المشروع وجبر الضرر.

٢ - وفي هذا المقام، يُنظر في المسائل المتصلة بإعمال المسؤولية الدولية من حيث علاقتها بالاحتجاج بمسؤولية المنظمات الدولية. وبالتالي، فإنه رغم تناول مشاريع هذه المواد لمسألة

(٢٧٥) قرار مجلس الأمن ٦٦٢ (١٩٩٠) المؤرخ ٩ آب/أغسطس ١٩٩٠، الفقرة ٢.

(٢٧٦) الجماعة الأوروبية، إعلان بشأن يوغوسلافيا وبشأن المبادئ التوجيهية المتعلقة بالاعتراف بالدول الجديدة، ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩١، مستنسخ في *International Legal Materials*, vol. 31 (1992), p. 1485, at p. 1487.

(٢٧٧) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحات ١١٦-١٣٩.

احتجاج دولة أو منظمة دولية بالمسؤولية، فإنها لا تتناول المسائل المتعلقة بالاحتجاج بمسؤولية الدول^(٢٧٨). غير أن أحد الأحكام (المادة ٤٨) يشير إلى الحالة التي تقوم فيها مسؤولية دولة أو أكثر إلى جانب مسؤولية منظمة دولية أو أكثر عن الفعل غير المشروع ذاته.

الفصل الأول الاحتجاج بمسؤولية المنظمة الدولية

المادة ٤٣

احتجاج الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة بالمسؤولية

يحق للدولة أو المنظمة الدولية، بصفتها دولة أو منظمة دولية مضرورة، أن تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى إذا كان الالتزام الذي انتهك واجباً:

- (أ) تجاه تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية بمفردها؛
 - (ب) تجاه مجموعة من الدول أو المنظمات الدولية من بينها تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية، أو تجاه المجتمع الدولي ككل، وكان انتهاك الالتزام:
- '١' يؤثر بوجه خاص على تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية؛ أو
 - '٢' ذا طابع يغير جذرياً من وضع جميع الدول والمنظمات الدولية الأخرى التي يكون الالتزام واجباً تجاهها فيما يتعلق بمواصلة الوفاء بالالتزام.

التعليق

١ - تحدد هذه المادة متى يحق لدولة أو منظمة دولية أن تحتج بالمسؤولية بصفتها دولة أو منظمة دولية مضرورة. ويعني هذا ضمناً الحق في مطالبة المنظمة الدولية المسؤولة بالامتثال للالتزامات المبينة في الباب الثالث.

٢ - وتتناول الفقرة الفرعية (أ) الحالة الأكثر شيوعاً من حالات المسؤولية الناشئة بالنسبة للمنظمات الدولية: أي حالة المسؤولية عن انتهاك التزام واجب تجاه دولة أو منظمة دولية أخرى بمفردها. وهذه الفقرة الفرعية تقابل نص المادة ٤٢ (أ) المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٧٩). ويبدو واضحاً أن شروط احتجاج دولة بالمسؤولية بصفتها دولة مضرورة لا يمكن أن تتباين تبعاً لكون الكيان المسؤول دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى. وعلى هذا

(٢٧٨) انظر المادة ١، ولا سيما الفقرة ١٠ من التعليق ذي الصلة.

(٢٧٩) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١١٧.

المنوال، عندما يقع على منظمة دولية التزام تجاه منظمة دولية أخرى بمفردها، وجب اعتبار أن لهذه المنظمة الأخيرة الحق في الاحتجاج بالمسؤولية بصفتها منظمة مضرورة في حالة الانتهاك.

٣ - والممارسة المتعلقة بحق المنظمة الدولية في الاحتجاج بالمسؤولية الدولية بسبب انتهاك التزام واجب تجاه تلك المنظمة بمفردها تتعلق أساساً بانتهاك الدول للالتزامات. وبما أن مشاريع هذه المواد لا تتناول المسائل المتعلقة بالاحتجاج بمسؤولية الدول، فإن هذه الممارسة ليس لها صلة بالموضوع إلا بصورة غير مباشرة. والالتزامات التي يطالها الانتهاك والتي تشير إليها الممارسة هي التزامات مفروضة بموجب معاهدة أو قاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي. وفي هذا السياق الأخير أفتت محكمة العدل الدولية، في الفتوى المتعلقة بالتعويض عن الأضرار المتكبدة في خدمة الأمم المتحدة بأن "من الثابت أن للمنظمة أهلية رفع دعوى على الصعيد الدولي" (٢٨٠). كما أنه في سياق انتهاك الدول للالتزامات المفروضة بمقتضى القواعد العامة للقانون الدولي، توخى مجلس إدارة لجنة الأمم المتحدة للتعويضات تقديم التعويض "عما يلحق الحكومات أو المنظمات الدولية مباشرة من خسارة أو ضرر أو أذى نتيجة غزو العراق للكويت واحتلاله لها بصفة غير مشروعة" (٢٨١). وعلى هذا الأساس، منح فريق المفوضين تعويضات لعدة كيانات حُدِّدت صراحة بصفتها منظمات دولية، وذلك بناءً على المطالبات التي قدمتها، وكانت تلك الكيانات هي: المعهد العربي للتخطيط، والمؤسسة العربية لضمان الاستثمار، والمركز العربي للبحوث التربوية لدول الخليج، والصندوق العربي للإنماء الاقتصادي والاجتماعي، ومؤسسة إنتاج البرامج التلفزيونية المشتركة لدول الخليج العربية، ومنظمة المدن العربية (٢٨٢).

٤ - واستناداً إلى المادة ٤٢ (ب) المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، يحق أيضاً للدولة أن تحتج بالمسؤولية بصفتها دولة مضرورة عندما يتعلق الانتهاك بالالتزام واجب تجاه مجموعة من الدول أو تجاه المجتمع الدولي ككل، وكان انتهاك الالتزام '١' يمس بوجه خاص تلك الدولة؛ أو '٢' ذا طابع جذرياً موقف جميع الدول الأخرى التي يكون الالتزام واجباً تجاهها فيما يتعلق بمواصلة الوفاء بالالتزام (٢٨٣). ويورد التعليق المتصل بهذه المادة مثلاً للفئة الأولى هو مثال دولة ساحلية تتأثر بصفة خاصة بانتهاك التزام متعلق بتلوث أعالي البحار (٢٨٤)؛ ويضرب

(٢٨٠) انظر *I.C.J. Reports 1949*, pp. 184-185.

(٢٨١) S/AC.26/1991/7/Rev.1، الفقرة ٣٤.

(٢٨٢) "تقرير وتوصيات فريق المفوضين بشأن الدفعة السادسة من المطالبات من الفئة "واو-١"، S/AC.26/2002/6، الفقرات ٢١٣-٣٧١.

(٢٨٣) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١١٧.

(٢٨٤) المرجع نفسه، الصفحة ١١٩، الفقرة ١٢.

للفئة الثانية مثال طرف في معاهدة لترع السلاح أو "أي معاهدة أخرى يكون أداء كل طرف فيها مشروطاً بالفعل بأداء كل طرف من الأطراف الأخرى ومتطلباً لهذا الأداء"^(٢٨٥).

٥ - وهذا النوع من الانتهاكات، التي نادراً ما تمس الدول، هي انتهاكات من المستبعد أن تهم المنظمات الدولية. غير أن المرء لا يمكنه أن يستبعد أن تقوم منظمة دولية بارتكاب انتهاك يندرج في هذه الفئة أو تلك، وأن يحق لدولة أو منظمة دولية عندئذٍ الاحتجاج بالمسؤولية بصفتها دولة أو منظمة دولية مضرورة. ولذلك يُفضّل أن تدرج في هذه المادة إمكانية جواز احتجاج دولة أو منظمة دولية بمسؤولية المنظمة الدولية، وذلك بصفتها دولة مضرورة أو منظمة دولية مضرورة في ظروف مماثلة. وهذا ما نصت عليه الفقرتان الفرعيتان (ب) '١' و'٢'.

٦ - ولئن كانت الفقرة الاستهلالية من هذه المادة تشير إلى "مسؤولية منظمة دولية أخرى"، فإن ذلك يُعزى إلى أن النص يتناول في آن واحد احتجاج الدولة أو المنظمة الدولية بالمسؤولية. وليس القصد من الإشارة إلى منظمة دولية "أخرى" استبعاد الحالة التي تضار فيها إحدى الدول ولا يكون الأمر متعلقاً إلا بمنظمة دولية واحدة - هي المنظمة المسؤولة. كما أن الإشارة إلى "الدولة" وإلى "المنظمة الدولية" في نفس الفقرة الاستهلالية لا يعني ضمناً نفي احتمال أن يكون من لحقه الضرر من نفس الفعل غير المشروع دولياً أكثر من دولة أو منظمة دولية واحدة.

٧ - وعلى المنوال ذاته، فإن الإشارة الواردة في الفقرة الفرعية (ب) إلى "مجموعة من الدول أو المنظمات الدولية" لا تعني ضمناً بالضرورة أن تشمل المجموعة كلاً من الدول والمنظمات الدولية أو أنه ينبغي تعدد الدول أو المنظمات الدولية. وهكذا فإن المقصود من النص هو إدراج الحالات التالية: الحالة التي يكون فيها الالتزام الذي انتهك واجباً على المنظمة الدولية المسؤولة تجاه مجموعة من الدول؛ والحالة التي يكون فيها واجباً تجاه مجموعة من المنظمات الأخرى؛ والحالة التي يكون فيها واجباً تجاه مجموعة تشمل كلاً من الدول والمنظمات، لكن ليس بالضرورة تجاه مجموعة متعددة من أي من هاتين الفئتين.

المادة ٤٤

الإبلاغ بمطالبة الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة

١ - تقوم الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة التي تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى بإبلاغ مطالبتها إلى تلك المنظمة الدولية.

٢ - يجوز للدولة أو المنظمة الدولية المضرورة أن تحدد بشكل خاص:

(أ) التصرف الذي ينبغي أن تتبعه المنظمة الدولية المسؤولة لوقف الفعل غير المشروع إذا كان مستمراً؛

(٢٨٥) المرجع نفسه، الصفحة ١١٩، الفقرة ١٣).

(ب) الشكل الذي ينبغي أن يتخذه الجبر وفقاً لأحكام الباب الثالث.

التعليق

١ - تقابل هذه المادة نص المادة ٤٣ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٨٦). وفيما يتعلق بإبلاغ المطالبة للاحتجاج بالمسؤولية الدولية لمنظمة دولية، فلن يكون ثمة سبب يذكر لتوخي طرائق مختلفة عن تلك التي تسري عندما تحتج دولة مضرورة بمسؤولية دولة أخرى. وعلاوة على ذلك، فإن القاعدة ذاتها تسري، سواء كان الكيان المحتج بالمسؤولية دولة أو منظمة دولية.

٢ - ولا تحدد الفقرة ١ الشكل الذي ينبغي أن يتخذه الاحتجاج بالمسؤولية. وكون الدولة أو المنظمة الدولية المحتجة بالمسؤولية يجوز لها، استناداً إلى الفقرة ٢، أن تحدد بعض العناصر، وبصفة خاصة "الشكل الذي ينبغي أن يتخذه الجبر"، لا يعني ضمناً أن المنظمة الدولية المسؤولة ملزمة بالتقيد بتلك المواصفات.

٣ - ولئن كانت الفقرة ١ تشير إلى المنظمة الدولية المسؤولة بصفقتها "منظمة دولية أخرى"، فإن هذا لا يعني أنه، عندما يكون الكيان المحتج بالمسؤولية دولة، يلزم أن يتعلق الأمر بأكثر من منظمة دولية واحدة.

٤ - ورغم أن هذه المادة تشير إلى "الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة"، استناداً إلى الفقرة ٥ من المادة ٤٩، فإن القاعدة ذاتها تسري على إبلاغ المطالبة عندما يحق لدولة أو منظمة دولية أن تحتج بالمسؤولية دون أن تكون دولة مضرورة أو منظمة دولية مضرورة في إطار التعريف الوارد في المادة ٤٣.

المادة ٤٥

مقبولية المطالبات

١ - لا يجوز للدولة المضرورة أن تحتج بمسؤولية المنظمة الدولية إذا لم تقدّم المطالبة وفقاً للقواعد الواجبة التطبيق فيما يتعلق بجنسية المطالبات.

٢ - إذا انطبقت على المطالبة قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية، لا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية المضرورة أن تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى إذا لم تُستنفد جميع سبل الانتصاف المتاحة والفعالة.

(٢٨٦) المرجع نفسه، الصفحة ١١٩.

التعليق

١ - تقابل هذه المادة نص المادة ٤٤ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٨٧). وهي تتعلق بمقبولية بعض فئات المطالبات التي قد تقدمها الدول أو المنظمات الدولية عند الاحتجاج بالمسؤولية الدولية لمنظمة دولية. وتتناول الفقرة ١ المطالبات التي تخضع للقاعدة المتعلقة بجنسية المطالبات، في حين أن الفقرة ٢ تتعلق بالمطالبات التي تسري عليها قاعدة سبل الانتصاف المحلية.

٢ - وجنسية المطالبات شرط يسري على الدول الممارسة للحماية الدبلوماسية. ورغم أن المادة ١ من المواد المتعلقة بالحماية الدبلوماسية تعرف تلك المؤسسة فيما يتعلق باحتجاج دولة بمسؤولية دولة أخرى "عن ضرر ناشئ عن فعل غير مشروع دولياً لحق بشخص طبيعي أو اعتباري من رعايا الدولة الأولى"، فإن هذا التعريف قد وضع "لأغراض مشاريع المواد [...]"^(٢٨٨). والاكتفاء بالإشارة إلى العلاقات بين الدول أمر مفهوم بالنظر إلى أن مسألة الحماية الدبلوماسية تُطرح عموماً في ذلك السياق^(٢٨٩). غير أن الحماية الدبلوماسية يمكن أن تمارسها الدولة تجاه منظمة دولية أيضاً، عندما تقوم مثلاً إحدى المنظمات بنشر قوات في إقليم دولة ويفضي تصرف تلك القوات إلى انتهاك لالتزام قائم بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بمعاملة الأفراد.

٣ - والشرط القاضي بأن يكون الشخص مواطناً لقبول الحماية الدبلوماسية وارد ضمناً بالفعل في التعريف المدرج في الفقرة السابقة. وقد صيغ ذلك الشرط في الفقرة ١ من المادة ٣ المتعلقة بالحماية الدبلوماسية على النحو التالي: "الدولة التي يحق لها ممارسة الحماية الدبلوماسية هي دولة الجنسية"^(٢٩٠).

٤ - ولا تتعلق الفقرة ١ من هذه المادة إلا بممارسة الدول للحماية الدبلوماسية. فعندما تقدم منظمة دولية مطالبة ضد منظمة دولية أخرى، لا يسري أي شرط متعلق بالجنسية. وفيما يتعلق باحتجاج منظمة دولية بمسؤولية الدولة، أفتت محكمة العدل الدولية في فتاها المتعلقة بالتعويض

(٢٨٧) المرجع نفسه، الصفحة ١٢٠.

(٢٨٨) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/61/10)، الصفحة ١٦.

(٢٨٩) في سياق نزاع قائم بين دولتين أيضاً خلصت محكمة العدل الدولية في حكمها بشأن الدفع الانتدائية في قضية أحمد صايدو ديالو إلى أن التعريف الوارد في المادة ١ المتعلقة بالحماية الدبلوماسية يعكس "القانون الدولي العرفي"؛ *I.C.J. Reports 2007*, para. 39 (متاح على شبكة الإنترنت على العنوان التالي: <http://www.icj.org>).

(٢٩٠) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/61/10)، الصفحة ١٧.

عن الأضرار المتكبدة في خدمة الأمم المتحدة بأن "مسألة الجنسية لا صلة لها بمقبولية المطالبة" (٢٩١).

٥ - وتعلق الفقرة ٢ بقاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وبمقتضى القانون الدولي، لا تسري هذه القاعدة على المطالبات المتعلقة بالحماية الدبلوماسية فحسب، بل تسري أيضاً على المطالبات المتعلقة باحترام حقوق الإنسان (٢٩٢). ولا تسري قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية في حالة الحماية الوظيفية (٢٩٣)، عندما تنصرف منظمة دولية من أجل حماية أحد موظفيها أو وكلائها فيما يتعلق بأدائه مهامه، رغم أن المنظمة يجوز لها أن تدرج في مطالباتها أيضاً "الضرر الذي تكبده الشخص المتضرر أو الأشخاص المستحقون من خلاله"، مثلما ورد عن محكمة العدل الدولية في فتاها المتعلقة بالتعويض عن الأضرار المتكبدة في خدمة الأمم المتحدة (٢٩٤).

٦ - وفيما يتعلق بالمنظمة الدولية المسؤولة، تتوقف ضرورة استنفاد سبل الانتصاف المحلية على ظروف المطالبة. وما لم يكن الشرط يسري في حالات معينة، فإنه لا حاجة إلى أن يحدد في هذا المقام تحديداً أدق متى تسري قاعدة سبل الانتصاف المحلية. ولعل من الحالات الواضحة حالة المطالبة التي تتعلق بمعاملة إحدى المنظمات الدولية لفرد ما أثناء إدارتها لأحد الأقاليم. كما احتج بقاعدة سبل الانتصاف المحلية فيما يتعلق بسبل الانتصاف القائمة داخل الاتحاد الأوروبي. ومن أمثلة الممارسة ما ورد في بيان أدلى به باسم كافة الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي المدير العام للدائرة القانونية للمفوضية الأوروبية أمام مجلس منظمة الطيران المدني الدولي فيما يتعلق بتزاع بين تلك الدول والولايات المتحدة بخصوص التدابير المتخذة للحد من الضوضاء الناجمة عن الطائرات. فقد ادعت الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي أن مطالبة الولايات المتحدة غير مقبولة لأن سبل الانتصاف المتعلقة بلائحة المفوضية الأوروبية موضع الخلاف لم تستنفد، إذ كان التدبير آنذاك "قابلاً للطعن أمام المحاكم الوطنية للدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي ومحكمة العدل

(٢٩١) I.C.J. Reports 1949, p. 186.

(٢٩٢) انظر بصفة خاصة، A.A. Cançado Trindade, *The Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 1983), pp. 46-56; C.F. Amerasinghe, *Local Remedies in International Law*, 2nd ed. (Cambridge: Cambridge University Press, 2004), pp. 64-75; R. Pisillo Mazzeschi, *Esaurimento dei ricorsi interni e diritti umani* (Torino: Giappichelli, 2004). ويركز هؤلاء الكتاب على استنفاد سبل الانتصاف المحلية فيما يتعلق بالطلبات المستندة إلى معاهدات حقوق الإنسان.

(٢٩٣) وقد شدد على هذه النقطة كل من: C.F. Amerasinghe في "انظر الحاشية ١٠٧ أعلاه"، الصفحة ٤٨٤، و J.Verhoeven في "Protection diplomatique, épuisement des voies de recours et juridictions européennes" *Droit du pouvoir, pouvoir du droit – Mélanges offerts à Jean Salmon* (Bruxelles: Bruylant, 2007), p. 1511 at p. 1517.

(٢٩٤) I.C.J. Reports 1949, p. 184.

الأوروبية^(٢٩٥). وتشير هذه الممارسة إلى أنه، سواء كانت المطالبة موجهةً إلى الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي أم تم الاحتجاج فيها بمسؤولية الاتحاد الأوروبي يُشترط استنفاد سبل الانتصاف القائمة في الاتحاد الأوروبي.

٧ - وقد أقر أغلبية الكتاب، من حيث المبدأ على الأقل، ضرورة استنفاد سبل الانتصاف المحلية فيما يتعلق بالمطالبات الموجهة إلى المنظمة الدولية^(٢٩٦). ورغم أن مصطلح "سبل الانتصاف المحلية" (local remedies) قد يبدو غير ملائم في هذا السياق، لأنه يشير فيما يبدو إلى سبل الانتصاف المتاحة في إقليم الكيان المسؤول، فإنه ما فتئ يستخدم عموماً في النصوص الإنكليزية باعتباره مصطلحاً متخصصاً وأدرج بهذه الصفة أيضاً في الفقرة ٢.

(٢٩٥) "البيانات والتعليقات الشفوية على رد الولايات المتحدة"، ١٥ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠، A/CN.4/545، الملحق رقم ١٨.

(٢٩٦) أقر عدة مؤلفين سريان قاعدة سبل الانتصاف المحلية على الطلبات التي توجهها الدول إلى المنظمات الدولية: J.-P. Ritter الحاشية ١٠٧ أعلاه؛ P. De Visscher، "Observations sur le fondement et la mise en œuvre du principe de la responsabilité de l'Organisation des Nations Unies"، *Revue de Droit International et de droit comparé*، vol. 40 (1963)، p. 165، at p. 174، الحاشية ١٠٧ أعلاه، B. Amrallah؛ R. Simmonds؛ L. Gramlich، "Diplomatic Protection Against Acts of Intergovernmental Organs"، *German Yearbook of International Law*، vol. 27 (1984)، p. 386، at p. 398 (more tentatively)؛ H.G. Schermers & N.M. Blokker، *International Institutional Law*، 3rd ed. (The Hague: Nijhoff, 1995)، pp. 1167-1168، الحاشية ١٠٧ أعلاه، K. Wellens، *Remedies against*؛ C. Pitschas؛ P. Klein، *International Organizations* (Cambridge: Cambridge University Press, 2002)، pp. 66-67؛ G. Thallinger، "The Rule of Exhaustion of Local Remedies in the Context of the Responsibility of International Organizations"، *Nordic Journal of International Law*، vol. 77 (2008)، p. 401 ff وأعربت عن الرأي ذاته رابطة القانون الدولي في تقريرها الختامي بشأن "مسألة المنظمات الدولية"، *Report of the Seventy-First Conference* (Berlin), 2004، p. 213. وارتأى إيغلتن (Eagleton) أن قاعدة سبل الانتصاف المحلية لا تسري على طلب موجه ضد الأمم المتحدة، لا لشيء سوى لأن "الأمم المتحدة ليس لها نظام قضائي أو وسائل أخرى من سبل الانتصاف المحلية"، من قبيل تلك التي تتعهد بها الدول عادة، C. Eagleton، "International Organizations and the Law of Responsibility"، *Recueil des cours*، vol. 76 (1950-I)، p. 323، at p. 395. كانسادو ترينداد أنه "عندما يقدم طلب تعويض ضد منظمة دولية، لا يستبعد تطبيق القاعدة، بيد أن القانون يمكن أن يتطور في اتجاهات مختلفة"، A.A. Cançado Trindade، "Exhaustion of Local Remedies and the Law of International Organizations"، *Revue de Droit International et de Sciences Diplomatiques*، vol. 57 (1979)، p. 81، at p. 108. وأعرب M. Pérez González عن رأي مفاده أن قاعدة سبل الانتصاف المحلية ينبغي أن تطبق بمرونة، الحاشية ١٠٧ أعلاه، p. 63، at p. 71. أما C.F. Amerasinghe، الحاشية ١٠٧ أعلاه، الصفحة ٤٨٦، فارتأى أنه لما كانت المنظمة الدولية "تفتقر إلى سلطات الولاية على الأفراد عموماً"، فإنه "من المشكوك فيه ما إذا كانت توفر سبل انتصاف محلية مناسبة. وهكذا، يصعب تصور الكيفية التي ستطبق بها قاعدة سبل الانتصاف المحلية": وهذا الرأي الذي أعرب عنه في الطبعة الأولى من الكتاب ذاته، أيده أيضاً باكس فرنانديز F. Vacas Fernández، *La responsabilidad internacional de Naciones Unidas* (Madrid: Dykinson, 2002)، pp. 139-140.

- ٨ - وعلى غرار ما ورد في المادة ٤٤ المتعلقة بمسؤولية الدولة عن الأفعال غير المشروعة دولياً، فإن شرط استنفاد سبل الانتصاف المحلية متوقف على وجود "جميع سبل الانتصاف المحلية المتاحة والفعالة". وقد صاغت اللجنة هذا الشرط بقدر أكبر من التفصيل في المادتين ١٤ و ١٥ المتعلقتين بالحماية الدبلوماسية^(٢٩٧)، لكن لأغراض مشاريع هذه المواد قد يكون الشرح الأكثر اقتضاباً كافياً.
- ٩ - ورغم أن سبل الانتصاف الفعالة المتاحة داخل المنظمات الدولية قد تقتصر على عدد محدود من المنظمات فقط، فإن القصد من الفقرة ٢، بإشارتها إلى سبل الانتصاف "التي تتيحها هذه المنظمة"، أن تشمل أيضاً سبل الانتصاف المتاحة أمام هيئات التحكيم أو المحاكم الوطنية أو الهيئات الإدارية عندما تكون المنظمة الدولية المعنية قد قبلت اختصاص تلك المحاكم والهيئات بالنظر في المطالبات. وقد يؤثر مكان وجود سبل الانتصاف على فعاليتها فيما يتعلق بالفرد المعني.
- ١٠ - وعلى غرار ما ورد في أحكام أخرى، ليس القصد من الإشارة إلى منظمة دولية "أخرى" في الفقرة ٢ استبعاد جواز الاحتجاج بالمسؤولية تجاه إحدى المنظمات الدولية حتى عندما لا يتعلق الأمر بأي منظمة دولية أخرى.
- ١١ - كذلك يكون للفقرة ٢ وجاهاتها عندما تحتج بالمسؤولية، وفقاً للمادة ٤٨، دولة أو منظمة دولية غير الدولة المضرومة أو المنظمة الدولية المضرومة. وقد أشير لهذا السبب في الفقرة ٥ من المادة ٤٨ إلى الفقرة ٢ من المادة ٤٤.

المادة ٤٦

سقوط الحق في الاحتجاج بالمسؤولية

لا يجوز الاحتجاج بمسؤولية المنظمة الدولية:

- (أ) إذا تنازلت الدولة أو المنظمة الدولية المضرومة تنازلاً صحيحاً عن المطالبة؛
- (ب) إذا اعتُبر أن الدولة أو المنظمة الدولية المضرومة، بسبب تصرفها، قد وافقت موافقةً صحيحة على سقوط حقها في تقديم المطالبة.

التعليق

- ١ - صيغت هذه المادة على نَسَق المادة ٤٥ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٩٨)، مع الاستعاضة عن كلمة "دولة" بعبارة "منظمة دولية" في الفقرة الاستهلالية وإضافة عبارة "أو المنظمة الدولية" في الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب).

(٢٩٧) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/61/10)، الصفحة ٢٠.

(٢٩٨) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٢١.

٢ - ومن الواضح أن سقوط حق دولة مضرورة في الاحتجاج بالمسؤولية قلما يتوقف على ما إذا كان الكيان المسؤول دولة أو منظمة دولية. كذلك ينبغي من حيث المبدأ اعتبار المنظمة الدولية في وضع من يجوز له التخلي عن المطالبة أو الموافقة على سقوط الحق في تقديمها. غير أن من الجدير بالملاحظة أن السمات الخاصة بالمنظمات الدولية يتعذر معها تحديد الجهاز المختص بالتنازل عن المطالبة باسم المنظمة وتقدير ما إذا كانت الموافقة قد صدرت من جانب المنظمة. وعلاوة على ذلك، قد يستغرق صدور الموافقة من جانب المنظمة الدولية وقتاً أطول من الوقت الكافي عادة لصدورها من جانب الدول.

٣ - وتنص الفقرتان الفرعيتان (أ) و(ب) تحديداً على أن التنازل أو الموافقة لا يستتبعان سقوط الحق في الاحتجاج بالمسؤولية إلا إذا كان التنازل "صحيحاً" أو الموافقة "صحيحة". وكما ورد في التعليق على المادة ٢٠ من مشاريع هذه المواد، فإن هذا المصطلح "يشير إلى مسائل تعالجها قواعد القانون الدولي خارج نطاق مسؤولية الدول" أو مسؤولية المنظمة الدولية، مثل مسألة ما إذا كان الوكيل أو الشخص الذي أعطى الموافقة مخولاً القيام بذلك نيابة عن الدولة أو المنظمة الدولية المعنية، أو ما إذا كانت الموافقة باطلة بسبب الإكراه أو غيره من العوامل^(٢٩٩). وفي حالة المنظمات الدولية، تقتضي الصحة عموماً احترام قواعد المنظمة. غير أن هذا الشرط قد تقيده قيود كتلك الواردة في الفقرتين ٢ و٣ من المادة ٤٦ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية^(٣٠٠) فيما يتصل باحترام قواعد المنظمة المتعلقة بالاختصاص بإبرام معاهدات وصلة ذلك ببطالان المعاهدة بسبب الإخلال بهذه القواعد.

٤ - وعندما تتعدد الدول المضرورة أو المنظمات الدولية المضرورة، فإن تخلي دولة أو أكثر أو منظمة دولية أو أكثر لا يؤثر على حق الدول أو المنظمات المضرورة الأخرى في الاحتجاج بالمسؤولية.

٥ - ورغم الإشارة الواردة في الفقرتين (أ) و(ب) إلى "الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة"، فإن سقوط حق الاحتجاج بالمسؤولية بسبب التنازل أو الموافقة قد يحدث أيضاً بالنسبة للدولة أو المنظمة الدولية التي يحق لها، وفقاً للمادة ٤٩، الاحتجاج بالمسؤولية دون أن يكون لها صفة الدولة المضرورة أو المنظمة الدولية المضرورة. وهذا ما أوضحته الإشارة إلى المادة ٤٦ الواردة في الفقرة ٥ من المادة ٤٩.

(٢٩٩) الفقرة ٥ من التعليق على المادة ٢٠.

(٣٠٠) انظر A/CONF.129/15.

المادة ٤٧

تعدد الدول أو المنظمات الدولية المضرورة

عندما تتضرر عدة دول أو منظمات دولية من نفس الفعل غير المشروع دولياً الذي قامت به منظمة دولية، يجوز لكل دولة أو منظمة دولية مضرورة أن تحتج، بصورة منفصلة، بمسؤولية المنظمة الدولية التي ارتكبت الفعل غير المشروع دولياً.

التعليق

١ - يقابل هذا الحكم نص المادة ٤٦ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٠١). ويجري في هذا المقام تناول الحالات التالية التي تتعلق كلها بالمسؤولية عن فعل واحد غير مشروع: تعدد الدول المضرورة؛ وتعدد المنظمات الدولية المضرورة؛ وتضرر دولة أو أكثر ومنظمة دولية أو أكثر.

٢ - ويحق لأي دولة أو منظمة دولية مضرورة أن تحتج بالمسؤولية بصورة منفصلة عن أي دولة أو منظمة دولية مضرورة أخرى. وهذا لا يستبعد أن تحتج كل الكيانات المضرورة أو بعضها بالمسؤولية بصورة مشتركة، إن رغبت في ذلك. ولعل تنسيق المطالبات من شأنه أن يساهم في تفادي احتمال الازدواج في تحصيل الحقوق.

٣ - ومن أمثلة المطالبات التي يمكن أن تقدمها دولة مضرورة ومنظمة دولية مضرورة في آن واحد ما توخته محكمة العدل الدولية في فتاها بشأن التعويض عن الأضرار المتكبدة في خدمة الأمم المتحدة. فقد استنتجت المحكمة أن كلاً من الأمم المتحدة ودولة جنسية الضحية يمكنها أن تقدم مطالبة "بشأن الضرر الذي تكبده [...] الشخص المتضرر أو الأشخاص المستحقون من خلاله" ولاحظت أنه "لا توجد قاعدة قانونية تعطي أولوية لإحدهما أو تجبر الدولة أو المنظمة على الامتناع عن تقديم مطالبة دولية. ولا ترى المحكمة سبباً يحول دون توصل الأطراف المعنية إلى حلول قائمة على حسن النية والمنطق العام [...]"^(٣٠٢).

٤ - ويمكن للدولة أو المنظمة الدولية المضرورة أن تلتزم بعدم الاحتجاج بالمسؤولية، تاركة هذا الأمر للدول أو المنظمات الأخرى المضرورة. وإذا لم يكن هذا الالتزام مجرد مسألة داخلية بين الكيانات المضرورة، فإنه قد يؤدي إلى سقوط حق تلك الدولة أو المنظمة الدولية في الاحتجاج بالمسؤولية وفقاً للمادة ٤٦.

(٣٠١) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٢٣.

(٣٠٢) I.C.J. Reports 1949, pp. 184-186.

٥ - وعندما تتضرر منظمة دولية وعضو أو أكثر من أعضائها نتيجة ذات الفعل غير المشروع، فإن قواعد المنظمة قد تقصر على المنظمة أو أعضائها مهمة الاحتجاج بالمسؤولية.

المادة ٤٨

مسؤولية منظمة دولية مع دولة أو أكثر أو منظمة دولية أو أكثر

١ - عندما تكون المنظمة الدولية مسؤولة مع دولة أو أكثر، أو منظمة دولية أخرى أو أكثر، عن نفس الفعل غير المشروع دولياً، يجوز الاحتجاج بمسؤولية كل دولة أو منظمة دولية فيما يتعلق بهذا الفعل.

٢ - يجوز الاحتجاج بالمسؤولية التبعية ما دام الاحتجاج بالمسؤولية الرئيسية لم يؤدي إلى الجبر.

٣ - الفقرتان ١ و ٢:

(أ) لا تجيزان لأي دولة أو منظمة دولية ضرورة أن تسترد، بواسطة التعويض، أكثر من قيمة الضرر الذي تكبدته؛

(ب) لا تخلان بما قد يكون للدولة أو المنظمة الدولية التي تقوم بالجبر من حق في الرجوع على الدول أو المنظمات الدولية المسؤولة الأخرى.

التعليق

١ - تتناول هذه المادة الحالة التي تكون فيها المنظمة الدولية مسؤولة عن فعل ما غير مشروع مع كيان أو أكثر من الكيانات الأخرى، إما منظمات دولية أو دول. وقد تم تناول المسؤولية المشتركة لمنظمة دولية مع دولة أو أكثر في المواد من ١٤ إلى ١٨ التي تعنى بمسؤولية المنظمة الدولية فيما يتصل بفعل الدولة، وفي المواد من ٥٨ إلى ٦٢ التي تعنى بمسؤولية الدولة فيما يتصل بفعل المنظمات الدولية غير المشروع دولياً. وسبق مثال آخر هو مثال ما يسمى بالاتفاقات المختلطة التي يبرمها الاتحاد الأوروبي مع الدول الأعضاء فيه، حين لا تنص تلك الاتفاقات على تقاسم المسؤولية بين الاتحاد والدول الأعضاء فيه. وحسب ما ذكرته محكمة العدل الأوروبية في قضية البرلمان ضد المجلس المتعلقة باتفاق تعاون مختلط: "ففي ظل تلك الظروف، وفي غياب استثناءات منصوص عليها صراحة في الاتفاقية، تكون الجماعة والدول الأعضاء فيها، بصفتها شريكة لدول أفريقيا والكاريبي والمحيط الهادئ، مسؤولة مسؤولية مشتركة أمام تلك الدول عن الوفاء بكل التزام ينشأ عن التعهدات المقطوعة، بما فيها تلك المتعلقة بتقديم المساعدة المالية^(٣٠٣)."

(٣٠٣) الحكم المؤرخ ٢ آذار/مارس ١٩٩٤، القضية ٩١/316-C - I، *European Court of Justice Reports* (1994)، pp. I-660-661 (الحقيقة ٢٩).

٢ - وعلى غرار المادة ٤٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٠٤)، تنص الفقرة ١ على أنه يجوز للدولة المضرورة أو المنظمة الدولية المضرورة أن تحتج بمسؤولية كل كيان مسؤول. غير أنه قد تكون ثمة حالات لا تتحمل فيها الدولة أو المنظمة الدولية إلا مسؤولية تبعية، بحيث لا يقع عليها التزام بالجبر إلا إذا لم تقم بذلك الدولة أو المنظمة الدولية المسؤولة مسؤولية رئيسية وبقدر ما لا تقوم بذلك. وتسوق المادة ٦٢ مثلاً على المسؤولية التبعية، بالنص على أنه، عندما تتحمل الدولة العضو المسؤولية عن فعل غير مشروع دولياً ترتكبه منظمة دولية، فإن المسؤولية "يفترض أن تكون [...] تبعية".

٣ - ولا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية المضرورة أن توجه مطالبة إلى كيان مسؤول مسؤولية تبعية قبل أن تمتنع عن الجبر المنظمة المسؤولة مسؤولية رئيسية إلا إذا كانت المطالبة مشروطة بامتناع الكيان المسؤول مسؤولية رئيسية عن جبر الضرر.

٤ - وتقابل الفقرة ٣ الفقرة ٢ من المادة ٤٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، مع إضافة عبارة "أو المنظمة الدولية" في الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب). ويرمي التغيير الطفيف الذي أدخل على صيغة الفقرة الفرعية (ب) إلى توضيح أن الحق في الرجوع يعود إلى الدولة أو المنظمة الدولية "التي تجر الضرر".

المادة ٤٩

الاحتجاج بالمسؤولية من جانب دولة أو منظمة دولية غير الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة

١ - يحق لأي دولة أو منظمة دولية غير الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة أن تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى وفقاً للفقرة ٤ إذا كان الالتزام الذي انتهك واجباً تجاه مجموعة من الدول أو المنظمات الدولية، من بينها الدولة أو المنظمة التي تحتج بالمسؤولية، وكان الغرض منه هو حماية مصلحة جماعية للمجموعة.

٢ - يحق لأي دولة غير الدولة المضرورة أن تحتج بمسؤولية منظمة دولية وفقاً للفقرة ٤ إذا كان الالتزام الذي انتهك واجباً تجاه المجتمع الدولي ككل.

٣ - يحق لأي منظمة دولية لا تكون منظمة مضرورة أن تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى وفقاً للفقرة ٤ إذا كان الالتزام الذي انتهك واجباً تجاه المجتمع الدولي ككل، وكان صون مصلحة المجتمع الدولي ككل التي يقوم عليها الالتزام الذي انتهك يندرج ضمن وظائف المنظمة الدولية التي تحتج بالمسؤولية.

(٣٠٤) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٢٤.

- ٤- يجوز لأي دولة أو منظمة دولية يحق لها أن تحتج بالمسؤولية بموجب الفقرات من ١ إلى ٣ أن تطلب إلى المنظمة الدولية المسؤولة ما يلي:
- (أ) الكف عن الفعل غير المشروع دولياً وتقديم تأكيدات و ضمانات بعدم التكرار وفقاً لمشروع المادة ٣٠؛
- (ب) الوفاء بالالتزام بالجبر وفقاً للباب الثالث لصالح الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة أو الجهات المستفيدة من الالتزام الذي انتهك.
- ٥- تنطبق شروط احتجاج الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة بالمسؤولية بموجب المواد ٤٤ و ٤٥، الفقرة ٢، و ٤٦ على الاحتجاج بالمسؤولية من جانب الدولة أو المنظمة الدولية التي يحق لها ذلك بموجب الفقرات من ١ إلى ٤.

التعليق

- ١- تقابل هذه المادة نص المادة ٤٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٠٥). وهي تتعلق بالاحتجاج بمسؤولية منظمة دولية من قبل دولة أو منظمة دولية أخرى، لا يمكن اعتبارها مضرورة بمفهوم المادة ٤٣ من مشاريع هذه المواد رغم أن الالتزام الذي انتهك واجب تجاهها. واستناداً إلى الفقرة ٤، عندما يحق لتلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية الاحتجاج بالمسؤولية، فإنه يجوز لها أن تطالب بالكف عن الفعل غير المشروع دولياً، وتقديم تأكيدات و ضمانات بعدم التكرار والوفاء بالالتزام بالجبر "لصالح الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة أو الجهات المستفيدة من الالتزام الذي انتهك".
- ٢- وتعلق الفقرة ١ بالفئة الأولى من الحالات التي ينشأ فيها هذا الحق المقيد. وتشمل هذه الفئة الحالات التي يكون فيها "الالتزام الذي انتهك واجباً تجاه مجموعة من الدول أو المنظمات الدولية، من بينها الدولة أو المنظمة التي تحتج بالمسؤولية، وكان الغرض منه هو حماية مصلحة جماعية للمجموعة". وفيما عدا إضافة عبارات "أو المنظمات الدولية" و"أو المنظمة"، فإن هذا النص يستنسخ الفقرة الفرعية (أ) من الفقرة ١ من المادة ٤٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.
- ٣- والقصد من الإشارة في الفقرة ١ إلى "مصلحة جماعية للمجموعة" هو بيان أن الالتزام الذي انتهك ليس واجباً فقط، في الظروف المحددة التي وقع فيها الانتهاك، تجاه عضو أو أكثر من أعضاء المجموعة بصورة فردية. فعلى سبيل المثال، إذا انتهكت منظمة دولية التزاماً مقررراً بموجب معاهدة متعددة الأطراف لحماية البيئة المشتركة، فإن الأطراف الأخرى في المعاهدة يجوز لها أن تحتج بالمسؤولية لأنها تتأثر بالانتهاك، وإن لم "تتأثر بوجه خاص" بالمفهوم الوارد في الفقرة الفرعية

(٣٠٥) المرجع نفسه، الصفحة ١٢٦.

(ب) '١' من المادة ٤٣. ويحق عندها لكل عضو في المجموعة أن يطالب بالامتثال بصفته قيماً على المصلحة الجماعية للمجموعة.

٤ - ولا يندرج بالضرورة في هذه الفئة ما قد يكون على منظمة دولية من التزامات تجاه أعضائها بموجب قواعد المنظمة. وعلاوة على ذلك، قد تقيد قواعد المنظمة حق العضو في الاحتجاج بمسؤولية تلك المنظمة.

٥ - ولا تفيد صيغة الفقرة ١ ضمناً أن يكون الالتزام الذي انتهك واجباً بالضرورة تجاه مجموعة تضم دولاً ومنظمات دولية. وقد يكون ذلك الالتزام واجباً أيضاً إما تجاه مجموعة من الدول أو تجاه مجموعة من المنظمات الدولية. وعلى غرار ما ورد في أحكام أخرى، فإن الإشارة الواردة في نفس الفقرة إلى "منظمة دولية أخرى" لا تفيد ضمناً أنه يلزم أن يتعلق الأمر بما يزيد على منظمة دولية واحدة.

٦ - وتتناول الفقرتان ٢ و ٣ الفئة الأخرى من الحالات التي لا تتضرر فيها دولة أو منظمة دولية بالمفهوم الوارد في المادة ٤٣، والتي يجوز فيها لتلك الدولة أو المنظمة الدولية، مع ذلك، أن تحتج بالمسؤولية، وإن كان ذلك في النطاق المحدود المنصوص عليه في الفقرة ٤. والفقرة ٢ التي تشير إلى احتجاج الدولة بالمسؤولية تطابق الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة ١ من المادة ٤٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. ويبدو واضحاً أنه إذا اعتبر أن لدولة من الدول حقاً في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى انتهكت التزاماً واجباً تجاه المجتمع الدولي ككل، فإن الأحكام ذاتها تسري فيما يتعلق بمسؤولية منظمة دولية ترتكب انتهاكاً مماثلاً. وحسب ما لاحظته منظمة حظر الأسلحة الكيميائية، فإنه "لا يوجد فيما يبدو أي سبب لعدم جواز أن تحتج الدول أيضاً - بصفاتها مستقلة عن المنظمات الدولية الأخرى - بمسؤولية منظمة من المنظمات الدولية" (٣٠٦).

٧ - والمنظمة الدولية التي تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى في حال انتهاك التزام دولي واجب تجاه المجتمع الدولي ككل، إنما تقوم بذلك ممارسةً للوظائف التي أسندتها إليها الدول الأعضاء فيها التي يحق لها الاحتجاج بالمسؤولية منفردة أو مجتمعة فيما يتعلق بالانتهاك المعني.

٨ - والكتابات القانونية المتعلقة بحق المنظمات الدولية في الاحتجاج بالمسؤولية في حالة انتهاك التزام واجب تجاه المجتمع الدولي ككل تركز أساساً على الاتحاد الأوروبي. وقد انقسمت آراء الكتاب، لكن أغلبية واضحة تساند الحل الذي يقر هذا الحق (٣٠٧). ولئن كان الكتاب عموماً

(٣٠٦) انظر A/CN.4/593، الفرع الثاني - واو-١.

(٣٠٧) أعرب عن رأي يقول بجواز أن تحتج بعض المنظمات الدولية على الأقل بالمسؤولية في حالة انتهاك التزام ذي حجية مطلقة تجاه الكافة في الكتابات التالية: C.-D. Ehlermann, "Communautés européennes et sanctions internationales: une réponse à J. Verhoeven", *Revue Belge de droit International*, vol. 18 (1984-5), p. 96, at pp. 104-105; E. Klein, "Sanctions by International Organizations and Economic Communities", *Archiv des Völkerrechts*, vol. 30 (1992), p. 101, at p. 110; A. Davì, *Comunità europee e sanzioni economiche internazionali* (Napoli: Jovene, 1993), p. 496 ff.; C. Tomuschat, "Artikel 210", in: H. van der Groeben, J. Thiesing, C.D. Ehlermann (eds.), *Kommentar zum EU-/EG-Vertrag*, 5th edition (Baden-Baden: Nomos, 1997), vol. 5, pp. 28-29; P. Klein

لا يتناولون إلا احتجاج المنظمات الدولية بالمسؤولية الدولية للدولة، فمن الممكن أيضاً على ما يبدو أن ينسحب حل مماثل على حالة الانتهاك الذي ترتكبه منظمة دولية أخرى.

٩ - ولا تقدم الممارسة في هذا الصدد إرشادات وافية. ولا يعزى ذلك فقط لكون الممارسة تتعلق بالإجراءات التي تتخذها المنظمات الدولية بشأن الدول. فعندما تردّ المنظمات الدولية على انتهاكات يرتكبها أعضاؤها، فإنها كثيراً ما تتصرف بناء على قواعد كل منها. ولعل من الصعب أن يستنبط من هذه الممارسة وجود حق عام للمنظمات الدولية في الاحتجاج بالمسؤولية. ويبدو أن أكثر الممارسات دلالة هي ممارسة الاتحاد الأوروبي، الذي كثيراً ما أعلن أن جهات من غير الدول الأعضاء انتهكت التزامات يبدو أنها واجبة تجاه المجتمع الدولي ككل. وعلى سبيل المثال، أشار الموقف المشترك لمجلس الاتحاد الأوروبي المؤرخ ٢٦ نيسان/أبريل ٢٠٠٠ إلى "الانتهاكات الخطيرة والمنهجية لحقوق الإنسان في بورما"^(٣٠٨). ومن الأمثلة الحديثة على ذلك التدابير التي اتخذها مجلس الاتحاد الأوروبي فيما يتعلق بالوضع في ليبيا؛ فقد أعلن الاتحاد أنه "يدين بشدة العنف واستخدام القوة ضد المدنيين، ويشجب قمع المتظاهرين السلميين"^(٣٠٩). وليس من الواضح تماماً ما إذا كانت المسؤولية قد احتجت بها الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي بصورة مشتركة، أم احتج بها الاتحاد الأوروبي بصفته منظمة قائمة بذاتها. وفي معظم الحالات، أفضى هذا النوع من البيانات الصادرة عن الاتحاد الأوروبي إلى اتخاذ تدابير اقتصادية ضد الدولة التي يُزعم أنها مسؤولة. وسترد مناقشة تلك التدابير في الفصل التالي.

١٠ - وتقيد الفقرة ٣ حق المنظمة الدولية في الاحتجاج بالمسؤولية في حالة انتهاك التزام دولي واجب تجاه المجتمع الدولي ككل. وتشترط أن يكون "صون مصلحة المجتمع الدولي التي يقوم عليها الالتزام الذي انتهك يندرج ضمن وظائف المنظمة الدولية التي تحتج بالمسؤولية". ويتجلى في تلك الوظائف طابع المنظمة ومقاصدها. وستحدد قواعد المنظمة مهام المنظمة الدولية. ولا يشترط وجود ولاية محددة لصون مصلحة المجتمع الدولي بموجب تلك القواعد.

١٠٧ أعلاه، p. 401 ff. A. Rey Aneiros, *Una aproximación a la responsabilidad internacional de las organizaciones internacionales*. وأعرب عن رأي مخالف في الكتابات التالية: J. Verhoeven, "Communautés européennes et sanctions internationales", *Revue Belge de Droit International*, vol. 18 (1984-5), p. 79, at pp. 89-90, and P. Sturma, "La participation de la Communauté internationale à des 'sanctions' internationales", *Revue du Marché Commun et de l'Union européenne*, No. 366 (1993), p. 250, at p. 258. واستناداً إلى P. Palchetti, "Reactions by the European Union to Breaches of Erga Omnes Obligations", in: E. Cannizzaro (ed.), *The European Union as an Actor in International Relations* (The Hague: Kluwer Law International, 2002), p. 219, at p. 226, "the role of the Community appears to be only that of implementing rights that are owed to its Member States".

(٣٠٨) انظر 14 May 2000 L 122, p. 1. *Official Journal of the European Communities*.

(٣٠٩) قرار المجلس 2011/137/CFSP المؤرخ ٢٨ شباط/فبراير ٢٠١١، *Official Journal of the European Union*، ٣ آذار/مارس ٢٠١١، L 58, p. 53.

١١ - ويعكس الحل المعتمد في الفقرة ٣ الرأي الذي أعربت عنه عدة دول^(٣١٠) في اللجنة السادسة للجمعية العامة، رداً على سؤال طرحته اللجنة في تقريرها لعام ٢٠٠٧ المقدم إلى الجمعية العامة^(٣١١). وأعرب عن رأي مماثل بعض المنظمات الدولية التي سامت بتقديم تعليقاتها بشأن هذه المسألة^(٣١٢).

١٢ - والجدير بالملاحظة أن دائرة منازعات قاع البحار التابعة للمحكمة الدولية لقانون البحار اعتبرت، في فتاها بشأن مسؤوليات والتزامات الدول الراعية للأشخاص والكيانات فيما يختص بالأنشطة في المنطقة، أن حق سلطة قاع البحار في المطالبة بالتعويض عن انتهاك الالتزامات في المنطقة "حق تفره ضمناً الفقرة ٢ من المادة ١٣٧ من اتفاقية [الأمم المتحدة] [لقانون البحار] التي تنص على أن السلطة تتصرف 'بالنيابة' عن البشرية جمعاء"^(٣١٣). ورغم أن هذا الاستنتاج يقوم على أساس حكم محدد من أحكام الاتفاقية، فإنه يستند بالأساس - شأنه في ذلك شأن الفقرة ٢ من المادة ٤٩ - إلى الوظائف المُسندة إلى المنظمة الدولية المعنية.

١٣ - وتستند الفقرة ٥ إلى الفقرة ٣ من المادة ٤٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. والغرض منها الإشارة إلى أن الأحكام المتعلقة بإبلاغ المطالبة، ومقبولية المطالبات وسقوط الحق في الاحتجاج بالمسؤولية، تسري أيضاً فيما يتعلق بالدول والمنظمات الدولية التي تحتج بالمسؤولية وفقاً لهذه المادة. ولئن كانت الفقرة ٣ من المادة ٤٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن

(٣١٠) جاءت على هذا المنوال تدخلات الأرجنتين (A/C.6/62/SR.18، الفقرة ٦٤)، والدانمرك، باسم بلدان الشمال الأوروبي الخمسة (A/C.6/62/SR.18، الفقرة ١٠٠)، وإيطاليا (A/C.6/62/SR.19، الفقرة ٤٠)، واليابان (A/C.6/62/SR.19، الفقرة ١٠٠)، وهولندا (A/C.6/62/SR.20، الفقرة ٣٩) والاتحاد الروسي (A/C.6/62/SR.21، الفقرة ٧٠)، وسويسرا (A/C.6/62/SR.21، الفقرة ٨٥). انظر أيضاً مداخلات الجمهورية التشيكية (A/C.6/64/SR.15)، والفقرة ٥٨) والتعليق الخطي لألمانيا (A/CN.4/636، الفرع الثاني - باء - ٢٣). وأيدت دول أخرى فيما يبدو تحويل المنظمات الدولية حقاً أعم. انظر مداخلات بيلاروس (A/C.6/62/SR.21، الفقرة ٩٧)، وبلجيكا (A/C.6/62/SR.21، الفقرة ٩٠)، وقبرص (A/C.6/62/SR.21، الفقرة ٣٨)، وهنغاريا (A/C.6/62/SR.21، الفقرة ١٦)، وماليزيا (A/C.6/62/SR.19، الفقرة ٧٥).

(٣١١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/62/10)، الفصل الثالث، الفرع دال، الفقرة ٣٠. وكان السؤال كالتالي: "تنص المادة ٤٨ بشأن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً على أنه، في حالة إخلال دولة ما بالتزام مترتب عليها تجاه المجتمع الدولي ككل، يحق للدول أن تطالب الدولة المسؤولة بالكف عن الفعل غير المشروع دولياً والوفاء بالتزامها بالجبر تجاه الدولة المضروبة أو الجهات المستفيدة من الالتزام الذي أُخلَّ به. ففي حال إخلال منظمة دولية بالتزام تجاه المجتمع الدولي ككل، هل يحق للمنظمات الأخرى أو لبعضها أن تتقدم بمطالبة مماثلة؟".

(٣١٢) انظر الآراء التي أعربت عنها منظمة حظر الأسلحة الكيميائية (A/CN.4/593، الفرع ثانياً - واو - ١)، ومفوضية الاتحاد الأوروبي (المرجع نفسه)، ومنظمة الصحة العالمية (المرجع نفسه) والمنظمة الدولية للهجرة (A/CN.4/593/Add.1، الفرع ثانياً - باء). وانظر أيضاً رد منظمة التجارة العالمية (A/CN.4/593)، الفرع ثانياً - واو - ١).

(٣١٣) رأي استشاري مؤرخ ١ شباط/فبراير ٢٠١١، الفقرة ١٨٠، متاح على العنوان التالي: www.itlos.org.

الأفعال غير المشروعة دولياً تشير إشارة عامة إلى الأحكام المماثلة (المواد من ٤٣ إلى ٤٥)، فإنها لا ترمي إلى توسيع نطاق سريان "القواعد الواجبة التطبيق فيما يتعلق بجنسية المطالبات"، المنصوص عليه في الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٤٤، لأن من الواضح أن ذلك الشرط لا يندرج ضمن الالتزامات التي تناولها المادة ٤٨. ورغم أن ذلك قد يُعتبر مفهوماً ضمناً، فإن الإشارة الواردة في الفقرة ٥ من هذه المادة قد قُصِرَت صراحة على الفقرة المتعلقة بمقبولية المطالبات والتي تتناول استنفاد سبل الانتصاف المحلية.

المادة ٥٠

نطاق هذا الفصل

لا يخل هذا الفصل بحق أي شخص أو كيان من غير الدول أو المنظمات الدولية في الاحتجاج بالمسؤولية الدولية لمنظمة دولية.

التعليق

١ - لا تتناول المواد ٤٣ إلى ٤٩ الواردة أعلاه أعمال مسؤولية المنظمات الدولية إلا بقدر ما تحتج بهذه المسؤولية دولة أو منظمة دولية أخرى. وهذا ما يتلاءم مع المادة ٣٣ التي تحدد نطاق الالتزامات الدولية المنصوص عليها في الباب الثالث حيث تنص على أن هذه الالتزامات لا تتعلق إلا بانتهاك التزام دولي مقرر بموجب القانون الدولي يقع على عاتق منظمة دولية تجاه دولة أو منظمة دولية أخرى أو تجاه المجتمع الدولي ككل. والمادة ذاتها تنص تحديداً على أن ذلك "لا يخل بأي حق ينشأ نتيجة للمسؤولية الدولية لإحدى المنظمات الدولية وقد يترتب مباشرة لأي شخص أو كيان آخر من غير الدول أو المنظمات الدولية". وهكذا، فإن نطاق هذا الفصل، باقتصاره على الإشارة إلى احتجاج دولة أو منظمة دولية بالمسؤولية، يُجسّد نطاق الباب الثالث. ويتناول الفصل الاحتجاج بالمسؤولية فقط بقدر ما يخص الاحتجاج بالالتزامات المنصوص عليها في الباب الثالث.

٢ - ولئن كان بالإمكان أن يفهم ضمناً أن المواد المتعلقة بالاحتجاج بالمسؤولية لا تخل بحق أي شخص أو كيان غير الدول أو المنظمات الدولية في الاحتجاج بمسؤولية منظمة دولية ما، فإن الغرض من إيراد بيان صريح بهذا الشأن هو توضيح أن هذا الفصل ليس القصد منه استبعاد أي حق من هذا القبيل.

الفصل الثاني التدابير المضادة

المادة ٥١

موضوع التدابير المضادة وحدودها

- ١- لا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية المضروقة أن تتخذ تدابير مضادة تجاه منظمة دولية مسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً إلا لغرض واحد هو حمل هذه المنظمة على الامتثال لالتزاماتها المقررة بموجب الباب الثالث.
- ٢- تقتصر التدابير المضادة على عدم الوفاء في الوقت الحاضر بالالتزامات الدولية للدولة أو المنظمة الدولية المتخذة للتدابير تجاه المنظمة الدولية المسؤولة.
- ٣- تتخذ التدابير المضادة، قدر الإمكان، بطريقة تتيح استئناف الوفاء بالالتزامات المعنية.
- ٤- تتخذ التدابير المضادة، قدر الإمكان، بطريقة تحد من آثارها على ممارسة المنظمة الدولية المسؤولة لوظائفها.

التعليق

- ١- حسب المنصوص عليه في المادة ٢٢، عندما تقع المسؤولية الدولية على منظمة دولية، يمكن أن تصبح هذه المنظمة عرضة لتدابير مضادة. ويجوز للدولة أو المنظمة الدولية المضروقة عندئذ أن تتخذ تدابير مضادة ما دام لا يوجد سبب مقنع لإعفاء المنظمات الدولية المسؤولة مطلقاً من أن تكون هدفاً محتملاً للتدابير المضادة. ومن حيث المبدأ، تبدو الحالة القانونية للمنظمة الدولية المسؤولة في هذا الصدد مماثلة للحالة القانونية للدولة المسؤولة.
- ٢- وأشار إلى هذه النقطة أيضاً في تعليقات بعض المنظمات الدولية. فقد وافقت منظمة الصحة العالمية على أنه "لا يوجد سبب وجيه يبرر استثناء منظمة دولية انتهكت التزاماً دولياً من التدابير المضادة التي تتخذها دولة أو منظمة دولية مضروقة لحملها على الوفاء بما عليها من التزامات"^(٣١٤). وذكرت اليونسكو أيضاً أنها "ليس [لديها] أي اعتراض على إدراج مشاريع مواد تتناول التدابير المضادة" في نص يتعلق بمسؤولية المنظمات الدولية^(٣١٥). وقبلت منظمة الأمن والتعاون في أوروبا "إمكانية اتخاذ تدابير مضادة من جانب المنظمات الدولية وضدها"^(٣١٦).

(٣١٤) A/CN.4/609، الفرع الثاني - طاء.

(٣١٥) A/CN.4/609، الفرع الثاني - طاء.

(٣١٦) A/CN.4/637، الفرع الثاني - باء - ٢١.

٣ - ورداً على سؤال طرحته اللجنة، أعربت عدة دول عن رأي مفاده أنه ينبغي عموماً أن تطبق على التدابير المضادة الموجهة ضد المنظمات الدولية قواعد مماثلة للقواعد التي وضعت للتدابير المضادة التي يجوز اتخاذها تجاه الدول في المواد من ٤٩ إلى ٥٣ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣١٧).

٤ - والممارسة المتعلقة بالتدابير المضادة المتخذة ضد منظمات دولية بلا شك نادرة. ومع ذلك، توجد بعض الأمثلة على تدابير وصفت بأنها تدابير مضادة. فعلى سبيل المثال، في قضية الولايات المتحدة - تدابير استيراد بعض المنتجات من الجماعات الأوروپية، رأى فريق خبراء تابع لمنظمة التجارة العالمية أن تعليق الامتيازات أو غيرها من الالتزامات التي أذنت بها هيئة تسوية المنازعات كان "ذا طابع انتقامي بالأساس". ولاحظ فريق الخبراء أنه:

"حدثت، في إطار القواعد العامة للقانون الدولي، تغييرات رئيسية في أعمال الثأر (التي يشار إليها أيضاً بالأعمال الانتقامية أو التدابير المضادة) وذلك خلال القرن العشرين، وبخاصة نتيجة لحظر استعمال القوة (قانون مسوغات الحرب). وبموجب القانون الدولي، تخضع هذه الأنواع من التدابير المضادة حالياً لشروط، من قبيل تلك التي حددتها لجنة القانون الدولي في عملها المتعلق بمسؤولية الدولة (التناسب وما إلى ذلك... انظر المادة ٤٣ من المشروع). ومع ذلك، ففي منظمة التجارة العالمية، تخضع التدابير المضادة، وأعمال الثأر والأعمال الانتقامية لنظم دقيقة ولا يمكن اتخاذها إلا في إطار التفاهم المتعلق بالقواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات الصادرة عن منظمة التجارة العالمية"^(٣١٨).

٥ - وتحدد الفقرات من ١ إلى ٣ موضوع التدابير المضادة وحدودها بنفس الطريقة التي حددت بها في الفقرات المقابلة من المادة ٤٩ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣١٩). ولا يوجد مبرر واضح للتمييز في هذا الصدد بين التدابير المضادة المتخذة ضد المنظمات الدولية والتدابير المضادة الموجهة ضد الدول.

(٣١٧) انظر مداخلات الدائمك بالنيابة عن دول الشمال الأوروبي الخمس (A/C.6/62/SR.18، الفقرة ١٠١)، وماليزيا (A/C.6/62/SR.19، الفقرة ٧٥، التي تتوخى أيضاً بعض "القيود الإضافية")، واليابان (A/C.6/62/SR.19، الفقرة ١٠٠)، وهولندا (A/C.6/62/SR.20، الفقرة ٤٠)، وسويسرا (A/C.6/62/SR.21، الفقرة ٨٦)، وبلجيكا (A/C.6/62/SR.21، الفقرة ٩١). وقد أدلى بهذه الكلمات استجابة لطلب اللجنة الحصول على تعليقات، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/62/10)، الفصل الثالث، القسم دال، الفقرة ٣٠(ب).

(٣١٨) WT/DS165/R، 17 July 2000، para. 6.23، note 100. وتعلق إشارة فريق الخبراء إلى عمل لجنة القانون الدولي بالمواد المتعلقة بمسؤولية الدول في قراءتها الأولى. وثمة خلاف بشأن مسألة إمكانية إطلاق صفة التدابير المضادة على التدابير المتخذة في إطار منظمة التجارة العالمية. وللإطلاع على الرأي المؤيد لذلك، انظر H. Lesaffre، *Le règlement des différends au sein de l'OMC et le droit de la responsabilité internationale* (Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence، 2007)، pp. 454-461.

(٣١٩) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٢٩.

٦ - ومن المسائل التي تثير القلق فيما يتعلق بالتدابير المضادة التي تؤثر على المنظمات الدولية احتمال أن تعرقل التدابير المضادة عمل المنظمة الدولية المسؤولة وأن تعرّض بالتالي للخطر تحقيق الأهداف التي أنشئت المنظمة من أجلها. وبينما لا يعتبر هذا القلق مبرراً لاستبعاد التدابير المضادة ضد المنظمات الدولية استبعاداً كاملاً، فإنه قد يؤدي إلى التشديد على بعض القيود. وتعالج الفقرة ٤ هذه المسألة بعبارات عامة. ويجري في إطار المادة التالية النظر في المزيد من القيود، لا سيما المتعلقة بالعلاقات بين المنظمات الدولية وأعضائها.

٧ - وقد تتسم ممارسة بعض الوظائف من جانب المنظمة الدولية بأهمية حيوية للدول الأعضاء فيها وفي بعض الحالات للمجتمع الدولي. ويصعب مع ذلك تحديد القيود الواجبة على التدابير المضادة على أساس هذا المعيار، بسبب عدم سهولة التمييز بينها دائماً وكذلك لأن الإخلال ببعض الوظائف قد يؤثر على ممارسة وظائف أخرى. ولذلك، تتطلب الفقرة ٤ من الدولة أو المنظمة الدولية المضروقة أن تختار التدابير المضادة التي تؤثر، بأقل قدر ممكن، على ممارسة المنظمة الدولية المستهدفة لأي من وظائفها. ورغم ذلك يمكن اعتبار أن المادة تشير ضمناً إلى إجراء تقييم نوعي للوظائف المحتمل أن تتأثر.

المادة ٥٢

الشروط المتعلقة باتخاذ تدابير مضادة من جانب الأعضاء في منظمة دولية

- ١ - رهنًا بالفقرة ٢، لا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية المضروقة العضو في منظمة دولية مسؤولة أن تتخذ تدابير مضادة بحق تلك المنظمة، إلا إذا:
 - (أ) استوفيت الشروط المنصوص عليها في مشروع المادة ٥١؛
 - (ب) كانت التدابير المضادة غير متنافية مع قواعد المنظمة؛
 - (ج) لم تتوافر وسائل ملائمة لحمل المنظمة الدولية المسؤولة، بطريقة أخرى، على الامتنال لالتزاماتها بوقف الانتهاك وبالجبر.

٢ - لا يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية المضروقة العضو في منظمة دولية مسؤولة أن تتخذ تدابير مضادة تجاه تلك المنظمة رداً على انتهاك التزام دولي. بموجب قواعد المنظمة، ما لم تنص قواعد المنظمة على هذه التدابير المضادة.

التعليق

- ١ - قد تمنع قواعد المنظمة الأعضاء في هذه المنظمة من اتخاذ تدابير مضادة تجاهها. وبالعكس، قد تسمح نفس القواعد باتخاذ تدابير مضادة، ولكن بشروط معينة قد تختلف عن الشروط التي تنطبق بموجب القواعد العامة للقانون الدولي. وتكون هذه الشروط على الأرجح أكثر تقييداً.

وكما ذكرت منظمة الصحة العالمية "في حالة المنظمات الدولية ذات العضوية شبه العالمية، مثل كيانات منظومة الأمم المتحدة، فإن إمكانية اتخاذ الدول الأعضاء في كل من هذه المنظمات تدابير مضادة ضدها تكون إما مقيدة إلى حد كبير بفعل تطبيق قواعد تلك المنظمات مما يجعلها فرضية بعيدة أو خاضعة لقاعدة تخصص - فتكون بذلك خارج نطاق مشاريع المواد - وذلك بشرط ألا تمنع قواعد المنظمة المعنية اتخاذ الدول الأعضاء فيها تدابير مضادة"^(٣٢٠).

٢ - وذكرت اليونسكو في أحد تعليقاتها أنه "بالنظر إلى أن التدابير المضادة كثيراً ما لا يُنص عليها تحديداً في قواعد المنظمات الدولية، فإنها [تؤيد] الإشارة إلى إمكانية لجوء عضو المنظمة الدولية المضروب إلى اتخاذ تدابير مضادة لا يُسمح بها صراحة بموجب قواعد المنظمة"^(٣٢١). غير أن اليونسكو لاحظت أيضاً أنه يلزم فرض بعض القيود المحددة^(٣٢٢). وتتفق هذه القيود مع مبدأ التعاون الكامن في العلاقات بين المنظمة الدولية وأعضائها^(٣٢٣).

٣ - والمقصود من القيود المعنية هو أن تضاف إلى القيود التي تنطبق عموماً على التدابير المضادة التي تتخذ ضد المنظمة الدولية. ولا حاجة على الأرجح إلى الإشارة صراحةً إلى أن القيود المنصوص عليها في هذه المادة هي قيود تضاف إلى القيود المنصوص عليها في مواد أخرى مدرجة في هذا الفصل.

٤ - وتميز هذه المادة بين التدابير المضادة التي تتخذها الدول الأعضاء أو المنظمات الدولية المضروبة ضد المنظمة التي تكون أعضاء فيها عموماً، والتدابير المضادة التي تُتخذ رداً على انتهاك تلك المنظمة لالتزام دولي ناشئ بموجب قواعدها. وبينما تنص الفقرة ١ على المادة المكملّة، تتناول الفقرة ٢ الحالة الأخيرة.

٥ - تقضي الفقرة ٢ بأنه لا يجوز أن تكون التدابير المضادة مخالفة لقواعد المنظمة. وهو ما يعني ضمناً أن اتخاذ التدابير المضادة لا ينبغي بالضرورة أن يستند إلى قواعد المنظمة، بل ينبغي ألا يتعارض مع القيود المنصوص عليها في هذه القواعد.

٦ - وتنص الفقرة ٢ كذلك على أنه لا يجوز اللجوء إلى التدابير المضادة إذا أتيحت "وسائل ملائمة" لتحقيق الامتثال. وتشير عبارة "وسائل ملائمة" إلى الوسائل المشروعة المتناسبة، التي توفر

(٣٢٠) A/CN.4/609، الفرع الثاني - طاء.

(٣٢١) A/CN.4/609، الفرع الثاني - طاء.

(٣٢٢) المرجع نفسه. أعربت اليونسكو عن موافقتها على عبارة "إلا إذا كان ذلك لا يتعارض مع قواعد المنظمة المضروبة" التي اقترحتها المقرر الخاص في تقريره السادس (A/CN.4/597، الفقرة ٤٨).

(٣٢٣) أعربت عن هذا المبدأ محكمة العدل الدولية في فتاها بشأن تفسير الاتفاق على النحو التالي:

"يفرض مجرد الانضمام إلى المنظمة بعض الالتزامات المتبادلة بالتعاون وبمحسن النية على مصر وعلى المنظمة".

Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt, I.C.J. Reports 1980, p. 93, para. 43.

احتمالاً معقولاً لتحقيق الامتثال في الوقت الذي يعتزم فيه العضو اتخاذ تدابير مضادة. غير أن عدم استخدام العضو لسبل الانتصاف المتاحة في الوقت المناسب قد يؤدي إلى استبعادها.

٧ - ومن الأمثلة على وجهة الوسائل المناسبة القائمة وفقاً لقواعد المنظمة، حكم صادر من محكمة العدل للجماعات الأوروبية. فقد احتجت دولتان من الدول الأعضاء في الجماعة الاقتصادية الأوروبية بأن انتهاكهما للالتزام بموجب الصك التأسيسي للجمعية يبرره عدم امتثال مجلس الجماعة قبل ذلك بأحد التزاماته. وقالت محكمة العدل:

"[...] فيما عدا الحالات المنصوص عليها صراحة بخلاف ذلك، فإن مفهوم معاهدة الجماعة الاقتصادية الأوروبية] يقتضي من الدول الأعضاء ألا تنتصف لنفسها. وعليه، فكون المجلس قد قصر في الوفاء بالتزاماته لا يمكن أن يعني المدعى عليهما من تنفيذ التزاماتهما"^(٣٢٤).

ويبدو أن وجود سبل للانتصاف القضائي في إطار الجماعات الأوروبية هو السبب الرئيسي لهذا القول.

٨ - وتتناول الفقرة ٢ الحالة التي تتخذ فيها دولة أو منظمة دولية مضرورة تدابير مضادة تجاه منظمة هي من أعضائها، عندما تنتهك هذه المنظمة التزاماً دولياً ناشئاً عن قواعدها. وبالنظر إلى الروابط الخاصة القائمة بين المنظمات الدولية وأعضائها^(٣٢٥)، لا يجوز، في مثل هذه الحالة، اتخاذ تدابير مضادة إلا إذا نصت على ذلك قواعد المنظمة.

٩ - وحسب المنصوص عليه في الفقرتين ٢ و ٣ من المادة ٢٢، هناك قيود مماثلة للقيود المتوخاة هنا ولكنها تنطبق على الحالة العكسية، وهي حالة المنظمة الدولية التي تعتزم اتخاذ تدابير مضادة ضد أحد أعضائها.

المادة ٥٣

الالتزامات التي لا تتأثر بالتدابير المضادة

١ - لا تؤثر التدابير المضادة على ما يلي:

(أ) الالتزام المنصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة بالامتناع عن التهديد باستعمال القوة أو استخدامها؛

(ب) الالتزامات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان الأساسية؛

^(٣٢٤) Judgment of 13 November 1964, Commission of the European Economic Community v. Grand Duchy of Luxembourg and Kingdom of Belgium, joined cases 90/63 and 91/63, European Court of Justice Reports (1964), p. 1201 (French edition).

^(٣٢٥) السبب نفسه قُدّم في الفقرة ٦ من التعليق على المادة ٢٢.

- (ج) الالتزامات ذات الطابع الإنساني التي تمنع الأعمال الانتقامية؛
- (د) الالتزامات الأخرى القائمة بموجب قواعد قطاعية من القواعد العامة للقانون الدولي.
- ٢- لا تعفى الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة التي تتخذ تدابير مضادة من الوفاء بالتزاماتها:
- (أ) القائمة بموجب أي إجراء لتسوية المنازعات يكون مطبقاً بينها وبين المنظمة الدولية المسؤولة؛
- (ب) المتعلقة بصون حرمة أجهزة أو وكلاء المنظمة الدولية المسؤولة وأماكن عمل تلك المنظمة ومحفوظاتها ووثائقها.

التعليق

١ - باستثناء الفقرة الفرعية الأخيرة، تستنسخ هذه المادة قائمة الالتزامات التي لا تتأثر بالتدابير المضادة، الواردة في المادة ٥٠ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٢٦). ومعظم هذه الالتزامات واجبة على الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة تجاه المجتمع الدولي. وفيما يتعلق بالتدابير المضادة التي تتخذ ضد المنظمات الدولية، لا يكون لانتهاك هذه الالتزامات صلة بالمسألة قيد النظر إلا بقدر ما يكون الالتزام واجباً تجاه المنظمة الدولية المعنية أيضاً، ما دام وجود التزام تجاه الكيان المستهدف من الشروط الواجبة لوصف التدبير المتخذ بأنه تدبير مضاد. ولذلك، لا يعتبر استعمال القوة ضد منظمة دولية تدبيراً مضاداً إلا إذا كان منع استعمال القوة واجباً تجاه هذه المنظمة. ويحدث ذلك عندما تعتبر المنظمة جزءاً من المجتمع الدولي الذي يكون الالتزام واجباً تجاهه أو إذا كان الالتزام الذي انتهك واجباً تجاه المنظمة بسبب ظروف خاصة مثل استعمال القوة في إقليم تديره المنظمة.

٢ - وتنص الفقرة ٢(ب) من المادة ٥٠ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً على أنه لا يجوز أن تتأثر الالتزامات التي تخص "حرمة الموظفين الدبلوماسية أو القنصلين أو أماكنهم أو محفوظاتهم أو وثائقهم" بالتدابير المضادة. ونظراً لأن هذه الالتزامات لا يمكن أن تعني منظمات دولية فمن الواضح أن هذه الحالة لا تنطبق على المنظمات الدولية ولم تدرج في هذه المادة. غير أن الأساس المنطقي الكامن وراء هذا القيد، وهو الحاجة إلى حماية بعض الأشخاص والممتلكات التي ستكون في حالة عدم حمايتها هدفاً سهلاً للتدابير المضادة^(٣٢٧)، ينطبق أيضاً على المنظمات الدولية وموظفيها. ولذلك يرد في الفقرة ٢(ب) قيد بشأن الالتزامات التي تحمي

(٣٢٦) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٣١.

(٣٢٧) المرجع نفسه، الصفحة ١٣٤، الفقرة ١٥.

المنظمات الدولية وموظفيها. وقد يختلف مضمون الالتزامات المتعلقة بحزمة موظفي المنظمات الدولية وأماكن عملهم ومخوظاتهم ووثائقهم كثيراً تبعاً للقواعد المنطبقة. ولذلك تشير الفقرة الفرعية إلى "أي" حرمة. وكلمة "وكيل" واسعة بقدر كاف لتشمل أي بعثة ترسلها منظمة دولية، بصفة دائمة أو مؤقتة، إلى دولة أو منظمة دولية أخرى.

٣ - وبينما تشير الفقرة ١ (ب) من المادة ٥٠ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً إلى "حقوق الإنسان الأساسية"، فإن النص المقابل لهذه المادة لا يقيد عبارة "حقوق الإنسان". وهذا الإغفال يستجيب لتوجه يتمثل في عدم التمييز بين حقوق الإنسان بحسب أهميتها النسبية.

المادة ٥٤

تناسب التدابير المضادة

يجب أن تكون التدابير المضادة متناسبة مع الضرر المتكبد، على أن توضع في الاعتبار جسامه الفعل غير المشروع دولياً والحقوق المعنية.

التعليق

١ - نص هذه المادة مطابق للمادة ٥١ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٢٨). وتستنسخ هذه المادة، مع إضافة بعض الكلمات، الشرط الذي ذكرته محكمة العدل الدولية في قضية مشروع غابشيكوفو - ناجيماروس بقولها إنه "يتعين أن يكون تأثير التدبير المضاد متناسباً مع الضرر المتكبد، مع مراعاة الحقوق المعنية"^(٣٢٩).

٢ - وكما ذكرت اللجنة في تعليقها على المادة ٥١، فإن التناسب "يتناول [...] العلاقة بين الفعل غير المشروع دولياً والتدبير المضاد"؛ و"يجب [...] أن يكون أي تدبير مضاد متناسباً مع الضرر المتكبد، بما في ذلك أهمية القضية المبدئية المعنية، ولهذا وظيفة مستقلة جزئياً عن مسألة مدى ضرورة التدبير المضاد لتحقيق النتيجة المرجوة، وهي ضمان الامتثال"^(٣٣٠). وأوضح التعليق أيضاً أن "الإشارة إلى 'الحقوق المعنية' لها معنى واسع ولا تشمل فقط أثر الفعل غير المشروع على الدولة المضروعة وإنما تشمل أيضاً آثاره على حقوق الدولة المسؤولة"^(٣٣١). وفي السياق الحالي تنطبق هذه الإشارة على الآثار الواقعة على الدولة أو المنظمة الدولية المضروعة وعلى حقوق المنظمة الدولية المسؤولة.

(٣٢٨) المرجع نفسه، الصفحة ١٣٤.

(٣٢٩) *I.C.J. Reports 1997 p. 56, para. 85*.

(٣٣٠) حولىة لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٣٥، الفقرة (٧).

(٣٣١) المرجع نفسه، الفقرة (٦).

٣ - ومن الجوانب ذات الصلة عند تقدير مدى تناسب التدبير المضاد تأثيره المحتمل على الكيان المستهدف. فقد يؤثر نفس التدبير المضاد على دولة أو منظمة دولية بطريقة مختلفة تبعاً للظروف. فالتدبير الاقتصادي الذي لا يكاد يؤثر بصورة تذكر على منظمة دولية كبيرة مثلاً قد يعرقل بشدة العمل في منظمة أقل حجماً ولا يستوفي لذلك شرط التناسب.

٤ - وعندما يلحق ضرر بمنظمة دولية، يكون للمنظمة وحدها، وليس لأعضائها، الحق في اتخاذ تدابير مضادة. وإذا لحق الضرر بمنظمة دولية وأعضاء المنظمة معاً، كما هو الأمر في الحالات الأخرى التي تتعدد فيها الكيانات المضروبة، يحق لكل من المنظمة وأعضائها اللجوء إلى التدابير المضادة. غير أنه يُخشى في هذه الحالة من أن يكون رد الفعل مفرطاً من حيث التناسب^(٣٣٢).

المادة ٥٥

الشروط المتعلقة باللجوء إلى التدابير المضادة

- ١ - قبل اتخاذ تدابير مضادة، تقوم الدولة أو المنظمة الدولية المضروبة بما يلي:
 - (أ) تدعو المنظمة الدولية المسؤولة، وفقاً للمادة ٤٤، إلى الوفاء بالتزاماتها المقررة بموجب الباب الثالث؛
 - (ب) تُخطر المنظمة الدولية المسؤولة بأي قرار باتخاذ تدابير مضادة، وتعرض عليها التفاوض معها.
- ٢ - بالرغم من الفقرة ١ (ب)، يجوز للدولة أو المنظمة الدولية المضروبة أن تتخذ التدابير المضادة العاجلة اللازمة لحفظ حقوقها.
- ٣ - لا يجوز اتخاذ تدابير مضادة، وإذا كانت قد اتخذتها وجب تعليقها دون تأخير لا مبرر له:
 - (أ) إذا توقف الفعل غير المشروع دولياً؛
 - (ب) وإذا كان النزاع معروضاً على محكمة أو هيئة قضائية مخولة سلطة إصدار قرارات ملزمة للطرفين.
- (٤) لا تنطبق الفقرة ٣ إذا لم تنفذ المنظمة الدولية المسؤولة إجراءات تسوية النزاع بحسن نية.

(٣٣٢) أشارت بلجيكا (A/C.6/62/SR.21، الفقرة ٩٢) إلى ضرورة منع "التدابير المضادة التي تتخذها منظمة دولية من ممارسة تأثير مدمر بصورة مفرطة".

التعليق

١ - وُضعت الشروط الإجرائية المتعلقة بالتدابير المضادة أساساً للعلاقات بين الدول. غير أن هذه الشروط لا علاقة لها بطبيعة الكيان المستهدف. ومن ثم، يبدو أن القواعد المنصوص عليها في المادة ٥٢ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٣٣) تنطبق بالمثل عندما يكون الكيان المسؤول هو منظمة دولية. واستنسخت في هذه المادة الشروط المنصوص عليها في المادة ٥٢ مع إدخال تعديلات طفيفة.

٢ - وتنص الفقرة ١ على ضرورة أن تطلب الدولة أو المنظمة الدولية المضادة الضرورية من المنظمة الدولية المسؤولة الوفاء بالتزاماتها بالوقف والجبر وأن تخطر بها باعتزامها اتخاذ تدابير مضادة، مع عرض الشروع في مفاوضات معها. وتتاح للمنظمة الدولية المسؤولة بذلك الفرصة لتقدير المطالبة المقدمة من الدولة أو المنظمة المضادة الضرورية وللإحاطة علماً باحتمال أن تكون هدفاً لتدابير مضادة. وبالسماح بالتدابير المضادة العاجلة، تتيح الفقرة ٢ مع ذلك للدولة أو المنظمة الدولية المضادة أن تتخذ فوراً التدابير اللازمة لحفظ حقوقها، لا سيما التدابير التي ستفقد تأثيرها المحتمل في حالة تأخيرها.

٣ - وتتعلق الفقرتان ٣ و ٤ بالعلاقة بين التدابير المضادة والإجراءات المنطبقة لتسوية النزاعات. والفكرة الكامنة وراء هاتين الفقرتين هي أنه عند اتفاق الطرفين في نزاع يتعلق بالمسؤولية الدولية على أن يعهدا بتسوية النزاع إلى هيئة مخولة اتخاذ قرارات ملزمة، تكون هذه الهيئة هي المسؤولة عن حمل المنظمة الدولية المسؤولة على الامتثال لالتزاماتها المقررة بموجب الباب الثالث. وهاتان الفقرتان ستكون أهميتهما على الأرجح محدودة من الناحية العملية في العلاقات مع المنظمة الدولية المسؤولة، نظراً لعزوف معظم المنظمات الدولية عن الموافقة على التسوية الإلزامية للنزاعات^(٣٣٤).

المادة ٥٦

إنهاء التدابير المضادة

تُنهى التدابير المضادة حالما تمتثل المنظمة الدولية المسؤولة لالتزاماتها المقررة بموجب الباب الثالث فيما يتصل بالفعل غير المشروع دولياً.

(٣٣٣) حولىة لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٣٥.

(٣٣٤) حتى إذا كانت آليات التسوية الإلزامية للمنازعات تشمل تقديم طلب إلى محكمة العدل الدولية لإبداء رأيها الاستشاري الذي يتفق الطرفان على أن يكون رأياً "حاسماً"، على النحو الوارد في اتفاقية امتيازات الأمم المتحدة وحصاناتها (المادة السادسة، البند ٢٢).

التعليق

١ - يستند مضمون هذه المادة إلى تعريف موضوع التدابير المضادة الوارد في المادة ٥١. فإذا كان موضوع التدابير المضادة هو حمل المنظمة الدولية على الامتثال لالتزاماتها المقررة بموجب الباب الثالث فيما يتعلق بالفعل غير المشروع دولياً الذي تكون المنظمة مسؤولة عنه، فإنه لا يوجد ما يبرر استمرار التدابير المضادة، بل وينبغي إنهاؤها، بمجرد امتثال المنظمة المسؤولة لتلك الالتزامات.

٢ - تسيّر هذه المادة في صياغتها على منوال المادة ٥٣ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٣٥).

المادة ٥٧

التدابير المتخذة من جانب دول أو منظمات دولية غير الدولة أو المنظمة الدولية المضروقة

لا يخل هذا الفصل بحق أي دولة أو منظمة دولية، يجوز لها، بموجب الفقرات من ١ إلى ٣ من المادة ٤٩، أن تحتج بمسؤولية منظمة دولية، في اتخاذ تدابير مشروعة ضد تلك المنظمة ضماناً لوقف الانتهاك وللجبر لصالح الدولة أو المنظمة المضروقة أو لصالح المستفيدين من الالتزام الذي انتهك.

التعليق

١ - التدابير المضادة المتخذة من قبل الدول أو المنظمات الدولية غير المضروقة بالمعنى المقصود في المادة ٤٣، وإن كان يحق لها الاحتجاج بمسؤولية منظمة دولية وفقاً للمادة ٤٩ من مشاريع هذه المواد، لا يمكن أن تهدف إلا إلى وقف الانتهاك وإلى الجبر لصالح الدولة أو المنظمة الدولية المضروقة أو لصالح المستفيدين من الالتزام الذي انتهك. وتنطبق في جميع الأحوال القيود المنصوص عليها في المواد من ٥١ إلى ٥٦، غير أن السؤال الذي يبقى مطروحاً هو تحديد ما إذا كانت الدول أو المنظمات الدولية غير المضروقة بالمعنى المقصود في المادة ٤٣ مخوّلة أصلاً اللجوء إلى تدابير مضادة.

٢ - و"لا تخل" المادة ٥٤ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٣٦)، بمسألة ما إذا كان للدولة غير المضروقة التي يجوز لها الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى الحق في اللجوء إلى التدابير المضادة. وكانت الحجة الأساسية التي ساققتها اللجنة في تعليقها على المادة ٥٤ هو أن ممارسة الدول المتعلقة بهذا النوع من التدابير المضادة "متناثرة" وتشمل "عددًا محدوداً من

(٣٣٥) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٣٧.

(٣٣٦) المرجع نفسه، الصفحة ١٣٧.

الدول^(٣٣٧). ومما لا شك فيه أن هذه الحجة تزداد قوة عند النظر في مسألة ما إذا كان يجوز لدولة أو منظمة دولية غير مضرورة أن تتخذ تدابير مضادة ضد منظمة دولية مسؤولة. ولا تقدم الممارسة في الواقع أمثلة لتدابير مضادة اتخذتها دول أو منظمات دولية غير مضرورة ضد منظمة دولية مسؤولة. ومن ناحية أخرى، وفي سياق ندرة الحالات التي ربما اتخذت فيها دولة أو منظمة دولية غير مضرورة تدابير مضادة ضد منظمة دولية، لا يمكن أن يؤدي غياب الممارسة فيما يتعلق بالتدابير المضادة إلى القول بأن التدابير المضادة التي تتخذها دول أو منظمات دولية غير مضرورة ستكون غير مقبولة^(٣٣٨). ولذلك من الأفضل "عدم الإخلال" كذلك بمسألة ما إذا كان يجوز لدولة أو منظمة دولية غير مضرورة أن تتخذ تدابير مضادة ضد منظمة دولية مسؤولة.

الباب الخامس

مسؤولية الدولة فيما يتصل بتصرف صادر عن منظمة دولية

التعليق

١ - وفقاً للفقرة ٢ من المادة ١، يراد بمشاريع هذه المواد سد ثغرة تُركت عن قصد في المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. وعلى النحو المذكور في المادة ٥٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، فإن هذه المواد "لا تُحل بأي مسألة تتعلق بمسؤولية [...] أي دولة عن تصرف منظمة دولية"^(٣٣٩).

٢ - ولا تُبحث في مشاريع هذه المواد جميع المسائل التي قد تؤثر في مسؤولية الدولة فيما يتصل بفعل صادر عن منظمة دولية. فعلى سبيل المثال، لا يجري تناول المسائل المتعلقة بإسناد تصرف ما إلى إحدى الدول إلا في المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. وعليه، إذا ما ثار تساؤل عما إذا كان تصرف معين يُسند إلى دولة أو إلى منظمة دولية أو إلى كليهما، فإن هذه المواد توفر معايير للتحقق مما إذا كان التصرف يُسند إلى المنظمة الدولية، بينما تنظم المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً مسألة إسناد التصرف إلى الدولة.

(٣٣٧) المرجع نفسه، الصفحة ١٣٩، الفقرة ٦.

(٣٣٨) من الجدير بالذكر أن الممارسة تتضمن أمثلة لمنظمة دولية غير مضرورة اتخذت تدابير مضادة ضد دولة يدعى أنها مسؤولة. انظر، مثلاً، الإجراءات التي اتخذها مجلس الاتحاد الأوروبي ضد بورما/ميانمار في ضوء "الانتهاكات الجسيمة والمنظمة لحقوق الإنسان في بورما". *Official Journal of the European Communities*, 14 May 2000 L. 122, pp. 1 and 29.

(٣٣٩) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٤١.

٣ - ويفترض هذا الباب وجود تصرفات تُسند إلى المنظمات الدولية. ويفترض أيضاً، في معظم الحالات، تكون تلك التصرفات غير مشروعة دولياً. إلا أنه ينص على استثناءات للحالات المتوخاة في المادتين ٦٠ و ٦١، اللتين تتناولان على التوالي إكراه دولة لمنظمة دولية والمسؤولية الدولية في حالة الدولة العضو التي تلتف على التزام من التزاماتها الدولية عن طريق استغلال اختصاص منظمة دولية.

٤ - ووفقاً للمادتين ٦١ و ٦٢ تكون بالضرورة الدولة التي تتحمل المسؤولية فيما يتعلق بفعل صادر عن منظمة دولية عضواً في تلك المنظمة. أما في الحالات المتوخاة في المواد ٥٨ و ٥٩ و ٦٠، فقد تكون الدولة المسؤولة عضواً أو قد لا تكون.

٥ - ولا يتناول هذا الباب مسألة المسؤولية التي يمكن أن تنشأ لكيانات غير الدول تكون هي أيضاً أعضاء في منظمة دولية. وينظر فعلاً الفصل الرابع من الباب الثاني من مشاريع هذه المواد في المسؤولية التي قد تقع على منظمة دولية عندما تقدم العون أو المساعدة أو تمارس التوجيه والسيطرة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً يصدر عن منظمة دولية أخرى تكون المنظمة الأولى عضواً فيها. ويتناول الفصل نفسه أيضاً مسألة الإكراه الذي تمارسه المنظمة الدولية التي تكون عضواً في المنظمة المُكرّهة. وتنظر المادة ١٨ في حالات أخرى من مسؤولية المنظمات الدولية الأعضاء في منظمة دولية أخرى. أما المسائل المتعلقة بمسؤولية الكيانات، غير الدول أو المنظمات الدولية، التي هي أيضاً أعضاء في منظمات دولية فتقع خارج نطاق مشاريع هذه المواد.

المادة ٥٨

تقديم دولة للعون أو المساعدة إلى منظمة دولية في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً

١- تكون الدولة التي تعاون أو تساعد منظمة دولية على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً من جانب هذه الأخيرة مسؤولة عن ذلك دولياً إذا:

(أ) فعلت الدولة ذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دولياً؛

(ب) وكان هذا الفعل سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً لو ارتكبه تلك الدولة.

٢- الفعل الذي تقوم به الدولة العضو في منظمة دولية وفقاً لقواعد المنظمة لا ينشئ في حد ذاته المسؤولية الدولية لتلك الدولة بموجب هذه المادة.

التعليق

- ١ - تتناول هذه المادة حالة موازية للحالة التي تتناولها المادة ١٤ المتعلقة بتقديم منظمة دولية العون أو المساعدة في ارتكاب منظمة دولية أخرى لفعل غير مشروع دولياً. وتتبع كلتا المادتين عن كُتب نص المادة ١٦ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٤٠).
- ٢ - ويمكن أن يشكل ما تقدمه الدولة من عون أو مساعدة انتهاكاً لالتزام اكتسبته الدولة بموجب قاعدة أولية. فعلى سبيل المثال، يتعين على دولة حائزة لأسلحة نووية وطرف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية^(٣٤١) أن تمتنع عن مساعدة دولة غير حائزة لأسلحة نووية على اقتناء أسلحة نووية، وينطبق الأمر نفسه، فيما يبدو، على المساعدة المقدمة إلى منظمة دولية تضم بين أعضائها دولاً غير حائزة لأسلحة نووية.
- ٣ - وتأخذ هذه المادة بنفس صيغة المادة ١٦ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، لأنه يصعب إيجاد أسباب لتطبيق قاعدة مختلفة عندما يكون الكيان المتلقي للعون أو المساعدة منظمة دولية لا دولة. وتحدد الفقرة ١ في إطار الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) شروط نشوء المسؤولية الدولية للدولة المقدمة للعون أو المساعدة. ومن الجدير بالملاحظة أنه لم يجر تمييز فيما يخص العلاقة الزمنية بين تصرف الدولة والفعل غير المشروع دولياً الصادر عن المنظمة الدولية.
- ٤ - والدولة التي تقدم العون أو المساعدة لمنظمة دولية في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً قد تكون أو لا تكون عضواً في تلك المنظمة. فإذا كانت الدولة عضواً لا يمكن أن يُستبعد تماماً احتمال أن يكون العون أو المساعدة ناشئاً عن تصرف صادر عن الدولة في إطار المنظمة. ومع ذلك، وحسبما هو مبين في الفقرة ٢، فإن الفعل الذي تقوم به الدولة العضو وفقاً لقواعد المنظمة لا يؤدي في حد ذاته إلى نشوء المسؤولية الدولية لتلك الدولة عما قدمته من عون أو مساعدة. وقد تستتبع هذه المعايير بعض الصعوبات في التحقق مما إذا كان العون أو المساعدة قد قُدم في حالات يصعب تصنيفها. ومن المحتمل أن يكون السياق الوقائي، مثل حجم العضوية وطبيعة المشاركة، عاملاً حاسماً.
- ٥ - وكون الدولة لا تتحمل بمحد ذاتها المسؤولية الدولية عما تقدمه من عون أو مساعدة لمنظمة دولية تكون عضواً فيها عندما تتصرف تلك الدولة وفقاً لقواعد المنظمة، لا يعني أنه يحق للدولة إغفال التزاماتها الدولية. ويمكن أن تشمل هذه الالتزامات ما تأتبه الدولة من تصرفات في إطار المنظمة الدولية. والدولة التي تنتهك التزاماً من التزاماتها الدولية بصفقتها هذه لا تتحمل

(٣٤٠) المرجع نفسه، الصفحة ٦٥.

(٣٤١) United Nations, *Treaty Series*, vol. 729, p. 161.

المسؤولية الدولية بموجب هذه المادة وإنما بموجب المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.

٦ - وقد عُدَّ عنوان المادة ١٦ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً تعديلاً طفيفاً إذ أضيفت فيه كلمة "دولة" إلى عبارة "عون أو مساعدة" لتمييز عنوان هذه المادة عن عنوان المادة ١٤ من مشاريع هذه المواد.

المادة ٥٩

ممارسة دولة للتوجيه والسيطرة في ارتكاب منظمة دولية لفعل غير مشروع دولياً

- ١- تكون الدولة التي تقوم بتوجيه منظمة دولية وممارسة السيطرة عليها في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً من جانب هذه الأخيرة مسؤولة عن ذلك الفعل دولياً إذا:
 - (أ) فعلت الدولة ذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دولياً؛
 - (ب) وكان هذا الفعل سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً لو ارتكبه تلك الدولة.
- ٢- الفعل الذي تقوم به الدولة العضو في منظمة دولية وفقاً لقواعد المنظمة لا ينشئ في حد ذاته المسؤولية الدولية لتلك الدولة بموجب هذه المادة.

التعليق

- ١ - في حين تتعلق المادة ١٥ بممارسة منظمة دولية للتوجيه والسيطرة في ارتكاب منظمة دولية أخرى لفعل غير مشروع دولياً، فإن هذه المادة تنظر في الحالة التي تكون فيها ممارسة التوجيه والسيطرة صادرة عن إحدى الدول. وتتبع كلتا المادتين عن كُتب نص المادة ١٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٤٢).
- ٢ - والدولة التي تقوم بتوجيه منظمة دولية وتمارس السيطرة عليها في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً قد تكون أو لا تكون عضواً في تلك المنظمة. وكما في حالة العون أو المساعدة، التي تناولها المادة ٥٨ والتعليق عليها، يتعين التمييز بين مشاركة الدولة العضو في عملية صنع القرار في المنظمة وفقاً للقواعد ذات الصلة التي تأخذ بها تلك المنظمة، والتوجيه والسيطرة اللذين يؤديان إلى تطبيق هذه المادة. ولما كان التصرف الثاني يمكن أن يحدث في إطار المنظمة، فقد تنشأ في الحالات التي يصعب تصنيفها نفس المشاكل المشار إليها في التعليق على مشروع المادة السابقة.
- ٣ - وتحدد الفقرة ١ في إطار الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) شروط نشوء مسؤولية الدولة على نحو يتبع نفس الصيغة التي استعملت في المادة ١٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير

(٣٤٢) حولىة لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحتان ٦٧ و٦٨.

المشروعة دولياً. ولا توجد أسباب للتمييز بين الحالة التي توجه فيها دولة دولة أخرى وتسيطر عليها في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً والحالة التي تقوم فيها الدولة على نحو مماثل بتوجيه منظمة دولية والسيطرة عليها.

٤ - وعلى غرار المادة ٥٨، تبين الفقرة ٢ أن الفعل الذي تقوم به الدولة العضو وفقاً لقواعد المنظمة لا يؤدي في حد ذاته إلى نشوء المسؤولية الدولية لتلك الدولة عما مارسته من توجيه وسيطرة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً.

٥ - ويعكس عنوان هذه المادة تعديلاً طفيفاً لعنوان المادة ١٧ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، حيث أضيفت كلمة "دولة"، وذلك لتمييزه عن عنوان المادة ١٥ من هذه المواد.

المادة ٦٠

إكراه دولة لمنظمة دولية

تكون الدولة التي تُكره منظمة دولية على ارتكاب فعل مسؤولة دولياً عن ذلك الفعل، إذا:

- (أ) كان الفعل، لولا الإكراه، سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً صادراً عن المنظمة الدولية التي يقع عليها الإكراه؛
- (ب) وكانت الدولة التي تمارس الإكراه تقوم بذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل.

التعليق

١ - تتناول المادة ١٦ ممارسة منظمة دولية الإكراه في ارتكاب فعل سيشكل، لولا الإكراه، فعلاً غير مشروع صادراً عن منظمة دولية أخرى. وتتعلق هذه المادة بممارسة دولة للإكراه في وضع مماثل. وتتبع كلتا المادتين عن كثر المادة ١٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٤٣). ويُفترض في جميع الأحوال وجود صلة مباشرة بين فعل الإكراه والفعل الذي تقوم به الدولة أو المنظمة الدولية التي يقع عليها الإكراه.

٢ - والشروط التي تحددها هذه المادة لنشوء المسؤولية الدولية مطابقة للشروط المذكورة في المادة ١٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. وفيما يتعلق بالإكراه أيضاً، لا يوجد سبب لإيجاد قاعدة مختلفة عن القاعدة التي تنطبق في العلاقات بين الدول.

(٣٤٣) المرجع نفسه، الصفحة ٦٩.

٣ - والدولة التي تُكره منظمة دولية قد تكون عضواً في تلك المنظمة. ولا تتضمن هذه المادة فقرة مماثلة للفقرة ٢ من المادتين ٥٨ و ٥٩ لأنه من المستبعد جداً أن تمارس دولة عضو في منظمة دولية الإكراه وفقاً لقواعد المنظمة. ومع ذلك، لا يمكن افتراض أن يكون فعل الإكراه بالضرورة غير قانوني.

٤ - ويعكس عنوان هذه المادة تعديلاً طفيفاً لعنوان المادة ١٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً بإضافة كلمة "دولة"، وذلك لتمييزه عن عنوان المادة ١٦ من هذا المشروع.

المادة ٦١

الالتفاف على الالتزامات الدولية للدولة العضو في منظمة دولية

١ - تتحمل الدولة العضو في منظمة دولية المسؤولية الدولية إذا ما قامت، مستغلةً اختصاص المنظمة فيما يتعلق بالالتزام من الالتزامات الدولية لهذه الدولة، بالالتفاف على ذلك الالتزام، فتسبب بذلك في ارتكاب المنظمة فعلاً كان، لو ارتكبته الدولة، سيشكل انتهاكاً للالتزام.

٢ - تسري الفقرة ١ سواء أكان الفعل المعني فعلاً غير مشروع دولياً بالنسبة إلى المنظمة الدولية أم لم يكن كذلك.

التعليق

١ - تتناول هذه المادة وضعاً مشابهاً إلى حد ما للأوضاع التي تتناولها المادة ١٧. فوفقاً لتلك المادة، تتحمل المنظمة الدولية المسؤولية الدولية إذا التفت على أحد التزاماتها الدولية عن طريق اعتماد قرار يلزم دولة أو منظمة دولية عضواً بارتكاب فعل كان سيشكل فعلاً غير مشروع دولياً لو ارتكبته المنظمة الأولى. وتتناول المادة ١٧ أيضاً مسألة الالتفاف عن طريق تقديم أذن إلى الدول أو المنظمات الدولية الأعضاء. وتتعلق هذه المادة بالالتفاف الدولة على أحد التزاماتها الدولية عندما تستفيد من الشخصية القانونية المنفصلة لمنظمة دولية تكون هي عضواً فيها.

٢ - وعلى نحو ما يبين التعليق على المادة ١٧، فإن وجود نية لتجنب الامتثال يدل عليه ضمناً استخدام كلمة "التفاف" (٣٤٤). ولن تنشأ المسؤولية الدولية عندما يتوجب اعتبار الفعل الصادر عن المنظمة الدولية، الذي من شأنه أن يشكل انتهاكاً لالتزام دولي إذا صدر عن إحدى الدول، نتيجة

(٣٤٤) الفقرة ٤ من التعليق على المادة ١٧ أعلاه.

غير مقصودة لتصرف الدولة العضو. ومن الناحية الأخرى، لا تشير هذه المادة فقط إلى الحالات التي يمكن أن يُقال فيها إن الدولة الطرف تسيء استعمال حقوقها^(٣٤٥).

٣ - وتتضمن السوابق القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بضعة أمثلة على آراء تؤكد إمكانية تحميل الدول المسؤولية إن لم تكفل الامتثال لالتزاماتها المقررة بموجب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في مجال منحت فيه الاختصاص لمنظمة دولية. ففي قضية ويت و كيندي ضد ألمانيا، نظرت المحكمة في مسألة ما إذا كان الحق في اللجوء إلى العدالة قد نالت منه دون مبرر دولة حولت وكالة الفضاء الأوروبية، التي هي عضو فيها، حصانة فيما يتصل بمطالبات تخص العمل. وقالت المحكمة إنه:

"عندما تنشئ الدول منظمات دولية بغرض القيام بالتعاون فيما بينها أو تعزيز ذلك التعاون في مجالات أنشطة معينة، وعندما تسند إلى هذه المنظمات صلاحيات معينة وتخولها بعض الحصانات، فقد تترتب على ذلك آثار من حيث حماية الحقوق الأساسية. بيد أنه يتناقض مع هدف الاتفاقية وموضوعها أن تتحلل الدول المتعاقدة بذلك من مسؤوليتها المقررة بموجب الاتفاقية فيما يتعلق بمجال النشاط المشمول بذلك الإسناد"^(٣٤٦).

(٣٤٥) ذكر معهد القانون الدولي، في المادة ٥(ب) من القرار المعتمد في عام ١٩٩٥ في لشبونة بشأن "الآثار القانونية المترتبة بالنسبة إلى الدول الأعضاء على عدم وفاء المنظمات الدولية بالتزاماتها تجاه الأطراف الثالثة": "في ظروف محددة، يجوز مساءلة أعضاء المنظمة الدولية عن التزامات تلك المنظمة. وفقاً لبدأ قانوني عام مناسب، مثل [...] إساءة استعمال الحقوق". *Annuaire de l'Institut de Droit International*, vol. 66-II (1996), p. 445.

(٣٤٦) الحكم المؤرخ ١٨ شباط/فبراير ١٩٩٩، ECHR Reports, 1999-I, p. 410, para. 67. وخلصت المحكم إلى أنه لم يتم الإخلال ب "الحق الأساسي للمدعي في اللجوء إلى محكمة". بموجب الاتفاقية (p. 412, para. 73). وبعد النظر في الرأي الوارد في قضية ويت و كيندي ضد ألمانيا المذكور أعلاه، لاحظ إيان براونلي، I. Brownlie, "The Responsibility of States for the Acts of International Organizations", in M. Ragazzi (ed.), *International Responsibility Today. Essays in memory of Oscar Schachter* (Leiden/Boston: Nijhoff, 2005), p. 355 at p. 361 أنه "في حين أن السياق هو سياق حقوق الإنسان فإن المبدأ المحتج به مبدأ عام التطبيق على ما يبدو". وأعرب عن آراء مماثلة لآراء المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان كل من A. Di Blase, "Sulla responsabilità internazionale per attività dell'ONU", *Rivista di Diritto internazionale*, vol. 57 (1974), p. 270 at pp. 275-276, M. Hirsch الحاشية ١٠٧ أعلاه، p. 179؛ K. Zemanek, in *Annuaire de l'Institut de Droit International*, vol. 66-I (1995), p. 329؛ P. Sands, in: P. Sands and P. Klein (eds.), *Bowett's Law of International Institutions* (London: Sweet & Maxwell, 2001), p. 524؛ D. Sarooshi, *International Organizations and their Exercise of Sovereign Powers* (Oxford: Oxford University Press, (2005) p. 64؛ O. De Schutter, "Human Rights and the Rise of Human Rights Organisations: The Logic of Sliding Scales in the Law of International Responsibility", in J. Wouters, E. Brems, S. Smis and P. Schmidt (eds.), *Accountability for Human Rights Violations by International Organisations* (Antwerp/Oxford/Portland: Intersentia, 2010), p. 51.

٤ - وفي قضية بوسفورس هافا يولاري توريزم في تيكاريت أ. س. ضد آيرلندا، اتبعت المحكمة نهجاً مماثلاً فيما يتعلق بإجراء اتخذته إحدى الدول تنفيذاً للاتحة من لوائح الجماعة الأوروبية. وقالت المحكمة إن الدولة لا يمكن أن تحل نفسها من التزاماتها بموجب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بنقل الوظائف إلى منظمة دولية لأن:

"تحلل الدول المتعاقدة تحللاً تاماً من مسؤوليتها بموجب الاتفاقية في مجالات مشمولة بهذا النقل يتنافى مع هدف الاتفاقية وموضوعها: فضمانات الاتفاقية يمكن تقييدها أو استبعادها حسب المشيئة بما يؤدي إلى تجريدها من طابعها القطعي وإلى تقويض الطبيعة العملية والفعالة لضمائنها [...] وتعد الدولة متحملة للمسؤولية بموجب الاتفاقية فيما يتعلق بالالتزامات التعاهدية اللاحقة لدخول الاتفاقية حيز النفاذ [...]".^(٣٤٧)

٥ - وفي قضية أخرى، غاسباريني ضد إيطاليا وبلجيكا، أُحيلت في الفترة الأخيرة إلى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، رفع موظفان في منظمة حلف شمال الأطلسي التماساً ضد هاتين الدولتين بخصوص قصور مزعوم في الإجراء المتعلق بتسوية منازعات العمل مع المنظمة. فقد أعلنت المحكمة أن الدول التي تنقل جزءاً من سلطاتها السيادية إلى منظمة تكون هي أعضاء فيها يقع عليها التزام بأن تتحقق من أن الحقوق التي تكفلها الاتفاقية تحظى داخل المنظمة بـ "حماية مماثلة" لتلك التي تكفلها آلية الاتفاقية. وكما حدث في القضيتين المشار إليهما في الفقرتين السابقتين، خلصت المحكمة إلى أن هذا الالتزام لم يُنتهك في إطار هذه القضية معتبرة أن الإجراء داخل منظمة حلف شمال الأطلسي لا يشوبه "قصور واضح"^(٣٤٨).

٦ - ووفقاً لهذه المادة، تلزم ثلاثة عناصر لنشوء المسؤولية الدولية لدولة عضو تلتف على أحد التزاماتها الدولية. العنصر الأول هو أن يكون للمنظمة الدولية اختصاص فيما يتصل بموضوع أحد الالتزامات المترتبة للدولة. ويمكن أن يحدث ذلك عن طريق نقل مهام الدولة إلى منظمة تكامل. ولكن الحالات المشمولة أوسع نطاقاً من ذلك. علاوة على ذلك، يمكن إنشاء منظمة دولية من أجل ممارسة مهام قد لا تمارسها الدول. والمهم لأغراض نشوء المسؤولية الدولية وفقاً لهذه المادة هو أن يشمل الالتزام الدولي المجال الذي مُنحت المنظمة الدولية اختصاصاً فيه. وقد يتعلق الالتزام بذلك المجال تحديداً أو قد يكون أعم، كما هو حال الالتزامات المتعهد بها بموجب معاهدات حماية حقوق الإنسان.

(٣٤٧) الحكم المؤرخ ٣٠ حزيران/يونيه ٢٠٠٥، ١٥٤، ECHR Reports, 2005-VI, pp. 157-158, para. 154. خلصت المحكمة إلى أن الدولة المدعى عليها لا تتحمل مسؤولية لأن الحقوق الأساسية ذات الصلة مشمولة بالحماية في إطار الجماعة الأوروبية "على نحو يمكن اعتباره معادلاً على أقل تقدير لما تنص عليه الاتفاقية"، الصفحة ١٥٨، الفقرة ١٥٥.

(٣٤٨) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، الالتماس رقم ١٠٧٥٠/٠٣، القرار المؤرخ ١٢ أيار/مايو ٢٠٠٩، صدر بالفرنسية. النص متاح على العنوان التالي: www.rtdh.eu/pdf/20090512_gasparini_c_italie.pdf.

٧ - والشرط الثاني لنشوء المسؤولية الدولية وفقاً لهذه المادة، هو وجود صلة كبيرة بين تصرف الدولة العضو التي تلتف على أحد التزاماتها وتصرف المنظمة الدولية. ويجب أن يكون فعل المنظمة الدولية قد تسببت فيه الدولة العضو.

٨ - أما الشرط الثالث لنشوء المسؤولية الدولية، فهو أن ترتكب المنظمة الدولية فعلاً كان، لو ارتكبه الدولة، سيشكل انتهاكاً للالتزام. فلا بد من ارتكاب فعل يشكل انتهاكاً للالتزام.

٩ - وتوضح الفقرة ٢ أن هذه المادة لا تشترط أن يكون الفعل غير مشروع دولياً بالنسبة إلى المنظمة الدولية المعنية. فحدوث الالتفاف يكون أكثر احتمالاً عندما لا تكون المنظمة الدولية مقيدة بالالتزام الدولي. إلا أن مجرد وجود التزام دولي على المنظمة لا يعفي الدولة بالضرورة من مسؤوليتها الدولية.

١٠ - وإذا كان الفعل الصادر عن المنظمة الدولية غير مشروع وتسببت فيه الدولة العضو، فقد ينشأ تداخل بين الحالات المشمولة بالمادة ٦١ والحالات المشمولة بالمواد ٥٨ و ٥٩ و ٦٠. ويحدث ذلك إذا استوفيت الشروط المنصوص عليها في إحدى تلك المواد. إلا أن هذا التداخل لا يثير مشكلة لأنه لن يعني إلا وجود أسس متعددة لتحمل الدولة المسؤولية.

المادة ٦٢

مسؤولية الدولة العضو في منظمة دولية عن فعل غير مشروع دولياً ترتكبه تلك المنظمة

١ - تتحمل الدولة العضو في منظمة دولية المسؤولية عن فعل غير مشروع دولياً ترتكبه تلك المنظمة إذا:

(أ) قبلت المسؤولية عن ذلك الفعل تجاه الطرف المضرور؛

(ب) أو جعلت الطرف المضرور يستند إلى مسؤوليتها.

٢ - يفترض أن تكون أي مسؤولية دولية للدولة، بموجب الفقرة ١، مسؤولية تبعية.

التعليق

١ - يمكن أن تُحمّل دولة عضو في منظمة دولية المسؤولية وفقاً للمواد من ٥٨ إلى ٦١. وتتوخى هذه المادة حالتين إضافيتين تتحمل فيهما الدول الأعضاء المسؤولية. كذلك يمكن أن تكون الدول الأعضاء مسؤولة وفقاً للمواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٤٩)، ولكن هذه الحالة تقع خارج نطاق مشاريع هذه المواد.

(٣٤٩) ينطبق ذلك على الحالة التي توخاها معهد القانون الدولي في المادة ٥ (ج) ٢' من قراره المتعلق بـ "الآثار القانونية المترتبة بالنسبة إلى الدول الأعضاء على عدم وفاء المنظمات الدولية بالتزاماتها تجاه الأطراف الثالثة": الحالة التي

٢ - وتمشياً مع النهج المتبع عموماً في مشاريع هذه المواد وفي المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، تحدد المادة ٦٢ تحديداً إيجابياً للحالات التي تتحمل فيها الدولة المسؤولية وتسكت عن تحديد الحالات التي لا تنشأ فيها المسؤولية. ورغم أنه من غير المناسب، بناءً على ذلك، أن يُدرج في المشروع حكم ينص على قاعدة تكميلية سلبية للحالات التي لا يرى فيها أن المسؤولية يمكن أن تنشأ بالنسبة إلى الدولة عن فعل صادر عن منظمة دولية، من الواضح أن هذه القاعدة واردة ضمناً. لذلك لا تستتبع العضوية في حد ذاتها مسؤولية دولية على الدول الأعضاء عندما ترتكب المنظمة فعلاً غير مشروع دولياً.

٣ - وقد دافعت عدة دول في حالات خلافية عن الرأي القائل بأن الدول الأعضاء لا يمكن بصفة عامة اعتبارها مسؤولة دولياً عن الأفعال غير المشروعة دولياً التي ترتكبها المنظمة. فقد ذكرت الحكومة الألمانية في تعليق خطي بأنها:

"دافعت عن مبدأ المسؤولية المستقلة أمام اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان (قضية م. وشر كاد)، وأمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان (قضية شركة سيناتور لايتز) وأمام محكمة العدل الدولية (قضية مشروعية استخدام القوة) ورفضت تحمل المسؤولية بحكم العضوية عن التدابير التي تتخذها الجماعة الأوروبية ومنظمة حلف شمال الأطلسي والأمم المتحدة" (٣٥٠).

٤ - وأخذت آراء الأغلبية في المحاكم البريطانية بوجهة نظر مماثلة في الدعوى المتعلقة بالجلس الدولي للقصدير، وإن كان ذلك بطريقة عرضية في نزاعات تتعلق بعقود خاصة. وتجلى ذلك في أوضح صوره في رأي اللورد كير في محكمة الاستئناف ورأي اللورد تمبلمان في مجلس اللوردات. فقد قال اللورد كير إنه لا يستطيع:

"أن يجد أي أساس للاستنتاج بأنه ثبت وجود أي قاعدة من قواعد القانون الدولي، ملزمة للدول الأعضاء في المجلس الدولي للقصدير، ويمكن بموجبها اعتبار أن هذه الدول مسؤولة - ناهيك عن أن تكون المسؤولية جماعية ومتعددة - في أي محكمة وطنية إزاء دائني المجلس الدولي للقصدير عن ديون المجلس الناتجة عن عقود أبرمها المجلس باسمه هو" (٣٥١).

تكون فيها "المنظمة الدولية قد تصرفت بصفتها وكيل الدولة بحكم القانون أو بحكم الواقع". *Annuaire de l'Institut de Droit International*, vol. 66-II (1996), p. 445.

(٣٥٠) A/CN.4/556، الفرع سين.

(٣٥١) الحكم المؤرخ ٢٧ نيسان/أبريل ١٩٨٨، *Maclaine Watson & Co. Ltd. v. Department of Trade and Industry*; *J.H. Rayner (Mincing Lane) Ltd. v. Department of Trade and Industry and Others*, in ILR, vol. 80, p. 109.

وفيما يتعلق بقاعدة القانون الدولي المزعومة التي تفرض على "الدول الأعضاء في منظمة دولية مسؤولية جماعية ومتعددة عن عدم دفع المنظمة ديونها، إلا إذا كانت المعاهدة التي أسست المنظمة الدولية تنص بوضوح على عدم مسؤولية أعضائها"، استنتج اللورد تيمبلمان أنه:

"لم يُقدّم أي دليل مقبول على وجود تلك القاعدة في القانون الدولي قبل إبرام الاتفاق الدولي السادس المتعلق بالقصدير في عام ١٩٨٢ ولا أثناءه ولا بعده" (٣٥٢).

٥ - ورغم انقسام آراء الفقهاء حول مسألة ما إذا كانت الدول تتحمل المسؤولية عندما ترتكب منظمة دولية هي أعضاء فيها فعلاً غير مشروع دولياً، يجدر بالملاحظة أن معاهد القانون الدولي قد اعتمدت في عام ١٩٩٥ قراراً اتخذ فيه الموقف التالي:

"باستثناء ما هو محدد في المادة ٥، لا توجد في القانون الدولي قاعدة عامة تنص على أن الدول الأعضاء تتحمل مسؤولية مشتركة أو تبعية، على أساس عضويتها لا غير، عن التزامات منظمة دولية هي أعضاء فيها" (٣٥٣).

٦ - والرأي القائل بأن الدول الأعضاء ليست بوجه عام مسؤولة لا يستبعد وجود حالات معينة، غير الحالات المتوخاة في المواد السابقة، تكون فيها الدولة مسؤولة عن الفعل غير المشروع دولياً الذي ارتكبهت المنظمة. وأقل الحالات إثارة للخلاف هي حالة قبول الدول المعنية بالمسؤولية الدولية. وهذه الحالة مذكورة في الفقرة الفرعية (أ). ولم يُنص على أي تقييد للقبول. والقصد من ذلك هو أن القبول يمكن أن يكون صريحاً أو ضمناً ويمكن أن يقع إما قبل نشوء مسؤولية المنظمة أو بعد ذلك.

٧ - وقد أشار اللورد رالف غيسون، في رأيه الصادر في إطار حكم محكمة الاستئناف بشأن المجلس الدولي للقصدير، إلى قبول المسؤولية في "الوثيقة المؤسسية" (٣٥٤). ويمكن بالتأكيد تصور

(٣٥٢) الحكم المؤرخ ٢٦ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٩، *Australia & New Zealand Banking Group Ltd. and Others v. Commonwealth of Australia and 23 Others; Amalgamated Metal Trading Ltd. and Others v. Department of Trade and Industry and Others; Maclaine Watson & Co. Ltd. v. Department of Trade and Industry; Maclaine Watson & Co. Ltd. v. International Tin Council*, in ILM, vol. 29 (1990), p. 675.

(٣٥٣) المادة ٦ (أ) *Annuaire de l'Institut de Droit international*, vol. 66-II (1996), p. 445. وتنص المادة ٥ على ما يلي: "أ) تتحدد مسألة مسؤولية أعضاء منظمة دولية عن التزاماتها بالرجوع إلى نظامها الداخلي؛ و(ب) قد يكون أعضاء منظمة دولية، في حالات خاصة، مسؤولين عن التزاماتها وفق مبدأ عام ذي صلة من مبادئ القانون، مثل الموافقة أو إساءة استعمال الحقوق؛ و(ج) وإضافة إلى ذلك، يمكن أن تتحمل دولة عضو المسؤولية تجاه طرف ثالث '١' عن طريق معاملات تقوم بها الدولة، أو '٢' إذا تصرفت المنظمة الدولية بصفقتها وكيلاً للدولة، بحكم القانون أو بحكم الواقع".

(٣٥٤) الحكم المؤرخ ٢٧ نيسان/أبريل ١٩٨٨، *Maclaine Watson & Co. Ltd. v. Department of Trade and Industry; J.H. Rayner (Mincing Lane) Ltd. v. Department of Trade and Industry and Others*, in ILR, vol. 80, p. 172.

نشوء القبول من الصك المؤسس للمنظمة الدولية أو من قواعد أخرى للمنظمة. إلا أن الدول الأعضاء لا تتحمل عندئذ مسؤولية دولية تجاه طرف ثالث ما لم يُحدث قبولها آثاراً قانونية في علاقاتها مع الطرف الثالث^(٣٥٥). ومن الممكن ألا تُلزم الدول الأعضاء نفسها إلا تجاه المنظمة أو أن توافق على توفير الموارد المالية اللازمة كضمان داخلي^(٣٥٦). لذلك، تنص الفقرة ١ (أ) على أن القبول بالمسؤولية لا يحدث آثاره إلا إذا تم "تجاه الطرف المضرور".

٨ - وتتوخى الفقرة ١ (ب) حالة ثانية لمسؤولية الدول الأعضاء، وهي الحالة التي يعطي فيها تصرف الدول الأعضاء للطرف الثالث سبباً للاعتماد على مسؤولية هذه الدول. وهذا يحدث، مثلاً، عندما يدفع الأعضاء بالطرف الثالث إلى الاعتقاد على نحو معقول بأنها ستقدم الجبر إذا لم تكن المنظمة المسؤولة تملك الأموال اللازمة للقيام بذلك^(٣٥٧).

٩ - وقدم القرار التحكيمي الثاني في النزاع المتعلق بقضية Westland Helicopters مثلاً على تحمل الدول الأعضاء المسؤولية بسبب الاعتماد عليها نتيجة لتصرفها. ورأت هيئة التحكيم أن الظروف الخاصة للقضية شجعت:

"الأطراف الثالثة المتعاقدة مع المنظمة على أن تثق في قدرتها على الوفاء بالتزاماتها بسبب الدعم المتواصل لها من الدول الأعضاء"^(٣٥٨).

١٠ - والاعتماد على المسؤولية لا يستند بالضرورة إلى قبول ضمني. فمن المعقول أيضاً أن ينشأ من ظروف لا يمكن اعتبارها تعبيراً عن نية الدول الأعضاء بالالتزام. ومن العوامل التي رُئي أنها

(٣٥٥) تنطبق عندئذ الشروط المحددة في المادة ٣٦ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, p. 331.

(٣٥٦) على سبيل المثال، تنص الفقرة ٧ من المادة ٣٠٠ من المعاهدة المنشئة للجماعة الأوروبية على ما يلي: "تكون الاتفاقات المبرمة وفق الشروط المحددة في هذه المادة ملزمة لمؤسسات الجماعة وللدول الأعضاء فيها". وأشارت محكمة العدل الأوروبية إلى أن هذا النص لا يعني أن الدول الأعضاء ملزمة تجاه دول غير أعضاء ويمكن بالتالي أن تتحمل المسؤولية تجاهها بموجب القانون الدولي. انظر الحكم المؤرخ ٩ آب/أغسطس ١٩٩٤، فرنسا ضد اللجنة القضائية C-327/91، 25 para. I-3674, p. I-3641, 1994, *European Court of Justice Reports*.

(٣٥٧) رأى أميراسينغ، "Liability to Third Parties of Member States of International Organizations: Practice, Principle and Juridical Precedent", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 40 (1991), p. 259 at p. 280، أنه استناداً إلى "أسباب تتعلق بالسياسة العامة"، "يمكن طرح افتراض عدم المسؤولية جانباً عند وجود أدلة على قيام الأعضاء (كلهم أو بعضهم) أو المنظمة، بموافقة الأعضاء، بإعطاء الدائنين سبباً لافتراض أن الأعضاء (كلهم أو بعضهم) يقبلون مسؤولية مشتركة أو ثانوية، حتى بدون وجود نية صريحة أو ضمنية بذلك في الصك المؤسس". ويرى P. Klein، الحاشية ١٠٧ أعلاه، pp. 509-510، أيضاً أن تصرف الدول الأعضاء قد يعني أنها تقدم ضماناً لاحترام الالتزامات الناشئة على المنظمة.

(٣٥٨) الفقرة ٥٦ من القرار المؤرخ ٢١ تموز/يوليه ١٩٩١، نقلاً عن R. Higgins, "The Legal Consequences for Member States of Non-Fulfilment by International Organizations of Their Obligations towards Third Parties: Provisional Report", *Annuaire de l'Institut de Droit International*, vol. 66-I (1995), p. 373 at p. 393.

مهمة في هذا الصدد صغر حجم العضوية^(٣٥٩)، وإن كان يجب النظر إلى هذا العامل، هو وجميع العوامل ذات الصلة، نظرة شاملة. ومن الواضح أنه لا توجد قرينة تشير إلى أن الأطراف الثالثة يمكنها الاعتماد على مسؤولية الدول الأعضاء.

١١ - وتستخدم الفقرتان الفرعيتان (أ) (ب) مصطلح "الطرف المضرور". وفي سياق المسؤولية الدولية، يكون هذا الطرف المضرور في معظم الحالات دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى. ولكنه يمكن أن يكون أيضاً شخصاً من أشخاص القانون الدولي غير الدول أو المنظمات الدولية. وبينما يتناول الباب الأول من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً انتهاك أي التزام واقع على الدولة بموجب القانون الدولي، فإن الباب الثاني، الذي يتعلق بمضمون المسؤولية الدولية، لا يُعنى إلا بالعلاقات بين الدول، ولكنه يتضمن في المادة ٣٣ شرطاً وقائياً يتعلق بالحقوق التي يمكن أن تنشأ لصالح "أي شخص أو كيان غير الدولة"^(٣٦٠). وبالمثل، يراد بالفقرة الفرعية (ب) أن تشمل أي دولة أو منظمة دولية أو شخص أو كيان يمكن أن تتحمل دولة عضو المسؤولية الدولية تجاهه.

١٢ - ووفقاً للفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب)، لا تنشأ المسؤولية الدولية إلا للدول الأعضاء التي تقبل تلك المسؤولية أو يؤدي تصرفها إلى الاعتماد عليها. وحتى عندما يكون قبول المسؤولية ناشئاً عن الصك المؤسس للمنظمة فإن ذلك لا يستتبع مسؤولية إلا لبعض الدول الأعضاء.

١٣ - وتتناول الفقرة ٢ طبيعة المسؤولية التي تنشأ وفقاً للفقرة ١. وتظل المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية التي تكون الدولة عضواً فيها دون تأثير. فالمسؤولية التي تقبلها الدولة يمكن أن تستتبع مسؤولية تبعية ويمكن أن تستتبع مسؤولية مشتركة ومتعددة. وينطبق الأمر نفسه على المسؤولية القائمة على الاعتماد. وكقاعدة عامة، لا يمكن الإشارة إلا إلى وجود قرينة غير قاطعة. ونظراً للطابع الاستثنائي للحالات التي تنشأ فيها مسؤولية وفقاً لهذه المادة، فمن المعقول افتراض أنه عندما تقبل الدول تحمل المسؤولية فإن المقصود هو المسؤولية التبعية دون غيرها وهي ذات طابع تكميلي^(٣٦١).

(٣٥٩) انظر تعليق بيلاروس A/C.6/60/SR.12، الفقرة ٥٢.

(٣٦٠) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٤.

(٣٦١) أشار اللورد رالف غيبسن في الحكم المؤرخ ٢٧ نيسان/أبريل ١٩٨٨ المشار إليه أعلاه (حاشية ٣٥١) إلى أنه في حالة قبول المسؤولية "يتحمل الأعضاء مسؤولية ثانوية مباشرة"، الصفحة ١٧٢.

المادة ٦٣

أثر هذا الباب

لا يخل هذا الباب بالمسؤولية الدولية للمنظمة الدولية التي ترتكب الفعل المعني أو بالمسؤولية الدولية لأي دولة أو منظمة دولية أخرى.

التعليق

١ - هذه المادة موازية للمادة ١٩ التي تنص على أن الفصل المتعلق بمسؤولية المنظمة الدولية فيما يتصل بفعل صادر عن دولة أو منظمة دولية أخرى "لا يخل بالمسؤولية الدولية للدولة أو المنظمة الدولية التي ترتكب الفعل المعني أو بالمسؤولية الدولية لأي دولة أو منظمة دولية أخرى".

٢ - وتمثل هذه المادة حكماً وقائياً يتعلق بكامل هذا الباب. وهي مقابلة للمادة ١٩ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٦٢). والغرض من هذا الحكم، الذي يقتصر على العلاقات بين الدول، هو في المقام الأول توضيح أن مسؤولية الدولة التي تقدم إلى دولة أخرى العون أو المساعدة أو تمارس عليها التوجيه والسيطرة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً لا تخل بالمسؤولية التي يمكن أن تقع على الدولة المرتكبة للفعل. كما يراد بهذه المادة أيضاً، على نحو ما يشرحه التعليق على المادة ١٩ بشأن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، توضيح أنه "ليس في الأحكام [الواردة في هذا الفصل] ما يخل بأي أساس آخر لتحديد مسؤولية الدولة التي تقدم المساعدة أو تمارس التوجيه أو الإكراه بموجب أية قاعدة من قواعد القانون الدولي تحدد تصرفاً معيناً بأنه غير مشروع" وحفظ مسؤولية أية دولة أخرى "قد يُعزى إليها أيضاً التصرف غير المشروع دولياً بموجب أحكام أخرى من المواد"^(٣٦٣).

٣ - والحاجة أقل، على ما يبدو، إلى حكم مشابه ينص على "عدم الإخلال" في الباب الخامس. ولا ضرورة تقريباً لحفظ المسؤولية التي يمكن أن تنشأ للدول وفقاً للمواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً وعدم حفظها وفقاً لمشاريع هذه المواد. وعلى العكس من ذلك، فإن إيراد حكم ينص على "عدم الإخلال" مشابه للحكم الوارد في المادة ١٩ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً هو أمر مفيد بعض الشيء إذا تعلق بالمنظمات الدولية. فإغفال هذا الباب لحكم مشابه للمادة ١٩ بشأن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً كان يمكن أن يثير الشكوك. علاوة على ذلك، فإنه من المجدي، على الأقل في حالة الدولة التي تقدم إلى إحدى المنظمات الدولية العون أو المساعدة أو تمارس عليها التوجيه

(٣٦٢) حولية لجنة القانون الدولي، ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٧٠.

(٣٦٣) المرجع نفسه، الصفحتان ٧٠ و ٧١، الفقرتان (٢) و (٣).

والسيطرة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً، النص على أن مسؤولية الدولة لا تخل بمسؤولية المنظمة الدولية التي ترتكب الفعل.

٤ - وقد استعيض في هذه المادة عن الإشارة إلى كلمة "الدولة" الواردة في المادة ١٩ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً بالإشارة إلى عبارة "المنظمة الدولية".

الباب السادس أحكام عامة

التعليق

يتألف هذا الباب من أحكام عامة يقصد بها أن تنطبق على المسائل التي تتعلق بكل من المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية (الأبواب الثاني والثالث والرابع) ومسؤولية الدولة فيما يتصل بتصرف منظمة دولية (الباب الخامس).

المادة ٦٤

قاعدة التخصيص

لا تسري هذه المواد إذا كانت الشروط المتعلقة بوجود فعل غير مشروع دولياً، أو بمضمون أو إعمال المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية أو الدولة فيما يتعلق بتصرف منظمة دولية، خاضعة لقواعد خاصة من قواعد القانون الدولي وبقدر ما تكون خاضعة لتلك القواعد. وقد ترد قواعد القانون الدولي الخاصة هذه في قواعد المنظمة المطبقة على العلاقات بين منظمة دولية وأعضائها.

التعليق

١ - يمكن للقواعد الخاصة المتصلة بالمسؤولية الدولية أن تكمل القواعد ذات الطابع الأعم أو أن تحل محلها، سواء بصورة كاملة أو جزئية. وقد تتصل هذه القواعد الخاصة بالعلاقات القائمة بين فئات محددة من المنظمات الدولية أو بين منظمة دولية واحدة محددة وبعض أو جميع الدول أو المنظمات الدولية. كذلك يمكن أن تتصل هذه القواعد بالمسائل التي يتناولها الفصل الخامس من هذه المواد.

٢ - ومن المستحيل السعي إلى تحديد القواعد الخاصة ونطاق تطبيقها. وقد يكون من المفيد، لأغراض الإيضاح، الإشارة إلى إحدى المسائل التي أثارَت في سياق الممارسة طائفة متنوعة من الآراء المتعلقة بإمكان وجود قاعدة خاصة، وهي: مسألة إسناد تصرف الدول الأعضاء في الجماعة الأوروبية (الاتحاد الأوروبي حالياً) إلى الجماعة عندما يكون ذلك التصرف تنفيذاً لأعمال

ملزمة للجماعة. فوفقاً لما ذكرته مفوضية الاتحاد الأوروبي، ينبغي إسناد ذلك التصرف إلى الجماعة؛ وينطبق الشيء نفسه على "المنظمات الأخرى التي يمكن أن تكون مشابهة"^(٣٦٤).

٣ - وتعلق عدة قضايا بالعلاقات بين الجماعة الأوروبية والدول الأعضاء فيها. ففي قضية م. وشر كاه ضد ألمانيا، ذكرت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان ما يلي:

"تذكر اللجنة أولاً بأنها ليست في الحقيقة مختصة اختصاصاً شخصياً ببحث الإجراءات المعروضة على أجهزة الجماعة الأوروبية أو ببحث مقرراتها [...] إلا أن هذا لا يعني أن السلطات الألمانية المختصة، بإعطائها قوة تنفيذية لحكم صادر عن محكمة العدل الأوروبية، قد تصرفت على نحو أشبه بالأجهزة التابعة للجماعة وأنها بهذا القدر تخرج عن نطاق السيطرة التي تمارسها الأجهزة التعاهدية"^(٣٦٥).

٤ - وقد أخذ فريق خبراء تابع لمنظمة التجارة العالمية بوجهة نظر أخرى في الجماعات الأوروبية - حماية العلاقات التجارية والمؤشرات الجغرافية للمنتجات الزراعية والمواد الغذائية، حيث إن الفريق:

"قبل تفسير الجماعات الأوروبية للترتيبات الدستورية الداخلية الخاصة بها ومؤداها أن قوانين الجماعة لا تنفذ عموماً على يد سلطات على مستوى الجماعة وإنما باللجوء إلى سلطات الدول الأعضاء فيها التي تعمل في هذه الحالة، كأجهزة فعلية للجماعة، وتكون الجماعة مسؤولة عنها بمقتضى قانون منظمة التجارة العالمية والقانون الدولي عموماً"^(٣٦٦).

(٣٦٤) الوثيقة A/C.6/59/SR.21، الفقرة ١٨ وأعرب عن هذا الرأي في الدراسات التالية: P.J. Kuijper and E. Paasivirta, "Further Exploring International Responsibility: The European Community and the ILC's Project on Responsibility of International Organizations", *International Organizations Law Review*, vol. 1 (2004), p. 111, at p. 127, by S. Talmon, "Responsibility of International Organizations: Does the European Community Require Special Treatment?", in M. Ragazzi (ed.), *International Responsibility Today: Essays in memory of F. Hoffmeister و Oscar Schachter* (Leiden/Boston: Martinus Nijhoff, 2005), p. 405, at pp. 412-414 "Litigating against the European Union and its member States: who responds under the ILC's draft articles on international responsibility of international organizations?". *European Journal of International Law*, vol. 21 (2010), p. 723.

(٣٦٥) القرار المؤرخ ٩ شباط/فبراير ١٩٩٠، الالتماس رقم ٨٧/١٣٢٥٨، *Decisions and Reports*, vol. 64, p. 138.

(٣٦٦) WTO Panel Report, *European Communities - Protection of Trademarks and Geographical Indications for Agricultural Products and Foodstuffs - Complaint by the United States ("EC - Trademarks and Geographical Indications (US)"), WT/DS174/R*, adopted on 20 April 2005, para. 7.725. وقد تم التأكيد مجدداً على نفس هذا الرأي فيما يتعلق بالدعوى المرفوعة ضد الجماعات الأوروبية في *European Communities - Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products*, WT/DS291/R, WT/DS292/R and WT/DS293/R، المعتمد في ٢٩ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٦، الفقرة ٧-١٠١.

ويعني هذا النهج ضمناً الاعتراف بوجود قاعدة خاصة تتعلق بالإسناد مؤداها أنه عند وجود إجراء للجماعة الأوروبية ملزم لإحدى الدول الأعضاء فإنه يمكن اعتبار أن سلطات الدولة تتصرف بوصفها من أجهزة الجماعة.

٥ - وقد طرحت المسألة مؤخراً على المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية بوسفوروس هافا يولاري توريزم في تيكاريت أ. س. ضد آيرلندا. وقد قالت المحكمة في قرارها المتعلق بمقبولية الدعوى إنها ستبحث في مرحلة لاحقة من الإجراءات:

"ما إذا كانت الإجراءات المطعون فيها يمكن أن تعتبر ضمن اختصاص الدولة الآيرلندية بالمعنى الوارد في المادة ١ من الاتفاقية، حين تدعي هذه الدولة أنها كانت ملزمة بالتصرف تنفيذاً للاتحة خاصة بالجماعة الأوروبية سارية وإلزامية بصفة مباشرة"^(٣٦٧).

وقالت الدائرة الكبرى للمحكمة، في حكمها الصادر بالإجماع بشأن موضوع الدعوى في ٣٠ حزيران/يونيه ٢٠٠٥ ما يلي:

"لا نزاع في القضية الحالية في أن الإجراء الذي يشكو منه المدعي، وهو احتجاز الطائرة التي استأجرها لفترة من الزمن، قد نفذته سلطات الدولة المدعى عليها في أراضيها في أعقاب قرار بالحجز صادر عن وزير النقل الآيرلندي. وفي هذه الظروف فإن الشركة المدعية، باعتبارها المستهدفة بالإجراء المطعون فيه، تدخل ضمن 'ولاية' الدولة الآيرلندية، وبالتالي تكون الشكوى من هذا الإجراء متماشية محلياً وشخصياً وموضوعياً مع أحكام الاتفاقية"^(٣٦٨).

٦ - وتناول قرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية كو كلفيسيريك ضد هولندا "الضمانات المقدمة من الجماعة الأوروبية - وبخاصة من محكمة العدل الأوروبية - في إطار تنفيذ مهامها القضائية" فيما يتعلق بإحالة أولية من إحدى محاكم هولندا. وقد كررت المحكمة الإعراب عن رأيها الذي مفاده أن تصرف جهاز تابع لدولة عضو ينبغي أن يُسند في جميع الأحوال إلى تلك الدولة. وقالت في هذا الصدد:

"الطرف المتعاقد مسؤول بموجب المادة ١ من الاتفاقية عن كل فعل وإغفال من جانب أجهزته بصرف النظر عما إذا كان الفعل أو الإغفال المعني يمثل نتيجة للقانون الداخلي أو استجابة لضرورة الامتثال للالتزامات قانونية دولية"^(٣٦٩).

(٣٦٧) القرار المؤرخ ١٣ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١، الفقرة "ألف".

(٣٦٨) *ECHR Reports*, 2005 - VI, p. 152, para. 137.

(٣٦٩) القرار المؤرخ ٢٠ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٩، الالتماس رقم ١٣٦٤٥/٠٥.

٧ - وهذه المادة مصاغة على نسق المادة ٥٥ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٧٠). والهدف منها هو إلغاء الحاجة إلى أن يضاف إلى الكثير من المواد السابقة شرط من قبيل: "رهنأ بوجود قواعد خاصة".

٨ - وبالنظر إلى الأهمية الخاصة التي يحتمل أن تتسم بها قواعد المنظمة باعتبارها قواعد خاصة فيما يتعلق بالمسؤولية الدولية في إطار العلاقات القائمة بين المنظمة الدولية وأعضائها، أضيفت في آخر هذه المادة إشارة محددة إلى قواعد المنظمة. ويمكن أن تنظم قواعد المنظمة، صراحة أو ضمناً، مختلف جوانب المسائل التي تتناولها الأبواب من الثاني إلى الخامس. فعلى سبيل المثال، قد تؤثر هذه القواعد على النتائج المترتبة على انتهاك القانون الدولي الذي قد تُقدم عليه إحدى المنظمات الدولية، عندما يكون الطرف المضرور من الدول أو المنظمات الدولية الأعضاء. وقد بحثت المادتان ٢٢ و ٥٢ والتعليقات المتصلة بها مدى أهمية القواعد الخاصة فيما يتصل بمسألة التدابير المضادة.

المادة ٦٥

مسائل المسؤولية الدولية التي لا تنظمها هذه المواد

تظل قواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق سارية على المسائل المتعلقة بمسؤولية المنظمة الدولية أو الدولة عن الفعل غير المشروع دولياً في الحالات التي لا تنظمها مشاريع هذه المواد.

التعليق

١ - على غرار المادة ٥٦ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٧١)، تشير هذه المادة إلى أن مشاريع هذه المواد لا تتناول جميع المسائل التي يمكن أن تكون لها صلة بتحديد ما إذا كانت المنظمة الدولية أو الدولة تتحمل المسؤولية، وماهية تبعات المسؤولية الدولية. ويأتي هذا أيضاً بالنظر إلى احتمال نشوء تطورات تتعلق بالمسائل التي لم ينظمها القانون الدولي بعد.

٢ - وبالنظر إلى أن المسائل المتصلة بالمسؤولية الدولية للدولة لا تبحثها مشاريع هذه المواد إلا في نطاق الباب الخامس، فقد يبدو من غير الضروري النص تحديداً على أن المسائل الأخرى المتعلقة بالمسؤولية الدولية للدولة - من قبيل المسائل المتصلة بإسناد تصرف ما إلى إحدى الدول - لا تزال تنظمها قواعد القانون الدولي المطبقة، بما في ذلك المبادئ والقواعد المحددة في المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. غير أن هذه المادة لو اقتصر على الإشارة إلى المنظمات الدولية، يمكن أن تفضي، بعدم إشارتها إلى الدول، إلى تعقيدات غير

(٣٧٠) حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٤٠.

(٣٧١) المرجع نفسه، الصفحة ١٤١.

مقصودة. ولذلك، تستنسخ هذه المادة نص المادة ٥٦ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، مع إضافة إشارة إلى "المنظمة الدولية".

المادة ٦٦

المسؤولية الفردية

لا تخل مشاريع هذه المواد بأي مسألة تتصل بالمسؤولية الفردية المترتبة بموجب القانون الدولي على أي فرد يتصرف نيابةً عن منظمة دولية أو دولة من الدول.

التعليق

١ - تستنسخ هذه المادة نص المادة ٥٨ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً مع إضافة إشارة إلى "منظمة دولية"^(٣٧٢). وقد يبدو هذا النص بديهياً، بالنظر إلى أن نطاق مشاريع هذه المواد، المحدد في المادة ١، يقتصر على المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية أو الدولة. ولكنه مفيد من حيث إنه يذكر بأن المسائل المتصلة بالمسؤولية الفردية قد تنشأ بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بفعل غير مشروع تقوم به منظمة دولية أو دولة من الدول، وأن تلك المسائل لا تنظمها مشاريع هذه المواد.

٢ - ومن ثم، فإن إسناد تصرف صادر عن فرد من الأفراد إلى منظمة دولية أو دولة لا يعني ذلك الفرد من المسؤولية الجنائية الدولية التي يمكن أن يتحملها بسبب تصرفه. ومن ناحية أخرى، لا يمكن، عند ارتكاب فعل غير مشروع دولياً من جانب منظمة دولية أو دولة، أن يفهم ضمناً أن الأشخاص الذين شاركوا في الفعل غير المشروع يتحملون مسؤولية دولية عن ذلك. غير أن المسؤولية الجنائية الدولية يمكن أن تنشأ في بعض الحالات بالنسبة لبعض الأفراد عندما يشاركون في ارتكاب انتهاك جسيم لأحد الالتزامات القائمة بموجب قاعدة من القواعد القطعية في ظل الظروف المتوخاة في المادة ٤١.

٣ - وقد تتعلق المسؤولية الفردية أيضاً بضرر يتسبب فيه فعل شخص يتصرف بالنيابة عن منظمة دولية. ففي حالة ارتكاب جريمة دولية تلحق ضرراً بضحاياها، مثلاً، يمكن أن ينشأ للفرد المسؤول التزام بجبر الضرر.

المادة ٦٧

ميثاق الأمم المتحدة

لا تخل مشاريع هذه المواد بأحكام ميثاق الأمم المتحدة.

(٣٧٢) المرجع نفسه، الصفحة ١٤٢.

التعليق

١ - تستنسخ هذه المادة نص المادة ٥٩ المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٣٧٣)، التي تنص على حكم يخص "عدم الإخلال". بميثاق الأمم المتحدة. وتشمل الإشارة إلى الميثاق الالتزامات المنصوص عليها مباشرة في الميثاق وتلك المنبثقة من القرارات الملزمة الصادرة عن مجلس الأمن، التي لها الأسبقية كذلك، وفقاً لرأي محكمة العدل الدولية، على الالتزامات الأخرى القائمة بموجب القانون الدولي على أساس المادة ١٠٣ من الميثاق^(٣٧٤). فالمادة ١٠٣ من الميثاق تنص على أنه "إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقاً لأحكام هذا الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبطون به، فالعبرة بالالتزام المترتبة على هذا الميثاق".

٢ - وبقدر ما تكون المسائل المتصلة بمسؤولية الدول مشمولة بمشاريع هذه المواد، يتعذر إيجاد سبب يستدعي التساؤل عن انطباق نفس الحكم الذي يخص "عدم الإخلال" على نحو مماثل لانطباقه في المادة المقابلة المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. إلا أنه يمكن التساؤل فيما يخص مسؤولية المنظمات الدولية، بالنظر إلى أنها ليست من أعضاء الأمم المتحدة، ومن ثم، لم توافق رسمياً على الالتزام بالميثاق. بيد أنه حتى لو كان للأثر الغالب المترتب على الالتزامات المقررة بموجب الميثاق أساس قانوني فيما يخص المنظمات الدولية يختلف عن الأساس القانوني المنطبق على الدول^(٣٧٥)، يمكن استنتاج أن للميثاق أثراً غالباً أيضاً فيما يتعلق بالمنظمات الدولية. فعلى سبيل المثال، عند تقرير حظر على الأسلحة يطلب من جميع الموجه إليهم الحظر عدم الامتثال للالتزام بتوفير الأسلحة الذي يمكن أن تكون تلك الجهات قد قبلته بموجب إحدى المعاهدات، لا يميز مجلس الأمن بين الدول والمنظمات الدولية^(٣٧٦). وليس من الضروري على أي حال لأغراض مشاريع هذه المواد تحديد المدى الذي يؤثر به ميثاق الأمم المتحدة، سواء على نحو مباشر أو غير مباشر، على المسؤولية الدولية المترتبة على إحدى المنظمات الدولية.

٣ - ولا يقصد بهذه المادة أن تستبعد انطباق المبادئ والقواعد المنصوص عليها في المواد السابقة الذكر على المسؤولية الدولية المترتبة للأمم المتحدة.

(٣٧٣) المرجع نفسه، الصفحة ١٤٣.

(٣٧٤) الأمان الصادران بشأن التدابير المؤقتة في إطار قضيتي تفسير اتفاقية مونترال لعام ١٩٧١ وتطبيقها الناشئة عن الحادث الجوي في لوكربي (الجمهورية العربية الليبية ضد المملكة المتحدة، والجمهورية العربية الليبية ضد الولايات المتحدة)، *I.C.J. Reports*, 1992, p. 15, p. 126.

(٣٧٥) من تفسيرات ذلك أن المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة لها أسبقية على الصكوك المنشئة للمنظمات الدولية. انظر R.H. Lauwaars, "The Interrelationship between United Nations Law and the Law of Other International Organizations", *Michigan Law Review*, vol. 82 (1983-1984), p. 1604 ff.

(٣٧٦) حسب ما أشار إليه B. Fassbender, "The United Nations Charter as Constitution of the International Community", *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 36 (1998), p. 529, at p. 609. فإن "المنظمات الحكومية الدولية مطلوب منها بصفة عامة أن تمثل لقرارات المجلس".

٩٣ - وفي الدورة الثانية والستين (٢٠١٠)، كان معروضاً على اللجنة التقرير الأول للمقرر الخاص (A/CN.4/627 و Add.1) الذي يتضمن مقترحاته بشأن إعادة صياغة مشاريع المواد حسبما اعتمدت في القراءة الأولى، مع مراعاة تعليقات الحكومات وملاحظاتها (A/CN.4/622 و Add.1). ونظرت اللجنة في التقرير الأول للمقرر الخاص وطلبت إلى لجنة الصياغة أن تشرع في القراءة الثانية لمشاريع المواد على أساس المقترحات المقدمة من المقرر الخاص لمشاريع المواد ١ إلى ١٧، مع مراعاة تعليقات الحكومات والمناقشة التي جرت في الجلسة العامة بشأن تقرير المقرر الخاص.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٩٤ - في الدورة الحالية، نظرت اللجنة في تقرير لجنة الصياغة (A/CN.4/L.777 و Corr.1 (بالفرنسية فقط))^(٣٨٠) في جلستها ٣٠٨٩، المعقودة في ١٧ أيار/مايو ٢٠١١، واعتمدت المجموعة الكاملة من مشاريع المواد المتعلقة بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات، في القراءة الثانية، في نفس الجلسة.

٩٥ - وفي الجلستين ٣١١٦ و ٣١١٧، المعقودتين يومي ٢ و ٣ آب/أغسطس ٢٠١١، اعتمدت اللجنة التعليقات على مشاريع المواد المشار إليها أعلاه.

٩٦ - وعملاً بنظامها الداخلي، تقدم اللجنة مشاريع المواد إلى الجمعية العامة، مشفوعة بالتعليقات الواردة أدناه.

جيم - توصية اللجنة

٩٧ - في الجلسة ٣١١٨، المعقودة في ٥ آب/أغسطس ٢٠١١^(٣٨١)، قررت اللجنة، وفقاً للمادة ٢٣ من نظامها الداخلي، أن توصي الجمعية العامة بما يلي:

(أ) أن تحيط علماً بمشاريع المواد المتعلقة بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات في قرار وأن ترفقها بالقرار؛

(ب) أن تنظر، في مرحلة لاحقة، في وضع اتفاقية استناداً إلى مشاريع المواد.

(٣٨٠) في الجلسة ٣٠٨٩، المعقودة في ١٧ أيار/مايو ٢٠١١، قررت اللجنة أن تطلب إلى الأمانة أن تصدر، كجزء من الوثائق الرسمية للجنة، مذكرة من إعداد المقرر الخاص لكي تنظر فيها لجنة الصياغة فيما يتصل بمرفق مشاريع المواد المتعلقة بالنزاعات المسلحة. انظر الوثيقة A/CN.4/645.

(٣٨١) كان معروضاً على اللجنة مذكرة من المقرر الخاص بشأن توصية يطلب تقديمها إلى الجمعية العامة بشأن مشاريع المواد المتعلقة بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات، الوثيقة A/CN.4/644.

دال - الإشادة بالمقرر الخاص

٩٨ - في الجلسة ٣١١٧ المعقودة في ٣ آب/أغسطس ٢٠١١، اتخذت اللجنة، بعد اعتماد مشاريع المواد المتعلقة بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات، القرار التالي بدون تصويت:

"إن لجنة القانون الدولي،

وقد اعتمدت مشاريع المواد المتعلقة بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات؛
تعرب للمقرر الخاص، السيد لوسيو كافليش، عن تقديرها البالغ وتقانيها
الحارة لما قدمه من مساهمة بارزة في إعداد مشاريع المواد، بما بذله من جهود لا تكل وما
أبداه من تفانٍ في العمل، ولما تم تحقيقه من نتائج في وضع مشاريع المواد المتعلقة بآثار
النزاعات المسلحة على المعاهدات".

٩٩ - وكررت اللجنة الإعراب عن بالغ تقديرها لما قدمه السير إيان براونلي من مساهمة قيّمة
في الأعمال المتعلقة بالموضوع.

هاء - نص مشاريع المواد المتعلقة بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات

١ - نص مشاريع المواد

١٠٠ - فيما يلي نص مشاريع المواد التي اعتمدها اللجنة في قراءتها الثانية في دورتها الثالثة
والستين.

آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات

الباب الأول النطاق والتعريف

المادة ١ النطاق

تسري مشاريع المواد هذه على آثار النزاع المسلح على علاقات الدول في إطار معاهدة
من المعاهدات.

المادة ٢ التعاريف

لأغراض مشاريع المواد هذه:

(أ) يقصد بتعبير "المعاهدة" اتفاق دولي معقود بين دول كتابة وخاضع للقانون الدولي، سواء ورد هذا الاتفاق في وثيقة واحدة أو في اثنتين أو أكثر من الوثائق المترابطة، وأياً كانت تسميته الخاصة، ويشمل المعاهدات المعقودة بين دول وتكون منظمات دولية أيضاً أطرافاً فيها؛

(ب) يقصد بتعبير "التزاع المسلح" الحالات التي يتم فيها اللجوء إلى استعمال القوة المسلحة بين الدول أو اللجوء الطويل الأمد إلى القوة المسلحة بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة.

الباب الثاني المبادئ

الفصل الأول نفاذ المعاهدات عند وجود نزاع مسلح

المادة ٣ المبدأ العام

لا ينهي ولا يعلق وجود نزاع مسلح بحكم الواقع نفاذ المعاهدات:

- (أ) بين الدول الأطراف في النزاع؛
(ب) بين دولة طرف في النزاع ودولة ليست طرفاً فيه.

المادة ٤ أحكام بشأن نفاذ المعاهدات

إذا احتوت المعاهدة ذاتها على أحكام بشأن نفاذها في حالات النزاع المسلح، تظل هذه الأحكام سارية.

المادة ٥

تطبيق القواعد المتعلقة بتفسير المعاهدات

تُطبَّق أحكام القانون الدولي المتعلقة بتفسير المعاهدات لتقرير ما إذا كانت المعاهدة قابلة للإلغاء أو للانسحاب منها أو لتعليقها في حالة نشوب نزاع مسلح.

المادة ٦

العوامل التي تدل على إمكانية إنهاء المعاهدات أو الانسحاب منها أو تعليقها

للتأكد مما إذا كان يمكن إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليقها في حالة وجود نزاع مسلح، يولى الاعتبار لجميع العوامل ذات الصلة، بما في ذلك ما يلي:

(أ) طبيعة المعاهدة، وخاصة موضوعها وهدفها والغرض منها ومضمونها وعدد الأطراف فيها؛

(ب) خصائص النزاع المسلح، مثل مداه الإقليمي، وحجمه ومدى شدته ومدته، وكذلك في حالة النزاع المسلح غير الدولي، ودرجة التدخل الخارجي فيه أيضاً.

المادة ٧

استمرار نفاذ المعاهدات بناءً على موضوعها

توجد في مرفق مشاريع المواد هذه قائمة إرشادية بالمعاهدات التي يكون مؤدى موضوعها أن تستمر في النفاذ، كلياً أو جزئياً، خلال النزاع المسلح.

الفصل الثاني

أحكام أخرى متعلقة بنفاذ المعاهدات

المادة ٨

إبرام المعاهدات خلال النزاع المسلح

١- لا يؤثر وجود نزاع مسلح على أهلية دولة طرف في ذلك النزاع المسلح لإبرام المعاهدات وفقاً للقانون الدولي.

٢- يجوز للدول إبرام اتفاقات قانونية تنطوي على إنهاء أو تعليق معاهدة نافذة بينها أو جزء منها أثناء حالات النزاع المسلح، ويجوز لها الاتفاق على تعديل المعاهدة أو تنقيحها.

المادة ٩

الإخطار بنية إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها

- ١- على الدولة التي تنوي إنهاء معاهدة هي طرف فيها أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذ تلك المعاهدة نتيجة لوجود نزاع مسلح أن تخطر الدولة الطرف الأخرى أو الدول الأطراف الأخرى في المعاهدة، أو الجهة الوديدة للمعاهدة، بتلك النية.
- ٢- يكون الإخطار نافذاً عند استلام الدولة الطرف الأخرى أو الدول الأطراف الأخرى لهذا الإخطار، ما لم ينص الإخطار على تاريخ لاحق.
- ٣- ليس في الفقرات السابقة ما يؤثر على حق طرف في الاعتراض خلال مدة زمنية معقولة، وفقاً لأحكام المعاهدة أو لقواعد القانون الدولي الأخرى الواجبة التطبيق، على إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها.
- ٤- إذا أُثير اعتراض وفقاً للفقرة ٣، يكون على الدول أن تسعى إلى إيجاد حل عن طريق الوسائل المبينة في المادة ٣٣ من ميثاق الأمم المتحدة.
- ٥- ليس في الفقرات السابقة ما يؤثر على حقوق الدول أو التزاماتها فيما يتعلق بتسوية النزاعات بقدر ما تظل واجبة التطبيق.

المادة ١٠

الالتزامات التي يفرضها القانون الدولي بمعزل عن المعاهدة

لا يترتب على إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها، نتيجة لنزاع مسلح، الانتقاص على أي نحو من واجب أي دولة في أن تفي بأي التزام تتضمنه المعاهدة وتكون ملزمة به بموجب القانون الدولي بمعزل عن تلك المعاهدة.

المادة ١١

إمكانية فصل أحكام المعاهدة

- يسري إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها نتيجة لنزاع مسلح على المعاهدة بأكملها، ما لم تنص المعاهدة أو تتفق الأطراف على خلاف ذلك، إلا عندما:
- (أ) تتضمن المعاهدة بنوداً قابلة للفصل، من حيث تطبيقها، عن بقية أجزاء المعاهدة؛
 - (ب) يتبين من المعاهدة أو يثبت بطريقة أخرى أن قبول تلك البنود لم يكن أساساً جوهرياً لرضا الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى الالتزام بالمعاهدة بأكملها؛
 - (ج) يكون الاستمرار في تنفيذ بقية أجزاء المعاهدة غير منطوقٍ على إحجاف.

المادة ١٢

سقوط الحق في إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها

لا يعود جائزاً لدولة أن تنهي المعاهدة أو تنسحب منها أو تعلق نفاذها نتيجة لتراجع مسلح إذا حدث أن الدولة بعد أن تصبح مدركة لحقائق الوضع:

(أ) قد وافقت صراحة على أن تظل المعاهدة نافذة المفعول أو على أن يظل العمل بها مستمراً؛ أو

(ب) أمكن، بسبب مسلكها، اعتبارها قد وافقت ضمناً على استمرار نفاذ المعاهدة أو على مواصلة العمل بها.

المادة ١٣

إحياء أو استئناف العلاقات التعاقدية بعد نزاع مسلح

١- يجوز للدول الأطراف، بعد انتهاء النزاع المسلح، أن تنظم، بناءً على اتفاق، إحياء المعاهدات التي أُهيت أو عُلّق نفاذها نتيجة للنزاع المسلح.

٢- يتقرر استئناف نفاذ المعاهدة المعلقة نتيجة لنزاع مسلح وفقاً للدلائل المشار إليها في المادة ٦.

الباب الثالث

أحكام متنوعة

المادة ١٤

أثر ممارسة الحق في الدفاع عن النفس على المعاهدة

يجوز لدولة تمارس حقها الأصيل في الدفاع الفردي أو الجماعي عن النفس وفقاً لميثاق الأمم المتحدة أن تعلق، كلياً أو جزئياً، نفاذ معاهدة تكون طرفاً فيها بقدر ما يكون هذا النفاذ غير متعارض مع ممارسة ذلك الحق.

المادة ١٥

منع استفادة الدولة المعتدية

لا يجوز لدولة ترتكب عدواناً بمفهوم ميثاق الأمم المتحدة وقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ٣٣١٤ (د-٢٩) أن تنهي معاهدة أو تنسحب منها أو تعلق نفاذها نتيجة لتراجع مسلح ناجم عن العدوان، إذا كانت تلك الدولة ستستفيد من أثر ذلك.

المادة ١٦

قرارات مجلس الأمن

لا تُخل مشاريع المواد هذه بالقرارات ذات الصلة التي يتخذها مجلس الأمن وفقاً لميثاق الأمم المتحدة.

المادة ١٧

الحقوق والواجبات الناشئة عن قوانين الحياد

لا تُخل مشاريع المواد هذه بحقوق وواجبات الدول الناشئة عن قوانين الحياد.

المادة ١٨

حالات الإنهاء أو الانسحاب أو التعليق الأخرى

لا تُخل مشاريع المواد هذه بإنهاء المعاهدات أو بالانسحاب منها أو تعليقها نتيجة أمور منها ما يلي: (أ) حدوث خرق مادي؛ أو (ب) نشوء حالة يستحيل معها تنفيذ المعاهدة؛ أو (ج) حدوث تغير جوهري في الظروف.

المرفق

قائمة إرشادية بالمعاهدات المشار إليها في المادة ٧

- (أ) المعاهدات بشأن قانون التزاعات المسلحة، بما فيها المعاهدات بشأن القانون الإنساني الدولي؛
- (ب) المعاهدات المعلنة أو المنشئة أو المنظمة لنظام أو مركز دائم أو ما يتصل به من حقوق دائمة، بما فيها المعاهدات المنشئة أو المعدلة للحدود البرية والبحرية؛
- (ج) المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف؛
- (د) المعاهدات بشأن العدالة الجنائية الدولية؛
- (هـ) معاهدات الصداقة والتجارة والملاحة والاتفاقات المتعلقة بالحقوق الخاصة للأفراد؛
- (و) معاهدات الحماية الدولية لحقوق الإنسان؛
- (ز) المعاهدات المتعلقة بالحماية الدولية للبيئة؛
- (ح) المعاهدات المتعلقة بالمحاري المائية الدولية والمنشآت والمرافق المتصلة بها؛
- (ط) المعاهدات المتعلقة بطبقات المياه الجوفية والمنشآت والمرافق المتصلة بها؛
- (ي) المعاهدات التي تكون صكوكاً تأسيسية لمنظمات دولية؛

- (ك) المعاهدات المتعلقة بتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية، بما فيها اللجوء إلى التوفيق والوساطة والتحكيم والتسوية القضائية؛
- (ل) المعاهدات المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية والقنصلية.

٢ - نص مشاريع المواد مع التعليقات عليها

- ١٠١ - يرد أدناه نص مشاريع المواد مع التعليقات عليها حسبما اعتمدتها اللجنة في القراءة الثانية في دورتها الثالثة والستين.

آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات

الباب الأول النطاق والتعاريف

المادة ١ النطاق

تسري مشاريع المواد هذه على آثار النزاع المسلح على علاقات الدول في إطار معاهدة من المعاهدات.

التعليق

١ - تحدد المادة ١، كنقطة انطلاق لصياغة مشاريع المواد، اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، لعام ١٩٦٩ ("اتفاقية فيينا")^(٣٨٢)، التي تنص المادة ٧٣ منها، فيما تنص، على أن أحكام هذه الاتفاقية لا تفتت على أية مسألة قد تثور بالنسبة إلى معاهدة نتيجة لنشوب القتال بين الدول^(٣٨٣). ولهذا فإن مشاريع المواد هذه تنطبق على آثار النزاع المسلح على العلاقات التعاقدية بين الدول.

٢ - وقد اتبع في صياغة المادة ١ نمط المادة ١ من اتفاقية فيينا. وتشمل مشاريع المواد أيضاً، عن طريق استخدام صيغة "العلاقات بين الدول في إطار معاهدة من المعاهدات"، وضع الدول غير الأطراف في نزاع مسلح والتي هي أطراف في معاهدة مع دولة ضالعة في نزاع مسلح. وعليه، يمكن، تصور ثلاثة سيناريوهات: (أ) الحالة المتعلقة بالعلاقات التعاقدية بين دولتين مشتبهتين في نزاع مسلح، بما في ذلك الدول المقاتلة في جانب واحد؛ (ب) الحالة المتعلقة بالعلاقات التعاقدية بين دولة مشتبكة في نزاع مسلح مع دولة أخرى ودولة ثالثة ليست طرفاً في ذلك النزاع؛ (ج) حالة أثر نزاع مسلح غير دولي على العلاقات التعاقدية للدولة المعنية مع الدول الثالثة. وتبعاً لذلك، ينبغي قراءة المادة ١ في ضوء المادة ٣ الذي ينص صراحة على هذه الافتراضات. ويحد من نطاق السيناريو الثالث بدرجة أكبر افتراض "اللجوء الطويل الأمد إلى القوة المسلحة بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة"، الذي يرد في تعريف النزاع المسلح في الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٢، وكذلك بإدراج عنصر "درجة التدخل الخارجي" كعامل ينبغي أن يؤخذ بعين الاعتبار، بموجب الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٦، عند التأكد مما إذا كان يمكن إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليقها. وينبغي للنزاع المسلح غير الدولي النمطي ألا يلقي، من حيث المبدأ، ظلالاً من الشك على العلاقات التعاقدية بين الدول.

(٣٨٢) United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, p. 331.

(٣٨٣) خلصت اللجنة، في دورتها الخامسة عشرة (١٩٦٣)، إلى أن مشاريع المواد المتعلقة بقانون المعاهدات ينبغي ألا تتضمن أية أحكام تتعلق بأثر نشوب القتال على المعاهدات، على الرغم من أن هذا الموضوع قد يثير مشاكل تتعلق بإنهاء المعاهدات وبتعليق نفاذها على حد سواء. وارتأت اللجنة أن مثل هذه الدراسة لا بد أن تنطوي على النظر في أثر أحكام الميثاق فيما يتعلق بالتهديد باستخدام القوة أو استخدامها على مشروعية اللجوء إلى الأعمال العدائية قيد النظر. وتبعاً لذلك، لم تشعر اللجنة بأنه يمكن معالجة هذه المسألة بيسر في سياق عملها الحالي بسبب قانون المعاهدات. حولية ... ١٩٦٣، المجلد الثاني، الفقرة ١٤. ولقد أضيفت المادة ٧٣، التي تحتفظ صراحة على المشكلة، في مؤتمر فيينا.

٣ - وقد أعربت عدة حكومات عن الرأي القائل بأن مشاريع المواد ينبغي أن تنطبق أيضاً على المعاهدات أو أجزاء المعاهدات التي يجري تطبيقها بصورة مؤقتة^(٣٨٤). وفي رأي اللجنة أنه يمكن حل هذه المسألة بالإحالة إلى أحكام المادة ٢٥ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩^(٣٨٥).

٤ - وقررت اللجنة أن تدرج في نطاق مشاريع المواد العلاقات الناشئة بموجب معاهدات بين المنظمات الدولية أو بين دول ومنظمات دولية، نظراً للتعقيد الذي يتسم به إعطاء هذا البُعد الإضافي إلى مشاريع المواد، والذي من المحتمل أن يرجح الفوائد التي يمكن أن تترتب على القيام بذلك نظراً إلى أن المنظمات الدولية نادراً ما تشترك في نزاع مسلح بالقدر الذي يمكن أن تتأثر به علاقاتها التعاقدية، إن اشتركت على الإطلاق. وفي حين أن من المتصور أن تلك العلاقات التعاقدية يمكن أن تتأثر عن طريق أطراف ثالثة في السيناريو الثاني الذي ورد ذكره في الفقرة (٢) أعلاه، وأنه يمكن، بناءً على ذلك، أن تنطبق بعض أحكام مشاريع المواد هذه عن طريق القياس، قررت اللجنة أن تترك النظر في هذه المسائل إلى موضوع يمكن دراسته مستقبلاً من أجل إدراجه في برنامج عملها. غير أنه ينبغي ألا تُفسر المادة ١ على أنها تستبعد المعاهدات المتعددة الأطراف التي تكون فيها المنظمات الدولية أطرافاً بالإضافة إلى الدول. وقد وردت هذه النقطة في الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٢ التي توضح أن تعريف المعاهدات الوارد في مشاريع المواد "يشمل المعاهدات المعقودة بين دول وتكون منظمات دولية أيضاً أطرافاً فيها". وبالمثل، فإن صيغة "علاقات الدول في إطار معاهدة من المعاهدات"، الواردة في المادة ١، مستمدة من الفقرة الفرعية (ج) من المادة ٢ من اتفاقية فيينا، وتضع التركيز على العلاقات القائمة في إطار النظام التعاهدي المعني، فتمكّن بذلك من تمييز العلاقات التعاقدية بين الدول، المدرجة في نطاق مشاريع مواد، عن العلاقات بين الدول والمنظمة الدولية أو بين المنظمات الدولية الناشئة في إطار المعاهدة نفسها، والمستبعدة من نطاق المواد.

(٣٨٤) انظر تعليقات هولندا (٢٠٠٥)، A/C.6/60/SR.18، الفقرة ٤٠؛ وماليزيا (٢٠٠٦)، A/C.6/61/SR.19، الفقرة ٤٨؛ ورومانيا (٢٠٠٨)، A/C.6/63SR.21، الفقرة ٥١، وبوروندي (٢٠١٠)، A/CN.4/622.

(٣٨٥) تنص المادة ٢٥ من اتفاقية فيينا على ما يلي:

"المادة ٢٥"

التنفيذ المؤقت

١ - يجوز أن تسري المعاهدة أو قسم منها بصورة مؤقتة بانتظار دخولها حيز التنفيذ في إحدى الحالتين التاليتين:

(أ) إذا نصت المعاهدة على ذلك؛ أو

(ب) إذا اتفقت الدول المتفاوضة على ذلك بطريقة أخرى.

٢ - ما لم تنص المعاهدة أو تتفق الدول المتفاوضة على خلاف ذلك، ينتهي التنفيذ المؤقت لمعاهدة أو لقسم منها بالنسبة لدولة ما إذا أبلغت الدول الأخرى التي تسري المعاهدة مؤقتاً فيما بينها برغبتها في أن لا تصبح طرفاً في المعاهدة.

٥ - وقسمت مشاريع هذه المواد هيكلياً، إلى ثلاثة أبواب: الباب الأول، المعنون "النطاق والتعاريف"، ويشمل المادتين ١ و ٢ اللتين تعدان استهلاليتين في طابعهما، وتعالجان النطاق والتعاريف. ويتألف الباب الثاني، المعنون "المبادئ"، من فصلين. الفصل الأول، المعنون "نفاذ المعاهدات عند وجود نزاع مسلح"، يشمل المواد ٣ إلى ٧ التي تشكل الأحكام الرئيسية التي تعكس الأسس التي تستند إليها مشاريع المواد، والتي تسعى إلى تحقيق الاستقرار والاستمرار القانونيين. وتعكس مشاريع المواد المبدأ العام القائل بأن المعاهدات، في حد ذاتها، لا يُنهي أو يُعلق نفاذها نتيجة لتزاع مسلح. وتستنبط المواد ٤ إلى ٧، من المبدأ العام الوارد في المادة ٣، عدداً من الافتراضات القانونية الأساسية التي تتسم بطابع توضيحي. ويشمل الفصل الثاني، المعنون "أحكام أخرى متعلقة بنفاذ المعاهدات"، المواد ٨ إلى ١٣ التي تعالج مجموعة متنوعة من الجوانب الثانوية المتعلقة بتطبيق المعاهدات أثناء النزاع المسلح، وتستند، حسب الاقتضاء، إلى الأحكام المقابلة من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وأخيراً، فإن حدوث النزاع المسلح لا يؤثر على قانون المعاهدات فحسب بل وعلى مجالات أخرى في القانون الدولي أيضاً، بما فيها التزامات الدول بموجب ميثاق الأمم المتحدة. وتبعاً لذلك، فإن الباب الثالث المعنون "أحكام متنوعة"، يتضمن المواد ١٤ إلى ١٨ التي تتناول عدداً من المسائل المتنوعة فيما يتعلق بتلك العلاقات عن طريق شروط "عدم الإخلال" أو الأحكام الوقائية. وترد في مرفق مشاريع المواد هذه قائمة إرشادية بالمعاهدات التي يكون مؤدى موضوعها أن تستمر في النفاذ، كلياً أو جزئياً، خلال النزاع المسلح، وتنص عليها المادة ٧.

المادة ٢

التعاريف

لأغراض مشاريع المواد هذه:

(أ) يُقصد بتعبير "المعاهدة" اتفاق دولي معقود بين دول كتابةً وخاضع للقانون الدولي، سواء ورد هذا الاتفاق في وثيقة واحدة أو في اثنتين أو أكثر من الوثائق المترابطة، وأياً كانت تسميته الخاصة، ويشمل المعاهدات المعقودة بين دول وتكون منظمات دولية أيضاً أطرافاً فيها؛

(ب) يُقصد بتعبير "النزاع المسلح" الحالات التي يتم فيها اللجوء إلى استعمال القوة المسلحة بين الدول أو اللجوء الطويل الأمد إلى القوة المسلحة بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة.

التعليق

١ - تُقدم المادة ٢ تعريفين لمصطلحين رئيسيين استخدمتا في مشاريع المواد.

٢ - فالفقرة (أ) تعرف مصطلح "المعاهدة" بإيراد الصيغة الواردة في المادة ٢(١)(أ) من اتفاقية فيينا، وتضيف إليها عبارة "ويشمل المعاهدات المعقودة بين دول وتكون منظمات دولية أيضاً أطرافاً فيها". وينبغي ألا يُنظر إلى هذا الإدراج على أنه دليل على أن مشاريع المواد تعالج وضع المنظمات الدولية. وكما أوضح في الفقرة ٤) من التعليق على المادة ١، فإن العلاقات التعاقدية للمنظمات الدولية قد استُبعدت من نطاق مشاريع هذه المواد، وأُدرجت العبارة الختامية المذكورة أعلاه للحيلولة دون تفسير للنطاق يستبعد المعاهدات المتعددة الأطراف التي تشمل المنظمات الدولية بين أطرافها.

٣ - ولم يُوضع أي تمييز خاص بين المعاهدات الثنائية والمتعددة الأطراف.

٤ - وتعرف الفقرة (ب) مصطلح "النزاع المسلح" لأغراض مشاريع هذه المواد. وهي تورد التعريف الذي استخدمته المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة في الحكم الصادر بشأن تاديتش^(٣٨٦)، باستثناء أن العبارة الختامية "أو بين تلك الجماعات داخل دولة" قد حُذفت نظراً لأن مشاريع هذه المواد، بموجب المادة ٣، لا تنطبق إلا على الحالات التي تشمل دولة واحدة طرفاً على الأقل في المعاهدة. ولا يمس استخدام هذا التعريف بقواعد القانون الإنساني الدولي، التي تشكل القانون الخاص الذي يحكم سير الأعمال العدائية.

٥ - وينطبق هذا التعريف على العلاقات التعاقدية بين الدول الأطراف في نزاع مسلح، فضلاً عن العلاقات التعاقدية بين دولة طرف في نزاع مسلح ودولة ليست طرفاً فيه. والقصد من صياغة هذا الحكم، ولا سيما الإشارة أعلاه إلى عبارة "بين دولة طرف في النزاع المسلح ودولة

(٣٨٦) المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، القضية IT-94-I-A72، المدعي العام ضد دوشكو تاديتش، المعروف أيضاً بـ دوي "DULE"، دائرة الاستئناف، ٢ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٥، الفقرة ٧٠. ويمكن الاطلاع عليه في الموقع http://www.idi-iiil.org/idiE/resolutionE/1985_hel_03. ولأحظت المحكمة في حكمها أنه "... يوجد نزاع مسلح كلما كان هناك لجوء إلى القوة المسلحة بين الدول أو عنف مسلح طويل الأمد بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة أو فيما بين تلك الجماعات داخل دولة ما".

وتجدر الإشارة إلى أن هذا التعريف يختلف عن التعريف الذي اعتمدته معهد القانون الدولي؛ انظر القرار الذي أصدره عام ١٩٨٥ معهد القانون الدولي عن "آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات" الذي اعتمد في ٢٨ آب/أغسطس ١٩٨٥، دورة هلسنكي - ١٩٨٥:

"المادة ١"

لأغراض هذا القرار، يعني مصطلح "النزاع المسلح" حالة حرب أو نزاع دولي ينطوي على عمليات مسلحة يحتمل بحكم طابعها أو مداها أن تؤثر في نفاذ المعاهدات بين دول أطراف في النزاع المسلح أو بين دول أطراف في النزاع المسلح ودول ثالثة، بغض النظر عن صدور إعلان رسمي للحرب أو إعلان آخر يصدره أي من الأطراف أو جميع الأطراف في النزاع المسلح.

متاح على الموقع http://www.idi-iiil.org/idiE/resolutionsE/1985_hel_03.

انظر أيضاً المادة ٧٣ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي تشير إلى "نشوب القتال بين الدول".

ليست طرفاً فيه"، هو تغطية آثار نزاع مسلح يمكن أن تتباين وفقاً للظروف. وعليه، فإنه يمتد ليشمل الحالة التي لا يؤثر فيها النزاع المسلح إلا على نفاذ معاهدة تجاه طرف من الأطراف في معاهدة، ويُسلّم بأن النزاع المسلح يمكن أن يؤثر على التزامات الدول الأطراف في معاهدة بطرائق شتى. وتدرج هذه العبارة أيضاً داخل نطاق مشاريع المواد الأثر الذي يمكن أن يُحدثه نزاع مسلح غير دولي على العلاقات التعاقدية لدولة مشتركة في هذا النزاع مع دولة أخرى. وينصب تركيز الآثار على تطبيق أو نفاذ المعاهدة لا على المعاهدة نفسها.

٦ - ورئي أيضاً أن من المستصوب إدراج حالات تنطوي على حالة من النزاع المسلح في غيبة أعمال مسلحة بين الأطراف^(٣٨٧). وهكذا فإن التعريف يشمل احتلال أراض لا يواجه أي مقاومة مسلحة. وفي هذا السياق، فإن أحكام اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لعام ١٩٥٤، تكتسي أهمية كبيرة. وتنص المادة ١٨، في الجزء ذي الصلة، على ما يلي:

"المادة ١٨"

تطبيق الاتفاقية

١ - فيما عدا الأحكام الواجب تنفيذها في وقت السلم، تُطبق هذه الاتفاقية في حالة إعلان حرب أو عند نشوب أي نزاع مسلح بين طرفين أو أكثر من الأطراف السامية المتعاقدة، وإن لم تعترف دولة أو أكثر بوجود حالة الحرب.

٢ - تُطبق الاتفاقية أيضاً في جميع حالات الاحتلال الكلي أو الجزئي لأراضي أحد الأطراف السامية المتعاقدة، وإن لم يُصادف هذا الاحتلال أية مقاومة حربية".

٧ - وثمة اعتبارات مماثلة تحبذ إدراج حالة الحصار حتى في غياب أعمال مسلحة بين الأطراف^(٣٨٨).

٨ - ولقد طمست التطورات المعاصرة الفارق بين النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية. ذلك أن النزاعات غير الدولية قد تزايدت عدداً، وأصبحت إحصائياً أكثر تواتراً من النزاعات المسلحة الدولية. وفضلاً عن ذلك، فإن كثيراً من "الحروب الأهلية" تشمل "عناصر خارجية"، من قبيل دعم أو مشاركة دول أخرى بدرجات متفاوتة، والتزويد بالأسلحة، وتوفير مرافق التدريب والأموال، وما شاكل ذلك. ويمكن للنزاعات المسلحة غير الدولية أن تؤثر على نفاذ المعاهدات

(٣٨٧) انظر A. D. McNair and A.D. Watts, *The Legal Effects of War* Cambridge 4th ed., Cambridge University Press, 1966, pp. 2-3.

(٣٨٨) المرجع نفسه، ص ٢٠-٢١.

بنفس القدر الذي تؤثر به التزاعات الدولية. ولذلك فإن مشاريع المواد تتضمن الأثر الذي تُحدثه التزاعات المسلحة غير الدولية على المعاهدات، الذي تبينه عبارة "اللجوء إلى استعمال القوة المسلحة بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة". وفي الوقت نفسه، استُحدثت متطلبات أدنى بإدراج شرط مؤداه أن هذا النوع من التزاعات المسلحة ينبغي أن يكون "طويل الأمد" كيما يشكل نوع النزاع الذي تتناوله مشاريع المواد. وكما ذُكر في الفقرة (٢) من التعليق على المادة ١، فإن هذا الشرط من شأنه أن يُخفف من الأثر الباعث على عدم الاستقرار الذي يمكن أن يُحدثه إدراج التزاعات المسلحة الداخلية في نطاق مشاريع المواد هذه على استقرار العلاقات التعاقدية.

٩ - ولا يتضمن تعريف "النزاع المسلح" أي إشارة صريحة إلى نزاع مسلح "دولي" أو "غير دولي". ويستهدف ذلك تجنّب إيراد اعتبارات محددة واقعية أو قانونية في المادة، ومن ثمّ المخاطرة بإيراد تفسيرات مناقضة.

الباب الثاني المبادئ

الفصل الأول نفاذ المعاهدات عند وجود نزاع مسلح

التعليق

تُعد المواد ٣ إلى ٧ ذات أهمية رئيسية لنفاذ مجموعة مشاريع المواد بأسرها. وتُحدد المادة ٣ اتجاهها الأساسي، ألا وهو أن النزاع المسلح لا يقوم، بحكم الواقع، بإنهاء أو تعليق نفاذ المعاهدات. وتسعى المواد ٤ إلى ٧ إلى المساعدة في تحديد ما إذا كانت المعاهدة تبقى نافذة في حالة نشوب نزاع مسلح. ولقد رُتبت هذه المواد طبقاً للأولوية. وبناءً على ذلك، فإن الخطوة الأولى هي النظر إلى المعاهدة نفسها. وطبقاً للمادة ٤، فإن احتواء المعاهدة على حكم صريح ينظم استمرارها في حالات النزاع المسلح من شأنه أن يجعل هذا الحكم سارياً. وفي حال عدم وجود حكم صريح، يتم اللجوء عندئذ، بموجب المادة ٥، إلى القواعد الدولية الراسخة بشأن تفسير المعاهدات لتقرير مصير المعاهدة في حال نشوب نزاع مسلح. وإذا لم يتم التوصل إلى إجابة حاسمة بتطبيق هاتين المادتين، ينتقل الاستقصاء إلى اعتبارات خارجة على المعاهدة، وتنص المادة ٦ على عدد من العوامل السياقية التي يمكن أن تكون لازمة في التوصل إلى قرار بصورة أو أخرى. وأخيراً، تُساعد عملية التحديد كذلك المادة ٧ التي تُشير إلى القائمة الإرشادية بالمعاهدات، الواردة في المرفق، التي يكون مؤدى موضوعها أن تستمر في النفاذ، كلياً أو جزئياً، خلال النزاع المسلح.

المادة ٣ المبدأ العام

لا ينهي ولا يعلّق وجود نزاع مسلح بحكم الواقع نفاذ المعاهدات:

- (أ) بين الدول الأطراف في النزاع؛
(ب) بين دولة طرف في النزاع ودولة ليست طرفاً فيه.

التعليق

١ - تتسم المادة ٣ بأهمية قصوى. ذلك أنها تُرسي المبدأ العام للاستقرار والاستمرار القانونيين. وتحقيقاً لتلك الغاية، فإنها تُدرج التطورات الرئيسية التي يجسدها معهد القانون الدولي في قراره لعام ١٩٨٥: أن وجود نزاع مسلح لا يعلّق أو ينهي بحكم الواقع نفاذ معاهدة. وفي الوقت نفسه، يجب إدراك أنه ليست ثمة سبيل ميسر للتوفيق بين مبدأ الاستقرار، في المادة ٣، وكون نشوب نزاع مسلح قد يؤدي إلى إنهاء أو تعليق العلاقات التعاقدية. وقد اتخذت اللجنة قراراً واعياً بالألا تعتمد صيغة إيجابية ترسي افتراض الاستمرارية، ودفعها إلى ذلك القلق من أن مثل هذا النهج لن يعكس بالضرورة الوضع السائد في ظل القانون الدولي، ولأنه يعني ضمناً إعادة توجيه مسار مشاريع المواد من كفالة الأوضاع التي يفترض فيها استمرار المعاهدات إلى محاولة تبيان حالات لا يسري فيها مثل هذا الافتراض للاستمرارية. وكان من رأي اللجنة أن إعادة توجيه المسار على هذا النحو ستكون جدّ معقدة ومحفوفة بمخاطر تفسيرات مناقضة غير متوقعة. ورأت أن الأثر النهائي للنهج الحالي المتمثل في السعي إلى مجرد تبديد أي افتراض بعدم الاستمرار، مشفوعاً بعدة إشارات إلى الوضع الذي يفترض فيه استمرار المعاهدات، من شأنه أن يعزز استقرار العلاقات التعاقدية.

٢ - وتستند الصياغة إلى المادة ٢^(٣٨٩) من القرار الذي اتخذته معهد القانون الدولي لعام ١٩٨٥. وقد حبذ هذا المبدأ عدد من الكتاب ذوي الحجة. ويؤكد أوبنهايم أن "هناك رأياً جدّ عام بأن الحرب لا تُبطل كل معاهدة بأي حال من الأحوال"^(٣٩٠). ويذكر ماكثير أن: "من الواضح بالتالي أن الحرب لا تنهي في حد ذاتها الالتزامات التعاقدية السابقة للحرب والقائمة بين المتحاربين المتعارضين"^(٣٩١). وخلال عمل المعهد في عام ١٩٨٣، قال بريغز:

(٣٨٩) فيما يلي نص المادة ٢ من قرار المعهد:

"لا يؤدي نشوب نزاع مسلح بحكم الواقع إلى إنهاء أو تعليق نفاذ المعاهدات السارية بين أطراف النزاع المسلح".

H. Lauterpacht (ed.), *Oppenheim's International Law*, vol. II, *Disputes, War and Neutrality*, (London, (٣٩٠) Longman, 1948), p. 302

(٣٩١) A. D. McNair, *The Law of Treaties* Oxford, Clarendon, 1961, p. 697

"إن القاعدة الأولى - والأهم - لدينا هي أن مجرد نشوب نزاع مسلح (سواء كان حرباً معلنة أم لا) لا يؤدي بحكم الواقع إلى إنهاء أو تعليق المعاهدات النافذة بين الأطراف في النزاع. وهذا ما أقره القانون الدولي"^(٣٩٢).

ونخلص إلى النتيجة نفسها من قانون الدعوى. وفي حين وجدت المحكمة البحرية العليا البريطانية في عام ١٨١٧، في قضية "لويس"، أن "المعاهدات قابلة للتلف والهلاك وأن التزاماتها تتحلل بفعل أول عداء ينشب"^(٣٩٣)، فإن الأحكام الأخرى أقل جزمًا، وتنص، مثلما تنص الآن المادة ٣ من مشاريع هذه المواد، على أن وجود نزاع مسلح لا ينهي، في حد ذاته، نفاذ المعاهدات أو يعلق نفاذها. وهذه، بصفة خاصة، هي النتيجة التي توصلت إليها محاكم الولايات المتحدة، وكانت القضية الرئيسية هي "جمعية نشر الإنجيل ضد مدينة نيوهافن" (١٨٣٣)، حيث ذكرت المحكمة العليا أن:

"المعاهدات التي تنص على حقوق دائمة، وترتيبات عامة، وتعلن أنها تستهدف الاستمرارية، وأنها تعالج حالة الحرب فضلاً عن السلام، لا تتوقف عند حدوث الحرب بل تعلق، على الأكثر، أثناء نشوبها"^(٣٩٤).

وهناك قضية حدثت في وقت أقرب، هي قضية كارنوث ضد الولايات المتحدة (١٩٢٩)، حيث عمدت المحكمة العليا للولايات المتحدة، في تناوّلها للمادة الثالثة من معاهدة جاي لعام ١٧٩٤ بين بريطانيا والولايات المتحدة، إلى تأكيد وتطوير حكمها الصادر سابقاً:

"إن قانون هذا الموضوع ما برح يُسن، ويجب على المحاكم، في محاولتها صياغة مبادئ تتسم بالعمومية على الإطلاق، أن تسير بقدر كبير من الحذر. بيد أنه يبدو أن ثمة اتفاقاً عاماً على أن الالتزامات التعاقدية التالية، على الأقل، ما زالت نافذة: البنود المتعلقة بما الذي يجب صنعه في حالة الحرب؛ ومعاهدات التنازل، والحدود، وما شاكل ذلك؛ والمعاهدات التي تخول لمواطني أو رعايا دولة من الدول المتعاقدة السامية حق الاستمرار في حيازة الأراضي ونقل ملكيتها في إقليم الدولة الأخرى؛ وعموماً، الأحكام التي تمثل أفعالاً مكتملة. ومن ناحية أخرى، فإن معاهدات الصداقة والتحالف وما شابه ذلك، التي يكون لها طابع سياسي، ويكون هدفها هو "تعزيز علاقات الانسجام بين دولة وأخرى"، تعتبر عموماً منتمة إلى فئة أحكام المعاهدات التي تبطلها الحرب تماماً"^(٣٩٥).

Annuaire de l'Institut de droit international, vol. 61 (I), pp. 8 and 9; see also H. Briggs, *The Law of Nations* (٣٩٢) 2nd ed. London: Stevens & Sons, 1953, p. 938.

15 December 1817, *British International Law Cases*, vol. 3, p. 691, at p. 708 (٣٩٣).

American International Law Cases (AIRC), vol. 19, p. 41, at p. 48, 21 U.S. (8 Wheat.) 464 (٣٩٤).

Ibid., vol. 19, p. 49, at pp. 52-53 (٣٩٥).

وعلى الرغم من أن الفقرات المذكورة أعلاه يمكن أن تدفع إلى الاعتقاد بأنه يجوز أن يعلّق نفاذ معاهدة طوال نشوب الحرب، فإن هذا لم يعد التفسير المتبع. والتفسير الجديد هو قصر الإنهاء على المعاهدات "السياسية"، والمعاهدات "غير المتعارضة مع وجود الأعمال العدائية"، والمعاهدات التي يتعارض استمرارها "مع السياسة الوطنية وقت الحرب" (٣٩٦).

ولئن كانت الأحكام الرئيسية بشأن هذه المسألة لا تعد دائماً نماذج للوضوح، فقد أصبح من الجلي أن وجود نزاع مسلح، بموجب القانون الدولي المعاصر، لا يؤدي بحكم الواقع إلى إنهاء أو تعليق الاتفاقات القائمة، على الرغم من أن عدداً منها يمكن بالفعل أن ينقضي أو يعلّق بسبب طبيعتها، مثل المعاهدات التجارية (٣٩٧).

٣ - وتبيّن الإشارة الواردة في مقدمة المادة إلى "وجود" نزاع مسلح أن مشاريع المواد تتناول الأثر على المعاهدات ليس فقط عند نشوب النزاع، بل وطوال استمراره أيضاً.

٤ - وتحدد الفقرتان الفرعيتان (أ) و(ب) الافتراضات المختلفة للأطراف التي تشملها مشاريع هذه المواد، حسبما وصفت في الفقرة ٢ من التعليق على المادة ١. ولذلك ينبغي تمييز المادة عن ما اعتمدته معهد القانون الدولي من حيث إن قرار المعهد يعني بمصير المعاهدات النافذة بين الدول الأطراف في النزاع المسلح، في حين أن مشاريع هذه المواد تتناول الافتراضات الإضافية التي نوقشت في سياق المادة ١.

٥ - ولقد نُظر في إمكانية إدراج الانسحاب من معاهدة كإحدى النتائج التي تترتب على نشوب نزاع مسلح، بجانب تعليق نفاذها أو إنهائه، في المادة ٣، لكنها رفضت لأن الانسحاب ينطوي على قرار واعٍ تتخذه الدولة، في حين أن المادة ٣ تتناول التطبيق التلقائي للقانون.

المادة ٤

أحكام بشأن نفاذ المعاهدات

إذا احتوت المعاهدة ذاتها على أحكام بشأن نفاذها في حالات النزاع المسلح، تظل هذه الأحكام سارية.

(٣٩٦) *Techt v. Hughes*, *International Law Reports (ILR)*, vol. 1, No. 271; *Clark v. Allen*, *AIRC*, vol. 19, p. 70

(٣٩٧) *Russian-German Commercial Treaty case*, German *Reichsgericht*, 23 May 1925, *Annual Digest of Public International Law Cases (AD)* 1925-1926, No. 331. See also *Rosso v. Marro*, Tribunal civil de Grasse, 18 January 1945, *ibid.*, 1943-1945, No. 104, and *Bussi v. Menetti*, France, *Cour de cassation (Chambre civile)*, 5 November 1943, *ibid.*, 1943-1945, No. 103

التعليق

١ - تسلّم المادة ٤ بإمكانية أن تنص المعاهدات صراحة على استمرار نفاذها في حالات النزاع المسلح. فهي تنص على القاعدة العامة القائلة بأن نفاذ المعاهدة يستمر في حالات النزاع المسلح إذا ما نصت أحكامها على ذلك. والأثر المترتب على هذه القاعدة هو أن الخطوة الأولى في الاستقصاء، من حيث المبدأ، ينبغي أن تكون هي تحديد ما إذا كانت المعاهدة تنص على ذلك، لأن ذلك سيحسم مسألة الاستمرارية، رهناً بنصوص الأحكام ونطاقها. ويتضح هذا من وضع المادة ٤ مباشرة عقب المادة ٣.

٢ - وقد نظرت اللجنة فيما إذا كان لها أن تدرج شرط "صراحة"، لكنها قررت ألا تفعل ذلك لأنها اعتبرته زائداً عن الحاجة. وفضلاً عن ذلك، فإنها رأت أن مثل هذا الشرط يمكن أن يكون مقيداً بلا ضرورة، حيث إن هناك معاهدات يستمر نفاذها بصورة ضمنية، رغم أنها لا تنص على ذلك صراحة، عن طريق تطبيق المادتين ٦ و٧.

٣ - وقد تبدو هذه المادة، من وجهة نظر دقيقة، زائدة عن الحاجة، غير أنه تم التسليم عموماً بأن مثل هذا الحكم له ما يبرره من حيث وضوح التفسير.

المادة ٥

تطبيق القواعد المتعلقة بتفسير المعاهدات

تطبق أحكام القانون الدولي المتعلقة بتفسير المعاهدات لتقرير ما إذا كانت المعاهدة قابلة للإلغاء أو للانسحاب منها أو لتعليقها في حالة نشوب نزاع مسلح.

التعليق

١ - تنبثق المادة ٥ من المادة ٤ من حيث إنها تمثل المرحلة التالية للبحث عما إذا كانت المعاهدة ذاتها لا تتضمن حكماً ينظم الاستمرار أو إذا ثبت أن تطبيق المادة ٤ غير مجدي. وهي أيضاً الحكم الثاني، على التوالي، الذي يركز على تحقيق داخل المعاهدة تمييزاً له عن النظر في العوامل الخارجية للمعاهدة، أشير إليه في المادة ٦، ويمكن أن يدل على إمكانية إلغاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليقها. وقد صيغ هذا الحكم عن قصد بأسلوب غير محدد ("للتأكد مما إذا كان")، من أجل توقع إمكانية تطبيق المادتين ٦ و٧ إذا ما تكشف أيضاً أن عملية تفسير المعاهدة غير مجدية.

٢ - وهكذا فإن المادة ٥ تتطلب، في حال عدم وجود إشارة واضحة في نص المعاهدة نفسها، أن يسعى المرء إلى تحديد معناها عن طريق تطبيق القواعد الراسخة للقانون الدولي بشأن تفسير المعاهدات، التي ركزت اللجنة فيها بصفة رئيسية على المادتين ٣١ و٣٢ من اتفاقية فيينا لعام

١٩٦٩. وفضلت اللجنة الاحتفاظ بإشارة عامة إلى "قواعد القانون الدولي" إدراكاً منها لأن الدول ليست كلها أطرافاً في اتفاقية فيينا، ومراعاة لسياستها العامة بعدم إدراج إحالات مرجعية إلى صكوك قانونية أخرى في نصوصها.

٣ - وقد رفضت اللجنة إدراج إشارة إلى نية الأطراف في المعاهدة. وقد تبين أن هذه الفكرة مثيرة للجدل سواء بين الحكومات أو داخل اللجنة نفسها. وسلّم بأن القائمين بصياغة المعاهدات نادراً ما يدون نيتهم فيما يتعلق بأثر وجود نزاع مسلح على المعاهدة. وحيثما أمكن تبين مثل هذه النية، فمن الأرجح أن يكون ذلك عن طريق حكم في المعاهدة نفسها - وهي ممارسة جديدة بالتشجيع. ومثل هذه الحالة مشمولة في المادة ٤. وكان يمكن أيضاً تفسير الإشارة إلى نية الأطراف على أنها تقديم اختبار ذاتي مجدداً، على الرغم من أن مؤتمر فيينا قد اختار بوضوح اختباراً موضوعياً يركز على "معنى" المعاهدة. ومع ذلك، فمن المسلم به أن معيار نية الأطراف يرد ضمناً في عملية التحديد المبينة في المادة ٣١ من اتفاقية فيينا.

٤ - وقد صيغ عنوان المادة ٥ بحيث يؤكد أن الأحكام لا تتعلق بتفسير المعاهدات عموماً، بل بحالات محددة ينبغي أن تطبق فيها القواعد الحالية المتعلقة بتفسير المعاهدات. والمادة ٥، شأنها شأن المادة ٤، ليست ضرورية نظراً لأن المرء عادة ما يسعى إلى تفسير المعاهدة في أية حال. ومع ذلك، فقد أدرج هذا الحكم كوسيلة لكفالة الوضوح في التفسير.

المادة ٦

العوامل التي تدل على إمكانية إنهاء المعاهدات أو الانسحاب منها أو تعليقها

للتأكد مما إذا كان يمكن إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليقها في حالة وجود نزاع مسلح، يولى الاعتبار لجميع العوامل ذات الصلة، بما في ذلك ما يلي:

(أ) طبيعة المعاهدة، وخاصة موضوعها وهدفها والغرض منها ومضمونها وعدد الأطراف فيها؛

(ب) خصائص النزاع المسلح، مثل مداه الإقليمي، وحجمه ومدى شدته، ومدته، وكذلك في حالة النزاع المسلح غير الدولي، ودرجة التدخل الخارجي فيه أيضاً.

التعليق

١ - تستمد المادة ٦ أصلها من المادة ٣. ولا يؤدي وجود نزاع مسلح إلى إنهاء نفاذ المعاهدة أو تعليقه بحكم الواقع. وهذا حكم رئيسي آخر من مشاريع هذه المواد، ويأتي في أعقاب التحقيق الذي أُجري على أساس المعاهدة ذاتها، عملاً بالمادتين ٤ و ٥. فإذا تبين أن التحليل المضطلع به في ظل تلك الأحكام غير حاسم، فإن المادة ٦ سوف تسري. وتُلقي المادة الأضواء على معايير معينة

بينها معايير خارجة على المعاهدة يمكن أن تساعد في تحديد ما إذا كان يمكن إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليقها.

٢ - وفيما يتعلق بتصدير هذا الحكم، وعلى نقيض المادة ٣، فقد أدرج الانسحاب من المعاهدات باعتباره إمكانية من الإمكانيات المتاحة للدول الأطراف في نزاع مسلح نظراً لأنه يكفل سياقاً سليماً لإدراجه في مشاريع مواد فرعية تالية. وتُعد المادة، في الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب)، ففتين من العوامل التي يمكن أن تكون لازمة في تقرير إمكانية إنهاؤها أو الانسحاب منها أو تعليقها في حالة وجود نزاع مسلح. غير أن هذه العوامل ليست شاملة، الأمر الذي تؤكد العبارة الختامية في التصدير: "يولى الاعتبار لجميع العوامل ذات الصلة، بما في ذلك...". وهذا يدفع إلى الاعتقاد: (١) بأنه قد تكون هناك عوامل غير تلك المدرجة في الفقرات الفرعية يمكن أن تكون لازمة في سياق معاهدة معينة أو نزاع مسلح معين؛ و(٢) بأن العوامل ليست كلها على درجة مساوية من الاتصال بالموضوع في جميع الحالات - قد يكون بعضها أكثر صلة بالموضوع من غيره، رهناً بالمعاهدة أو النزاع. ومن هنا فإن العوامل الواردة في الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) ينبغي أن تعتبر مجرد ذكر للعوامل التي يمكن أن تكون لازمة في حالات معينة، وذلك رهناً بالظروف.

٣ - وتقتصر الفقرة الفرعية (أ) مجموعة من العوامل المتعلقة بطبيعة المعاهدة، لا سيما موضوعها وهدفها والغرض منها ومضمونها وعدد الأطراف فيها. وفي حين أن هناك قدراً من التداخل يوجد فيما يتعلق بالاستقصاء المتصل بالمادة ٥، مثلاً، فإن هدف المعاهدة والغرض منها حين يُمزج بعوامل أخرى مثل عدد الأطراف، قد يفتح الباب أمام منظور جديد. وعلى الرغم من أن اللجنة لم تجد أن من العملي أن تقترح مبادئ توجيهية أكثر تحديداً بشأن كيفية تقييم طبيعة المعاهدة وموضوعها وهدفها والغرض منها ومضمونها في سياق نزاع مسلح، بالنظر إلى التنوع الواسع للمعاهدات، فإنها اقترحت قائمة بفئات المعاهدات في المرفق المتصل بالمادة ٧ والذي يُظهر احتمالاً كبيراً بالاستمرار في النفاذ، كلياً أو جزئياً، خلال النزاع المسلح. وفيما يتعلق بعدد الأطراف، فلم يُتخذ موقف حاسم باستثناء الإشارة إلى أنه ينبغي، كسياسة عامة، تخفيف الأثر الذي يمكن أن يحدث على المعاهدات ذات الأطراف المتعددة، التي لا تكون أطرافاً في النزاع المسلح.

٤ - وتقدم الفقرة الفرعية (ب) مجموعة ثانية من العوامل المقترحة، تتعلق هذه المرة بخصائص النزاع المسلح. وهنا تتمثل العوامل المقترحة في: المدى الإقليمي للنزاع (وما إذا كان يجري براً أم بحراً، الأمر الذي قد يكون هاماً، مثلاً، لدى تحديد أثر النزاع المسلح على اتفاقات النقل الجوي)، وحجمه ومدى شدته ومدته. وإضافةً إلى ذلك، وبالنظر إلى نطاق مشاريع المواد، الذي يشمل النزاعات ذات الطابع غير الدولي، يرد ذكر "درجة التدخل الخارجي" في هذا النزاع. ويضع هذا العنصر الأخير حداً أدنى إضافياً بهدف الحد من إمكانية قيام الدول بتأكيد إنهاء نفاذ معاهدة أو تعليقها، أو الحق في الانسحاب منها، على أساس اشتراكها في تلك الأنواع من النزاعات. وبعبارة

أخرى، فإن هذا العنصر يؤدي وظيفة عامل للسيطرة من أجل موازنة استقرار المعاهدات: فكلما زاد اشتراك دول ثالثة في نزاع مسلح غير دولي، زادت إمكانية تأثر تلك المعاهدات، والعكس بالعكس.

٥ - وقد بُحِثت مسألة مشروعية استخدام القوة بوصفها أحد العوامل التي ينبغي دراستها في إطار المادة ٦، غير أنه تقرر أن تُسوى هذه المسألة في سياق المواد ١٤ إلى ١٦.

٦ - ولا يمكن افتراض أن أثر النزاع المسلح بين الدول الأطراف في نفس المعاهدة سيكون مماثلاً لأثره على المعاهدات بين دولة طرف في نزاع مسلح ودولة ثالثة.

المادة ٧

استمرار نفاذ المعاهدات بناءً على موضوعها

توجد في مرفق مشاريع هذه المواد قائمة إرشادية بالمعاهدات التي يكون مؤدى موضوعها أن تستمر في النفاذ، كلياً أو جزئياً، خلال النزاع المسلح.

التعليق

ترتبط المادة ٧، ذات الطابع التوضيحي، بالفقرة الفرعية (أ) من المادة ٦ من حيث إنها تُحدد بدرجة أكبر عنصر "موضوع" المعاهدة الذي يمكن أن يؤخذ بعين الاعتبار عند التأكد مما إذا كان يمكن إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليقها في حالة وجود نزاع مسلح. وينشئ هذا الحكم صلة بالمرفق الذي يتضمن قائمة إرشادية بفئات المعاهدات التي يكون مؤدى موضوعها أن تستمر في النفاذ، كلياً أو جزئياً، خلال النزاع المسلح. وسيرد التعليق على كل فئة من فئات المعاهدات في المرفق الوارد في نهاية مشاريع هذه المواد.

الفصل الثاني

أحكام أخرى متعلقة بنفاذ المعاهدات

المادة ٨

إبرام المعاهدات خلال النزاع المسلح

١- لا يؤثر وجود نزاع مسلح على أهلية دولة طرف في ذلك النزاع المسلح لإبرام المعاهدات وفقاً للقانون الدولي.

٢- يجوز للدول إبرام اتفاقات قانونية تنطوي على إنهاء أو تعليق معاهدة نافذة بينها أو جزء منها أثناء حالات النزاع المسلح، ويجوز لها الاتفاق على تعديل المعاهدة أو تنقيحها.

التعليق

١ - تتماشى المادة ٨، مع السياسة الأساسية لمشاريع المواد، التي تسعى إلى ضمان الوثوق والاستقرار القانونيين للمعاهدات. وتفيد المادتان كلاهما أنه يجوز للدول، في أوقات النزاع المسلح، أن تواصل إجراء معاملات مع بعضها البعض.

٢ - وتعكس الفقرة ١ من المادة ٨ الطرح الأساسي القائل بأن النزاع المسلح لا يؤثر على أهلية الدولة الطرف في ذلك النزاع لإبرام معاهدات. وفي حين أن هذا الحكم يتضمن إشارة عامة إلى "القانون الدولي"، فقد فهمت اللجنة ذلك على أنه يشير إلى القواعد الدولية المتعلقة بأهلية الدول لإبرام المعاهدات الواردة في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩.

٣ - ولئن كانت الفقرة ١ تعالج، بدقيق العبارة، أثر النزاع المسلح على أهلية الدول لإبرام الاتفاقات، مقابل أثره على المعاهدات نفسها، فقد رُئي أن من المفيد استبقاء الفقرة لأغراض تفسيرية. ويشير الحكم إلى أهلية "دولة طرف في ذلك النزاع" حتى يبين احتمال أن تكون دولة واحدة فقط طرفاً في النزاع المسلح، مثلما يحدث في حالات النزاع المسلح غير الدولي.

٤ - وتتناول الفقرة ٢ ممارسة الدول الأطراف في نزاع مسلح التي تتفق صراحة، خلال النزاع المسلح، إما على تعليق أو إنهاء معاهدة نافذة بينها في ذلك الحين. وكما لاحظ ماكثير: "لا توجد ثمة استحالة قانونية متأصلة... في نشوء الالتزامات التعاقدية بين متحاربين متعارضين خلال الحرب"^(٣٩٨). فقد أبرمت اتفاقات من هذا القبيل في الممارسة، وأشار عدد من الكتاب إليها. وردد فيترموريس إلى حد ما، ما ذهب إليه ماكثير، حيث لاحظ في محاضراته بأكاديمية لاهاي ما يلي:

"... ليس ثمة استحالة كامنة في إبرام المعاهدات فعلاً بين متحاربين أثناء نشوب الحرب. وهذا ما يقع في الواقع عندما يبرم، مثلاً، اتفاق هدنة بين المتحاربين. ويحدث ذلك أيضاً عندما يبرم المتحاربون اتفاقات خاصة لتبادل المستخدمين، أو لجواز مرور مستخدمي أعدائهم في أراضيهم، وما إلى ذلك. وقد يتعين إبرام هذه الاتفاقات عن طريق وساطة دولة ثالثة محايدة أو دولة حامية، ولكن ما إن تُبرم حتى تصبح اتفاقات دولية صحيحة وملزمة"^(٣٩٩).

(٣٩٨) McNair, *The Law of Treaties* (الحاشية ٣٩ أعلاه)، ص ٦٩٦.

(٣٩٩) "The Juridical Clauses of the Peace Treaties", *Recueil des Cours* ..., vol. 73 (1948-II), p. 309.

٥ - وقررت اللجنة ألا تشير إلى "مشروعية" أو "صحة" الاتفاقات المنصوص عليها في الفقرة ٢، مفضلة أن تترك هذه المسائل لتطبيق القواعد العامة للقانون الدولي، بما في ذلك تلك الواردة في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩.

٦ - ويُشار في نهاية الفقرة ٢ إلى إمكانية الاتفاق على تعديل المعاهدة أو تنقيحها. فقد وضعت اللجنة في اعتبارها موقف الدول الأطراف في المعاهدة التي ليست أطرافاً في النزاع المسلح. ويمكن تصور أن تكون هذه الدول في وضع يبرر إنهاء نفاذ المعاهدة أو تعليقه، ومن ثم لا يدع لها سوى إمكانية السعي إلى تعديل المعاهدة أو تنقيحها.

المادة ٩

الإخطار بنية إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها

- ١- على الدولة التي تنوي إنهاء معاهدة هي طرف فيها أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذ تلك المعاهدة نتيجة لوجود نزاع مسلح أن تخطر الدولة الطرف الأخرى أو الدول الأطراف الأخرى في المعاهدة، أو الجهة الوديدة للمعاهدة، بتلك النية.
- ٢- يكون الإخطار نافذاً عند استلام الدولة الطرف الأخرى أو الدول الأطراف الأخرى لهذا الإخطار، ما لم ينص الإخطار على تاريخ لاحق.
- ٣- ليس في الفقرات السابقة ما يؤثر على حق طرف في الاعتراض خلال مدة زمنية معقولة، وفقاً لأحكام المعاهدة أو لقواعد القانون الدولي الأخرى الواجبة التطبيق، على إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها.
- ٤- إذا أُثير اعتراض وفقاً للفقرة ٣، يكون على الدول أن تسعى إلى إيجاد حل عن طريق الوسائل المبينة في المادة ٣٣ من ميثاق الأمم المتحدة.
- ٥- ليس في الفقرات السابقة ما يؤثر على حقوق الدول أو التزاماتها فيما يتعلق بتسوية النزاعات بقدر ما تظل واجبة التطبيق.

التعليق

- ١ - تُقر المادة ٩ واجباً أساسياً بالإخطار بإنهاء معاهدة أو الانسحاب منها أو تعليقها. ويستند هذا النص إلى المادة ٦٥ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وإن ورد في صيغة مبسطة ومكيفة مع سياق النزاع المسلح. والقصد من المادة ٩ هو النص على واجب أساسي بالإخطار، مع إقرار حق دولة طرف أخرى في المعاهدة في أن تعترض، الأمر الذي سيظل دون تسوية إلى أن يتم التوصل إلى حل عن طريق أي من الوسائل الواردة في المادة ٣٣ من ميثاق الأمم المتحدة.

٢ - وتنص الفقرة ١ على الواجب الأساسي للدولة التي تنوي إنهاء معاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها بإخطار الدولة الطرف الأخرى أو الدول الأطراف الأخرى في المعاهدة، أو الجهة الوديعية للمعاهدة، بنيتها. وهذا الإخطار إجراء من جانب واحد تقوم الدولة عن طريقه، لدى وجود نزاع مسلح، بإبلاغ الدولة أو الدول المتعاقدة الأخرى أو الجهة الوديعية للمعاهدة، إن وجدت، بنيتها على إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها. غير أن اتخاذ هذا الإجراء الانفرادي لا يكون مطلوباً حين لا ترغب الدولة المعنية في إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها. وهذه نتيجة مترتبة على القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ٣، التي تنص على أن وجود نزاع مسلح لا ينهي أو يعلق بحكم الواقع نفاذ المعاهدات.

٣ - وتحدد الفقرة ٢ الوقت الذي يحدث فيه الإخطار: لدى تلقيه من الدولة أو الدول الأخرى الأطراف، ما لم يرد تاريخ لاحق في الإخطار. وعلى نقيض الفقرة ١، ليست هناك إشارة إلى تاريخ تلقي الجهة الوديعية. وهناك معاهدات ليست لها جهات وديعية. وبناء عليه، لزم النص في الفقرة ١ على إمكانية إخطار الدول الأطراف أو الجهة الوديعية. غير أنه فيما يتعلق بدخول الإخطار حيز النفاذ، فإن المهم هو اللحظة التي تتسلم فيها الدولة الطرف أو الدول الأطراف الإخطار، وليس اللحظة التي تتسلم فيها الجهة الوديعية الإخطار. ومع ذلك، وفيما يتعلق بالمعاهدات التي ليست لها جهات وديعية يُقدّم الإخطار عن طريقها، فإن الإخطار يدخل حيز النفاذ حين تتلقاه الدولة الموجه إليها من الجهة الوديعية.

٤ - والقصد من الفقرة ٣ صون الحق الذي قد يكون قائماً بموجب المعاهدة أو قاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي في الاعتراض على إنهاء معاهدة أو تعليقها أو الانسحاب منها. ومن ثم فإن الاعتراض هو على النية في الإنهاء أو التعليق أو الانسحاب، التي يتم الإبلاغ عنها بالإخطار المتوخى في الفقرة ١. ورغم تسليم اللجنة بأنه قد يكون من غير الواقعي فرض حدود زمنية في سياق النزاع المسلح، لا سيما في ضوء الصعوبات التي تكتنف تحديد وقت محدد تنقضي معه تلك الحدود الزمنية، فقد كان من رأيها أن الافتقار إلى أجل محدد من شأنه أن يقوض من فعالية الحكم ويمكن أن يثير منازعات حول الآثار القانونية المترتبة على الإخطارات والمتوخاة في الفقرة ١. ونظرت اللجنة في هذين الاعتبارين معاً وقررت ألا تحدد فترة زمنية معينة واختارت بدلاً من ذلك فترة "معقولة" ("خلال مدة زمنية معقولة"). وما يكون "معقولاً" فيما يتعلق بمعاهدة معينة ونزاع معين سيجري تحديده عن طريق إجراء تسوية النزاع المتوخى في الفقرة ٤ وسيتوقف على ظروف الحالة، مع مراعاة عوامل من بينها تلك المعددة في المادة ٦.

٥ - وتنص الفقرة ٤ على الشرط الإجرائي، إذا أثير اعتراض وفقاً للفقرة ٣، بأن يكون على الدول المعنية أن تسعى إلى إيجاد تسوية سلمية لزعها عن طريق الوسائل المبينة في المادة ٣٣ من ميثاق الأمم المتحدة، التي تنص على ما يلي:

"١- يجب على أطراف أي نزاع من شأن استمراره أن يعرض حفظ السلم والأمن الدولي للخطر أن يلتمس حله بادئ ذي بدء بطريق المفاوضة والتحقيق والوساطة والتوفيق والتحكيم والتسوية القضائية، أو أن يلجأ إلى الوكالات والتنظيمات الإقليمية أو غيرها من الوسائل السلمية التي يقع عليها اختيارها.

٢- ويدعو مجلس الأمن أطراف النزاع إلى أن يسووا ما بينهم من النزاع بتلك الطرق إذا رأى ضرورة لذلك".

٦- عندما تقدم دولة عضو إخطاراً بموجب الفقرة ١، يبدأ سريانه باستلام الدولة أو الدول الطرف له، ما لم ينص الإخطار على تاريخ لاحق (الفقرة ٢). وإذا لم تتلق الدولة صاحبة الإخطار أي اعتراض في غضون فترة زمنية معقولة، جاز لها أن تتخذ الإجراء المبين في الإخطار (الفقرة ٣). وفي حالة تلقي اعتراض، تبقى المسألة مفتوحة بين الدول المعنية إلى أن تتحقق تسوية دبلوماسية أو قانونية عملاً بالفقرة ٤.

٧- وتتضمن الفقرة ٥ شرطاً وقائياً يحفظ حقوق أو التزامات الدول فيما يتعلق بتسوية المنازعات، بالقدر الذي تظل به سارية في حالة نشوب نزاع مسلح. وقد رأت اللجنة أن من المفيد إدراج هذا الحكم كيما تثنى عن أي تفسير للفقرة ٤ يعني أن الدول المشتركة في نزاع مسلح تكون صفحتها بيضاء حين تأتي إلى تسوية سلمية للمنازعات. ويتواءم اعتماد هذا الحكم أيضاً مع إدراج المعاهدات المتعلقة بتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية، في الفقرة (ك) من المرفق، بما في ذلك اللجوء إلى التوفيق والوساطة والتحكيم والتسوية القضائية.

المادة ١٠

الالتزامات التي يفرضها القانون الدولي بمعزل عن المعاهدة

لا يترتب على إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها، نتيجة لنزاع مسلح، الانتقاص على أي نحو من واجب أي دولة في أن تفي بأي التزام تتضمنه المعاهدة وتكون ملزمة به بموجب القانون الدولي بمعزل عن تلك المعاهدة.

التعليق

١- تسعى المواد من ١٠ إلى ١٢ إلى إقامة نظام معدل صيغ على شاكلة المواد ٤٣ إلى ٤٥ من اتفاقية فيينا. فالمادة ١٠ تعود بأصولها إلى المادة ٤٣ من اتفاقية فيينا. والغرض منها هو صون شرط الوفاء بالالتزام بموجب القواعد العامة للقانون الدولي في الحالات التي يرد فيها الالتزام نفسه في معاهدة أُهيت أو عُلقت أو انسحبت منها الدولة الطرف المعنية نتيجة نزاع مسلح. وهذه النقطة الأخيرة، أي الصلة بالنزاع المسلح، قد أضيفت لإدراج هذا الحكم في سياقه السليم لأغراض مشاريع هذه المواد.

٢ - ويبدو المبدأ المنصوص عليه في المادة هذا تحصيل حاصل: لأن القانون الدولي العرفي يظل يسري خارج إطار الالتزامات التعاقدية. فقد قالت محكمة العدل الدولية في حثيتها الشهيرة في قضية نيكاراغوا:

"إن كون المبادئ المذكورة أعلاه [لقواعد القانون الدولي العامة والقانون العرفي]، المعترف لها بهذه الصفة، قد دُوِّنت أو أُدرجت في اتفاقيات متعددة الأطراف لا يعني أنها لم يعد لها وجود وأنها لا تُطبق بصفتها مبادئ القانون العرفي، حتى تجاه البلدان الأطراف في تلك الاتفاقيات" (٤٠٠).

المادة ١١

إمكانية فصل أحكام المعاهدة

يسري إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها نتيجة لتزاع مسلح على المعاهدة بأكملها، ما لم تنص المعاهدة أو تتفق الأطراف على خلاف ذلك، إلا عندما:

(أ) تتضمن المعاهدة بنوداً قابلة للفصل، من حيث تطبيقها، عن بقية أجزاء المعاهدة؛

(ب) يتبين من المعاهدة أو يثبت بطريقة أخرى أن قبول تلك البنود لم يكن أساساً جوهرياً لرضا الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى الالتزام بالمعاهدة بأكملها؛

(ج) يكون الاستمرار في تنفيذ بقية أجزاء المعاهدة غير منطوق على إحجاف.

التعليق

١ - تتناول المادة ١١ إمكانية فصل أحكام المعاهدة التي تتأثر بتزاع مسلح. ويؤدي هذا الحكم دوراً رئيسياً في مشاريع المواد هذه عن طريق "تخفيف" أثر نفاذ المواد من ٤ إلى ٧ بكفالة إمكانية حدوث آثار متباينة على المعاهدة.

٢ - ويستند هذا الحكم إلى نظيره في المادة ٤٤ من اتفاقية فيينا. وتستنسخ الفقرات الفرعية (أ) إلى (ج) حرفياً نص مثيلاتها في تلك الاتفاقية.

٣ - وفيما يتعلق باشتراط أن يكون الاستمرار في تنفيذ بقية أجزاء المعاهدة "غير منطوق على إحجاف"، أشارت اللجنة إلى أن هذا الحكم قد استُحدث في المادة ٤٤ من اتفاقية عام ١٩٦٩ بناءً على طلب الولايات المتحدة الأمريكية. وكما قال السيد كيرني، ممثل الولايات المتحدة، مفسراً:

(٤٠٠) *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Jurisdiction of the Court and Admissibility of the Application*, Judgment of 26 November 1984, I.C.J. Reports 1984, p.392, para. 73؛ وانظر أيضاً رأي القاضي موريلي المخالف في قضيتي الجرف القاري لبحر الشمال، I.C.J. Reports 1969, at p. 198.

"من الممكن أن تصر دولة تدعي عدم صحة جزء من المعاهدة على إنهاء بعض أحكامها، حتى لو كان الاستمرار في تنفيذ بقية أجزاء المعاهدة في غيبة تلك الأحكام منطوياً على إجحاف شديد للأطراف الأخرى" (٤٠١).

وبعبارة أخرى، وكما هو الحال فيما يتعلق بالفقرة ٣ (ج) من المادة ٤٤ من اتفاقية فيينا، فإن الفقرة الفرعية (ج) من مشروع المادة ١١ هي حكم عام يمكن الاحتجاج به إذا ما أحدث فصل أحكام المعاهدة - لإرضاء رغبات الطرف الطالب - إخلالاً بارزاً ينطوي على إضرار بالطرف الآخر أو الأطراف الأخرى. وهكذا فإنه يُكمل الفقرتين الفرعيتين (أ) (الفصل من حيث التطبيق) و(ب) (قبول البند أو البنود التي تُطلب إنهاؤها أو إبطالها لم يكن أساساً جوهرياً لرضا الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى الالتزام بالمعاهدة).

المادة ١٢

سقوط الحق في إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها

لا يعود جائزاً لدولة أن تنهي المعاهدة أو تنسحب منها أو تعلق نفاذها نتيجة لتزاع مسلح إذا حدث أن الدولة بعد أن تصبح مدركة لحقائق الوضع:

(أ) قد وافقت صراحة على أن تظل المعاهدة نافذة المفعول أو على أن يظل العمل بها مستمراً؛ أو

(ب) أمكن، بسبب مسلكها، اعتبارها قد وافقت ضمناً على استمرار نفاذ المعاهدة أو على مواصلة العمل بها.

التعليق

١ - تستند المادة ١٢ إلى حكم مماثل في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ هو المادة ٤٥. فهذا الحكم يتناول سقوط الحق في إنهاء معاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها. وهو يبلغ حد الاعتراف بوجوب أن يسود حد ما من حسن النية حتى في أوقات التزاع المسلح.

(٤٠١) بيان أدلى به السيد كيربي، الوثائق الرسمية لمؤتمر الأمم المتحدة المعني بقانون المعاهدات، الدورة الأولى، فيينا، ٢٦ آذار/مارس - ٢٤ أيار/مايو ١٩٦٨، محاضر الجلسات العامة وجلسات اللجنة الجامعة (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع E.68.V.7، الجلسة الحادية والأربعون للجنة الجامعة، ٢٧ نيسان/أبريل ١٩٦٨، الفقرة ١٧. وللاطلاع على اقتراح الولايات المتحدة، انظر A/CONF.39/C.1/L.260، الذي استُنسخ في الوثائق الرسمية لمؤتمر الأمم المتحدة المعني بقانون المعاهدات، الدورتان الأولى والثانية، فيينا، ٢٦ آذار/مارس - ٢٤ أيار/مايو ١٩٦٨ و٩ نيسان/أبريل - ٢٢ أيار/مايو ١٩٦٩، وثائق المؤتمر (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع E.70.V.5، الفقرة ٣٦٩).

- ٢ - ولتوضيح أن المادة ١٢ تسري في سياق النزاع المسلح، أُضيفت إشارة ملائمة إلى الفقرة الاستهلالية. وقد رأت اللجنة أن شبه الجملة الذي يشير إلى "أن تصبح مدركة لحقائق الوضع"، المأخوذ من المادة ٤٥ من اتفاقية عام ١٩٦٩، لا يتعلق بوجود النزاع المسلح فحسب، بل وبالنتائج العملية المترتبة عليه أيضاً من حيث الأثر الذي يُحتمل أن يُحدثه النزاع على المعاهدة.
- ٣ - ومن المسلم به أنه لا يمكن تقييم الوضع المتعلق بمعاهدة في سياق نزاع مسلح إلا بعد أن يكون النزاع قد أحدث أثره على المعاهدة - الأمر الذي قد لا يتحقق لدى اندلاعه. وأقصى ما يمكن قوله هو أن الدول تُشجّع على الامتناع عن اتخاذ الإجراءات المشار إليها في هذه المادة إلى أن تصبح آثار النزاع على المعاهدة واضحة إلى حد معقول.
- ٤ - ويمكن أن تُفهم الإشارة في العنوان إلى شتى الإجراءات التي يمكن اتخاذها ("إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها") بوصفها إشارة إلى المواد السابقة التي تنص على ما للدول من حقوق، والشروط المنطبقة.

المادة ١٣

إحياء أو استئناف العلاقات التعاقدية بعد نزاع مسلح

- ١ - يجوز للدول الأطراف، بعد انتهاء النزاع المسلح، أن تنظم، بناء على اتفاق، إحياء المعاهدات التي أُهيت أو عُلّق نفاذها نتيجة للنزاع المسلح.
- ٢ - يتقرر استئناف نفاذ المعاهدة المعلقة نتيجة لنزاع مسلح وفقاً للدلائل المشار إليها في المادة ٦.

التعليق

- ١ - تتعلق المادة ١٣ بمسألة إحياء (في الفقرة ١) أو استئناف (الفقرة ٢) العلاقات التعاقدية بعد نزاع مسلح.
- ٢ - وتنص الفقرة ١ على القاعدة العامة: وهي أنه سواء أُهيت المعاهدة أو عُلّق نفاذها، كلياً أو جزئياً، يجوز للدول الأطراف، إن رغبت، أن تُبرم اتفاقاً على إحياء الاتفاقات أو أجزاء من الاتفاقات التي توقفت نفاذها أو جعلها نافذة. وهذه نتيجة مترتبة على الحرية في إبرام المعاهدات ولا يمكن الاضطلاع بها من جانب واحد. وعليه، فإن الفقرة تعالج الأوضاع التي تكون فيها حالة الاتفاقات المبرمة "قبل الحرب" غامضة ويكون من الضروري وضع تقدير عام لصورة المعاهدة. ويجوز لمثل هذا التقدير أن ينطوي، من الناحية العملية، على إحياء المعاهدات التي كان وضعها غامضاً أو التي عُمِلت على أنها قد أُهيت أو عُلّق نفاذها نتيجة لنزاع مسلح. ولا يخل هذا الحكم بالاتفاقات المحددة التي تنظم إحياء تلك المعاهدات. ويمكن العثور على اتفاق من هذا النوع، مثلاً، في المادة ٤٤ من معاهدة السلام المبرمة في ١٠ شباط/فبراير ١٩٤٧ بين إيطاليا والقوى المتحالفة.

وتنص تلك المادة على أنه يجوز لكل دولة متحالفة، في حدود فترة زمنية مدتها ستة أشهر، أن تُخطر إيطاليا بالمعاهدات التي تود إحياءها.

٣ - والفقرة ٢، التي تعالج استئناف المعاهدات التي عُلّق نفاذها نتيجة لتزاع مسلح، أُضيق نطاقاً: فهي لا تنطبق إلا على المعاهدات التي عُلّق نفاذها نتيجة لتطبيق المادة ٦. ونظراً لأن نفاذ المعاهدة يُعلّق في تلك الحالة بناءً على مبادرة دولة طرف واحدة - هي طرف أيضاً في النزاع المسلح - وعلى أساس العوامل المذكورة في المادة ٦، فإن تلك العوامل تتوقف عن السريان حين ينتهي النزاع المسلح. ونتيجة لذلك، يمكن أن تصبح المعاهدة نافذة مرة أخرى، ما لم تبرز في الوقت نفسه أسباب أخرى لإنهائها أو الانسحاب منها أو تعليقها (وفقاً للمادة ١٨)، أو ما لم تتفق الأطراف على غير ذلك. ويجوز أن يدعو إلى استئناف نفاذ المعاهدة دولة من الدول الأطراف أو عدد منها، نظراً لأنه لا يعود مسألة تتطلب الاتفاق بين الدول. وسوف تتحدد نتيجة مثل هذه المبادرة وفقاً للعوامل الواردة في المادة ٦.

٤ - وينبغي أن تُعالج مسألة متى يتقرر استئناف نفاذ المعاهدة حسب كل حالة على حدة.

الباب الثالث أحكام متنوعة

المادة ١٤

أثر ممارسة الحق في الدفاع عن النفس على المعاهدة

يحق لدولة تمارس حقها الأصلي في الدفاع الفردي أو الجماعي عن النفس وفقاً لميثاق الأمم المتحدة أن تعلق، كلياً أو جزئياً، نفاذ معاهدة تكون طرفاً فيها بقدر ما يكون هذا النفاذ غير متعارض مع ممارسة ذلك الحق.

التعليق

١ - تُعد المادة ١٤ الأولى من ثلاث مواد تستند إلى القرار ذي الصلة الذي اعتمدته معهد القانون الدولي في دورة هلسنكي في عام ١٩٨٥^(٢٠٢)، وهي تعكس الحاجة إلى اعتراف واضح بأن المادة لا تنشئ مزايا لدولة معتدية. وتبدي ضرورات السياسة العامة نفسها في المادتين ١٥ و ١٦، اللتين تكملان هذا الحكم.

(٤٠٢) تنص المادة ٧ من قرار المعهد، بصفة خاصة، على ما يلي:

"يحق لدولة تمارس حقوقها في الدفاع الفردي أو الجماعي عن النفس وفقاً لميثاق الأمم المتحدة أن تُعلق، كلياً أو جزئياً، نفاذ معاهدة تتنافى مع ممارسة ذلك الحق، رهناً بأي نتائج تنجم عن قرار يتخذه مجلس الأمن لاحقاً ويعتبر فيه تلك الدولة معتدية".

٢ - وتتناول المادة حالة دولة تمارس حقها في الدفاع الفردي أو الجماعي عن النفس وفقاً لميثاق الأمم المتحدة. فيحق لتلك الدولة أن تُعلّق، كلياً أو جزئياً، نفاذ معاهدة تتنافى مع ممارسة ذلك الحق. ويتعين فهم مشروع المادة هذا على ضوء تطبيق النظام المنصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة، على النحو المتوخى في المادتين ١٥ و ١٦. ولذلك فإنه يهدف أيضاً إلى الحيلولة دون إفلات المعتدي من العقاب ونشوء أي تفاوت بين الطرفين، وهو ما سيحدث دون شك إذا كان المعتدى قادراً، بعد تجاهله لحظر استخدام القوة المنصوص عليه في الفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة، على المطالبة في الوقت نفسه بالتطبيق الصارم للقانون الساري وبالتالي حرمان الدولة المعتدى عليها، كلياً أو جزئياً، من حق الدفاع عن نفسها. وفي الوقت نفسه، فإن مشروع المادة ١٤ مرهون بتطبيق مشروع المادتين ٦ و ٧: فالنتيجة التي لا يمكن تحمّلها في سياق نزاع مسلح لا يمكن بالمثل قبولها في سياق الدفاع عن النفس. ومثال ذلك أن الحق المكفول لا يسود على أحكام المعاهدة التي يُقصد بها أن تنطبق في النزاع المسلح، لا سيما أحكام المعاهدات المتعلقة بالقانون الإنساني الدولي وقانون النزاع المسلح، مثل اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩^(٤٠٣).

٣ - وفي حين أن الحكم ينص على تعليق نفاذ الاتفاقات بين المعتدي والمجني عليه، فإنه لا يستبعد حالات المعاهدات بين الدولة التي تكون ضحية العدوان ودول ثالثة - وهي الحالات التي ربما يقل احتمال حدوثها. غير أن المواد لا تتناول النزاعات غير الدولية حيث إنها تشير إلى الدفاع عن النفس بمعدل المنصوص عليه في المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة. ويقتصر الحق المنصوص عليه في المادة ١٤ على تعليق النفاذ ولا ينص على الإنهاء.

٤ - ولم تُبدل أية محاولة للنص على معاملة شاملة للآثار القانونية المترتبة على ممارسة الحق الأصيل في الدفاع عن النفس. ولذلك فإن المادة ١٤ لا تُحل بالقواعد السارية للقانون الدولي المتعلقة بمسائل الإخطار، والاعتراض، والمهل الزمنية، والتسوية السلمية.

المادة ١٥

منع استفادة الدولة المعتدية

لا يجوز لدولة ترتكب عدواناً بمفهوم ميثاق الأمم المتحدة وقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ٣٣١٤ (د-٢٩) أن تنهي معاهدة أو تنسحب منها أو تعلق نفاذها نتيجة لتراخ مسلح ناجم عن العدوان، إذا كانت تلك الدولة ستستفيد من أثر ذلك.

(٤٠٣) اتفاقيات جنيف المؤرخة ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩ بشأن حماية ضحايا الحرب، United Nations, Treaty Series, vol. 75, p.31, vol.75, p.85. vol.75, p. 135, and vol. 75, p. 287.

التعليق

١ - تمنع المادة ١٥ الدولة المعتدية من الاستفادة من إمكانية إنهاء معاهدة أو الانسحاب منها أو تعليقها نتيجة نزاع مسلح أثارته تلك الدولة. وتستند صيغة هذا الحكم إلى نص المادة ٩ من قرار معهد القانون الدولي^(٤٠٤) مع إدخال بعض التعديلات، لا سيما إدراج إمكانية الانسحاب من معاهدة والنص على أن المعاهدات المعنية هي تلك التي تُنهي أو يتم الانسحاب منها أو تُعلق نتيجة النزاع المسلح المعني.

٢ - ويعتمد نعت الدولة بأنها معتدية على تعريف "العدوان" من ناحية المضمون، وعلى مجلس الأمن، من الناحية الإجرائية. فإذا قرر مجلس الأمن أن الدولة التي تريد أن تُنهي معاهدة أو تنسحب منها أو تُعلق نفاذها دولة معتدية - مما يفترض أن الحالة أُحيلت إلى مجلس الأمن - لا يجوز لهذه الدولة أن تتخذ تلك التدابير، أو بالأحرى لا يجوز لها أن تفعل ذلك إلا إذا كانت لن تستفيد من أثره، علماً بأن تقييم هذا الأمر يمكن أن يبت فيه المجلس أو أن يُعرض على نظر قاضٍ أو محكم. وفي حال عدم اعتماد مثل هذا النعت، يجوز للدولة أن تتصرف وفقاً لما هو منصوص عليه في المادة ٤ والمواد التالية.

٣ - ومنذ لحظة ارتكاب العدوان، لا يجوز للدولة التي تنعت بالمعتدية من جانب الدولة المُعتدى عليها، وفقاً للمادة ٩، أن تزعم لنفسها الحق بأن تُنهي المعاهدة أو تنسحب منها أو تُعلق نفاذها، إلا إذا كانت لم تستفد من ذلك. على أنها ستزعم لنفسها هذا الحق على أية حال، وتدفع بأنه لم يحدث أي عدوان وأن غريمها هو المعتدي. وستبقى الأمور لذلك غامضة ومعلقة حتى المرحلة التالية، أي المرحلة التي يُقرر فيها مجلس الأمن نعت الدولة. فهذا القرار هو الذي يُحدد المرحلة التالية: فإذا تكتشف أن الدولة التي كانت تُعتبر في البداية معتدية ليست كذلك، أو أنها لم تستفد من العدوان، يُقيّم الإخطار الذي يمكن أن تكون قد بعثته بموجب المادة ٩ وفقاً للمعايير العادية التي أرسيتها مشاريع المواد. ومن ناحية أخرى، إذا تأكد أن الدولة معتدية وأنها أفادت من تجاهل الالتزامات التعاقدية، تصبح هذه المعايير غير منطبقة في تحديد شرعية إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها. وبعبارة أخرى، حين تعطي دولة إخطاراً بإنهاء معاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها ويتقرر بعد ذلك أنها معتدية، سيكون من الضروري التأكيد مما إذا كانت تفيّد من إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليقها. فإن كانت تُفيد، لن يكون للإخطار أثر ما لم تنص المعاهدة المعنية على قواعد خاصة بذلك.

(٤٠٤) تنص المادة ٩ من قرار المعهد على ما يلي:

"إن الدولة المرتكبة للعدوان بمفهوم ميثاق الأمم المتحدة وقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ٣٣١٤ (د-٢٩) لا تُنهي أو تُعلق نفاذ معاهدة إذا كانت تلك الدولة ستستفيد من أثر ذلك".

- ٤ - ويترتب على عبارة "نتيجة لتزاع مسلح ناجم عن العدوان" قصر وصف الدولة بأنها معتدية على التزاع المعني، ومن ثم تجنب التفسير بأن تلك الدولة ستحتفظ بتلك التسمية حتى في سياق نزاعات مختلفة تماماً مع الدولة الخصم نفسها أو حتى مع دولة ثالثة.
- ٥ - وقررت اللجنة ألا تتجاوز صيغة تشير إلى اللجوء إلى القوة المسلحة انتهاكاً لميثاق الأمم المتحدة.
- ٦ - ويشدد عنوان المادة على أن الحكم يتناول مسألة ارتكاب العدوان بدرجة أقل، في حين يتناول بدرجة أكبر الفائدة التي يمكن أن تجنيها الدولة المعتدية من التزاع المسلح قيد البحث من حيث إنهاء معاهدة أو الانسحاب منها أو تعليقها.

المادة ١٦

قرارات مجلس الأمن

لا تُخل مشاريع المواد هذه بالقرارات ذات الصلة التي يتخذها مجلس الأمن وفقاً لميثاق الأمم المتحدة.

التعليق

- ١ - تسعى المادة ١٦ إلى صون الآثار القانونية لقرارات مجلس الأمن المتخذة في إطار ميثاق الأمم المتحدة. وفي حين يمكن القول بأن تدابير مجلس الأمن في إطار الفصل السابع من الميثاق هي أكثر التدابير صلة بالموضوع في سياق مشاريع هذه المواد، فقد سلّمت اللجنة بأن تدابير المجلس المتخذة بموجب أحكام أخرى في الميثاق، مثل المادة ٩٤ المتعلقة بتنفيذ أحكام محكمة العدل الدولية، يمكن أن تكون لازمة بقدر مساوٍ. وتؤدي المادة ١٦ نفس الوظيفة التي تؤديها المادة ٨ من قرار معهد القانون الدولي لعام ١٩٨٥^(٤٠٥). وقررت اللجنة أن تقدم الحكم في شكل شرط "عدم الإخلال" بدل الصيغة التي اعتمدها المعهد والتي صُيِّت في صيغة إيجابية بقدر أكبر.
- ٢ - وتنص المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة على أنه إذا كان هناك تعارض بين الالتزامات المترتبة على أعضاء الأمم المتحدة بموجب الميثاق والالتزامات المترتبة عليهم بموجب أي اتفاق دولي آخر، ترجح الالتزامات المترتبة عليهم بموجب الميثاق. وبالإضافة إلى الحقوق والالتزامات الواردة في الميثاق نفسه، تشمل المادة ١٠٣ الواجبات الناشئة عن قرارات مُلزِمة تتخذها أجهزة

(٤٠٥) تنص المادة ٨ من قرار المعهد على ما يلي:

"تنتهي الدولة أو تُعلّق، امتثالاً لقرار لمجلس الأمن التابع للأمم المتحدة متعلق بإجراءات بشأن تهديدات للسلم أو إخلال بالسلم أو أعمال عدوان، نفاذ معاهدة تتنافى مع ذلك القرار".

الأمم المتحدة. وبصفة خاصة، فإن أولوية قرارات مجلس الأمن بموجب المادة ١٠٣ مقبولة على نطاق واسع في الممارسة وكذا في الفقه^(٤٠٦).

٣ - وتفسح المادة ١٦ المجال لمجموعة متنوعة من المسائل التي يمكن أن تترتب على المادة ١٠٣.

المادة ١٧

الحقوق والواجبات الناشئة عن قوانين الحياد

لا تُخل مشاريع المواد هذه بحقوق وواجبات الدول الناشئة عن قوانين الحياد.

التعليق

١ - تُعد المادة ١٧ بنداً آخر من بنود "عدم الإخلال"، وتسعى إلى صون حقوق وواجبات الدول الناشئة عن قوانين الحياد. وتم تفضيل هذه الصيغة على صيغة تتضمن إشارة أكثر تحديداً إلى "مركز الدول الثالثة بصفتها دولاً محايدة". وارثني أن الإشارة إلى "الدول المحايدة" غير دقيقة من حيث الصياغة، لأنه لا يتضح منها ما إذا كانت الإشارة إلى الحياد الرسمي أو إلى مجرد عدم التحارب. وعليه فإن هذا الحكم يعد شرطاً وقائياً إلى حد ما.

٢ - ولا يصبح الحياد كوضع مستمد من معاهدة نافذاً بصورة كاملة إلا لدى نشوب نزاع مسلح بين دول ثالثة؛ ولذلك فمن الواضح أنه يظل باقياً بعد النزاع حيث إن القصد منه أن يسري في فترات النزاع. وعلاوة على ذلك، فإن وضع الحياد لا يُستمد دوماً من معاهدة. ولا تنور مسألة تطبيق قوانين الحياد بصفة عامة في إطار بقاء حالة الحياد بل فيما يتعلق بالحقوق والواجبات المحددة لدولة محايدة وتظل محايدة؛ وتسود هذه الحقوق والواجبات، عملاً بالمادة ١٧، على الحقوق والواجبات الناشئة عن مشاريع المواد هذه.

المادة ١٨

حالات الإنهاء أو الانسحاب أو التعليق الأخرى

لا تُخل مشاريع المواد هذه بإنهاء المعاهدات أو بالانسحاب منها أو تعليقها نتيجة أمور منها ما يلي: (أ) حدوث خرق مادي؛ أو (ب) نشوء حالة يستحيل معها تنفيذ المعاهدة؛ أو (ج) حدوث تغير جوهري في الظروف.

(٤٠٦) انظر بصفة خاصة الدراسة التحليلية للفريق الدراسي للجنة القانون الدولي بشأن تجزؤ القانون الدولي (A/CN.4/L.682، الفقرات ٣٢٨-٣٤٠).

التعليق

١ - تصون المادة ١٨ إمكانية إنهاء المعاهدات أو الانسحاب منها أو تعليقها نتيجة تطبيق قواعد أخرى من قواعد القانون الدولي، في حالة الأمثلة الواردة في اتفاقية فيينا لعام ١٩٩٩، ولا سيما في المواد ٥٥ إلى ٦٢. والإشارة إلى "الأخرى" الواردة في العنوان إنما القصد منها تبيان أن هذه الأسباب مضافة إلى تلك الواردة في مشاريع المواد هذه. وتسعى عبارة "بأمور منها" إلى إيضاح أن الأسباب الواردة في المادة ١٨ ليست شاملة.

٢ - ولئن اعتبر هذا الحكم غنياً عن البيان، فقد ارتئي أن التوضيح لا يخلو من فائدة. فمن شأنه أن يبدد الإيحاء بأن حدوث نزاع مسلح يُنشئ قانوناً خاصاً ينفي نفاذ أسباب أخرى لإنهاء المعاهدات أو الانسحاب منها أو تعليقها.

المرفق

قائمة إرشادية بالمعاهدات المشار إليها في مشروع المادة ٧

- (أ) المعاهدات بشأن قانون النزاعات المسلحة، بما فيها المعاهدات بشأن القانون الإنساني الدولي؛
- (ب) المعاهدات المعلنة أو المنشئة أو المنظمة لنظام أو مركز دائم أو ما يتصل به من حقوق دائمة، بما فيها المعاهدات المنشئة أو المعدلة للحدود البرية والبحرية؛
- (ج) المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف؛
- (د) المعاهدات بشأن العدالة الجنائية الدولية؛
- (هـ) معاهدات الصداقة والتجارة والملاحة والاتفاقات المتعلقة بالحقوق الخاصة للأفراد؛
- (و) معاهدات الحماية الدولية لحقوق الإنسان؛
- (ز) المعاهدات المتعلقة بالحماية الدولية للبيئة؛
- (ح) المعاهدات المتعلقة بالمحاري المائية الدولية والمنشآت والمرافق المتصلة بها؛
- (ط) المعاهدات المتعلقة بطبقات المياه الجوفية والمنشآت والمرافق المتصلة بها؛
- (ي) المعاهدات التي تشكل صكوكاً تأسيسية لمنظمات دولية؛
- (ك) المعاهدات المتعلقة بتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية، بما فيها اللجوء إلى التوفيق والوساطة والتحكيم والتسوية القضائية؛
- (ل) المعاهدات المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية والقنصلية.

التعليق

١ - يتضمن المرفق قائمة إرشادية بفئات المعاهدات التي ينطوي موضوعها على المؤدى الذي يفيد أنها تظل نافذة، كلياً أو جزئياً، أثناء النزاع المسلح. ويرتبط المرفق بالمادة ٧ التي أدرجت، حسبما أوضح في التعليق على ذلك الحكم، لزيادة إيضاح عنصر "موضوع" المعاهدات الوارد بين العوامل، المبينة في الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٦، التي ينبغي أن تراعى عند تقدير إمكانية إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليقها في حالة وجود نزاع مسلح.

٢ - ويتمثل أثر هذا التصنيف في إقامة مجموعة من الافتراضات التي يمكن دحضها فيما يتصل بموضوع هذه الأنواع من المعاهدات، أي أن موضوع المعاهدة يفيد ضمناً أنها تظل قائمة بعد نزاع مسلح. فعلى الرغم من أن التشديد هو على فئات من المعاهدات، فمن المحتمل تماماً أن يكون موضوع الأحكام المعينة للمعاهدة هو وحده الذي ينطوي على المؤدى الضروري الذي يفيد باستمرارها.

٣ - فالقائمة إرشادية حصراً (حسبما يؤكد استخدام تلك الكلمة في المادة ٧) ولا تفيد ضمناً أي أولوية بحكم الترتيب الذي وردت به الفئات في المرفق. وفضلاً عن ذلك، سُلّم بأنه في بعض الحالات تتقاطع الفئات مما قد ينجم عنه تداخلات. وقررت اللجنة عدم إدراج بند يشير إلى القواعد القطعية. فهذه الفئة لا تشبه نوعياً الفئات الأخرى التي أدرجت في القائمة. ذلك أنها فئات تستند إلى الموضوع، في حين أن القواعد القطعية تتخلل عدة مواضيع. ومن المفهوم أن أحكام المواد من ٣ إلى ٧ لا تخل بأثر المبادئ أو القواعد التي تتسم بطابع القاعدة القطعية.

٤ - وتعكس القائمة وجهات نظر عدة أجيال من الكتاب وتنعكس إلى حد كبير في المتاح من ممارسة الدول، ولا سيما ممارسة الولايات المتحدة التي يعود تاريخها إلى الأربعينات من القرن العشرين، كما تستند إلى حد كبير على الفقه. ومن المسلم به أن احتمال أن يرد من هذه الدول دفق كبير من المعلومات التي تدل على ممارسة الدول احتمال ضعيف. وعلاوة على ذلك، فإن تحديد ممارسة الدول ذات الصلة يتسم، في هذا المجال، بصعوبة تند عن المؤلف. وكثيراً ما تكون الأمثلة الظاهرة على ممارسة الدول متعلقة بمبادئ قانونية لا علاقة لها بأثر النزاع المسلح على المعاهدات باعتباره مسألة قانونية محددة. وعلى سبيل المثال، تشير بعض الممارسات الحديثة للدول، في معظمها، إلى أثر التغير الأساسي للظروف أو إلى الاستحالة العارضة للأداء، مما يجعلها غير ذات صلة بالموضوع. وفي بعض الحالات، من قبيل المعاهدات المنشئة لنظم دائمة، يكون ثمة أساس متين في ممارسة الدول. وفيما يتعلق بالفئات الأخرى، هناك أساس متين في الاجتهاد القضائي للمحاكم المحلية وبعض المشورة الإدارية للمحاكم، لكن ممارسة الدول لا تؤيد بالضرورة هذه الفئات بطريقة تقليدية.

(أ) المعاهدات المتعلقة بقانون النزاعات المسلحة. بما فيها المعاهدات المتعلقة بالقانون الدولي الإنسان

٥ - يبدو واضحاً أن المعاهدات التي يقصد بها أن تنظم سلوك النزاعات المسلحة وآثارها، بما فيها المعاهدات التي لها علاقة بالقانون الإنسان الدولي، تسري في حال نشوب تلك النزاعات. وكما أوضح ماكنير،

"ثمة أدلة غزيرة على أن المعاهدات التي تفيد في صيغ صريحة تنظيم علاقات الأطراف المتعاقدة خلال الحرب، بما فيها السير الفعلي للأعمال الحربية، تظل سارية خلال الحرب ولا تستلزم إحياءها بعد إنهائها"^(٤٠٧).

٦ - ولا تقتصر هذه الفئة على المعاهدات السارية صراحة خلال النزاع المسلح. إذ إنها تغطي بصورة أعرض المعاهدات المتعلقة بقانون النزاعات المسلحة، بما فيها المعاهدات المتعلقة بالقانون الإنساني الدولي. فمنذ فترة مبكرة تعود إلى عام ١٧٨٥، نصت المادة ٢٤ من معاهدة الصداقة والتجارة بين بروسيا والولايات المتحدة الأمريكية صراحة على أن النزاع المسلح ليس له أي أثر على أحكامها المتعلقة بالقانون الإنساني^(٤٠٨). وبالإضافة إلى ذلك، إذا كان المصنف الثالث للقانون يورد الموقف الذي مفاده أنه بموجب القانون الدولي التقليدي ينهي اندلاع الحرب بين الدول الاتفاقات القائمة بينها أو يعلقها، فإنه يقر بأن "الاتفاقات التي تحكم سير الأعمال العدائية تظل

(٤٠٧) McNair, *The Law of Treaties*، (الحاشية ٣٩١ أعلاه)، 1961, p. 704.

"وكان ثمة عند اندلاع الحرب العالمية الأولى عدد من المعاهدات (كانت طرفاً فيها دولة أو أكثر من الدول المحايدة) موضوعها تنظيم سير الأعمال العدائية، من قبيل إعلان باريس لعام ١٨٥٦، وبعض اتفاقيات لاهاي لعام ١٨٩٩ و١٩٠٧. وافترض أن هذه المعاهدات لم تتأثر بالحرب وأنها ظلت سارية، واستندت إلى عدة قرارات أصدرتها محاكم الغنائم البريطانية وغيرها. علاوة على ذلك، لم يتم إحيائها تحديداً بموجب معاهدات السلام أو في إطارها. وليس من الواضح ما إذا كانت هذه النتيجة القانونية تعزى إلى أن الأطراف المتعاقدة كانت تضم دولاً محايدة أو إلى طابع المعاهدات باعتبارها مصدراً لقواعد عامة للقانون قصد بها أن تسري خلال الحرب، لكن يُعتقد أن هذا السبب الأخير هو الرأي الصائب. وإذا كانت ثمة حاجة إلى دليل يثبت أن اتفاقيات لاهاي كانت تعتبرها حكومة المملكة المتحدة اتفاقيات نافذة بعد إبرام معاهدة السلام، فإنه يتمثل في العدد من الحالات إليها في 'القوائم البريطانية السنوية المتعلقة بالانضمامات والانسحابات وغيرها' التي نشرت في مجموعة المعاهدات البريطانية خلال السنوات الأخيرة، كما تتمثل في النقض البريطاني لاتفاقية لاهاي السادسة لعام ١٩٠٧ في عام ١٩٢٥. وعلى نفس المنوال، عندما سألت حكومة أجنبية، في عام ١٩٢٣، حكومة المملكة المتحدة عما إذا كانت تعتبر اتفاقية جنيف للصليب الأحمر المؤرخة ٦ تموز/يوليه ١٩٠٦ اتفاقية لا تزال سارية بين الدول المتحالفة السابقة والدول المعادية السابقة، أجابت بأن حكومة صاحب الجلالة ترى أن هذه الاتفاقية لم تتأثر باندلاع الحرب، نظراً لكونها تدرج في فئة ينظم موضوعها سلوك المتحاربين خلال الحرب". المرجع نفسه.

(٤٠٨) معاهدة الصداقة والتجارة التي أبرمتها بروسيا والولايات المتحدة في ١٠ أيلول/سبتمبر ١٧٨٥، المادة ٢٤، نقلاً عن

.H.W. Verzijl, *International Law in Historical Perspective*, Leyden, Sijthoff, 1973, p. 371.

قائمة، ما دام القصد منها أن تسري وقت الحرب...^(٤٠٩) واستنتجت محكمة العدل الدولية في فتواها بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها أنه:

"على غرار حالة مبادئ القانون الإنساني المنطبقة في النزاع المسلح، لا يدع القانون الدولي مجالاً للشك في أن مبدأ الحياد، أيّاً كان مضمونه، وهو ذو طابع أساسي مماثل لطابع مبادئ القانون الإنساني وقواعده، ينطبق (رهنأً بأحكام ميثاق الأمم المتحدة ذات الصلة)، على كل نزاع مسلح دولي، أيّاً كانت الأسلحة المستخدمة^(٤١٠)".

٧ - ولا يمس مؤدى الاستمرارية تطبيق قانون النزاعات المسلحة باعتباره قانوناً خاصاً يسري على النزاع المسلح. ولا يتناول تحديد هذا الإطار مسائل عديدة قد تنشأ فيما يتعلق بتطبيق ذلك القانون. كما لم ينصرف القصد إلى تغليبه فيما يتعلق بالنتائج التي يمكن استخلاصها بشأن سريان مبادئ وقواعد القانون الإنساني في سياقات معينة.

(ب) المعاهدات المعلنة أو المنشئة أو المنظمة لنظام أو مركز دائم أو ما يتصل به من حقوق دائمة، بما فيها المعاهدات المنشئة أو المعدلة للحدود البرية والبحرية

٨ - ومن المسلم به عموماً أن المعاهدات المعلنة أو المنشئة أو المنظمة لنظام أو مركز دائم أو ما يتصل به من حقوق دائمة لا تعلّق أو تنهَى في حالة النزاع المسلح. ومن أنواع الاتفاقات المقصودة معاهدات التنازل عن أقاليم، ومعاهدات الاتحاد، ومعاهدات تحييد جزء من إقليم دولة، والمعاهدات المنشئة أو المعدلة للحدود، وإنشاء حقوق استثنائية للارتفاع أو الارتفاق فيما يتعلق بإقليم دولة.

٩ - وثمة قدر معين من السوابق القضائية المؤيدة للموقف القائل بأن تلك الاتفاقات لا تتأثر بحدوث النزاع المسلح. ففي التحكيم في قضية مصائد أسماك ساحل شمال الأطلسي، دفعت الحكومة البريطانية بأن حقوق الولايات المتحدة فيما يتعلق بمصائد الأسماك، بمقتضى معاهدة ١٧٨٣، قد سقطت نتيجة لحرب ١٨١٢. ولم تأخذ المحكمة بهذا الرأي وقالت: "إن القانون الدولي في تطوره الحديث يقر بأن عدداً كبيراً من الالتزامات التعاقدية لا يلغى بالحرب، بل يعلّق في أقصى الأحوال"^(٤١١).

(٤٠٩) American Law Institute, *Restatement of the Law, Third, Foreign Relations Law of the United States*, para. 336 (e) (1987).

(٤١٠) انظر (فتوى مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها)، *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion of 8 July 1996, I.C.J. Reports 1996.

(٤١١) *North Atlantic Coast Fisheries case* (Great Britain, United States), award of 7 September 1910, United Nations, *Reports of International Arbitral Awards (UNRIAA)*, vol. XI, p. 167, at p. 181. See also C. Parry, *British Digest of International Law*, vol. 2B, 1967, pp. 585-605.

١٠ - وعلى نفس المنوال، تناولت محكمة استئناف في الولايات المتحدة، في قضية تركة ماير (١٩٥١) (*Meyer's Estate*) مسألة دوام المعاهدات المتعلقة بالأقاليم وقالت:

"يبدو أن المرجعيات ذات الحجية متفقة على عدم وجود ما يتنافى مع سياسة الحكومة، ومع سلامة الأمة، أو مع خوض الحرب في تنفيذ المعاهدات التصرفية أو أجزاء تصرفية من المعاهدات. وهذه الأحكام لا تتنافى مع حالة الحرب ولا تلغى بها..."^(٤١٢).

وفي قضية الولاية بالأصالة عن ماينر ضد ريردون (١٩٢٦) (*State ex rel. Miner v. Reardon*)، حكمت محكمة في كاليفورنيا بأن بعض المعاهدات تظل سارية بعد حالة حرب، مثل معاهدات الحدود^(٤١٣). ويرتبط هذا الحكم، بطبيعة الحال، بحظر ضم إقليم محتل.

١١ - غير أن اللجوء إلى هذا التصنيف يثير مشاكل معينة. وإحدى هذه المشاكل أن معاهدات التنازل وغيرها من المعاهدات التي تُعمل أحكاماً إقليمية دائمة ترتب حقوقاً دائمة. وهذه الحقوق هي التي تتصف بالدوام، لا المعاهدات نفسها. وبالتالي إذا نفذت تلك المعاهدات، فإنها لا تتأثر بتراجع مسلح لاحق بين الأطراف.

١٢ - وثمة مصدر آخر من مصادر الصعوبة ينشأ عن أن حدود هذه الفئة تظل غامضة إلى حد ما. وعلى سبيل المثال، في حالة استخدام معاهدات الضمان، من الواضح أن أثر التراجع المسلح يتوقف على الموضوع والغرض الدقيقين لمعاهدة الضمان. فالمعاهدات التي ترمي إلى ضمان وضع دائم، من قبيل التحييد الدائم لإقليم، لن تنتهي بالتراجع المسلح. وهكذا يلاحظ ماكنير، أن:

"المعاهدات المنشئة والضامنة للحياد الدائم لسويسرا أو بلجيكا أو لكسمبرغ تعد حتماً معاهدات سياسية غير أهما لم تلغ باندلاع الحرب لأنه من الواضح أن هدفها هو إنشاء نظام أو مركز دائم"^(٤١٤).

١٣ - ويدرج عدد من الكتاب في فئة المعاهدات المنشئة لحقوق دائمة أو لمركز دائم الاتفاقات المتعلقة بمنح حقوق متبادلة للرعايا واكتساب الجنسية. غير أن الاعتبارات التي أدت إلى معاملة تلك الاتفاقات معاملة الاتفاقات غير القابلة للإلغاء تستوجب تمييزها إلى حد ما عن المعاهدات المتعلقة بالتنازل عن إقليم ومعاهدات الحدود. وبناء عليه، فإن الأنسب أن تقرر تلك الاتفاقات بالفئة الواسعة المتمثلة في فئة معاهدات الصداقة والتجارة والملاحة وغيرها من الاتفاقات المتعلقة بالحقوق الخاصة للأفراد. وترد أدناه دراسة لهذه الفئة من المعاهدات.

(٤١٢) AILC 1783-1968, vol. 19, p. 133 at p.138.

(٤١٣) المرجع نفسه، p. 119، at p. 117؛ وانظر أيضاً AD 1919-1942, No. 132, at p. 238.

(٤١٤) McNair the law of treaties (الحاشية ٣٩١ أعلاه)، p. 703.

١٤ - وقد أقرت اللجنة والدول إلى حد ما، في تنظيمها لقانون المعاهدات، بالمركز الخاص لمعاهدات الحدود^(٤١٥). فالفقرة ٢(أ) من المادة ٦٢ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ تنص على أنه لا يجوز الاحتجاج بحدوث تغير أساسي في الظروف كسبب لإنهاء معاهدة أو الانسحاب منها إذا كانت المعاهدة تقرر حدوداً. واعترف بأن هذه المعاهدات استثناء على القاعدة العامة التي تنص عليها المادة ٦٢ وإلا فإنها عوض أن تكون أداة للتغيير السلمي، قد تصبح مصدراً لخلافات خطيرة^(٤١٦). وعلى نفس المنوال، تخلص اتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات إلى نتيجة مماثلة بشأن صمود معاهدات الحدود، حيث تنص في المادة ١١ منها على أنه "لا تؤثر خلافة الدول، في حد ذاتها على (أ) الحدود المقررة بمعاهدة؛ أو (ب) الالتزامات والحقوق المقررة بمعاهدة والمتعلقة بنظام حدود..."^(٤١٧). ورغم أن هذه الأمثلة لا ترتبط مباشرة بمسألة آثار النزاع المسلح على المعاهدات، فإنها تشير إلى المركز الخاص المنوط بأنواع النظام هذه.

(ج) المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف

١٥ - عُرِّفت المعاهدات الشارعة على النحو التالي:

"١٤" المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف

يقصد بها المعاهدات التي تضع قواعد القانون الدولي المنظمة لسلوك الأطراف مستقبلاً دون أن تنشئ نظاماً أو مركزاً أو نسقاً دولياً. ويُعتقد أن هذه المعاهدات تصمد أمام الحرب، سواء كانت الأطراف المتعاقدة متحاربة كلها أو بعضها فقط. ويمكن عادة استنتاج نية إنشاء قانون دائم من هذه المعاهدات. ولا تتعدد أمثلتها. فمنها إعلان باريس لعام ١٨٥٦؛ إذ يتضح من محتواه أن الأطراف انصرفت نيتها إلى جعله ينظم سلوكها خلال الحرب، غير أنه يفترض أن السبب الذي يجعله يظل قائماً بعد الحرب هو أن الأطراف نوت وضع قواعد قانونية دائمة. ومن أمثلة هذا النوع أيضاً اتفاقية لاهاي الثانية لعام ١٩٠٧ للحد من استخدام القوة في استرداد الديون التعاقدية وميثاق باريس للسلام لعام ١٩٢٨. ولعل الاتفاقيات المحدثة لقواعد تتعلق بالجنسية والزواج والطلاق والتنفيذ المتبادل للأحكام، وما إلى ذلك، تندرج في نفس الفئة^(٤١٨).

(٤١٥) في هذه المسألة، انظر أيضاً قضية شركة ماير (In re Meyer's Estate) المذكورة في الفقرة ١٠ أعلاه.

(٤١٦) الفقرة ١١) من تعليق اللجنة على مشروع المادة ٥٩ [المادة ٦٢ حالياً من اتفاقية فيينا] (Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Documents of the Conference, p. 79). وقد أيدت أغلبية كبيرة للغاية من الدول في مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات استثناء المعاهدة المقررة للحدود من قاعدة التغيير الأساسي للظروف، رغم معارضة بضع دول.

(٤١٧) اتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات، United Nations, Treaty Series, vol. 1946، الصفحة ٣.

(٤١٨) McNair the law of treaties (الحاشية ٣٩١ أعلاه)، p. 723.

١٦ - ويطرح مصطلح "الشارعة" بعض الإشكال^(٤١٩) وقد لا يتييسر تعريفه بدقة. غير أن ثمة قدراً من ممارسة الدول فيما يتعلق بالمعاهدات المتعددة الأطراف ذات الطابع التقني والناشئة عن ترتيبات ما بعد الحرب في أعقاب الحرب العالمية الثانية. ولقد قيل إن "الاتفاقيات المتعددة الأطراف من النوع 'الشارع' والمتعلقة بالصحة أو المخدرات أو حماية الملكية الصناعية وما إلى ذلك، لا تلغى عند اندلاع الحرب بل تُعلق وتُحى عند انتهاء الأعمال العدائية، أو تطبق تطبيقاً جزئياً حتى وقت الحرب"^(٤٢٠).

١٧ - وقد ورد وصف موقف الولايات المتحدة في رسالة مؤرخة ٢٩ كانون الثاني/يناير ١٩٤٨ موجهة من المستشار القانوني لوزارة الخارجية، إرنست أ. غروس جاء فيها:

"غير أنه فيما يتعلق بالمعاهدات المتعددة الأطراف من النوع المشار إليه في رسالتكم، ترى هذه الحكومة أن المعاهدات غير السياسية المتعددة الأطراف التي كانت الولايات المتحدة طرفاً فيها عندما أصبحت الولايات المتحدة دولة محاربة في الحرب، والتي لم تنقضها هذه الحكومة منذئذ وفقاً لأحكامها، هي معاهدات لا تزال سارية تجاه الولايات المتحدة كما أن وجود حالة الحرب بين بعض الأطراف في هذه المعاهدات لم يلغها تلقائياً، رغم الوعي بأن بعض الأحكام ربما لم تكن سارية، لأسباب عملية. وترى هذه الحكومة أن أثر الحرب على تلك المعاهدات لم يزد على إنهاء أو تعليق تنفيذها بين المتحاربين المتعارضين، وأنه في غياب أسباب خاصة تفيد رأياً معاكساً، تظل تلك المعاهدات سارية بين المتحاربين فيما بينهم، وبين المتحاربين وبين الأطراف المتحاربة والحايدة، وبين الأطراف المحايدة.

وبدخول معاهدة السلام مع إيطاليا حيز النفاذ في ١٥ أيلول/سبتمبر ١٩٤٧، تعتبر هذه الحكومة أن المعاهدات غير السياسية المتعددة الأطراف التي كانت نافذة بين الولايات المتحدة وإيطاليا في الوقت الذي بدأت فيه حالة الحرب بين البلدين، والتي لم تنقضها أي حكومة من الحكومتين وفقاً لأحكامها، هي معاهدات نافذة في الوقت الراهن وتسري مرة أخرى بين الولايات المتحدة وإيطاليا. وقد اتخذت حكومة الولايات المتحدة موقفاً مماثلاً بشأن بلغاريا وهنغاريا ورومانيا..."^(٤٢١).

١٨ - وورد الموقف البريطاني في رسالة من وزارة الخارجية بتاريخ ٧ كانون الثاني/يناير ١٩٤٨ جاء فيها:

(٤١٩) انظر مذكرة الأمانة العامة (A/CN.4/550 and Corr.1)، الفقرتان ٤٩-٥٠.

(٤٢٠) I.A. Shearer, *Starke's International Law*, 11th ed., London, Butterworths, 1994, p. 493.

(٤٢١) انظر R. Rank, "Modern War and the Validity of Treaties: A Comparative Study", *Cornell Law Quarterly*, vol. 38, 1952-1953, p. 321, at pp. 343-344.

"أجيب ... على رسالتكم ... التي استفسرتم فيها عن المركز القانوني للمعاهدات المتعددة الأطراف ذات الطابع التقني أو غير السياسي، وعمّا إذا كانت تعتبرها حكومة صاحب الجلالة في المملكة المتحدة معاهدات أنهتها الحرب، أو علقتها فقط.

وستلاحظون أنه في معاهدات السلام مع إيطاليا وفنلندا ورومانيا وبلغاريا وهنغاريا، لم يرد ذكر تلك المعاهدات، لأن الرأي السائد في مؤتمر السلام هو أنه لا حاجة إلى إدراج حكم بشأنها، ما دامت تلك المعاهدات، استناداً إلى القانون الدولي، قد عُلقَت مبدئياً بين المتحاربين طيلة الحرب، وتم إحيائها تلقائياً بحلول السلام. وليس من رأي حكومة صاحب الجلالة أن تنقضي المعاهدات المتعددة الأطراف تلقائياً باندلاع الحرب، ويصدق هذا بصفة خاصة على الاتفاقيات التي تكون الدول المحايدة أطرافاً فيها. ومن الأمثلة الواضحة على هذه الاتفاقيات اتفاقية الملاحاة الجوية الدولية لعام ١٩١٩ وشتى اتفاقيات البريد والتلغراف. والواقع أن المبدأ القانوني الحقيقي فيما يبدو هو أن تعليق العلاقات السلمية العادية بين المتحاربين هو وحده الذي يجعل الوفاء بالاتفاقيات المتعددة الأطراف متعذراً فيما بينها، ويُجري تعليقاً مؤقتاً لتلك الاتفاقيات بين المتحاربين. غير أنه في بعض الحالات من قبيل حالة اتفاقية الصليب الأحمر، تكون الاتفاقية المتعددة الأطراف مصممة لتناول العلاقات بين القوى وقت الحرب، ومن الواضح أن تلك الاتفاقية ستظل سارية ولن تعلق.

وفيما يتعلق بالاتفاقيات المتعددة الأطراف التي لا تكون أطرافاً فيها إلا الدول المتحاربة، إن كانت هذه الاتفاقيات ذات طابع غير سياسي أو ذات طابع تقني، فإن الرأي الذي يحتمل أن تتصرف على أساسه حكومة صاحب الجلالة هو أنها تعلق خلال الحرب، لكنها تُحى تلقائياً بعدها ما لم تُنه على وجه التحديد. غير أن هذه الحالة لم تنشأ بعد في الممارسة^(٤٢٢).

(٤٢٢) المرجع نفسه، الصفحة ٣٤٦. انظر أيضاً "The Juridical Clauses of the Peace Treaties"، Fitzmaurice، (الحاشية ٣٩٩ أعلاه) و H. Lauterpacht (ed) Oppenheim's *International Law*, vol. II، pp. 308-309. (الحاشية ٣٩٠ أعلاه)، pp.304-306. ويناقش فيتز موريس الطريقة التي تم بها تناول إحياء المعاهدات الثنائية أو غير ذلك والتي انطوت على إخطار، فيلاحظ:

"أن فائدة حكم من هذا النوع هو أنه يسوي بما لا يطله شك الموقف من كل معاهدة ثنائية كانت نافذة عند اندلاع الحرب بين الدول الأعداء السابقة وأي دول حليفة أو شريكة، وهو الأمر الذي ما كان ليتم قطعاً في غياب حكم من هذا القبيل، نظراً للصعوبة الكبيرة والغموض الذي يلف موضوع أثر الحرب على المعاهدات، لا سيما منها المعاهدات الثنائية.

كما توجد هذه الصعوبة فيما يتعلق بالمعاهدات والاتفاقيات المتعددة الأطراف، غير أنها صعوبة أقل خطورة، لأنه عادة ما يتبين إلى حد ما من النظرة السطحية للمعاهدة أو الاتفاقية المتعددة الأطراف المعنية ما سيكون عليه أثر اندلاع الحرب عليها. وبناء عليه، فإنه فيما يتعلق بالعدد الهائل من الاتفاقيات المتعددة الأطراف التي كان

١٩ - ويدعو موقف الحكومات الألمانية^(٤٢٣) والإيطالية^(٤٢٤) والسويسرية^(٤٢٥) متشابهاً في جوهره فيما يتعلق بهذا الموضوع. غير أن ممارسة الدول ليست متسقة كلياً وثمة حاجة إلى المزيد من الأدلة المستمدة من الممارسة، لا سيما من الممارسة الأحدث عهداً.

٢٠ - وفي هذا السياق تحديداً، يتعين اعتبار قرارات المحاكم المحلية مصدراً يثير مشكلة. ففي المقام الأول، تعول هذه المحاكم على توجيه من الجهاز التنفيذي. وثانياً، قد تستند المحاكم المحلية إلى عناصر في السياسة العامة غير مرتبطة مباشرة بمبادئ القانون الدولي. إلا أنه يمكن القول إن الاجتهاد القضائي في المحاكم المحلية لا يجافي مبدأ البقاء. ويمكن الاستشهاد في هذا الصدد بقرار المحكمة المدنية العليا الاسكتلندية في قضية ماسينيمبور ضد شركة سكوتش ميكانيكال لايت إنداستريز ليميتد (1976) *Masinimport v. Scottish Mechanical Light Industries Ltd.*^(٤٢٦).

٢١ - ورغم أن المصادر ليست كلها متجانسة، فإنه يمكن التوصية بإقرار فئة المعاهدات الشارعة كصنف من المعاهدات التي تتمتع بمركز البقاء. ومن حيث المبدأ، ينبغي أن تكون مؤهلة لذلك، إذ ثمة قدر لا يستهان به من ممارسة الدول يؤيد مبدأ البقاء.

(د) المعاهدات بشأن العدالة الجنائية الدولية

٢٢ - استهدفت اللجنة أساساً، بإدراج "المعاهدات بشأن العدالة الجنائية الدولية، ضمان بقاء استمرار المعاهدات من قبل نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المؤرخ ١٧ تموز/يوليه ١٩٩٨^(٤٢٧). ويمكن للفئة قيد البحث أن تشمل أيضاً اتفاقات أخرى عامة وإقليمية بل وثنائية

الأعداء السابقون والدول الخليفة والشريكة أطرافاً فيها (إلى جانب عدد من الدول الأخرى، التي كان بعضها محايداً والبعض الآخر لم يشارك في التسوية السلمية) والصعوبة التي كانت تنشأ في وضع أحكام مفصلة بشأن كل هذه الاتفاقيات، تقرر السكوت عنها في معاهدات السلام وترك الأمر لتناوله على أساس قواعد القانون الدولي التي تحكمه. غير أنه من المهم الإشارة إلى أنه عندما كان الموضوع قيد المناقشة في اللجنة القانونية لمؤتمر السلام، كان رأي اللجنة المسجل رسمياً في الوثائق والمدون في المحاضر هو أن الاتفاقيات المتعددة الأطراف المبرمة بين المتحاربين، عموماً، وتلك التي لها طابع تقني خصوصاً، لا تتأثر باندلاع الحرب فيما يتعلق بوجودها واستمرار صحتها، رغم أنه قد يستحيل خلال فترة الحرب تطبيقها بين المتحاربين، أو في بعض الحالات حتى بين المتحاربين والمحايد الذين قد تنقطع الاتصالات بينهم بخط الحرب؛ لكن تلك الاتفاقيات يعلق نفاذها في أقصى الأحوال وتُجسّد تلقائياً عند إحلال السلام دون حاجة إلى أي حكم خاص بهذا الصدد. غير أن الأمر في الواقع ليس بهذه البساطة، حتى فيما يتعلق بالاتفاقيات المتعددة الأطراف، لكن على كل حال ذلك هو الأساس الذي استند إليه عموماً عند اتخاذ قرار بعدم إدراج أي حكم صريح بشأن المسألة في معاهدات السلام.

(٤٢٣) المرجع نفسه، الصفحات ٣٤٩-٣٥٤.

(٤٢٤) المرجع نفسه، الصفحتان ٣٤٧ و ٣٤٨.

(٤٢٥) انظر *Répertoire suisse de droit international public*، الصفحات ١٨٦-١٩١.

(٤٢٦) *ILR*, vol. 74, p. 559 at p. 564.

(٤٢٧) United Nations, *Treaty Series*, vol. 2187, p. 3.

تنشئ آليات دولية لمحاكمة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جرائم دولية (جرائم ضد الإنسانية، وجريمة الإبادة الجماعية، وجرائم الحرب، وجرائم العدوان). ولا تتضمن هذه الفئة سوى المعاهدات التي تنشئ آليات دولية لمحاكمة المشتبه في ارتكابهم تلك الجرائم، وتستبعد منها تلك التي تنشأ بأنواع أخرى من التدابير مثل قرارات مجلس الأمن المتعلقة بالمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا^(٤٢٨). وتستبعد منها أيضاً الآليات الناجمة عن اتفاقات تعقد بين دولة ومنظمة دولية، لأن مشاريع هذه المواد لا تغطي العلاقات التعاقدية التي تشمل المنظمات الدولية^(٤٢٩). وأخيراً، لا تشمل الفئة الموصوفة هنا سوى المعاهدات التي تقيم إجراءات للمقاضاة والمحاكمة في سياق دولي، ولا تتضمن اتفاقات بشأن مسائل متعلقة بالقانون الجنائي الدولي عموماً.

٢٣ - ومقاضاة الجرائم الدولية ومحاكمة المشتبه في ارتكابهم لها أمر يهم المجتمع الدولي ككل. ويعد هذا في حد ذاته سبباً للمناداة ببقاء المعاهدة المنتمية إلى هذه الفئة. ويضاف إلى ذلك أن إدراج جرائم الحرب يجعل من الضروري استمرار بقاء المعاهدات موضع النظر هنا: إذ إن جرائم الحرب لا يمكن أن تحدث إلى وقت نشوب النزاع المسلح، كما أن العدوان عمل يؤدي إلى نزاع مسلح دولي. وكذلك فإن الفئتين الرئيسيتين الأخريين من الجرائم الدولية، وهما الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية وجريمة الإبادة الجماعية، غالباً ما يجري ارتكابهما في سياق نزاع مسلح.

٢٤ - غير أنه يمكن أن يتوقف نفاذ أحكام معينة لصك ينتمي إلى هذه الفئة من المعاهدات نتيجة نشوب نزاع مسلح، منها على سبيل المثال تلك المتعلقة بنقل المشتبه فيهم إلى هيئة دولية أو الالتزامات التي تتحملها دولة ما بشأن تنفيذ الأحكام على أرضها. ويبدو أن إمكانية فصل مثل هذه الأحكام والالتزامات عن بقية أجزاء المعاهدة عملاً بمشروع المادة ١١ من مشاريع هذه المواد أمر لا يثير أية مشكلة.

٢٥ - وتبقى مسألة ما إذا كان إدراج هذا النوع من المعاهدات مسألة تتعلق بالقانون المنشود أم بالقانون القائم. ويبدو للوهلة الأولى أن الافتراض الأول ينطبق لأن نوع الاتفاقيات قيد النظر حديث العهد نسبياً ولا يمكن تبين وجود سوى قدر ضئيل جداً من الممارسة - إن وجد على

(٤٢٨) المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة، التي أنشأها قرار مجلس الأمن ٨٠٨ (١٩٩٣) المؤرخ ٢٢ شباط/فبراير ١٩٩٣ و ٨٧٢ (١٩٩٣) المؤرخ ٢٥ أيار/مايو ١٩٩٣؛ والمحكمة الدولية لرواندا، التي أنشأها قرار مجلس الأمن ٩٥٥ (١٩٩٤) المؤرخ ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٤.

(٤٢٩) انظر الاتفاق بين الأمم المتحدة والحكومة الملكية لكمبوديا بشأن المقاضاة بموجب القانون الكمبودي على الجرائم المرتكبة خلال فترة كمبوديا الديمقراطية، المؤرخ ٦ حزيران/يونيه ٢٠٠٣، United Nations, Treaty Series, vol. 2329, p. 117؛ والاتفاق بين الأمم المتحدة والجمهورية اللبنانية بشأن إنشاء محكمة خاصة للبنان، الذي وقع في ٢٢ كانون الثاني/يناير و ٦ شباط/فبراير ٢٠٠٧، المرجع نفسه، vol. 2461, p. 257، وقرار مجلس الأمن ١٧٥٧ (٢٠٠٧) المؤرخ ٣٠ أيار/مايو ٢٠٠٧؛ والاتفاق بين الأمم المتحدة وحكومة سيراليون بشأن إنشاء محكمة خاصة لسيراليون، المؤرخ ١٦ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٢، United Nations, Treaty Series, vol. 2178, p. 137.

الإطلاق -، باستثناء أن معاهدة مثل نظام روما الأساسي كان من الواضح أن القصد منها أن يستمر نفاذها في حالات النزاع الدولي أو غير الدولي. وتجدر الإشارة أيضاً إلى أن بعض أحكام المعاهدات قيد النظر لها طابع القواعد القطعية.

(هـ) معاهدات الصداقة والتجارة والملاحة والاتفاقات المتعلقة بالحقوق الخاصة للأفراد

٢٦ - قبل تحليل هذا النوع من المعاهدات ومصيرها في شيء من التفصيل، يجدر تقديم بضعة ملاحظات أولية. أولاً، يجب إيضاح أن هذه الفئة لا تقتصر بالضرورة على "معاهدات الصداقة والتجارة والملاحة" التقليدية، بل يمكن أن تتضمن معاهدات الصداقة والتجارة والعلاقات القنصلية^(٤٣٠)، أو معاهدات إقامة الأجانب. ثانياً، فإن جزءاً فقط من هذه الصكوك هو الذي يستمر نفاذه، كقاعدة. ومن الواضح بوجه خاص أن الأحكام المتعلقة بـ "الصداقة" لا يشمل أن تبقى نافذة بعد نزاع مسلح مضاد للدول المتعاقدة؛ وإن كان ذلك لا يعني أن الأحكام المتعلقة بوضع الأفراد الأجانب لا يستمر نفاذها، أي الأحكام المتعلقة بـ "حقوقهم الخاصة"^(٤٣١). ثالثاً، في حين أن معاهدات التجارة تترع إلى الانقضاء نتيجة للنزاعات المسلحة بين الدول^(٤٣٢)، فإن هذه المعاهدات يمكن أن تتضمن أحكاماً تصون الحقوق الخاصة للأفراد الأجانب ويمكن أن يستمر نفاذها نتيجة لإمكانية فصل أحكام المعاهدة بموجب المادة ١١ من مشاريع هذه المواد. ورابعاً، يتطلب مصطلح "الحقوق الخاصة للأفراد" تفسيراً: فهل هو يقتصر على الحقوق الأساسية للأفراد أو يشمل أيضاً الحقوق الإجرائية؟

٢٧ - وفيما يتعلق بمعاهدات الصداقة والتجارة والملاحة، ينبغي الإشارة، في المقام الأول، إلى معاهدة جاي، أو معاهدة السلام، أو معاهدة الصداقة والتجارة والملاحة، المبرمة في ١٩ تشرين الثاني/نوفمبر ١٧٩٤ بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا العظمى. وقد ظلت بعض أحكام هذه المعاهدة نافذة حتى اليوم، وبقيت نافذة، بوجه خاص، بعد حرب عام ١٨١٢ بين البلدين.

٢٨ - وفي القضية التي ربما تكون القضية الرئيسية في هذا الموضوع - كرنوت ضد الولايات المتحدة (١٩٢٩) (Karnuth v. United States) - فإن الحكم قيد البحث هو المادة الثالثة من معاهدة جاي التي تعطي رعايا إحدى الأطراف المتعاقدة حرية الدخول في إقليم الطرف الآخر. وفي حين أن

(٤٣٠) *Brownell v. City and County of San Francisco* محكمة الاستئناف في كاليفورنيا، (المقاطعة الأولى) First District, 21 June 1954, *ILR* 1954, p. 438.

(٤٣١) بهذا المعنى، يعتبر الأفراد "أطرافاً ثالثة"، انظر الفقرة ٣٠ أدناه.

(٤٣٢) انظر القضيتين الواردتين في *Fontes juris gentium*, Series A, Sec. 2, t. 1, p. 163, No. 342, and t. 6, p. 371, No. 78; the *Russian German Commercial Treaty* case, German *Reichsgericht*, 23 May 1925, *AD* 1925-1926, No. 331.

المحكمة العليا ذكرت أن المادة المعنية قد أُلغيت بفعل حرب ١٨١٢، فإنها أعادت تأكيد ما ذكرته من قبل في قضية جمعية نشر الإنجيل ضد بلدة نيوهافن (١٨٢٣):

"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 تعلّق وتظل قائمة؛ وما لم تبطلها الأطراف، أو توضع أحكام جديدة ناقضة، فإنها تظل نافذة لدى عودة السلام" (٤٣٣).

٢٩ - وتعفي المادة الثالثة من المعاهدة أيضاً من الرسوم الجمركية أفراد الأمم الهندية الخمس التي أنشئت على جانبي الحدود. وقد حكمت محاكم الولايات المتحدة، في قضيتين، بأن أحكام المعاهدة المتعلقة بحقوق أو التزامات، لا الأطراف المتعاقدة، بل "أطراف ثالثة"، أي الأفراد، قد بقيت سارية بعد النزاعات المسلحة (٤٣٤).

٣٠ - ونصت المادة التاسعة من معاهدة جاي على أن رعايا أي من البلدين يمكنهم أن يواصلوا حيازة أراضٍ في إقليم البلد الآخر. وفي قضية ساتون ضد ساتون (*Sutton v. Sutton*)، وهي من أوائل القضايا التي عرضت على محكمة الاستئناف البريطانية، قضى رئيس محكمة الاستئناف بأنه نظراً لأن الحكم ذا الصلة ينص على أن رعايا دولة طرف يحق لهم الحفاظ على ممتلكاتهم في أرض الدولة الطرف الأخرى، شأنهم شأن ورثتهم والمنازل لهم عن الملكية، فمن المنطقي استنتاج أن الطرفين يقصدان أن يكون نفاذ المعاهدة دائماً وألا يتوقف على استمرار حالة السلام. وأضاف رئيس محكمة الاستئناف أن هذا يثبت "التفسير الصحيح" الذي يعطى لإجراء التنفيذ الذي يتخذ على الصعيد المحلي (٤٣٥).

٣١ - ويمكننا أن ننتقل الآن دون مشقة إلى عدد من السوابق التي تعالج المعاهدات التي لا تحمل صفة "معاهدات الصداقة والتجارة والملاحة". ولقد كان موضوع قضية *Ex parte Zenzo Arakawa* (١٩٤٧) المادة الأولى من معاهدة التجارة والملاحة التي أبرمت بين الولايات المتحدة واليابان في ٢١ شباط/فبراير ١٩١٢، التي نصت على تمتع مواطني كل دولة طرف بالحماية والأمن المستمرين في إقليم الدولة الأخرى. وطبقاً لما قاله القاضي فإن "بعض [المعاهدات] لا تتأثر بالحرب، وبعضها يعلّق نفاذه فحسب، في حين يُلغى البعض الآخر تماماً". وتقع معاهدات التجارة والملاحة في الفئة الثانية أو الثالثة، "لأن تنفيذ أحكامها يتنافى مع وجود حالة حرب". على أن

(٤٣٣) AILC 1783-1968, vol. 19, p. 49, at p. 54.

(٤٣٤) *United States ex rel. Goodwin v. Karnuth*, District Court for the Western District of New York, 28 November 1947, AD 1947, No. 11; *McCandless v. United States*, Circuit Court of Appeals, 3rd Circuit, 9 March 1928, AD 1927-1928, No. 363.

(٤٣٥) Court of Chancery, 29 July 1830, BILC, vol. 4, p. 362, at pp. 367-368.

قضية أراكاوا قد تكون حالة خاصة لأنها تقيدت بالظروف الخاصة للتزاع المسلح بين البلدين وربما أيضاً بنطاق الحماية التي كفلها الحكم ذو الصلة في المعاهدة^(٤٣٦).

٣٢ - وكانت قضية تيكت ضد هيوز (*Techt v. Hughes*) علامة أخرى بارزة في تطور السوابق القضائية. وكانت المسألة قيد البحث هي استمرار نفاذ معاهدة التجارة والملاحة بين الولايات المتحدة والمجر المؤرخة ٢٧ آب/أغسطس ١٨٢٩، وبالتحديد حكمها المتعلق بمجازة الأراضي. وذكر القاضي كاردوزو أن من الصعب أن نرى، في حين تبين في جمعية نشر الإنجيل ضد بلدة نيوهافن^(٤٣٧) أن حكماً بشأن تملك العقارات قد استمر نافذاً بعد حرب ١٨١٢، لماذا لم يُسمح بذلك حين يتعلق الأمر بالتمتع بذلك العقار^(٤٣٨).

٣٣ - وتعلقت قضية الولاية مع ماينر ضد ريردون (*State ex rel. Miner v. Reardon*) بالمادة ١٤ من المعاهدة بين الولايات المتحدة وبروسيا لعام ١٨٢٨. وقد تناول أحد أحكام تلك المعاهدة حماية ممتلكات الأفراد، ولا سيما الحق في وراثة الممتلكات. وارتأت المحكمة الابتدائية استمرار نفاذ هذا الحكم^(٤٣٩)، مثلما فعلت المحكمة العليا لنبراسكا في حكم مؤرخ ١٠ كانون الثاني/يناير ١٩٢٩^(٤٤٠)، والمحكمة العليا للولايات المتحدة في قرارها في قضية كلارك ضد ألان (١٩٤٧) (*Clark v. Allen*)، حيث جرى فحص وتدقيق المادة ٤ من معاهدة الصداقة والتجارة والعلاقات القنصلية بين ألمانيا والولايات المتحدة، المؤرخة ٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٢٣. وقد سمح ذلك الحكم لمواطني أي من الدولتين التوريث لمواطني الدولة الأخرى. وطبقاً للسوابق القائمة، ذكرت المحكمة أن "اندلاع الحرب لا يؤدي بالضرورة إلى تعليق نفاذ أحكام المعاهدة أو إلغائها" - يلاحظ الإشارة إلى "أحكام المعاهدة" بدلاً من "المعاهدات" - وإن كان يمكن لمثل هذا الحكم بالطبع ألا يتوافق مع وجود حالة حرب (قضية كرونوت، الفقرة ٢٨)، أو أن الرئيس أو الكونغرس قد وضع سياسة لا تتماشى مع أعمال كل المعاهدة أو جزء منها (قضية تيكت، الفقرة ٣٢). واتبعت المحكمة بعد ذلك القرار المتخذ في قضية تيكت (الفقرة ٣٢)، حيث اعتُبر أن حكماً مماثلاً في المعاهدة قد بقي نافذاً. والواقع أن السؤال الذي ينبغي الإجابة عليه هو ما إذا كان الحكم قيد البحث "يتنافى مع السياسة الوطنية وقت الحرب". ووجدت المحكمة أنه ليس كذلك^(٤٤١).

(٤٣٦) District Court, Eastern District of Pennsylvania, *AIRC 1783-1968*, vol. 19, p. 84.

(٤٣٧) United States Supreme Court, 1823, *AIRC 1783-1968*, vol. 19, p. 41, especially at p 48.

(٤٣٨) *AIRC 1783-1968*, vol. 19, p. 95.

(٤٣٩) المرجع نفسه، p. 117, at p. 122.

(٤٤٠) *Goos v. Brocks*, Supreme Court of Nebraska, 10 January 1929, *AD 1929-1930*, No. 279.

(٤٤١) *AIRC 1783-1968*, vol. 19, p. 70, at pp. 73, 74 et seq., 78-79. See also *Blank v. Clark*, District Court, Eastern District of Pennsylvania, 12 August 1948, *AD 1948*, No. 143.

٣٤ - وتبدأ مجموعة أخرى من القضايا بقرارين صدرتا عن محكمتين فرنسيتين. وكانت قضية بوسي ضد مينيتي (*Bussi v. Menetti*) بشأن مالك في "أفينيون" أراد، لأسباب صحية، أن يعيش في منزل يملكه وبعث إخطاراً إلى المستأجر الإيطالي لمزله. وقد قبلت المحكمة الابتدائية دعواه، بالنظر إلى أن اندلاع الحرب بين فرنسا وإيطاليا في عام ١٩٤٠ قد أنهى معاهدة إقامة الأجانب التي أبرمت بين البلدين في ٣ حزيران/يونيه ١٩٣٠، والتي تمتع وفقاً لها المواطنون الفرنسيون والإيطاليون بالمساواة في الحقوق في شؤون الإيجارات. وحكمت محكمة النقض (الدائرة المدنية) بأن المعاهدات لا يعلق نفاذها بالضرورة وجود حالة حرب. وذكرت المحكمة، بوجه خاص:

"إن المعاهدات ذات الطابع الخاص المحض، التي لا تتعلق بأي تعامل بين القوات المعادية والتي ليس لها صلة بسير الأعمال العدائية - مثل الاتفاقات المتعلقة بالإيجارات - لا يعلق نفاذها بمجرد اندلاع الحرب" (٤٤٢).

٣٥ - وكانت قضية روسو ضد مارو (*Rosso v. Marro*) قضية مماثلة، باستثناء أن الادعاء هنا كان ادعاءً للأضرار لرفض تجديد عقد إيجار، فيما يدعى أنه انتهك لاتفاقية في عام ١٩٣٢. وفي هذه المسألة، أوضحت المحكمة المدنية في "غراس" ما يلي:

"لا يعلق بالضرورة بفعل الحرب نفاذ المعاهدات المبرمة بين دول تصبح بعد ذلك من الأطراف المتحاربة. وبصفة خاصة، فإن سير الحرب [يجب أن يسمح] باستمرار الحياة الاقتصادية والأنشطة التجارية تحقيقاً للصالح العام. ومن هناك فإن محكمة النقض، إذ تعود إلى القاعدة القانونية التي أرسيتها خلال القرن الماضي (...) لترى الآن أن المعاهدات ذات الطابع القانوني الخاص المحض، التي لا تتعلق بأي تعامل بين القوات المتحاربة، والتي ليس لها أي صلة بسير الأعمال العدائية، لا يعلق نفاذها بمجرد وجود حالة حرب" (٤٤٣).

٣٦ - غير أن قضية لوفيرا ضد رينالدي (*Lovera v. Rinaldi*) قد ناقضت السوابق القانونية المذكورة أعلاه. ففي تلك القضية، تناولت من جديد محكمة النقض المجتمعة بكامل هيئتها وضع معاهدة إقامة الأجانب المؤرخة ٣ حزيران/يونيه ١٩٣٠، التي نصت على المعاملة الوطنية أو على الأقل معاملة الدولة الأكثر رعاية، وقضت المحكمة بأن الاتفاقية قد انقضت مع بداية الحرب، لأنه اعتبر أن الحفاظ على التزاماتها يتنافى مع حالة الحرب (٤٤٤). وفي قضية آرتل ضد سيماندي

(٤٤٢) ٥ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٤٣، AD 1943-1945, No. 103, at pp. 304-305.

(٤٤٣) ١٨ كانون الثاني/يناير ١٩٤٥، AD 1943-1945, No. 104, at p. 307.

(٤٤٤) القرار المؤرخ ٢٢ حزيران/يونيه ١٩٤٩، AD 1949, No. 130.

(*Artel v. Seymand*) خلصت محكمة النقض (الدائرة المدنية) أيضاً إلى أن الاتفاقية نفسها قد انقضت فيما يتعلق بعقود الإيجار^(٤٤٥).

٣٧ - وفيما يتعلق بالاتفاقية المبرمة في ٣ حزيران/يونيه ١٩٣٠ بين فرنسا وإيطاليا، قضت محكمة النقض، في عام ١٩٥٣، بأن المعاملة الوطنية التي تمنح للإيطاليين بموجب الاتفاقية بشأن استئجار الأراضي الزراعية تتنافى مع حالة الحرب^(٤٤٦).

٣٨ - وتختتم هذه المجموعة بقضية متميزة بعض الشيء وتعلق بأفراد ولكنها تغزو ميدان القانون العام. ذلك أن المادة ١٣ من اتفاقية أبرمت بين فرنسا وإيطاليا في ٢٨ أيلول/سبتمبر ١٨٩٦ وتنص على أن الأشخاص المقيمين في تونس والذي احتفظوا بالجنسية الإيطالية يظلوا يعتبرون إيطاليين، اعتبرت سارية في عام ١٩٥٠ على الرغم من الحرب العالمية الثانية^(٤٤٧).

٣٩ - وهناك عدد كبير من القضايا التي تتعلق بالحقوق الإجرائية التي تصوغها المعاهدات المتعددة الأطراف. وكثير منها يتعلق بكفالة المصاريف القضائية. وينطبق هذا على قضية كامات ضد سكاغني (*CAMAT v. Scagni*)، التي كان موضوعها هو المادة ١٧ من اتفاقية لاهاي لعام ١٩٠٥ بشأن الإجراءات المدنية. ووفقاً لما ذكرته المحكمة الفرنسية المعنية^(٤٤٨)، فإن معاهدات القانون الخاص ينبغي، من حيث المبدأ، أن تبقى نافذة ولكن لا يمكن أن يحتج بها الأجانب الذين يمكن أن يتأثر موقفهم العدائي بتطور الحرب، لا سيما، كما هو الحال في هذه القضية، من قبل الأشخاص الذين طردوا من فرنسا بسبب موقفهم^(٤٤٩). وفي قضية أخرى بُتت فيها محكمة هولندية بعد الحرب العالمية الثانية، رئي أن الحكم ذا الصلة من اتفاقية لاهاي لعام ١٩٠٥ لم يبطل نتيجة للحرب. وعلى النقيض من ذلك، خلصت محكمة هولندية أخرى إلى أن اتفاقية عام ١٩٠٥ قد عُلقت لدى اندلاع الحرب وبدأ نفاذها من جديد على أساس معاهدة السلام مع إيطاليا لعام ١٩٤٧^(٤٥٠). وتوصل إلى نفس النتيجة المحكمة الإقليمية في مانهام (ألمانيا) ومحكمة هولندية أخرى^(٤٥١). ففي إحدى القضايا تركت مسألة بقاء نفاذ اتفاقية عام ١٩٠٥ دون حسم^(٤٥٢).

(٤٤٥) القرار المؤرخ ١٠ شباط/فبراير ١٩٤٨، AD 1948, No. 133.

(٤٤٦) *Gambino v. Consorts Arcens*, Cour de cassation, 11 March 1953, ILR 1953, p. 599.

(٤٤٧) *In re Barrabini*, Court of Appeal of Paris, 28 July 1950, ILR 1951, No. 156.

(٤٤٨) Court of Appeal of Ager (France).

(٤٤٩) ١٩ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٤٦، AD 1946, No. 99.

(٤٥٠) *Gevato v. Deutsche Bank*, District Court of Rotterdam, 18 January 1952, ILR 1952, No. 13.

(٤٥١) *Security Cost case*, 26 July 1950, AD 1949, No. 133; *Herzum v. van den Borst*, District Court of Roermond, 17 February 1955, ILR 1955, p. 900.

(٤٥٢) *Legal Aid case*, 24 September 1949, Celle Court of Appeal, AD 1949, No. 132.

٤٠ - وتعلق قضايا معينة باستمرار نفاذ معاهدات أخرى متعددة الأطراف، مثل اتفاقية لاهاي بشأن الطلاق والانفصال القضائي لعام ١٩٠٢، التي اعتبر أن نفاذها قد عُلق أثناء الحرب العالمية الثانية وأعيد إحيائها بعد انتهاء ذلك النزاع^(٤٥٣).

٤١ - وينبغي أن تذكر أيضاً اتفاقية لاهاي لعام ١٩٠٥ بشأن تنازع القوانين في شؤون الزواج، التي نصت المادة ٤ منها على شهادة لأهلية الزواج. وقد اعترض على هذا الاشتراط رجل يبغي أن يكون زوجاً ودفع بأن الاتفاقية قد انقضت نتيجة للحرب. ولم توافق على ذلك محكمة النقض في هولندا، حيث ذكرت أنه "لا يمكن أن تثور مسألة تعليق النفاذ إلا كلما وطالما أصبح من المتعذر الحفاظ على أحكام الاتفاقية"، وهو ليس الحال هنا مما يدفع إلى الاعتقاد بأن المسألة اعتبرت متعلقة باستحالة مؤقتة للنفاذ وليس بآثار النزاع المسلح على المعاهدات^(٤٥٤).

٤٢ - ويلاحظ المرء أيضاً مع الاهتمام قراراً أصدرته محكمة الاستئناف في إيكس (فرنسا) وقضت فيه باستمرار صلاحية اتفاقية منظمة العمل الدولية المؤرخة ١٠ حزيران/يونيه ١٩٢٥ التي تنص على المساواة في معاملة مواطني إحدى الدول الأطراف المتعاقدة من جانب الدولة الطرف الأخرى في شؤون تعويض العمال. وارتأت المحكمة أن الاتفاقية لم تبطل تلقائياً، دون إشعار، لدى اندلاع الحرب، وأن أقصى ما يمكن قوله هو أن ممارسة الحقوق المستمدة من الاتفاقية قد عُلقت^(٤٥٥) - وهي نتيجة غير مرضية لأنها تقول فيما يبدو، من ناحية، إن الاتفاقية ظلت سارية في حين تتحدث، من ناحية أخرى، عن تعليق نفاذها، الأمر الذي يشير إلى النقيض تماماً.

٤٣ - ويجب أن يشار أيضاً إلى مجموعة من القضايا الإيطالية التي تتناول اتفاقيات متعددة الأطراف وثنائية تتعلق بتنفيذ الأحكام. وفي بعض هذه القضايا افترض بقاء الاتفاقيات^(٤٥٦)، في حين لم يفترض ذلك في البعض الآخر^(٤٥٧).

٤٤ - ويبدو أن مبدأ البقاء يمتد، من حيث المبدأ والسياسة السليمة، ليشمل الالتزامات الناشئة بموجب الاتفاقيات المتعددة الأطراف المتعلقة بالتحكيم وإنفاذ الأحكام. وفي قضية ماسيمينبورت ضد شركة سكوتيش ميكانيكال لايت انداستريز ليميتد (*Masiniimport v. Scottish Mechanical Light Industries Ltd*)، قضت المحكمة المدنية العليا الاسكتلندية بأن هذه المعاهدات قد ظلت باقية

(٤٥٣) *Silverio v. Delli Zotti*, Luxembourg, High Court of Justice, 30 January 1952, *ILR* 1952, No. 118.

(٤٥٤) *In re Utermöhlen*, 2 April 1948, *AD* 1949, No. 129, at p. 381.

(٤٥٥) *Ets Cornet v. Vve Gaido*, 7 May 1951, *ILR* 1951, No. 155.

(٤٥٦) *P.M. v. Miclich*, Court of cassation, 3 September 1965, *Diritto internazionale* 1967, Vol. xxi-ii, p. 122.

(٤٥٧) *LSZ v. MC*, Rome Court of Appeal, 22 April 1963, *Diritto internazionale*, Vol. xix-ii, 1965, p. 37 وفي بعض القضايا، اتخذ القرار رهناً بما إذا كانت المعاهدات ذات الصلة قد أعيد نفاذها: *Court of Cassation*, 9 May 1962, *Rigano v. Società Johann Meyer*, *ibid*, Vol. xviii-ii, 1964, p. 181; Milan, Court of Appeal, 19 May 1964, *Shapiro v. Flli Viscardi*, *Rivista di diritto internazionale*, vol. XLIII, 1965, p. 286.

خلال الحرب العالمية الثانية ولم تشملها معاهدة السلام الرومانية لعام ١٩٤٧. وكانت الاتفاقيات المعنية هي البروتوكول المتعلق بشروط التحكيم المؤرخ ٢٤ أيلول/سبتمبر ١٩٢٣ والاتفاقية المتعلقة بتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية المؤرخة ٢٦ أيلول/سبتمبر ١٩٢٧. وصنفت المحكمة الصكين في عداد "المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف"^(٤٥٨). وفي عام ١٩٧١، قضت محكمة النقض الإيطالية (جلسة مشتركة) بأن البروتوكول المتعلق بشروط التحكيم لم ينهي نفاذه رغم إعلان إيطاليا الحرب على فرنسا، إذ عُلّق نفاذه فحسب في انتظار وقف حالة الحرب. وهذه، مرة أخرى، نتيجة غير مرضية للأسباب المشار إليها في الفقرة (٤٢) (قضية كورنيه) (Cornet).

٤٥ - والإقرار بهذه المجموعة من المعاهدات يبدو أن له ما يبرره، كما أن هناك صلات أيضاً مع فئات أخرى من الاتفاقات، من بينها المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف.

٤٦ - ويفضي الوصف والتحليل السابقين إلى استنتاج أنه على الرغم من أن مجموعة السوابق القضائية التي فحصت قد لا تكون متماسكة بصورة كاملة، فإن ثمة اتجاهات واضحة نحو الاعتقاد بأن "الحقوق الخاصة للأفراد" التي تحميها المعاهدات تظل باقية، حتى حين يتعلق الأمر بالحقوق الإجرائية للأفراد.

(و) معاهدات الحماية الدولية لحقوق الإنسان

٤٧ - لا يورد الكتاب إلا إشارات قليلة جداً إلى مركز معاهدات الحماية الدولية لحقوق الإنسان، في الأغراض التي نحن بصدددها. وهذا الوضع يسهل تفسيره. فالكثير من الكتابات ذات الصلة عن أثر النزاعات المسلحة كان سابقاً لإبرام معاهدات حقوق الإنسان الدولية. وعلاوة على ذلك، تترع الأدبيات المتخصصة في حقوق الإنسان إلى إهمال المشاكل ذات الطابع التقني. وقد تضمن قرار معهد القانون الدولي في عام ١٩٨٥ الحكم التالي (في المادة ٤):

"إن حالة النزاع المسلح لا تخول طرفاً أن ينهي أو يعلق انفرادياً نفاذ أحكام تعاهدية متعلقة بحماية حقوق شخص الإنسان، ما لم تكن المعاهدة تنص على خلاف ذلك".

وقد اعتمدت المادة ٤ بأغلبية ٣٦ صوتاً مقابل لا شيء، وامتناع عضوين عن التصويت^(٤٥٩).

٤٨ - ولعل استخدام فئة حماية حقوق الإنسان يعتبر امتداداً طبيعياً للمركز الممنوح لمعاهدات الصداقة والتجارة والملاحة والاتفاقات المماثلة المتعلقة بالحقوق الخاصة للأفراد، بما فيها معاهدات الاستثمار الثنائية. وثمة أيضاً علاقة وثيقة بالمعاهدات التي تنشئ نظاماً إقليمياً، وتقيم بذلك معايير تحكم حقوق الإنسان الواجبة للسكان ككل، أو نظاماً للأقليات، أو نظاماً للحكم الذاتي المحلي.

(٤٥٨) ٣٠ كانون الثاني/يناير ١٩٧٦، ILR, vol. 74, p. 559.

(٤٥٩) *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 61 (II), pp. 219-221.

٤٩ - وورد وصف تطبيق معاهدات حقوق الإنسان الدولية وقت النزاع المسلح على النحو التالي:

"رغم أن النقاش متواصل بشأن ما إذا كانت معاهدات حقوق الإنسان تسري على النزاع المسلح، فإنه من المؤكد أن الأحكام التي لا يجوز الحيد عنها من معاهدات حقوق الإنسان تسري خلال النزاع المسلح. فأولاً، 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". وكانت المحكمة في فتاها بشأن الأسلحة النووية أقرب ما تكون إلى دراسة آثار النزاع المسلح على المعاهدات، بما في ذلك مناقشة أثر النزاع المسلح على كل من حقوق الإنسان والمعاهدات البيئية. ثانياً، ذكرت لجنة القانون الدولي في شروحها للمواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً 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 لا يجوز الحيد عنها، لا ينفي الدفاع عن النفس عدم مشروعية التصرفات". وأخيراً، يتفق الشراح أيضاً على أن أحكام حقوق الإنسان التي لا يجوز الحيد عنها تسري خلال النزاع المسلح"^(٤٦٠).

٥٠ - ويوضح هذا الوصف المشاكل المتعلقة بسريان معايير حقوق الإنسان في حالة النزاع المسلح^(٤٦١). وليس من مهمة اللجنة الخوض في مسائل الجوهر بل إن مهمتها توجيه الانتباه إلى مسألة آثار النزاع المسلح على نفاذ أو صحة معاهدات معينة. وفي هذا الصدد، لا يعد معيار القابلية للحيد معياراً ملائماً، لأن القابلية للحيد تتعلق بنفاذ أحكام المعاهدة ولا تتعلق بمسألة الصحة أو الإنهاء. غير أن صلاحية الحيد "وقت الحرب أو غيرها من حالات الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة" توفر حتماً دليلاً على أن النزاع المسلح في حد ذاته لا يؤدي إلى التعليق أو الإنهاء. وفي نهاية المطاف، فإن المعايير الملائمة هي المعايير المنصوص عليها في مشروع المادة ٤. فممارسة (أحد الأطراف) صلاحية الحيد لن تمنع طرفاً آخر في المعاهدة من أن يدعي أن التعليق أو الإنهاء كان مبرراً لأسباب أخرى.

٥١ - ويجوز أخيراً تذكر أنه، طبقاً للمادة ١١ من مشاريع هذه المواد، لا يجوز إنهاء أو تعليق نفاذ أحكام معينة من المعاهدات الدولية لحماية حقوق الإنسان. ولا يعني هذا أن الشيء نفسه

(٤٦٠) مذكرة الأمانة العامة (A/CN.4/550 and Corr.1)، الفقرة ٣٢ (الحواشي محذوفة).

(٤٦١) انظر كذلك، René Prévost, *International Human Rights and Humanitarian Law*, Cambridge, Cambridge

.University Press, 2002, pp. 247-276

ينطبق على الأحكام الأخرى إذا تم الوفاء بالمتطلبات الواردة في المادة ١١. وعلى النقيض من ذلك، يمكن أن تكون هناك أحكام متعلقة بحقوق الإنسان ومعاهدات تنتمي إلى فئات أخرى من المعاهدات يستمر نفاذها حتى إذا توقف نفاذ تلك المعاهدات، أو استمر نفاذها جزئياً، وذلك دائماً مع افتراض الوفاء باختبارات إمكانية فصل أحكام المعاهدة المنصوص عليها في المادة ١١.

(ز) المعاهدات المتعلقة بالحماية الدولية للبيئة

٥٢ - لا تتضمن معظم المعاهدات البيئية أحكاماً صريحة بشأن سريانها في حالة النزاع المسلح. ويتباين تبايناً شديداً موضوع وطرائق معاهدات حماية البيئة^(٤٦٢).

٥٣ - وتشير المرافعات المتعلقة بفتوى محكمة العدل الدولية بشأن شرعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، إشارة جدّ واضحة، إلى أنه لا يوجد اتفاق عام على الطرح القائل بأن جميع المعاهدات البيئية تسري وقت السلم ووقت النزاع المسلح، رهناً بأحكام صريحة تفيد العكس^(٤٦٣).

٥٤ - وفي فتوى الأسلحة النووية، صاغت محكمة العدل الدولية الموقف القانوني العام بالصيغة التالية:

"٢٩ - والمحكمة تسلم بأن البيئة عرضة للتهديد يومياً وبأن استخدام الأسلحة النووية يمكن أن يشكل كارثة بالنسبة للبيئة. والمحكمة تسلم أيضاً بأن البيئة ليست فكرة مجردة، وإنما هي تمثل حيز المعيشة وتمثل نوعية الحياة، وصحة الكائنات البشرية ذاتها، بما فيها الأجيال التي لم تولد بعد. وإن وجود الالتزام العام للدول بكفالة أن تحترم الأنشطة المضطلع بها داخل ولايتها وإشرافها بيئة الدول الأخرى أو المناطق الواقعة تحت سيطرتها الوطنية هو الآن جزء من مجموعة مواد القانون الدولي المتصلة بالبيئة.

٣٠ - إلا أن المحكمة ترى أن 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 بالانضباط الكامل أثناء النزاع المسلح.

(٤٦٢) Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2nd ed., Cambridge, Cambridge University Press, 2003, pp. 307-316; Patricia Birnie and Alan Boyle, *International Law and the Environment*, 3rd ed., Oxford, Oxford University Press, 2009, pp. 205-208; K. Mollard-Bannelier, *La protection de l'environnement en temps de conflit armé*, Paris, Pedone, 2001.

(٤٦٣) انظر مذكرة الأمانة العامة (A/CN.4/550 and Corr.1)، الفقرات ٥٨-٦٣.

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، 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 متمشياً مع مبدأي الضرورة والتناسب.

وهذا النهج تدعمه، في الواقع، أحكام المبدأ ٢٤ من إعلان ريو الذي ينص على ما يلي: 'إن الحرب، بحكم طبيعتها، تدمر التنمية المستدامة. ولذلك يجب أن تحترم الدول القانون الدولي الذي يوفر الحماية للبيئة وقت النزاع المسلح وأن تتعاون في زيادة تطويره، عند اللزوم'.

٣١ - وتلاحظ المحكمة أيضاً أن الفقرة ٣ من المادة ٣٥ والمادة ٥٥ من البروتوكول الإضافي الأول [لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩] تنصان على مزيد من الحماية للبيئة. وهذه الأحكام تتضمن، مجتمعة، التزاماً عاماً بحماية البيئة الطبيعية من الضرر الواسع الانتشار والطويل الأمد والجسيم؛ وحظراً لاستخدام وسائل وأساليب القتال التي يقصد بها أو قد يتوقع منها أن تسبب مثل هذا الضرر؛ وحظراً للقيام بهجمات على البيئة الطبيعية على سبيل الانتقام.

وهذه قيود قوية على كافة الدول التي تعهدت بالالتزام بهذه الأحكام^(٤٦٤).

٥٥ - وهذه الملاحظات مهمة بطبيعة الحال وتوفر تأييداً عاماً وغير مباشر لاستخدام الافتراض الذي يفيد بأن المعاهدات البيئية تسري في حالة النزاع المسلح، رغم أنه لا يوجد توافق في الرأي بشأن المسألة القانونية المحددة، حسبما تشير إليه المستندات الخطية في مرافعات الفتوى^(٤٦٥).

(و) المعاهدات المتعلقة بالجاري المائية الدولية والمنشآت والمرافق المتصلة بها

٥٦ - إن المعاهدات المتعلقة بالجاري المائية أو حقوق الملاحاة هي أساساً مجموعة فرعية من فئة المعاهدات المنشئة أو المنظمة لحقوق دائمة أو نظام أو مركز دائم. ومن المناسب، مع ذلك، دراسة هذه المجموعة على حدة.

٥٧ - غير أن الصورة أبعد ما تكون عن البساطة. فقد وصف فيتز موريس ممارسة الدول على النحو التالي:

(٤٦٤) الفتوى المؤرخة ٨ تموز/يوليه ١٩٩٦، I.C.J. Reports 1996, p. 226, at paras. 29-31.

(٤٦٥) انظر D. Akande, "Nuclear Weapons, Unclear Law? Deciphering the Nuclear Weapons Advisory Opinion of the International Court", BYBIL, vol. 68 (1997), pp. 183 and 184.

"عندما يكون كل الأطراف في معاهدة، أيًا كان طابعها، أطرافاً متحاربة، فإن المسألة يُفصل فيها بنفس الطريقة التي يفصل بها في المعاهدة الثنائية. وعلى سبيل المثال، فإن فئة المعاهدات الشارعة، أو الاتفاقيات التي ترمي إلى إحداث تسويات دائمة، من قبيل الاتفاقيات التي تنص على حرية الملاحة في بعض القنوات أو المجاري المائية أو على حرية التجارة والمساواة فيها في المناطق المستعمرة، لن تتأثر باندلاع حرب تشترك فيها كافة الأطراف. وقد يعلق نفاذها جزئياً غير أنها تظل قائمة ويحيى نفاذها تلقائياً بإحلال السلام"^(٤٦٦).

٥٨ - وقد يكون تطبيق المعاهدات المتعلقة بمركز بعض المجاري المائية موضوع ممارسة الحق الطبيعي في الدفاع عن النفس الذي يقره ميثاق الأمم المتحدة في المادة ٥١^(٤٦٧).

٥٩ - وأياً كان الأمر، فإن نظام المضائق والقنوات الفردية عادة ما تتناوله أحكام محددة في المعاهدات. ومن أمثلة هذه المعاهدات اتفاقية احترام حرية الملاحة في قناة السويس (القسطنطينية، ١٨٨٨)^(٤٦٨) والاتفاقية المنشئة لنظام الملاحة في الألب (١٩٢٢)^(٤٦٩)، وأحكام معاهدة فرساي المتعلقة بقناة كيل (١٩١٩)^(٤٧٠)، والاتفاقية المتعلقة بنظام المضائق (مونترال) (١٩٣٦)^(٤٧١)، ومعاهدة قناة بنما (١٩٧٧)^(٤٧٢)، والمعاهدة المتعلقة بالحياد الدائم لقناة بنما وتشغيلها (١٩٧٧)^(٤٧٣).

٦٠ - وتنص بعض الاتفاقات المتعددة الأطراف صراحة على حق التعليق وقت الحرب. وهكذا تنص المادة ١٥ من النظام الأساسي المتعلق بنظام الطرق المائية الملاحية ذات الأهمية الدولية (١٩٢٢)^(٤٧٤) على أن:

"لا يحدد هذا النظام الأساسي حقوق وواجبات المتحاربين والمحايدين وقت الحرب. غير أن النظام الأساسي يظل سارياً وقت الحرب ما دامت تلك الحقوق والواجبات تسمح بذلك".

(٤٦٦) Fitzmaurice "the Jundical clauses of leace Treaties" (الحاشية ٣٩٩ أعلاه)، p. 316.

(٤٦٧) انظر R. R. Baxter, *The Law of International Waterways, with particular regard to Intervocalic Canals*, Cambridge, Mass: Harvard University Press, 1964, p. 205.

(٤٦٨) American Journal of International Law, Supplement No.3, p. 123.

(٤٦٩) League of Nations Treaty Series, vol. 26, pp. 221, 241.

(٤٧٠) British and Foreign State Papers, vol. 112 (1919).

(٤٧١) League of Nations Treaty Series, vol. 173, p. 213.

(٤٧٢) ILM, vol. 36, 1977, p. 1022.

(٤٧٣) المرجع نفسه، الصفحة ١٠٤٠.

(٤٧٤) League of Nations Treaty Series, vol. 7, p. 37, at p. 61.

٦١ - وتنص اتفاقية قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية (١٩٩٧)^(٤٧٥) في المادة ٢٩ على ما يلي:

"المجري المائية الدولية والإنشاءات وقت النزاع المسلح

تتمتع المجاري المائية الدولية، والإنشاءات والمرافق والأشغال الهندسية الأخرى المتصلة بها، بالحماية التي تمنحها مبادئ القانون الدولي وقواعده الواجبة التطبيق في النزاع المسلح الدولي وغير الدولي ولا يجوز استخدامها بصورة تنطوي على انتهاك لهذه المبادئ والقواعد".

٦٢ - ولذلك، يوجد ما يدعو إلى إدراج هذه الفئة في القائمة الإرشادية.

(ط) المعاهدات المتعلقة بطبقات المياه الجوفية والمنشآت والمرافق المتصلة بها

٦٣ - وثمة اعتبارات مماثلة للاعتبارات الواردة أعلاه يبدو أنها تسري بخصوص المعاهدات المتعلقة بطبقات المياه الجوفية والمنشآت والمرافق المتصلة بها. فطبقات المياه الجوفية تشكل ٩٧ في المائة من موارد المياه العذبة في العالم. ويشكل بعضها جزءاً من شبكات المياه السطحية التي تحكمها اتفاقية قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية المذكورة في الفقرة (٦١)، وبالتالي ينطبق عليها ذلك الصك. وهناك قدر ضئيل جداً من ممارسة الدول فيما يتعلق بالمياه الجوفية التي لا تنطبق عليها تلك الاتفاقية. وقد أظهرت اللجنة ما يمكن إحرازه في هذا المجال، في عملها المتعلق بقانون طبقات المياه الجوفية العابرة للحدود^(٤٧٦). وإضافة إلى ذلك، أصبحت المجموعة القائمة من الاتفاقات والترتيبات الثنائية والإقليمية والدولية المتعلقة بالمياه الجوفية مجموعة بارزة^(٤٧٧).

٦٤ - وبناء على أن مشاريع مواد اللجنة المتعلقة بطبقات المياه الجوفية تتبع أساساً أحكام اتفاقية قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية، وبناءً أيضاً على أشكال الحماية المستند إليها والتي ينص عليها قانون النزاع المسلح، فإن الفرضية الأساسية هي أن طبقات أو شبكات طبقات المياه الجوفية العابرة للحدود والمنشآت والمرافق والأشغال الأخرى المتصلة بها

(٤٧٥) قرار الجمعية العامة ٢٢٩/٥١ المؤرخ ٢١ أيار/مايو ١٩٩٧، المرفق.

(٤٧٦) مشاريع مواد قانون طبقات المياه الجوفية العابرة للحدود، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الستون، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الملحق رقم ١٠ (A/63/10)، الفقرة ٥٣. انظر قرار الجمعية العامة ١٢٤/٦٣ المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٨، المرفق.

(٤٧٧) انظر بصفة عامة، Burchi and Mechlem, *Groundwater in International Law. Compilation of Treaties and Other Legal Instruments*, (FAO/UNESCO), 2005.

تتمتع بالحماية التي توفرها مبادئ وقواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، ولا يجوز استخدامها بصورة تنطوي على انتهاك لهذه المبادئ والقواعد^(٤٧٨).

٦٥ - ورغم أن قانون النزاع المسلح نفسه يوفر الحماية، فإنه من غير الواضح ما إذا كان ثمة مؤدى ضروري مستمد من موضوع المعاهدات المتعلقة بطبقات المياه الجوفية والمنشآت والمرافق المتصلة بها يفيد بأن نشوب نزاع مسلح لا يستتبع أي أثر. فهشاشة طبقات المياه الجوفية وضرورة حماية المياه التي تحويها يدفعان بقوة إلى استخلاص المؤدى الضروري المتمثل في الاستمرارية.

(ي) المعاهدات التي تشكل صكوكاً تأسيسية لمنظمات دولية

٦٦ - أنشئت معظم المنظمات الدولية بمعاهدة^(٤٧٩)، يشار إليها عادة بوصفها "الصك التأسيسي" للمنظمة. وكقاعدة عامة، تتمتع المنظمات الدولية المنشأة بمعاهدات، بموجب القانون الدولي، بشخصية قانونية منفصلة عن شخصية أعضائها^(٤٨٠). ولذلك فإن الموقف القانوني مماثل لذلك الذي يحدثه إنشاء نظام دائم بمعاهدة. وعليه، فإن الاعتبارات التي تنطبق على النظم الدائمة، التي نوقشت في الفقرات (٨) إلى (١٤)، تنطبق أيضاً بصفة عامة على الصكوك التأسيسية للمنظمات الدولية. ولا تتأثر هذه الصكوك، كطرح عام، بوجود نزاع مسلح في السيناريوهات الثلاثة المنصوص عليها في المادة ٣^(٤٨١). وفي العصر الحديث، يصعب العثور على ما يدل على وجود ممارسة تناقض ذلك. ويصدق هذا بوجه خاص على المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي أو الإقليمي التي تتضمن ولاياتها تسوية المنازعات بالوسائل السلمية.

٦٧ - ولا يخل هذا الطرح العام بانطباق قواعد المنظمة الدولية، التي تشمل صكوكها التأسيسية^(٤٨٢)، على مسائل تابعة من قبيل استمرار مشاركة أعضائها في أنشطة المنظمة الدولية، وتعليق تلك الأنشطة في ضوء وجود نزاع مسلح بل ومسألة حل المنظمة.

(٤٧٨) انظر المادة ١٨ من مشاريع مواد قانون طبقات المياه الجوفية العابرة للحدود.

(٤٧٩) انظر الفقرة ٤ من التعليق على المادة ٢ من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية، أعلاه، الفصل الخامس، الفرع هاء - ٢.

(٤٨٠) التعويضات عن الأضرار المتكيدة في خدمة الأمم المتحدة، *I.C.J. Reports 1949*, p. 185؛ تفسير الاتفاق المبرم في ٢٥ آذار/مارس ١٩٥١ بين منظمة الصحة العالمية ومصر، *I.C.J. Reports 1980*, p. 73, para. 37 ("المنظمات الدولية هي من أشخاص القانون الدولي، وهي بهذه الصفة ملزمة بأي واجبات تفرض عليها بموجب القواعد العامة للقانون الدولي أو بموجب دساتيرها أو الاتفاقات الدولية التي تكون أطرافاً فيها")؛ وشرعية استخدام دولة للأسلحة النووية في النزاع المسلح، *Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict*, *I.C.J. Reports 1996*, p. 66, para. 25.

(٤٨١) انظر قرار معهد القانون الدولي لعام ١٩٨٥، المادة ٦ ("لا تتأثر المعاهدة المنشئة لمنظمة دولية بوجود نزاع مسلح بين أي من أطرافها") *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 61-II, pp. 199-255.

(٤٨٢) اتفاقية فيينا لتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي لعام ١٩٧٥، المادة ١(٣٤).

(ك) المعاهدات المتعلقة بتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية، بما فيها اللجوء إلى التوفيق والوساطة والتحكيم والتسوية القضائية

٦٨ - هذه الفئة غير بارزة في الأدبيات وهناك إلى حد ما تداخل بينها وبين فئة المعاهدات المتعددة الأطراف التي تشكل نظاماً دولياً. غير أن بعض الكتاب يقرون إقراراً صريحاً باستمرار نفاذ المعاهدات التي تشكل آليات للتسوية السلمية للمنازعات الدولية^(٤٨٣). ووفقاً لهذا المبدأ، استند إلى اتفاقات خاصة أبرمت قبل الحرب العالمية الأولى لإجراء عمليات التحكيم المعنية بعد الحرب.

٦٩ - وتتعلق المعاهدات التي تقع في هذه الفئة بالصكوك التعاقدية المتعلقة بإجراءات التسوية الدولية، أي بالإجراءات بين أشخاص القانون الدولي. ولا تشمل تلك الفئة، في حد ذاتها، آليات حماية حقوق الإنسان، التي تتناولها الفقرة الفرعية (و) (معاهدات الحماية الدولية لحقوق الإنسان). وهي لا تشمل كذلك الآليات التعاقدية للتسوية السلمية للمنازعات الناشئة في سياق الاستثمارات الخاصة في الخارج التي يمكن، مع ذلك، أن تقع في الفئة (هـ) بوصفها "الاتفاقات المتعلقة بالحقوق الخاصة للأفراد".

٧٠ - ويؤيد بقاء هذا النوع من الاتفاقات أيضاً مشروع المادة ٩ من مشاريع المواد (الإخطار بنية إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها)، الذي ينص على الحفاظ على حقوق أو التزامات الدول فيما يتعلق بتسوية المنازعات (انظر الفقرة ٧) من التعليق على المادة ٩).

(ل) المعاهدات المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية والقنصلية

٧١ - وأدرجت أيضاً في القائمة الإرشادية المعاهدات ذات الصلة بالعلاقات الدبلوماسية. ولئن لم تكن التجربة موثقة توثيقاً محكماً، فإنه ليس من غير المعتاد أن تظل السفارات مفتوحة وقت النزاع المسلح. وأياً كان الأمر، فإن أحكام اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية تنص على سريانها وقت النزاع المسلح. وهكذا تنص المادة ٢٤ على أن حرمة محفوظات البعثة ووثائقها تكون مصونة "في كل الأوقات"، وقد أضيفت هذه العبارة خلال مؤتمر فيينا للدلالة على أن الحرمة تظل قائمة وقت النزاع المسلح^(٤٨٤). وتتضمن أحكام أخرى، من قبيل المادة ٤٤، المتعلقة بتسهيلات المغادرة، عبارة "حتى في حالة وجود نزاع مسلح". وتكتسي المادة ٤٥ أهمية خاصة إذ تنص على ما يلي:

(٤٨٣) انظر S.H. McIntyre, *Legal Effect of World War II on Treaties of the United States*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1958, pp. 74-86; and McNair, *the Law of Treaties* (footnote 391 above), p. 720. See also M.O.

.Hudson, *The Permanent Court of International Justice, 1920-1942*, New York, Macmillan, 1943

(٤٨٤) انظر Eileen Denza, *Diplomatic Law, A Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*, 3rd ed., Oxford, Oxford University Press, 2008, p. 189

"في حالة قطع العلاقات الدبلوماسية بين دولتين أو الاستدعاء المؤقت أو الدائم لإحدى البعثات:

"(أ) يجب على الدولة المستقبلية، حتى في حالة وجود نزاع مسلح، احترام وحماية دار البعثة، وكذلك أموالها ومحفوظاتها؛

"(ب) يجوز للدولة الموفدة أن تعهد بحراسة دار البعثة، وكذلك أموالها ومحفوظاتها، إلى دولة ثالثة تقبل بها الدولة المستقبلية؛

"(ج) يجوز للدولة الموفدة أن تعهد بحماية مصالحها ومصالح مواطنيها إلى دولة ثالثة تقبل بها الدولة المستقبلية".

٧٢ - وأقر بعض المعلقين مبدأ بقاء المعاهدات^(٤٨٥). ووصفت محكمة العدل الدولية في صيغ تأكيدية الطابع الخاص للنظام المنصوص عليه في اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية في القضية المتعلقة بموظفي الولايات المتحدة الدبلوماسيين والقنصلين في طهران. وعلى حد تعبير المحكمة:

"فإن قواعد القانون الدبلوماسي، باختصار، تشكل نظاماً قائماً بذاته يرسي، من جهة، التزامات الدولة المستقبلية بشأن التسهيلات والامتيازات والحصانات الممنوحة للبعثات الدبلوماسية، ومن جهة أخرى، يتحسب لإساءة استعمالها من طرف أفراد البعثة ويحدد الوسائل المتاحة للدولة المستقبلية للتصدي لإساءة الاستعمال تلك. وهذه الوسائل فعالة تماماً بطبيعتها، لأنه ما لم تستدع الدولة الموفدة عضو البعثة المعارض عليه، فإن احتمال فقدانه لامتيازاته وحصاناته، بسحب الدولة المستقبلية لاعترافها به عضواً في البعثة، سيحجر ذلك الشخص عملياً، على المغادرة النهائية، حفاظاً على مصلحته. غير أن مبدأ حرمة أشخاص الموظفين الدبلوماسيين ومقار البعثات الدبلوماسية من الأسس التي يستند إليها هذا النظام القديم العهد، والذي أسهمت فيه تقاليد الإسلام إسهاماً جوهرياً. وبالإضافة إلى ذلك، فإن الطابع الأساسي لمبدأ الحرمة قد أكدته بقوة أحكام المادتين ٤٤ و ٤٥ من اتفاقية عام ١٩٦١ (راجع أيضاً المادتين ٢٦ و ٢٧ من اتفاقية عام ١٩٦٣). وحتى في حالة النزاع المسلح أو في حالة قطع العلاقات الدبلوماسية، تشترط تلك الأحكام وجوب احترام الدولة المستقبلية لحرمة أعضاء البعثة الدبلوماسية ولمقار البعثة وممتلكاتها ومحفوظاتها"^(٤٨٦).

(٤٨٥) انظر على سبيل المثال C.C. Chinkin, "Crisis and the Performance of International Agreements: The Outbreak of War in Perspective", *Yale Journal of World Public Order*, vol. 7, 1981-1982, p. 177, at pp. 194-195 أيضاً مذكرة الأمانة العامة 36 (A/CN.4/550 and Corr.1), Para.

(٤٨٦) I.C.J. Reports 1980, p. 3 at p. 40, para. 86.

٧٣ - وكانت اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١ سارية المفعول تجاه إيران والولايات المتحدة. وعلى كل حال، أوضحت المحكمة إيضاحاً معقولاً أن القانون الساري يشمل "القواعد السارية من القواعد العامة للقانون الدولي" وأن الاتفاقية تشكل تدويناً للقانون^(٤٨٧).

٧٤ - وعلى غرار المعاهدات المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية، ثمة أسباب وجيهة تدعو إلى إدراج معاهدات العلاقات القنصلية هي أيضاً في فئة الاتفاقات التي لا تنتهي أو تعلق بالضرورة في حالة النزاع المسلح. فمن المسلم به أن العلاقات القنصلية يمكن أن تستمر حتى في حالة الحرب أو قطع العلاقات الدبلوماسية^(٤٨٨). وتنص أحكام اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣ على سريانها وقت النزاع المسلح. وهكذا تنص المادة ٢٦ على أن تمنح الدولة الموفد إليها التسهيلات لأعضاء المركز القنصلي، وغيرهم عند مغادرتهم، "حتى في حالة النزاع المسلح". وتنص المادة ٢٧ على أن الدولة الموفد إليها تحترم وتحمي، "حتى في حالة النزاع المسلح"، المباني القنصلية. وأقر شينكين مبدأ بقاء المعاهدة^(٤٨٩).

٧٥ - وأكدت محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر في القضية المتعلقة بموظفي الولايات المتحدة الدبلوماسيين والقنصليين في طهران على الطابع الخاص لاتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦١ و١٩٦٣ (انظر الفقرة ٧٢).

٧٦ - وكانت اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية سارية المفعول تجاه إيران والولايات المتحدة. وعلاوة على ذلك، أقرت المحكمة بأن الاتفاقية تشكل تدويناً للقانون وأوضحت إيضاحاً معقولاً أن القانون الساري يشمل "القواعد السارية من القواعد العامة للقانون الدولي"^(٤٩٠).

٧٧ - وفيما يتعلق بممارسة الدول، فإن ثمة قراراً لمحكمة الاستئناف في كاليفورنيا (المقاطعة الأولى) يمكن أن يكون ذا أهمية. وكانت المعاهدة المتعلقة بالصدقة والتجارة والعلاقات القنصلية بين الولايات المتحدة وألمانيا المؤرخة ٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٢٣ تعفى من الضرائب الأراضي والمباني التي تستخدمها كل دولة في إقليم الدولة الأخرى. غير أن الضرائب فرضت حين أخذت سويسرا، بصفتها وكيلًا، وفي وقت لاحق الحكومة الاتحادية، مباني القنصلية العامة لألمانيا في سان فرانسيسكو. ودفعت مدينة ومقاطعة سان فرانسيسكو بأن معاهدة عام ١٩٢٣ قد انقضت أو علق نفاذها نتيجة لنشوب الحرب العالمية الثانية. بيد أن محكمة الاستئناف قضت بأن المعاهدة وما تكفله من إعفاء من الضرائب لم يتعرضا للإلغاء "لأن الحصانة من الضرائب المكفولة فيها لا تتنافى مع

(٤٨٧) المرجع نفسه، الفقرة ٤٥، الفقرة ٩٠ و(في المنطوق)، الفقرة ٩٥.

(٤٨٨) Luke T. Lee, *Consular Law*, 2nd ed, (Oxford: Clarendon Press, 1991) p. 111.

(٤٨٩) انظر Chinkin C، (الحاشية ٤٨٥ أعلاه)، والصفحتان ١٩٤ و١٩٥. وانظر أيضاً مذكرة الأمانة العامة (A/CN.4/550 and Corr.1)، الفقرة ٣٦.

(٤٩٠) *I.C.J. Reports, 1980*، الصفحة ٣، الفقرة ٤٥؛ والفقرة ٩٠ و(في المنطوق)، الفقرة ٩٥.

وجود حالة حرب". ولئن كان يمكن اعتبار هذه القضية تأكيداً لاستمرار سريان معاهدة للصدقة والتجارة، فإن معاهدة عام ١٩٢٣ تعلقة أيضاً بالعلاقات القنصلية، ومن ثم يمكن أن تتخذ دليلاً على بقاء الاتفاقات المتعلقة بالعلاقات القنصلية^(٤٩١).

(٤٩١) *Brownell v. City and County of San Francisco* ٢١ حزيران/يونيه ١٩٥٤، *ILR* 1954، الصفحة ٤٣٢، وخاصة الصفحة ٤٣٣.

الفصل السابع

حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية

ألف - مقدمة

١٠٢ - قررت اللجنة، في دورتها التاسعة والخمسين (٢٠٠٧)، أن تدرج في برنامج عملها موضوع "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، وعيّنت السيد رومان أ. كولودكين مقررًا خاصاً^(٤٩٢). وفي الدورة نفسها، طلبت اللجنة إلى الأمانة أن تعد دراسة أساسية عن الموضوع^(٤٩٣).

١٠٣ - ونظرت اللجنة، في دورتها الستين (٢٠٠٨)، في التقرير الأولي للمقرر الخاص (A/CN.4/601). وكان معروضاً على اللجنة أيضاً مذكرة من الأمانة بشأن هذا الموضوع (A/CN.4/596 و Corr.1). ولم تتمكن اللجنة من النظر في هذا الموضوع في دورتها الحادية والستين (٢٠٠٩) ودورها الثانية والستين (٢٠١٠)^(٤٩٤).

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

١٠٤ - في الدورة الحالية، كان معروضاً على اللجنة التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/631). ونظرت اللجنة في التقرير في جلساتها ٣٠٨٦ و ٣٠٨٧ و ٣٠٨٨، المعقودة في ١٠ و ١٢ و ١٣ أيار/مايو، وفي جلساتها ٣١١١ و ٣١١٥، المعقودة في ٢٥ و ٢٩ تموز/يوليه ٢٠١١.

١٠٥ - وكان معروضاً على اللجنة أيضاً التقرير الثالث للمقرر الخاص (A/CN.4/646). ونظرت اللجنة في التقرير في جلساتها ٣١١١ و ٣١١٣ و ٣١١٤ و ٣١١٥، المعقودة في ٢٥ و ٢٧ و ٢٨ و ٢٩ تموز/يوليه ٢٠١١.

(٤٩٢) في جلستها ٢٩٤٠، المعقودة في ٢٠ تموز/يوليه ٢٠٠٧ (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/62/10)، الفقرة ٣٧٦). وقد أحاطت الجمعية العامة، في الفقرة ٧ من القرار ٦٦/٦٢ المؤرخ ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٧، بقرار لجنة القانون الدولي إدراج الموضوع في برنامج عملها. وقد أُدرج هذا الموضوع في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل خلال دورتها الثامنة والخمسين (٢٠٠٦)، على أساس الاقتراح الوارد في المرفق ألف من تقرير اللجنة (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/61/10)، الفقرة ٢٥٧).

(٤٩٣) المرجع نفسه، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/62/10)، الفقرة ٣٨٦.

(٤٩٤) انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)، الفقرة ٢٠٧؛ والمرجع نفسه، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفقرة ٣٤٣.

١ - تقديم المقرر الخاص لتقريره الثاني

١٠٦ - يقدم التقرير الثاني - وهو مواصلة لدراسة الجوانب المثارة في التقرير الأولي^(٤٩٥) - عرضاً عاماً مفصلاً للمسائل المتعلقة بنطاق حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية، بما في ذلك المسائل المتعلقة بالحصانة الشخصية (*ratione personae*) والحصانة الموضوعية (*ratione materiae*)، والنطاق الإقليمي للحصانة؛ كما يناقش الإجراءات الجنائية التي يمكن اتخاذها ضد مسؤول دولة أجنبية ومهامية التدابير التي يمكن أن تعد انتهاكاً لحصانة ذلك المسؤول، ولا سيما استعراض المراحل المختلفة في مقاضاة جنائية، بما في ذلك مرحلة التحقيق؛ ويتناول ما إذا كانت هناك أية استثناءات من الحصانة، بما في ذلك بحث شتى الأسس المنطقية لمثل هذه الاستثناءات الممكنة؛ ويضع عدداً من الاستنتاجات المتعلقة بمختلف المسائل المثارة في التقرير^(٤٩٦).

١٠٧ - ولاحظ المقرر الخاص أنه منذ أن بدأت اللجنة نظرها في هذا الموضوع، تواصل النظر في مسألة حصانة مسؤولي الدول، في الممارسة العملية، مع صدور أحكام قضائية جديدة، وفي الدوائر الأكاديمية على حد سواء. ووجه الانتباه بصفة خاصة إلى القرار المتعلق بالحصانة من الولاية القضائية للدولة وللأشخاص الذين يتصرفون باسم الدولة في حالة الجرائم الدولية، الذي اتخذته معهد القانون الدولي في عام ٢٠٠٩^(٤٩٧)، وكذلك إلى بعض الأحكام القضائية^(٤٩٨). وبينما سلم المقرر الخاص بالجدل الدائر والآراء المتباينة فيما يتعلق بهذا الموضوع، فقد أكد على أهمية النظر إلى الحالة الفعلية باعتبارها نقطة البداية لنظر اللجنة في الموضوع مفسراً ذلك بأنه شرع في إعداد تقريره من منظور القانون القائم والمطبق.

١٠٨ - ومن رأي المقرر الخاص أن حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية هي القاعدة وأن أي استثناءات منها تتطلب الإثبات. وأشار إلى أن مسؤولي الدول يتمتعون بالحصانة الموضوعية فيما يتعلق بأفعال تم الاضطلاع بها بصفة رسمية حيث أن هذه الأفعال تعتبر أفعالاً للدولة، وهي تشمل الأفعال المخالفة للقانون والأفعال المتجاوزة للسلطة. وأوضح أن هذه الأفعال تُعزى إلى الدولة وإلى المسؤول على حد سواء وأشار إلى أن معيار إسناد المسؤولية إلى الدولة عن فعل غير مشروع يحدد أيضاً ما إذا كان المسؤول يتمتع بالحصانة الموضوعية ونطاق تلك الحصانة، نظراً لعدم وجود أسباب موضوعية للتمييز في هذا الصدد. وعن طريق استخدام معيار إسناد التصرف لأغراض مسؤولية الدول والحصانة الموضوعية لمسؤولي الدول، يتم إثارة مسؤولية الدولة، وكذلك المسؤولية الجنائية الفردية، عن التصرف نفسه.

(٤٩٥) A/CN.4/601.

(٤٩٦) A/CN.4/631، الفقرة ٩٤.

(٤٩٧) دورة نابولي - ٢٠٠٩.

(٤٩٨) على سبيل المثال، المحكمة العليا للولايات المتحدة، سامنثر ضد يوسف 552 F. 3d 371 (No. 08-1555)؛ ومحكمة Westminster Magistrates Court, United Kingdom, Decision concerning the request for an arrest warrant for Mikhail Gorbachev.

١٠٩ - وفيما يتعلق بمسؤولي الدول السابقين، ذكر المقرر الخاص أن هؤلاء الأشخاص يواصلون التمتع بالحصانة الموضوعية فيما يتعلق بالأفعال التي قاموا بها بصفة رسمية خلال فترة شغلهم للمنصب ولكن هذه الحصانة لا تشمل الأفعال التي قام بها مسؤول قبل توليه المنصب أو بعد تركه له. ولذلك فإن هذه الحصانة لها طابع محدود.

١١٠ - وفيما يتعلق بالحصانة الشخصية، التي يتمتع بها ما يسمى بالمجموعة الثلاثية، ألا وهي شاغلو وظائف رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الشؤون الخارجية، وربما أيضاً بعض الموظفين الحاليين الرفيعي المستوى، رأى المقرر الخاص أن هذه الحصانة مطلقة وتشمل الأفعال التي تؤدي بصفة رسمية وشخصية، أثناء شغل المنصب وقبل شغله على السواء. وفي ضوء الارتباط بين الحصانة والمنصب المعين، فإن الحصانة الشخصية ذات طابع مؤقت وتتوقف لدى انقضاء مدة شغل المنصب؛ ومع ذلك فإن هؤلاء المسؤولين السابقين يواصلون التمتع بالحصانة الموضوعية.

١١١ - وفيما يتعلق بمسألة نوع الأفعال التي تقوم بها دولة ممارسة منها لولايتها القضائية الجنائية والتي من شأنها أن تنتهك حصانة مسؤول ونوع التدابير الإجرائية الجنائية التي يجوز اتخاذها، أُشير إلى قضية مذكورة الاعتقال (Arrest Warrant)^(٤٩٩) والقضية المتعلقة ببعض مسائل المساعدة المتبادلة في الشؤون الجنائية^(٥٠٠). التي وضعت فيها محكمة العدل الدولية بعض المعايير للبت في مثل تلك المسائل. ووافق المقرر الخاص على ما ذكرته المحكمة وأشار إلى أن التدابير الإجرائية الجنائية ذات الطابع المقيد والتي من شأنها أن تحول بين مسؤول أجنبي وبين أداء وظائفه من خلال فرض التزام قانوني على ذلك الشخص هي فقط التدابير التي لا يجوز اتخاذها.

١١٢ - وفيما يتعلق بالنطاق الإقليمي للحصانة، رأى المقرر الخاص أن الحصانة تطبق منذ لحظة اتخاذ التدبير الإجرائي الجنائي الذي يفرض التزاماً على المسؤول الأجنبي، بغض النظر عما إذا كان هذا المسؤول موجوداً في الخارج أم لا.

١١٣ - وانتقل المقرر الخاص إلى مسألة الاستثناءات الممكنة من حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، فلاحظ أنه يبدو أن الرأي السائد في حالة الحصانة الشخصية هو أن تلك الحصانة مطلقة وأنه لا يمكن النظر في أية استثناءات منها. وارتأى المقرر الخاص أن ذلك يعني أن مسألة الاستثناءات لا تنطبق فيما يتعلق بالحصانة الموضوعية إلا في سياق الجرائم المرتكبة بموجب القانون الدولي. ومع ذلك، وبعد تحليل شتى الأسس المنطقية المطروحة في الفقه القانوني وفي أحكام قضائية معينة تبرر تلك الاستثناءات (وتعد مترابطة بصورة أو بأخرى، ألا وهي (أ)

(٤٩٩) مذكورة الاعتقال، ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٢ (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد بلجيكا)، *Judgment, I.C.J. Reports 2002, p. 3*.

(٥٠٠) القضية المتعلقة ببعض مسائل المساعدة المتبادلة في الشؤون الجنائية *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France), Judgment, I.C.J. Reports 2008, p. 177*.

الأفعال الجنائية الخطيرة لا يمكن أن تكون أفعالاً رسمية؛ (ب) لا تنطبق الحصانة لأن الفعل يُسند إلى الدولة والمسؤول كليهما؛ (ج) القاعدة القطعية لها الغلبة على الحصانة؛ (د) ظهور قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي تحظر الحصانة؛ (هـ) الولاية القضائية الشاملة؛ و" (و) مفهوم "إما التسليم وإما المحاكمة" (٥٠١)، ظل المقرر الخاص غير مقتنع بسلامتها القانونية. وأعرب كذلك عن تشككه فيما إذا كان يمكن اعتبار أن أي تبرير للاستثناءات قد برز كقاعدة ينص عليها القانون الدولي. وعقب الفحص الدقيق، فإن أيًا من الحالات التي أشار إليها شتى المدافعين عن الاستثناءات من الحصانة لم تقدم دليلاً ضد الحصانة (٥٠٢). وفي الوقت نفسه، فقد وُجه الانتباه أيضاً إلى حالات معينة احتُفظ فيها بالحصانة. وفي هذا السياق، فإنه يمكن اعتبار الحكم في قضية بلحاس ضد موسى ياعلون ذا دلالة من حيث أنه أيد الافتراض القائل بأن الحصانة الموضوعية في ظل القانون الدولي العرفي تشمل الأفعال التي يؤديها كل مسؤول ممارسة لوظائفه وأن انتهاك قاعدة من القواعد القطعية لا يزيل بالضرورة الحصانة (٥٠٣).

١١٤ - وعلى الرغم من أن المقرر الخاص يسلم بالرأي المعتنق على نطاق واسع والقائل بأن مسألة الاستثناءات من الحصانة تقع في نطاق التطوير التدريجي للقانون الدولي، فإنه يتساءل عن المدى الذي ينبغي أن تطبق فيه تلك الاستثناءات. وفي رأيه أن المسألة تثير شواغل خطيرة، منها ما يتعلق بالملاحقات القضائية ذات الدوافع السياسية، والمحاکمات التي تجري غيابياً، والمشاكل المتعلقة بالإثبات نتيجة للافتقار إلى تعاون الدولة المعنية. وحذر اللجنة من صياغة أحكام بحكم القانون المنشود وأوصى بأن تقتصر على تدوين القانون القائم. وقال أن اللجنة ستؤدي دوراً هاماً في مواءمة تطبيق الحصانات في الولايات القضائية الوطنية، مما يفضي إلى تجنب أي ممارسة مريبة فيما يتعلق بإغفال الحصانة. ووجه المقرر الخاص الانتباه أيضاً إلى أنه لم يجر تحليل كل الأسس المنطقية للاستثناءات من الحصانة في التقرير الثاني. وأشار بوجه خاص إلى مسألة رفض الاعتراف بالحصانة كإجراء مضاد يُتخذ رداً على انتهاك التزام دولي من قبل الدولة التي ينتمي إليها المسؤول الذي يواجه الاتهامات الجنائية.

١١٥ - وأخيراً أوصى المقرر الخاص أيضاً ألا يُنظر في المسألة المتعلقة بحصانة الأفراد العسكريين في النزاع المسلح في إطار هذا الموضوع نظراً لأنها مشمولة بنظام قانوني خاص.

(٥٠١) A/CN.4/631، الفقرة ٥٦.

(٥٠٢) المرجع نفسه، الفقرتان ٦٩ و ٧٠.

(٥٠٣) United States District Court for the District of Columbia, *Ali Saadallah Belhas et al., Appellants v. Moshe Ya'alon, former Head of Army Intelligence Israel, Appellee*, 14 December 2006, 466 F. Supp. 2d 127; and Court of Appeals for the District of Columbia Circuit, *Belhas et al., Appellants v. Moshe Ya'alon*, 15 February 2008, 515 F.3d 1279. وأشار أيضاً إلى القرارات التي اتخذتها السلطات الألمانية والفرنسية بين عامي ٢٠٠٥ و ٢٠٠٨ بشأن طلب اتخاذ إجراءات جنائية ضد وزير الدفاع السابق في الولايات المتحدة، دونالد رمفيلد. وفي كلتا الحالتين أُقرت الحصانة.

٢ - موجز مناقشة التقرير الثاني للمقرر الخاص

(أ) تعليقات عامة

١١٦ - أُثني على المقرر الخاص للإلتقان الذي اتسم به تقريره الذي اعتبر واضحاً وجيد التركيب، ولشراء المادة ذات الصلة التي احتواها، في حين أعرب عن الرأي بأن المقرر الخاص كان يمكن أيضاً أن يلجأ إلى مواد وموارد فقهية أخرى متاحة.

١١٧ - وتناول الأعضاء باستفاضة الاتجاه العام للموضوع، وسلموا بوجه خاص بأبعاده السياسية الواضحة، فضلاً عن أثره على العلاقات الدولية. وأقروا بأن الموضوع صعب وينطوي على تحديات، مشيرين إلى أن من اللازم الاتفاق على المسائل المتعلقة بالمبدأ وعلى اتجاه الموضوع قبل أن تشرع اللجنة في إجراء مناقشة مجدية. وأعرب بعض الأعضاء عن اتفاقهم العام مع التعليقات والاستنتاجات التي توصل إليها التقرير. وفي حين رحب بعض الأعضاء الآخرين بإدراج حجج معارضة في التقرير قُدمت فيما يتعلق بالموضوع، فإنهم أعربوا أيضاً عن قلقهم لأن التقرير قدم استنتاجات معينة متحيزة، ولم يأخذ بعين الاعتبار الاتجاهات النامية في القانون الدولي فيما يتعلق بوجه خاص، بمسألة الجرائم الخطيرة بموجب القانون الدولي. وطعنوا في الافتراض الذي قام عليه تحليل الموضوع - من مفهوم السيادة المطلقة - وأشاروا إلى أن التقرير يثير أسئلة أولوية أساسية بشأن جوهر الموضوع. ولاحظوا أن هذه الرؤية للقانون قد تطورت، لا سيما في أعقاب الحرب العالمية الثانية، وأن العواقب المترتبة عليها لا يمكن أن تظل ثابتة. وعلاوة على ذلك، فلن كان من الصعوبة بمكان أن يجادل أحد في أن مبادئ المساواة في السيادة وعدم التدخل مهمة في سير العلاقات الدولية، فإن مضامين الحقوق والواجبات الناشئة عن تلك المبادئ تأخذ في الحسبان ما يجري من تغييرات على الصعيد الدولي و مختلف رؤى المجتمع الدولي لمضامين تلك الحقوق والواجبات. وفي حين أن فكرة أن الحصانة على الأفعال الرسمية تخص الدولة تبدو فكرة سليمة، فإنها لا تعني أن الدولة ومسؤوليها بوسعهم أن يؤديوا أي أفعال يودون القيام بها.

١١٨ - وجرى التشديد على أن الموضوع قد جلب إلى الصدارة أيضاً دور اللجنة في تنفيذ مهمتها، في التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه، الذي لا يمكن التغاضي عنه. وأثيرت بوجه خاص أسئلة حول المنظور الذي ينبغي أن تعالج منه اللجنة الموضوع، وما إذا كان يمكن أن يتم ذلك، مثلاً، بالتركيز على القانون القائم والمطبّق أم على القانون المنشود. وقيل إنه حتى إذا اختار المرء اتباع نهج المقرر الخاص، الذي حلل المسائل من منظور صارم للقانون المطبّق، فإن التفسير المعطى لممارسة الدول ذات الصلة والأحكام القضائية المتاحة بشأن هذا الموضوع يمكن أن تفضي بصورة مقنعة إلى استنتاجات مختلفة بشأن القانون القائم. وتثير معالجة الموضوع من منظور القانون المنشود مسائل أخرى تنطوي على اعتبارات مضادة متعلقة بالسياسة العامة، منها المدى الذي ينبغي أن تذهب إليه اللجنة في تطوير القانون وما إذا كان من الصواب لها أن تضطلع بدور

رائد في هذا المجال في ضوء الاعتبارات المتباينة المتعلقة بالسياسة العامة. وأشار أيضاً إلى أن أفضل وصف للمسائل المبدئية التي يثيرها الموضوع ليس بالضرورة كونها قانوناً سارياً مقابل قانون منشود، بل كونها تنطوي على تطبيق قواعد تشكل قانوناً سارياً.

١١٩ - وأعرب أيضاً عن آراء تقول بأن الموضوع مناسب بصفة خاصة للتدوين والتطوير التدريجي ومن ثم فإنه يتيح للجنة أن تناوله من كلا الجانبين اللذين تنطوي عليهما مهمتها. على أنه من الضروري الخطو في حذر من أجل تحقيق توازن مقبول بين الحاجة إلى ضمان الاستقرار في العلاقات الدولية والحاجة إلى تجنب الحصانة من الجرائم الخطيرة بموجب القانون الدولي. وفي هذا الصدد، أشار إلى أنه يتعين، عند البت في النهج الذي ينبغي إتباعه، مراعاة القيمة العملية للنتائج النهائية، الذي يُقصد به أولاً وأخيراً خدمة مصالح المجتمع الدولي. وأشار أيضاً إلى أنه من المهم في معالجة مسألة الحصانة مراعاة أن الأمر يتعلق بالمصالح القانونية والعملية للدولة لا للفرد. ووجه الانتباه كذلك إلى أهمية قانون البعثات الخاصة، القانون الدولي التقليدي والقانون الدولي العرفي على السواء، لدراسة هذا الموضوع.

١٢٠ - وكان من رأي بعض الأعضاء أنه ينبغي للجنة أن تُنشئ فريقاً عاماً كي ينظر في المسائل المثارة في المناقشات، فضلاً عن مسألة كيفية المضي قدماً في تناول الموضوع. وفي حين رأى بعض الأعضاء أن التقرير الثاني يشكل نقطة انطلاق طيبة لصقل النصوص، فقد أعرب أيضاً عن الرأي القائل إن الاتجاه العام الذي تود اللجنة أن توجه نحوه الموضوع ينبغي أن يُتفق عليه قبل السير قدماً. وفي الوقت الذي أشار فيه إلى أنه ينبغي إنشاء هذا الفريق العامل بالفعل في الدورة الراهنة، فإن بعض الأعضاء ارتأوا أن ذلك أمر سابق لأوانه وفضلوا أن يؤجل اتخاذ هذا القرار إلى الدورة المقبلة للجنة. وقالوا إن مثل هذا النهج سيتيح إمعان الفكر كما أنه سيفيد من مدخلات الدول الأعضاء في إطار اللجنة السادسة والكيانات الأخرى المهتمة بالأمر.

(ب) مسألة الاستثناءات الممكنة من الحصانة

١٢١ - أثرت آراء متنوعة المناقشة داخل اللجنة حول الاستثناءات الممكنة من الحصانة. وأشار إلى أن المقرر الخاص قد أرسى معياراً جَد مرتفع بوجوب أن تكون الاستثناءات مستقرة في القانون العرفي حين دفع في تقريره بأنه لا يجد مختلف الأسس المنطقية للاستثناءات مقنعة وأنه لا يمكنه أن يؤكد بصورة جازمة أن هناك بالفعل اتجاه صوب إنشاء قاعدة بشأن الاستثناءات من الحصانة. وبينما أعرب بعض الأعضاء عن موافقتهم على النتائج التي توصل إليها المقرر الخاص بصدد هذه المسألة، أعرب البعض الآخر عن الرأي القائل إن اللجنة لا يمكنها أن تقتصر على بحث الوضع الراهن وينبغي أن تأخذ بعين الاعتبار الاتجاهات ذات الصلة التي لها أثر على مفهوم الحصانة، ولا سيما التطورات في قانون حقوق الإنسان والقانون الجنائي الدولي. ومن هنا فإن تأكيد أن الحصانة تشكل القاعدة التي لا توجد منها استثناءات أمر لا يمكن إثباته. وفي هذا

السياق، ذكر أن مسألة كيفية تحديد مكان قاعدة الحصانة في السياق القانوني العام تُعد ذات أهمية أساسية للمناقشة.

١٢٢ - وقيل على سبيل المثال إن المرء يمكنه أن يتوصل، من منظور مختلف، إلى نتيجة مخالفة عن كنه القانون، إذ يمكن للمرء أن يقول بأن مصلحة عليا للمجتمع الدولي ككل قد برزت فيما يتعلق بجرائم خطيرة معينة ينص عليها القانون الدولي، مما أدى إلى غياب الحصانة في تلك الحالات. وبدلاً من معالجة المسألة من حيث القاعدة والاستثناء، مع كون الحصانة القاعدة، يبدو أن من الأدق فحص المسألة من منظور مسؤولية الدولة وممثليها في تلك الحالات المحدودة - التي تهم ضمير البشر - والنظر فيما إذا كان يمكن أن توجد أي استثناءات منها، في شكل الحصانة.

١٢٣ - وحسب وجهة نظر أخرى، فبدلاً من الانطلاق من افتراض أن القاعدة العامة هي أن مسؤولي الدول يتمتعون، عموماً، بالحصانة، ثم النظر في الحالات الاستثنائية، كما عمد إلى ذلك المقرر الخاص، ينبغي اتباع نهج معاكس ينطلق من افتراض أنه ينبغي معاملة الجميع سواسية، بغض النظر عما إذا كان الشخص رئيس دولة أو مواطناً عادياً. وعليه، يفترض ألا تكون لمسؤولي الدول حصانة، ما لم تكن هناك أسباب خاصة موجبة لمنع هذه الحصانة، ولن يكون ذلك ممكناً عندما يتعلق الأمر بجرائم جسيمة بموجب القانون الدولي.

١٢٤ - وأعرب أيضاً عن الآراء القائلة بأن مبدأ عدم حصانة الجرائم الخطيرة التي ينص عليها القانون الدولي يشكل قيمة أساسية للمجتمع الدولي ينبغي النظر فيها أثناء دراسة مسألة الحصانة. وهكذا يمكن معالجة الموضوع معالجة أصح من زاوية التسلسل الهرمي للقواعد؛ أو القواعد التي يوجد بينها بعض التوتر. وقيل إن ممارسة الدول في هذا المجال أبعد من أن تكون متماثلة، مما يتيح للجنة فرصة التركيز على المسألة.

١٢٥ - وكان من رأي بعض الأعضاء أن هناك أساساً كافياً في ممارسة الدول لتأكيد وجود استثناءات من حصانة مسؤولي الدول حين يرتكب هؤلاء المسؤولون جرائم خطيرة بموجب القانون الدولي، كما أوردوا إشارات إلى أعمال اللجنة السابقة، ولا سيما إلى مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام ١٩٩٦. ولوحظ في هذا السياق أن وضع الفرد في ظل القانون الدولي قد تغير تغيراً جذرياً منذ الحرب العالمية الثانية؛ ذلك أن الفرد لم يعد يتمتع بالحقوق بموجب القانون الدولي فحسب بل أضحت عليه أيضاً التزامات دولية. وأوضح أيضاً أن كون الفرد يتحمل مسؤولية جنائية دولية عن أفعال معينة لا يعني غياب، أو إبطال، مسؤولية الدولة عن تلك الأفعال؛ لأن هذه المسؤوليات وإن كانت تتداخل إلا أن كلاً منها له وجود منفصل.

١٢٦ - وأشار أيضاً إلى المعاهدات المتعلقة بقمع الجرائم الدولية، التي لا تتضمن عموماً أحكاماً متعلقة بالحصانة أو تلتزم الصمت حيال هذه المسألة. وقيل إن هذا الصمت لا يمكن أن يفسر كاعتراف ضمني بأن الحصانة تنطبق في جميع الحالات المتعلقة بالجرائم التي تشملها هذه

المعاهدات، لأن مثل هذا التفسير سيجعلها عديمة الجدوى. على أن التساؤل أثير حول الكيفية التي يمكن بها للمرء أن يُفسّر الصمت في هذه الظروف على أنه يشير إلى اتجاه معين وأن يستنتج أن الحصانة لا تُطبّق فيما يتعلق بتلك الأفعال.

١٢٧- ولاحظ بعض الأعضاء كذلك أنه أصبح من الجلي بصورة متزايدة أن المحكمة الجنائية الدولية لن تتمتع بنطاق الولاية القضائية الكامل الذي كان متوقعاً من قبل. ولذلك فمن الضروري ضمان وجود وسائل أخرى لمحاكمة المدعى ارتكابهم جرائم خطيرة ينص عليها القانون الدولي بغض النظر عما إذا كانوا من مسؤولي الدول أم لا. وقيل إنه لا يمكن صرف النظر ببساطة عن هذه الاتجاهات وحتى إذا سلّمت اللجنة بأنه ليس ثمة أساس في القانون الدولي العرفي لاستثناءات من الحصانة، وهو أمر غير مؤكد، ينبغي عليها مع ذلك أن تواصل العمل من أجل التطوير التدريجي في ذلك المجال.

١٢٨- وأيد بعض الأعضاء الآخرين الاستنتاجات التي توصل إليها المقرر الخاص بشأن الاستثناءات من الحصانة. ومع ذلك أعربوا عن أملهم في إمكان إجراء مزيد من التحليلات لإيضاح القيود الممكنة للحصانة كجزء من التطوير التدريجي للقانون الدولي. وأعرب في هذا السياق عن الرأي القائل إنه ينبغي في وضع أي من هذه القيود ألا تتوقف الحصانة الشخصية إلا بعد أن تكون فترة شغل المسؤولين ذوي الرتب العالية لمناصبهم قد انتهت. وعملاً على تيسير المناقشات المقبلة، اقترح إجراء مزيد من التحليل للعمل الذي قامت به اللجنة من قبل في هذا المجال، فضلاً عن إجراء دراسة عن الاستثناءات من الحصانة، تركز على ممارسات الدول وتميز بوضوح بين القانون المطبّق واقتراحات القانون المنشود. وأوضح كذلك أنه سيكون من الضروري إلقاء مزيد من الضوء على مصطلحات من قبيل "الجرائم الدولية"، أو "الجرائم الخطيرة" أو "الجرائم التي ينص عليها القانون الدولي" لأغراض هذا الموضوع. وقيل أيضاً إنه ينبغي للجنة أن تقتصر على النظر في الحصانة من الولاية الجنائية، حيث لوحظ أن الحصانة من الولاية المدنية تثير مسائل مختلفة أساساً.

١٢٩- وأشار بعض الأعضاء أيضاً إلى الدور الهام الذي ما برح يؤديه مبدأ الحصانة، الراسخ في القانون الدولي العرفي، في ضمان الاستقرار في العلاقات الدولية وكفالة أداء الدولة مهامها على نحو فعال. وقيل إن هذه العوامل تُعد لذلك أيضاً مفيدة للمجتمع الدولي. ورئي أيضاً أن فكرة أن مبدأ الحصانة يقوم على التراضي والمعاملة بالمثل تُعد هامة في سياق المناقشة الراهنة، لا سيما في ضوء الحاجة اللازمة إلى إزالة خطر الإجراءات الجنائية التي تحركها دوافع سياسية. ويمكن أن يؤدي فرض قيود لا موجب لها على الحصانة إلى نشوء خلافات خطيرة في العلاقات الدولية. وفي ضوء ما تقدم، رئي أن من الضروري، لا سيما في ضوء التطورات المعاصرة في القانون، إيجاد توازن في هذا المجال

بين شتى الاعتبارات المتعلقة بالسياسة العامة. وأشار إلى النهج الذي اتبعه معهد القانون الدولي في قراره لعام ٢٠٠٩^(٥٠٤) كسبيل ممكن للمضي قدماً.

١٣٠- وعلّق بعض الأعضاء على شتى الأسس المنطقية للاستثناءات الممكنة من الحصانة، ودفعوا بأن عدداً منها يستحق مزيداً من البحث. ورأى بعض الأعضاء أن الأساس المنطقي المتمثل في أن القواعد القطعية للقانون الدولي لها الغلبة على مبدأ الحصانة له وجهته. وكان من رأيهم أن التقرير لم يُقدم تحليلاً مقنعاً لتأكيد أن الطابع المختلف للقواعد السارية، الإجرائية من ناحية والموضوعية من ناحية أخرى، يحول دون تطبيق سلسلة هرمية من القواعد؛ وأنه يلزم إجراء مزيد من التحليل لهذه الجوانب في ضوء ممارسة الدول الحالية. ودفع البعض بأن الأدلة التي استخدمتها الأقلية في قضية العدساني^(٥٠٥) كانت مقنعة، وتستحق مزيداً من الدراسة، وأن كون هذه القضية شملت الحصانة من الولاية المدنية وليس الولاية الجنائية ينبغي أن تؤخذ بعين الاعتبار في تقدير قرار المحكمة. ومن ناحية أخرى، اتفق بعض الأعضاء مع المقرر الخاص على أنه لا ينبغي الخلط بين القواعد ذات الطابع المختلف؛ وأن الخلوّص إلى أن القواعد القطعية لها الغلبة على القواعد التي تحكم الحصانة يعني الخلط بين القواعد الموضوعية والقواعد الإجرائية.

١٣١- وقد حظي الرأي القائل إن ارتكاب جرائم خطيرة ينص عليها القانون الدولي لا يمكن أن يعتبر أفعالاً تقع في نطاق تعريف الواجبات الرسمية لرئيس الدولة بتأييد بعض أعضاء اللجنة الذين أشاروا إلى قضية بوتيرسي^(٥٠٦). وإلى الآراء التي أعرب عنها في قضية بينوشيه^(٥٠٧). وأشار أيضاً إلى أن الحصانة إذا كانت مبررة بدعوى حفظ شرف الدولة وكرامتها، فإن مسؤولي الدولة عندما يرتكبون جرائم جسيمة بموجب القانون الدولي يقوضون تلك الحصانة. واقتُرح أن تحدد اللجنة الجرائم التي لا يمكن أن تعتبر في ظل أي ظرف من الظروف جزءاً من المهام الرسمية، وأشار إلى الجرائم المدرجة في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بوصفه نقطة بدء مفيدة. كما أعرب عن الرأي القائل بأن هناك أيضاً في حالات الولاية القضائية الشاملة أسباباً للدفع بوجود استثناءات من الحصانة.

(٥٠٤) قرار بشأن حصانة الدولة والأشخاص الذين يعملون لصالح الدولة من الولاية القضائية في حالة الجرائم الدولية، اتخذته معهد القانون الدولي في عام ٢٠٠٩، المادة الثالثة: "١- لا تنطبق بموجب القانون الدولي على الأشخاص الذين يتصرفون باسم الدولة أي حصانة باستثناء الحصانة الشخصية. ٢- تتوقف هذه الحصانة الشخصية عند انتهاء وظيفة أو مهمة أي فرد يتمتع بها. [...]"

(٥٠٥) European Court of Human Rights Judgment of 21 November 2001, *Case of Al-Adsani v. The United Kingdom* (App No. 35763/97).

(٥٠٦) محكمة الاستئناف في أمستردام، قضية بوتيرسي، الفقرة ٤-٢٠٠٠ (Gerechtshf Amsterdam, 20 November 2000).

(٥٠٧) انظر آراء اللورد ستاين واللورد نيكولز، *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte* (No. 1).

(ج) نطاق الحصانة

١٣٢- وأدلي أيضاً بتعليقات أكثر اتساماً بالعمومية بشأن نطاق الحصانة. وفي حين أشير إلى أن الحصانة الشخصية تشمل أفعالاً ذات طابع خاص ورسمي معاً، فقد أعرب بعض الأعضاء مع ذلك عن القلق إزاء النتيجة التي خلص إليها التقرير بصورة قاطعة والقائلة بأن هذه الحصانة مطلقة^(٥٠٨). وطبقاً لهذا الرأي، فإن الحصانة الشخصية ينبغي أن تقتصر على الأفعال التي تؤدي أثناء شغل المنصب وآلا تمتد كي تشمل الأفعال المضطلع بها قبل ذلك. وأيد بعض الأعضاء وجهة النظر القائلة بأن وزراء الشؤون الخارجية، بالإضافة إلى رؤساء الدول أو الحكومات، يتمتعون أيضاً بالحصانة الشخصية واستشهدوا بحكم المحكمة في قضية مذكرة الاعتقال^(٥٠٩) تأييداً لهذا الموقف. غير أن بعض الأعضاء الآخرين أعربوا عن اختلافهم في الرأي مع النتيجة التي توصلت إليها المحكمة، وأوضحوا أنه قبل ذلك كان افتراض إمكان توسيع نطاق الحصانة الشخصية على هذا النحو بعيداً عن أن يحظى بالقبول عموماً. وأشير في هذا الصدد إلى الآراء المنشقة والمنفصلة في قضية مذكرة الاعتقال، والقرار الذي اتخذته معهد القانون الدولي المتعلق بحصانات رؤساء الدول والحكومات من الولاية القضائية وتدابير التنفيذ في القانون الدولي^(٥١٠)، وكذلك إلى أعمال اللجنة في سياق مشاريع موادها المتعلقة بحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية.

١٣٣- وعلى الرغم من أن بعض الأعضاء كان من رأيهم أن قائمة المسؤولين الذين يفيدون من الحصانة الشخصية ينبغي أن تقتصر على الفئات الثلاث للمسؤولين - ما يسمى بالمجموعة الثلاثية - فقد أعرب أيضاً عن وجهات نظر مؤيدة لتوسيع نطاق الحصانة كي تشمل مسؤولين معينين آخرين رفيعي المستوى يمثلون الدولة في علاقاتها الدولية، وينطوي عملهم على قدر كبير من السفر في الخارج. وعملاً على تحديد فئة الأشخاص الذين تحق لهم الحصانة الشخصية خارج نطاق المجموعة الثلاثية، اقترح أن تنظر اللجنة في الأساس المنطقي وراء مثل هذه الحصانة.

١٣٤- وأكد الأعضاء أيضاً على أهمية كفالة الاتساق بين القواعد التي تنظم الحصانة الشخصية عموماً والقراءة التي تنظم الحصانة من تدابير إجرائية جنائية معينة تنطوي على جزاءات في حال عدم الامتثال. وقيل أن أي فجوات في حصانة المجموعة الثلاثية من شأنها أن تعوق قدرتها على أداء واجباتها بكفاءة.

١٣٥- وفي الوقت الذي أُنْفِق فيه عموماً على أن الحصانة الموضوعية لا تشمل سوى الأفعال التي يضطلع بها مسؤولو الدول بصفته الرسمية أثناء شغلهم مناصبهم، تم التشديد على أن هذه المسألة تثير

(٥٠٨) A/CN.4/631 الفقرة ١٤٩٤.

(٥٠٩) قضية مذكرة الاعتقال، ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٢ (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد بلجيكا)، *Judgment, I.C.J.* Reports 2002, p. 3.

(٥١٠) دورة فانكوفر - ٢٠٠١.

كثيراً من الاعتبارات الصعبة التي لم تحدد بعد فيما يتعلق بنطاق هذه الحصانة والأشخاص الذين يحق لهم التمتع بها. ولوحظ أيضاً أن مسألة إسناد التصرف لغرض تحديد الأفعال التي تعد "رسمية" ومن ثم ينبغي أن تسند إلى الدولة، والأفعال "الخاصة" لا تزال في حاجة إلى البحث. بمزيد من التفصيل الدقيق. وقيل أن إجراء استعراض أكثر تفصيلاً للأسس المنطقية التي تقوم عليها الحصانة الموضوعية قد يكون مفيداً لهذا الغرض، مع إمكانية إعادة النظر في فكرة الإسناد كلها. وأشار بعض الأعضاء إلى أن الحصانة الموضوعية هي انعكاس لحصانة الدولة، قائلين إن من رأيهم أن الأفعال التي تتجاوز حدود السلطة المقررة أو الأفعال غير المشروعة ينبغي ألا تتمتع بمثل هذه الحصانة حيث إن المسؤول، في تلك الحالات، لا يتصرف بناءً على تعليمات الدولة ولا بموجب السلطة التي تكفلها له مهامه. وأشار أيضاً إلى أن الإجراءات الجنائية المتخذة ضد مسؤولي الدول وإرساء مسؤولية الدولة ليسا مرتبطتين بالضرورة إجرائياً، وأنه إذا كانت مثل هذه الصلة الضرورية موجودة فإن هناك خطراً من أن تتخلى الدولة عن حصانة مسؤوليها في محاولة لإبراء نفسها من المسؤولية، حتى لو كان ذلك على مستوى سياسي فحسب. وعلى النقيض من ذلك، أعرب بعض الأعضاء الآخرين عن اتفاقهم مع المقرر الخاص على وجود صلة، ما عدا في قلة من الحالات الاستثنائية، بين إسناد التصرف لغرض إرساء مسؤولية الدولة وبين الحصانة، بما في ذلك ما يتعلق بالأفعال التي تتجاوز حدود السلطة.

(د) تعليقات أخرى

١٣٦- وشدد بعض الأعضاء على أنه ينبغي عدم الخلط بين قواعد الولاية القضائية والقواعد المتعلقة بالحصانة. وقالوا أن انتفاء الحصانة لن يفضي بالضرورة إلى إجراءات جنائية، حيث يظل من الضروري الوفاء بشروط الولاية القضائية. ووجه الانتباه إلى الشرط الذي ورد في قرار معهد القانون الدولي لعام ٢٠٠٥^(٥١١) بأن يكون المدعى ارتكابه الجريمة موجوداً في إقليم الدولة المحركة للدعوى عند ممارسة الولاية القضائية العالمية.

١٣٧- وأعرب عن رأي يؤيد الاستنتاج الذي ورد في التقرير^(٥١٢) بأن الحصانة تسري بغض النظر عما إذا كان المسؤول في الخارج أو داخل دولته. وذكر أيضاً أن المقرر كان مصيباً في إشارته إلى انتفاء الحصانة حين تمارس الدولة الولاية القضائية الجنائية في الحالات التي لا تكون فيها الدولة المعنية قد وافقت على أن يؤدي في إقليمها النشاط الذي أفضى إلى الجريمة ولا على وجود المسؤول الأجنبي على أراضيها^(٥١٣). وقيل أيضاً أن هذا النوع من الحالات يستحق مزيداً من المناقشة.

(٥١١) قرار بشأن الولاية القضائية الجنائية العالمية فيما يخص جريمة الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، دورة كراكوف - ٢٠٠٥.

(٥١٢) A/CN.4/631، الفقرة ٩٤(م).

(٥١٣) المرجع نفسه، الفقرة ٩٤(ع).

١٣٨- واقترح أن تنظر اللجنة في مسألة حصانة الأفراد العسكريين في النزاع المسلح في دراستها لهذا الموضوع. ونوه الأعضاء بأن مسألة الاستثناءات من الحصانة في ميدان القانون الإنساني الدولي قد حظيت بقدر كبير من المناقشة والتحليل. وقيل أن المشاكل المتعلقة بالإثبات في هذه الإجراءات الجنائية ينبغي ألا تؤثر في المبدأ الذي يقوم عليه هذا الموضوع. وقُدمت أيضاً ملاحظة معاكسة ضد إدراج الأفراد العسكريين في هذا الموضوع، لأن المسألة باتت مشمولة بالأنظمة التعاهدية. ولوحظ أنه فيما يتعلق بحصانة الأفراد العسكريين في زمن السلم، ثمة حاجة إلى التمييز بين القوات المربطة والقوات الزائرة؛ فالقوات المربطة تحكمها اتفاقات مركز القوات، بينما تستند حصانة القوات الزائرة إلى القانون العرفي، وإن لم تكن ذات بال في الممارسة الفعلية.

١٣٩- ولوحظ أيضاً أنه ينبغي، عند اتباع نهج الحد الأقصى، من حيث النطاق، توخي الحيلة لاستبعاد فئات مسؤولي الدول الذين تنص على حصانتهم قواعد باتت أصلاً موضوع تدوين وتطوير تدريجي.

١٤٠- واقترح أنه قد يكون من المفيد، في إطار الموضوع، كفالة وضع ضمانات كافية فيما يتعلق بالسلطة التقديرية للنياية العامة، لتحاشي إساءة استعمال السلطة.

٣ - عرض المقرر الخاص لتقريره الثالث

١٤١- بينما درس المقرر الخاص في تقريره الأولي والثاني الجوانب الموضوعية لحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، فإنه تناول في تقريره الثالث (A/CN.4/646)، الذي يهدف إلى إعطاء الصورة بكاملها، الجوانب الإجرائية، مركزاً بصفة خاصة على مسائل تتعلق بتوقيت النظر في الحصانة، والاحتجاج بالحصانة والتنازل عنها، بما في ذلك معرفة ما إذا كان ممكناً الاحتجاج بالحصانة بعد التنازل عنها. وشدد المقرر الخاص على أن التقريرين السابقين استندا إلى تقييم ممارسة الدولة، مُشيراً إلى أن هذا التقرير، على الرغم من وجود ممارسة في هذا الشأن، هو تقرير استدلالي إلى حد كبير ويعكس استقراءات منطقية ويقدم مقترحات واسعة للنظر فيها وإن كانت لا تنسم بدقة تامة من حيث الصياغة. وشدد أيضاً على أن المسائل المدروسة في التقرير الثالث تكتسي أهمية كبيرة بالنظر إلى التقدم المحرز على طريق تحديد التوازن بين مصالح الدول والحماية من الحصانة بتأكيد المسؤولية الجنائية الفردية.

١٤٢- وفيما يتعلق بالتوقيت، أي متى ينبغي الاحتجاج بالحصانة في الإجراءات الجنائية وفي أي مرحلة ينبغي الاحتجاج بها، أشار المقرر الخاص بصفة خاصة إلى فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الخلاف المتعلق بالحصانة من الإجراءات القانونية التي يتمتع بها المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان "Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights" التي مفادها أن مسائل الحصانة هي مسائل أولية ينبغي حسمها على وجه السرعة في بداية الدعوى، وأكد أن مسألة حصانة مسؤول للدولة

من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية ينبغي من حيث المبدأ أن يُنظر فيها إما في المراحل الأولى من إجراءات المحكمة أو حتى قبل ذلك في المرحلة السابقة للمحاكمة عندما تقرّر الدولة التي تمارس الولاية القضائية أن تتخذ في حق ذلك المسؤول تدابير إجرائية جنائية تحول الحصانة دون تنفيذها. وعدم القيام بذلك يمكن أن يعتبر انتهاكاً للالتزامات التي تقع على عاتق الدولة التي تمارس السلطة القضائية بموجب القواعد التي تحكم الحصانة، وينطبق ذلك في إطار ممارسة الولاية القضائية الجنائية حتى في حالات قد تتصل بالنظر في مسألة الحصانة في المرحلة السابقة للمحاكمة لدى تناول مسألة اتخاذ تدابير تحول الحصانة دون تنفيذها.

١٤٣- بيد أن هذا الانتهاك لا يحدث بالضرورة عندما لا تحتج دولة المسؤول المتمتع بالحصانة الموضوعية بحصانته أو تحتج بها في مرحلة لاحقة من الإجراءات؛ فإمكانية حدوث هذا الانتهاك تنشأ بعد الاحتجاج بالحصانة.

١٤٤- وفيما يتعلق بالاحتجاج بالحصانة، ويقصد بذلك أمور منها تحديد الجهة التي يمكنها أن تثير مسألة الحصانة بشكل قانوني، أكدّ المقرر الخاص أن الاحتجاج بالحصانة أو إعلانها لن يكون ذا مغزى من الناحية القانونية ولن تترتب عليه آثار قانونية إلا عندما تكون دولة المسؤول هي التي تحتج بالحصانة أو تعلنها وليس الشخص المسؤول نفسه.

١٤٥- ولكي تتمكن دولة المسؤول من الاحتجاج بالحصانة، فإنها يجب أن تعرف بوجود تدابير إجرائية جنائية مقابلة يجري اتخاذها، أو من المقرر اتخاذها، تجاه ذلك الشخص الذي يتمتع بالحصانة المحتج بها. وتبعاً لذلك، يجب على الدولة التي تخطط لاتخاذ تلك التدابير أن تعلم دولة المسؤول بذلك. وقد وجه المقرر الخاص الانتباه إلى وجوب التمييز بين الحصانة الشخصية والحصانة الموضوعية.

١٤٦- أولاً، فيما يخص رئيس دولة أجنبية أو رئيس حكومة أجنبية أو وزير خارجية - المجموعة الثلاثية - يتعين على الدولة التي تمارس الولاية القضائية الجنائية أن تنظر من تلقاء نفسها في مسألة حصانة الشخص المعني وأن تحدد موقفها فيما يتعلق بأية إجراءات أخرى تتخذها في إطار القانون الدولي. وقد أشار المقرر الخاص إلى أنه قد يكون من المناسب في تلك الحالة أن يطلب من دولة المسؤول المعني مجرد التنازل عن الحصانة. وتبعاً لذلك، لا يقع على عاتق دولة المسؤول في هذه الحالة عب إثارة مسألة الحصانة لدى سلطات الدولة التي تمارس الولاية القضائية الجنائية.

١٤٧- ثانياً، عندما يتعلق الأمر بمسؤول يتمتع بالحصانة الموضوعية، فإن عبء الاحتجاج بالحصانة يقع على عاتق دولة المسؤول. وإذا كانت الدولة تود الاحتجاج بالحصانة فيما يتعلق بهذا المسؤول، فعليها أن تُعلم الدولة التي تمارس الولاية القضائية بأن الشخص المعني من مسؤوليها، وأنه يتمتع بالحصانة وقد تصرف بصفته الرسمية. وإلا فإن الدولة التي تمارس الولاية

القضائية تكون غير ملزمة بأن تنظر في مسألة الحصانة من تلقاء نفسها، ويمكنها بناءً على ذلك أن تواصل إجراء المحاكمة الجنائية.

١٤٨ - ثالثاً، هناك أيضاً إمكانية وجود مسؤول يتمتع بالحصانة الشخصية من غير المجموعة الثلاثية، وفي هذه الحالة يقع عبء الاحتجاج بالحصانة أيضاً على دولة المسؤول الذي يتمتع بالحصانة المحتج بها. وإذا كانت هذه الدولة تود الاحتجاج بالحصانة فيما يتعلق بمسؤولها، فعليها أن تُعلم الدولة التي تمارس الولاية القضائية بأن الشخص المعني من مسؤوليها، وأنه يتمتع بالحصانة الشخصية لكونه يشغل منصباً عالياً يقتضي، إضافة إلى المشاركة في العلاقات الدولية، أداء وظائف لها أهميتها لكفالة سيادة الدولة.

١٤٩ - وفيما يتعلق بطريقة الاحتجاج، إن دولة المسؤول، بصرف النظر عن رتبته، غير ملزمة بالاحتجاج بالحصانة أمام محكمة أجنبية لكي تنظر تلك المحكمة في مسألة الحصانة، ويكفي الاحتجاج بتمتعه بالحصانة عبر القنوات الدبلوماسية. ويستند عدم إلزام دولة ما بالتعامل مباشرة مع محكمة أجنبية إلى مبدأ سيادة الدول والمساواة بينها في السيادة.

١٥٠ - وفيما يتعلق بالأسباب المحتملة للاحتجاج بالحصانة، إن دولة المسؤول التي تحتج بالحصانة ليست ملزمة بإثبات الأسس التي تقوم عليها الحصانة ما عدا تأكيد أن الشخص المعني من مسؤوليها، وأنه يتمتع بالحصانة لكونه تصرف بصفته الرسمية أو أنه من مسؤوليها ويتمتع بالحصانة الشخصية لكونه يشغل منصباً عالياً يقتضي، إضافة إلى المشاركة في العلاقات الدولية، أداء وظائف لها أهميتها لكفالة سيادة الدولة.

١٥١ - ومن ناحية أخرى، أشار المقرر الخاص إلى أن الدولة التي تمارس السلطة القضائية (بما في ذلك محكمتها) ليست ملزمة كما يبدو بأن "تقبل بطريقة عمياء" أي ادعاء من دولة المسؤول يتعلق بالحصانة. بيد أنه لا يجوز لدولة أجنبية أن تتجاهل هذا الادعاء ما لم تُشر ملاسبات القضية بالتصرف خلافاً لذلك. وتعود لدولة المسؤول وليس للدولة التي تمارس الولاية القضائية صلاحية تكييف سلوك مسؤول ما على أنه سلوك رسمي بطبيعته أو تحديد مدى أهمية الوظائف التي يؤديها مسؤول رفيع المستوى لغرض كفالة سيادة الدولة.

١٥٢ - وفيما يتعلق بالتنازل عن الحصانة، أشار المقرر الخاص إلى أن الدولة وليس المسؤول نفسه هي المُحوّلة حق التنازل عن الحصانة التي يتمتع بها المسؤول. وعندما يتنازل رئيس دولة أو حكومة أو وزير للخارجية عن حصانته، فإنه يحق للدولة التي تمارس الولاية القضائية الجنائية ضد أحد هؤلاء المسؤولين أن تفترض بأن التنازل يعكس رغبة دولة المسؤول، على الأقل مادامت تلك الدولة لم تخطر بخلاف ذلك.

١٥٣ - ويجب أن يكون التنازل عن حصانة رئيس دولة أو رئيس حكومة أو وزير للخارجية خلال ممارسته لمهامه صريحاً. ويمكن أن تشكل الحالة الافتراضية التي تطلب فيها دولة المسؤول من دولة أجنبية تنفيذ تدابير إجرائية جنائية معينة ضد ذلك المسؤول حالة استثنائية. ويستتبع هذا

الطلب قطعاً التنازل عن الحصانة فيما يتعلق بتلك التدابير، ويكون التنازل عن الحصانة ضمناً في هذه الحالة.

١٥٤- ويمكن أن يكون التنازل عن الحصانة فيما يخص مسؤولين غير "المجموعة الثلاثية" لكنهم يتمتعون بالحصانة الشخصية أو مسؤولين يتمتعون بالحصانة الموضوعية، إضافة إلى المسؤولين السابقين الذين يتمتعون أيضاً بالحصانة الموضوعية إما صريحاً وإما ضمناً. ويمكن افتراض التنازل الضمني عن الحصانة في هذه الحالة استناداً إلى عناصر منها عدم احتجاج دولة المسؤول بحصانته.

١٥٥- ويرى المقرر الخاص أن الاحتجاج بالحصانة يصبح على ما يبدو مستحيلاً من الناحية القانونية بعد التنازل عنها صراحة. وأشار في الوقت نفسه أيضاً إلى أن التنازل الصريح عن الحصانة قد لا يخص في بعض الحالات سوى رفع الحصانة من تدابير معينة.

١٥٦- وفي حالة تنازل أولي ضمني عن الحصانة يُعبّر عنه بعدم الاحتجاج بالحصانة الموضوعية أو بالحصانة الشخصية لمسؤول غير "المجموعة الثلاثية"، يرى المقرر الخاص أنه يبدو من الممكن الاحتجاج بالحصانة في مرحلة لاحقة من الإجراءات الجنائية، بما في ذلك حينما تحال القضية إلى المحكمة. ومع ذلك، ثمة شكوك بشأن ما إذا كان يجوز للدولة التي لم تحتج بهذه الحصانة أمام المحكمة الابتدائية الاحتجاج بها في مرحلة لاحقة خلال إجراءات الاستئناف. وفي جميع الأحوال، لا يمكن النظر إلى التدابير الإجرائية المتخذة فعلاً في هذه الحالة من الدولة التي تمارس الولاية القضائية إزاء المسؤول وقت الاحتجاج بالحصانة باعتبارها فعلاً غير مشروع.

١٥٧- وأشار المقرر الخاص إلى أنه حالما تقوم دولة المسؤول بالتنازل عن حصانته بشكل صحيح، فإنه يصبح من الممكن ممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية بكامل نطاقها فيما يتعلق بذلك المسؤول.

١٥٨- وقد لمح المقرر الخاص أيضاً إلى جانب ذي صلة يتعلق بالعلاقة بين تأكيد الدولة أن مسؤولها يتمتع بالحصانة ومسؤولية هذه الدولة عن الفعل غير المشروع دولياً فيما يخص السلوك الذي أسفر عن الاحتجاج بحصانة المسؤول مؤكداً أنه بصرف النظر عن قيام دولة المسؤول بالتنازل عن حصانته، فهي لا تعفى من المسؤولية القانونية عن الأفعال المسندة إليها فيما يخص أي سلوك يُثير مسائل الحصانة. ولما كان الفعل الذي ترتب عليه الاحتجاج بالحصانة يمكن أن يُسند أيضاً إلى الدولة نفسها، تُستوفي بذلك الشروط الأساسية الضرورية لنشوء مسؤولية الدول ولرفع دعوى ضدها.

٤ - ملخص مناقشة التقرير الثالث للمقرر الخاص

(أ) تعليقات عامة

١٥٩ - حظي المقرر الخاص مرة أخرى بالثناء على تقريره الدقيق الذي يستند إلى بحوث وافية وحجج قوية، والذي يتيح إلى جانب التقريرين السابقين رؤية شاملة عن الموضوع ويرسي أسس العمل المستقبلي على الرغم من أنه لا يتضمن مشاريع مواد.

١٦٠ - وبوجه عام، اعتُبر التحليل الوارد في التقرير مقنعاً والاستقرارات التي تضمنها منطقية. وعلى الرغم من أن البعض يرى أن التقرير الثالث لم يُثر نفس القدر من الجدل الذي أثاره التقرير الثاني السابق، فإن بعض التعليقات تفيد مع ذلك أنه كان من الأنسب من الناحية الإجرائية ألا يُنظر في التقرير ريثما تتوصل اللجنة إلى استنتاجات قاطعة بشأن التقرير الثاني، إذ تبين من خلال مناقشته أن قضايا أساسية عدة ذات صلة باتجاه الموضوع ككل لا تزال تحتاج إلى معالجة. ونتيجة لهذه القضايا العالقة، بما في ذلك نطاق الحصانة الشخصية في الحالات التي ارتكبت فيها جرائم دولية خطيرة، فإن التقرير الثالث يطرح في جوانب معينة، ولا سيما في بعض الاستنتاجات المستخلصة، إشكالات كبرى.

١٦١ - ومن ناحية أخرى، رأى بعض الأعضاء أن التقرير الثالث يشكل جزءاً هاماً من الصورة العامة التي رسمها المقرر الخاص وكان يمكن بسهولة أن يشكل جزءاً من التقرير الثاني. غير أن البعض الآخر فضل أن يعلق على التقرير الثالث باحتراس بالإشارة بصفة خاصة إلى أن الشواغل المُعرب عنها فيما يتعلق بالتقرير الثاني لا تزال مستمرة، بما في ذلك النهج المُتبع فيه إزاء الحصانة، الذي يبدو مطلقاً وتوسعياً.

١٦٢ - ولوحظ أيضاً أن بعض الآراء تطرح مخاطر معينة للمستقبل لا تهدد اللجنة فحسب، بل تهدد أيضاً تطور القانون الدولي نفسه. وحذر البعض من مغبة الإضرار بسمعة اللجنة إذا كان هناك ميل كبير لترجيح مصالح الدولة؛ ولن تتمكن اللجنة من تحقيق التوازن الضروري بين القانون القديم، الذي يقوم على تصور مطلق للسيادة، والتوقعات الجديدة للمجتمع الدولي من أجل المساءلة. ويفضل البعض الآخر، تحقيق التوازن بين المصالح المشروعة للدول ذات السيادة والحرص على المساءلة. وأشار بعض الأعضاء الآخرين إلى أن اللجنة لا يمكنها أن تحشى على سمعتها بحكم أن من وظائفها أن تسعى إلى إيجاد توازن بين اعتبارات مشروعة مختلفة دون أن ترجح كفة اعتبار محدد على حساب الاعتبارات الأخرى. وما يمكن أن يضر بالجنة هو أن تعتمد، في التصدي للشواغل العملية التي تعبر عنها الدول، مواقف غير واقعية وتعيد عن الحلول العملية التي تقوم على أساس حكمتها الجماعية والاستعانة بالأدوات المتاحة لتحليل الممارسة.

(ب) التوقيت

١٦٣- هناك اتفاق عام على أنه يجب النظر في مسألة الحصانة في المرحلة الأولى من الإجراءات أو في وقت مبكر خلال المراحل السابقة للمحاكمة، حتى في الحالات التي تتخذ فيها دولة تمارس السلطة القضائية تدابير إجرائية جنائية ضد مسؤول ما تحول الحصانة دون تنفيذها لولا النظر في المسألة. ومع ذلك يعترف الجميع بأن هذا الهدف قد يصعب تحقيقه من الناحية العملية وقد يستلزم سن تشريع محلي مناسب. وقد أشير إلى أن عدم النظر في مسألة الحصانة في مرحلة مبكرة قد يؤدي إلى انتهاكات محتملة للالتزامات النابعة من الحصانة نتيجة عدم النظر في المسألة. وأشير أيضاً إلى أن التقرير لم يتناول بشكل مباشر مسألة الحرمة التي قد تؤثر في مسائل التوقيت ولا مسألة الإزعاج الذي يسببه توقيف مسؤول أو احتجازه، كمسألة ذات صلة أيضاً بالاحتجاج بالحصانة، وأن هذه الجوانب تستلزم مزيداً من الدراسة.

(ج) الاحتجاج بالحصانة

١٦٤- أشير على مستوى أعم إلى أن من المفيد الحصول على معلومات إضافية عن الوضع الإجرائي في ممارسة الدول باختلاف نظمها القانونية. بيد أن بعض الأعضاء يتفقون إلى حد كبير مع المقرر الخاص في استنتاجاته بشأن الاحتجاج. فهناك اتفاق في الاقتراح العام على أن دولة المسؤول، وليس المسؤول نفسه، مخوَّلة الاحتجاج بالحصانة بطريقة قانونية صحيحة. من الناحية العملية يجوز للمسؤول - بسبب عنصر الوقت وبحكم تواجد - إخطار الدولة التي تمارس السلطة القضائية بأنه يتمتع بالحصانة وتبعاً لهذا الإخطار تُعلم الدولة التي تمارس السلطة القضائية دولة المسؤول بحالة المسؤول.

١٦٥- ومن المتعارف عليه أيضاً أنه يكفي للدولة التي تحتج بالحصانة أن تخطر الدولة التي تمارس الولاية القضائية بذلك عن طريق القنوات الدبلوماسية. ومن وجهة نظر معينة، فمن مصلحة الدولة أن تكون حاسمة إذا كانت ترغب في الاعتداد بحصانة مسؤولها. وعندما تكون المسائل القانونية والوقائية المحيطة بالحصانة معقدة، آنذاك يمكن للدولة أن تشارك مباشرة في الإجراءات لتوضيح موقفها على الرغم من أنها غير ملزمة بالقيام بذلك.

١٦٦- وفيما يخص مسألة تحديد الجهة التي يقع على عاتقها عبء الاحتجاج بالحصانة، يتفق بعض الأعضاء مع المقرر الخاص على أن من واجب الدولة التي تمارس الولاية القضائية نفسها أن تنظر في مسألة الحصانة كلما تعلق الأمر بالجموعة الثلاثية.

١٦٧- وأشير أيضاً إلى أنه في حالة المسؤولين الآخرين الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية، يجب على دولة المسؤول أن تحتج بالحصانة. ومع ذلك أكد البعض أن السبب الذي يجعل الدولة التي تمارس الولاية القضائية تثير مسألة الحصانة من تلقاء نفسها لا يمكن أن يقتصر على الحالات التي

تخص حصانة المجموعة الثلاثية. وزُعم أن ذلك يسري أيضاً على قضايا يظهر فيها بجلاء في ظل ظروف القضية أن الولاية القضائية ستمارس إزاء مسؤول تصرفه بصفته الرسمية. ومن شأن هذا المعيار أن يحمي السير السلس للعلاقات الدولية ويمنع تبادل اتهامات من قبيل اتهامات أساسها أن التدابير المتخذة نابعة من دوافع سياسية. وإضافة إلى ذلك، بينما اتفق على أن الدولة التي تمارس الولاية القضائية غير ملزمة فيما يخص الحصانة الموضوعية بالتحقيق في الحصانة من تلقاء نفسها، طُرحت إمكانية التوصية ببعض المبادئ التوجيهية التي تتعلق بالظروف التي يمكن فيها للدولة التي تمارس الولاية القضائية ممارسة سلطتها التقديرية تلقائياً.

١٦٨- وأعرب عن رأي آخر مفاده أنه لا يوجد فرق واضح بين الاحتجاج بالحصانة فيما يتصل بالمجموعة الثلاثية والاحتجاج بها في حالة المسؤولين الآخرين الرفيعي المستوى ممن يتمتعون بالحصانة الشخصية. ولذلك أعرب البعض عن شكهم في إمكانية وضع أية قواعد صارمة وسريعة بالنظر إلى أن الأمر يتوقف إلى حد كبير على الظروف الخاصة بكل حالة.

١٦٩- وأشار أيضاً إلى أن بعض الشكوك المتعلقة بمدى استصواب توسيع نطاق المجموعة الثلاثية لتشمل مسؤولين آخرين رفيعي المستوى، مثل وزراء التجارة الدولية أو وزراء الدفاع، لها علاقة وثيقة بهذا التقرير وهي شكوك أثبتت في المناقشة المتعلقة بالتقرير الثاني. ويتجلى ذلك بوجه خاص في سياق التمييز بين المجموعة الثلاثية ومسؤولي الدولة الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية. وبينما تبدو الأسباب التي قدمها المقرر الخاص لإقامة هذا التمييز معقولة ومقنعة، فإن البعض دفع بأنه إذا كان وزير الخارجية في العلاقات الدولية المعاصرة هو واحد فقط من بين عدد من مسؤولي الدولة الذين يمثلونها في الخارج بشكل متكرر، عندئذ لا يبدو أن هناك ما يبرر التمييز في طريقة الاحتجاج بالحصانة - على أساس أنه معروف على نطاق واسع. وبناءً على ذلك، قد يكون هناك أساس لمواصلة النظر في استنتاجات المقرر الخاص بشأن الجهة التي يقع على عاتقها عبء الاحتجاج بالحصانة للسماح لدولة المسؤول بالاحتجاج بالحصانة دون أي تمييز. ويمكن الأخذ بنهج مماثل فيما يخص التنازل عن الحصانة.

١٧٠- وأشار أيضاً إلى أنه قد يلزم مواصلة النظر في إمكانيات تعزيز التعاون بين الدول في المسائل التي تتعلق بالاحتجاج بين الدولة التي تمارس الولاية القضائية ودولة المسؤول في الحالات التي تخص المجموعة الثلاثية والمسؤولين الآخرين.

١٧١- ورأى بعض الأعضاء الآخرين استنتاجات المقرر الخاص بشأن الاحتجاج من منظور مختلف. وعلى سبيل المثال أعرب بعضهم عن شكه فيما إذا كان ينبغي توسيع نطاق الحصانة الشخصية لتشمل وزير الخارجية من جهة ومسؤولين آخرين رفيعي المستوى من جهة أخرى لأغراض هذا الموضوع، واعتبروا أن السؤال يبقى مطروحاً آخذين بنهج موسع ومثيرين شبح انتقادات مفادها أن اللجنة ترغب في توسيع نطاق الحصانة في حين أن هناك طلباً على تقييد الحصانة وزيادة المساءلة وخفض الإفلات من العقاب. وعلاوة على السوابق القضائية المتاحة

بشأن هذه المسائل، فإن بعض الأعضاء ذكروا مع ذلك بأن مسائل حصانة رؤساء الدول أو الحكومات أو وزراء الخارجية وغيرهم من المسؤولين رفيعي المستوى قد نوقشت سابقاً في اللجنة، كما نوقشت مؤخراً في سياق عمل اللجنة المتعلق بالحصانات القضائية للدول وممتلكاتها، ويبدو أنه تمت تسويتها عندما أقرّ المقرر الخاص المعني بهذا الموضوع أنه لن يعترض على إضافة إشارة إلى هؤلاء الأشخاص فيما شكك في تمتع أسرهم بوضع خاص "على أساس قواعد القانون الدولي الراسخة"^(٥١٤). وأعرب أيضاً عن رأي مفاده أنه ليس ثمة شك في أن رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية يتمتعون بالحصانة بموجب القانون الدولي العرفي وكل محاولة لإثارة شكوك حول ذلك هي في غير محلها.

١٧٢- لوحظ أيضاً أن المقرر الخاص لم يميز في هذا التقرير، كما في التقارير السابقة، بين الجرائم "العادية"، التي تدخل في نطاقها القضية المتعلقة ببعض مسائل المساعدة المتبادلة في الشؤون الجنائية، والجرائم الدولية الخطيرة، التي تسري فيما يتعلق بها اعتبارات خاصة، كما أُتفق على ذلك في المناقشة المتعلقة بالتقرير الثاني. وبالتالي، أشير إلى أن المقرر الخاص لم يعالج احتمال أن تكون المسألة الإجرائية المطروحة لا تتعلق بالاحتجاج بالحصانة أو بالتنازل عنها بل بعدم وجودها في الحالات التي تُرتكب فيها جرائم دولية خطيرة، ولكن أعضاء آخرين ردوا بأن القطع بعدم وجود أي حصانة في حالة ارتكاب هذه "الجرائم الكبيرة" من قبيل التجريد والتعميم ويتعين على اللجنة أن تعالج هذه المسائل بقدر أكبر من الإسهاب في مرحلة لاحقة.

١٧٣- كما لوحظ أن المقرر الخاص لم يتناول في تقريره المسائل الإجرائية التي قد تُطرح في العلاقات بين الدول عندما يحظر القانون المحلي الاحتجاج بالحصانة في حالة ارتكاب "جرائم خطيرة" كنتيجة لتنفيذ هذه الدول لالتزاماتها الدولية، كما هو الشأن فيما يتعلق بالقوانين المحلية لتنفيذ نظام روما الأساسي.

١٧٤- وقدّمت أيضاً تعليقات على مسألة إثبات الحصانة في حالة التمتع بالحصانة الموضوعية. وفيما يتعلق باستنتاج المقرر الخاص بأنه يعود إلى الدولة التي ينتمي إليها المسؤول الحق الحصري في أن تصف سلوكه بأنه سلوكها الرسمي، ولكن الدولة الممارسة للولاية القضائية الجنائية ليست ملزمة بأن "تقبل بطريقة عمياء" هذا الوصف، ارتئي أن هذا الاستنتاج يبدو جد فضفاض ومبهم. فمن اللازم إيجاد توازن، وينبغي تقييم كل حالة بناءً على أسسها الموضوعية، ولعل من قبيل الإسراف استعمال عبارات من قبيل "الحق الحصري"، واعتبار أن مجرد تعيين مسؤول يشكل "قرينة" وإن لم ير بعض الأعضاء أي عيب في استعمالها. وفي الفتوى المتعلقة بحصانة المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان، التي اعتمد عليها المقرر الخاص، أكد الأمين العام في حقيقة الأمر أن الشخص المعني كان يتصرف بصفته مسؤولاً. والفتوى تأكيداً للطرح العام بأن عبء إثبات أن

(٥١٤) الحولية ... ١٩٨٩، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرات ٤٤٣-٤٥٠.

الشخص كان يتصرف بصفة رسمية يخف إلى حد كبير إذا كانت صفته الرسمية والصبغة الرسمية لأفعاله جليتين في حالة محددة. وعلاوة على ذلك، وبما أن القرينة لا تنطبق على المسؤولين من غير أعضاء المجموعة الثلاثية، فقد أشير إلى أن منح الحصانة أو رفض منحها أمر ينبغي أن يُتخذ فيه القرار حسب كل حالة على حدة، مع مراعاة جميع عناصر الحالة. وللمحاكم الوطنية أن تقرر ما إذا كانت بصدد أفعال قام بها المسؤول في سياق وظائفه الرسمية أم لا.

١٧٥- كما أشير إلى أنه ينبغي على الأقل حث الدولة التي تحتج بالحصانة على أن تقدم دواعي احتجاجها. وأعرب عن بعض المخاوف من أن جواز احتجاج الدولة بالحصانة فيما يتعلق بجميع مسؤوليها الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية والقول بأن مسؤولاً ما كان يتصرف بصفة رسمية دون تقديم أدلة على طابع الفعل قد يرقى إلى مستوى منح الحصانة الشخصية الفعلية لجميع مسؤولي الدولة، ما قد يفضي إلى إمكانية التمتع بالحصانة فيما يتعلق بأفعال ارتكبت في الحقيقة بصفة شخصية. ولتلافي هذه الإمكانية - والاحتمال الواضح لإفلات الشخص من العقاب، ينبغي أن تُلزم الدول بتقديم أدلة عندما تحتج بالحصانة الموضوعية. واقتُرح أيضاً أن تُلزم الدولة التي تطالب بالحصانة بتبرير دعواها عندما يتعلق الأمر بجرائم دولية خطيرة؛ فلا بد من وجود التزام بالتبرير عوض الاكتفاء بتأكيد الحصانة.

(د) التنازل عن الحصانة

١٧٦- اتفق بعض الأعضاء مع المقرر الخاص في أن حق التنازل عن الحصانة يعود إلى الدولة التي ينتمي إليها المسؤول وليس إلى المسؤول نفسه وأن التنازل عن الحصانة الشخصية ينبغي أن يكون صريحاً.

١٧٧- غير أنه لوحظ أنه ينبغي تمييز حالتين فيما يتعلق بالتنازل عن الحصانة، وهما التنازل عن الحصانة في الحالات الفردية والتخلي عن الحصانة فيما يتعلق بفئات معينة من الحالات التي قد تشملها قاعدة من قواعد المعاهدات. ويبد أن المعيار المشترك في الحالتين لتحديد الاستثناءات للحصانة الواجبة التطبيق لولا ذلك يتمثل في ما إذا كان التنازل أو التخلي عنها في حكم "المؤكد"، ينبغي ألا يحجب حقيقة أن تحديد الحالة التي تُستبعد فيها الحصانة مسألة مختلفة، حيث يتعلق الأمر في هذه الحالة بتفسير المعاهدة.

١٧٨- وفي هذا الصدد، وبينما وافق بعض الأعضاء على أنه يوجد إجماع عام عن قبول تنازل ضمني عن الحصانة استناداً إلى اتفاق ما، أعرب آخرون عن بعض الشكوك بخصوص تأكيد المقرر الخاص في تقريره بأن موافقة دولة على الالتزام باتفاق دولي يقر الطابع العالمي للولاية القضائية فيما يتعلق بالجرائم الدولية الخطيرة أو يمنع الحصانة لا يعني ضمناً الموافقة على ممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية على مسؤوليها، وبالتالي التنازل عن الحصانة. وأُكد أن الإجماع بأن اتفاقاً من هذا القبيل يمكن تأويله على نحو يعني ضمناً التنازل عن حصانة مسؤول الدولة الطرف ما لم

يوجد دليل على أن تلك الدولة تنوي ذلك أو ترغب فيه أمر يبدو منافياً للمادة ٣١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. وفي قضية بينوشي (رقم ٣)، توصل مجلس اللوردات إلى استنتاجه بخصوص اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب بعد تحليل مفصّل لأحكامها. وأكد أن إبرام اتفاق يقر الطابع العالمي للولاية القضائية ويشمل مبدأ "إما التسليم وإما المحاكمة" ويقر الولاية القضائية الجنائية فيما يتعلق بالجرائم الدولية الخطيرة دون أي تمييز على أساس الصفة الرسمية للجاني يدل على أن الدول الأطراف تنوي استبعاد مسألة الحصانة. غير أنه ارتئي أيضاً أن هذا الاستنتاج لا يمكن استخلاصه ببساطة وأن الاقتراح المتعلق بقضية بينوشي لا يمكن تطبيقه في جميع الحالات باعتباره اقتراحاً عاماً.

١٧٩- وفي حالة التنازل عن الحصانة في قضية فردية، يعني معيار اليقين واجب التحقيق بحسن نية مع الدولة الأخرى في حالة وجود أي شكوك، إذ لا يمكن أن يُحتَمَل ببساطة أن سلوكاً معيناً لدولة أخرى يشكل تنازلاً عن الحصانة. وفي الوقت ذاته، وجب على الدول أن تعرب عن موقفها بوضوح خلال فترة زمنية معقولة إذا كانت تنوي إعمال الحصانة في الحالات التي تكون فيها مُطالبة بالرد.

١٨٠- وبخصوص ما إذا جاز اعتبار عدم احتجاج دولة ما بحصانة مسؤول تابع لها تنازلاً ضمناً عن الحصانة، لوحظ أنه، طالما لم تعلم دولة ما، على وجه اليقين، بممارسة الولاية القضائية على أحد مسؤوليها أو لم يتَّح لها بعد ما يكفي من الوقت للنظر في ردها، لا يجوز اعتبار عدم الاحتجاج بالحصانة تنازلاً عنها. ولكن، بمجرد أن تكون الدولة المعنية على علم تام وأن تناح وقتاً مناسباً للتفكير (ينبغي ألا يطول كثيراً)، ينبغي عادةً اعتبار عدم الاحتجاج بالحصانة تنازلاً ضمناً عنها.

١٨١- ووافق بعض الأعضاء على أنه لا يجوز إلغاء تنازل عن الحصانة بعد تقديمه لأن هذا أمر ضروري لما فيه مصلحة اليقين القانوني وسلامة الإجراءات. ومن المهم ألا يُشكَّك في طبيعة تنازل عن الحصانة باعتباره فعلاً قانونياً انفرادياً يحدد في نهاية المطاف موقف دولة بخصوص حق من حقوقها. وفي هذا الصدد، شك بعض الأعضاء في أنه يجوز في حالة عدم الاحتجاج بالحصانة الموضوعية لمسؤول أو بالحصانة الشخصية لمسؤول من غير أعضاء المجموعة الثلاثية أن يُحتَجَّ بالحصانة عندما تكون الإجراءات في مرحلة الاستئناف.

١٨٢- غير أنه اعترف بأن تنازلاً محدوداً عن الحصانة يمكن الدولة من اتخاذ بعض التدابير التمهيدية لا يمنع الاحتجاج بالحصانة في مرحلة لاحقة من المحاكمة.

(هـ) العلاقة بين الاحتجاج بالحصانة ومسؤولية الدولة عن فعل غير مشروع دولياً

١٨٣- وافق بعض الأعضاء على تأكيد المقرر الخاص بأن الدولة التي تحتج بحصانة مسؤوليها بدعوى أن الفعل الذي اتهم بارتكابه ذو طابع رسمي تعترف بأن هذا الفعل من أفعال الدولة

نفسها؛ ولكنها بفعلها ذلك لا تعترف بالضرورة بمسؤوليتها عن ذلك الفعل بوصفه فعلاً غير مشروع دولياً.

١٨٤- غير أنه لوحظ أنه ينبغي الاعتراف بأنه توجد ظروف قد يُحتج فيها بالحصانة لتفادي احتمال تدخّل خطير في الشؤون الداخلية لدولة ما، فضلاً عن أن الدولة التي يتبع لها المسؤول قد ترغب في إجراء التحقيق بنفسها وملاحقة مسؤولها في حال توافر ما يبرر ذلك أو أن دولة ما قد تود أن تحتج بالحصانة بسرعة لتفادي تعرض مسؤولها للإحراج المفرط أو المعاناة.

١٨٥- وتطلعاً إلى الأمام، اقترح أن تبحث اللجنة أولاً في دورها المقبلة، في سياق فريق عامل على سبيل التفضيل، الاتجاه العام للموضوع مركّزة على مسألة الحد الذي ينبغي أن تبلغه الاستثناءات فيما يتعلق بحصانة مسؤولي الدول، وبخاصة فيما يتصل بالجرائم الخطيرة. بموجب القانون الدولي. وفي ضوء الاستنتاجات التي سيتوصل إليها هذا الفريق العامل، يمكن اتخاذ قرار بشأن الكيفية التي ستمضي بها اللجنة قدماً في معالجة هذا الموضوع.

٥- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

١٨٦- شكر المقرر الخاص الأعضاء على تعليقاتهم المفيدة والمثيرة والناقدة للغاية على تقاريره، ولاحظ أن التدخلات كشفت مجموعة متنوعة من المدارس الفكرية.

١٨٧- ووضع المقرر الخاص مختلف المسائل في سياقها مُذكراً بأنه توجد بديهيات كثيرة في القانون الدولي، ومنها أن تطور حقوق الإنسان لم يؤد إلى اندثار السيادة أو إزالة مبدأي مساواة الدول في السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية، وذلك رغم أنه خُلف أثراً هاماً على مضمونها. وليست المسألة المحورية التي ينبغي النظر فيها فيما يتعلق بهذا الموضوع مدى تأثير التغيرات التي تقع في العالم وفي القانون الدولي في السيادة ككل بقدر ما هي بشكل أحص من تأثير حصانة مسؤولي الدول القائمة على سيادتها؛ والمسألة الأساسية هي كيف تأثرت حصانة مسؤولي الدول بصفة عامة والحصانة من الولاية القضائية الجنائية الوطنية للدول الأخرى بصفة خاصة.

١٨٨- وبينما سلم المقرر الخاص بأن الأثر على العلاقات العمودية، أي كيف تأثرت الولاية القضائية الدولية، واضح جداً، لاحظ أن الأمر ليس كذلك فيما يتصل بالعلاقة الأفقية المتميزة والمنفصلة التي تشمل التفاعلات بين دول ذات سيادة وولاياتها القضائية الجنائية الوطنية. فالولاية القضائية الجنائية الدولية مسألة ينبغي فصلها وتمييزها كلياً عن الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. وعلى حد رأيه، قد لا تكون المادة ٢٧ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي يُحتج بها في كثير من الحالات للتدليل على التغيرات التي حصلت ذات صلة فيما يتعلق بالولاية القضائية الجنائية الأجنبية. وفي جميع الأحوال، لا يمكن الاحتجاج بهذه المادة دون مراعاة الكاملة أيضاً لأثار المادة ٩٨ من نفس النظام الأساسي.

١٨٩- وأكد المقرر الخاص أن مواقفه الصريحة بشأن هذه المسائل كما هي مجسدة في تقريره الثاني توصل إليها ليس على أساس مبدئي بل عقب استعراض لممارسة الدول وقانون السوابق والنهج المتبع، آخذاً في الاعتبار خبرة حياته المهنية وخلفيته القانونية. وقد أظهر هذا الاستعراض أن التفاعل بين السيادة والحصانة فيما يتعلق بالولاية القضائية الأجنبية للدول لم يفقد أهميته. فلا تزال الدول تتوخى الحذر فيما يتعلق بحماية مصالحها، وبخاصة فيما يتصل بممارسة الولاية القضائية، الجنائية منها أكثر من المدنية، لأنها تنطوي على الحرمان من الحرية واحتمالي التوقيف والاحتجاز؛ وكل هذه المسائل لها أثر غير مباشر على ممارسة دولة لسيادتها ولاختصاصاتها الداخلية. ولهذا السبب لا تزال الحصانة مهمة رغم مختلف التطورات التي حصلت في النظام الدولي، ولا تزال الأركان الأساسية لهذا الجانب هي ذاتها.

١٩٠- وشدد على أن الممارسة والنهج الفقهي المتبع أفضيا به إلى إعطاء الأهمية للتمييز بين الحصانة الشخصية والحصانة الموضوعية وينبغي أخذ هذا الاختلاف في الاعتبار لدى النظر في الموضوع بجانبيه.

١٩١- وأكد الافتراض بأن الحصانة الموضوعية تسري على جميع مسؤولي الدول ومسؤوليها السابقين فيما يتعلق بالأفعال المضطلع بها بصفة رسمية.

١٩٢- وبخصوص دائرة الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية، أعاد المقرر الخاص التأكيد بأنه لا يوجد أي شك، بناءً على تحليل قانوني موضوعي، في أن المجموعة الثلاثية تتمتع بالحصانة. وليست هذه الحصانة حكراً على المجموعة الثلاثية. لقد تغيرت فعلاً طبيعة التمثيل في العلاقات الدولية؛ ولم تعد حكراً على المجموعة الثلاثية وتظهر القرارات القضائية على الصعيد الدولي والوطني أن بعض موظفي الدول الرفيعي المستوى يتمتعون بالحصانة الشخصية. وبالمقابل، لا توجد أي قضية على حد علمه تفيد أن هذه الحصانة لن يجري توسيع نطاقها ليشمل مسؤولين عدا أعضاء المجموعة الثلاثية. ومن باب إدراكه لضرورة توخي الحذر اقترح أنه قد يلزم وضع معايير خاصة بالمسؤولين الرفيعي المستوى الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية والإبقاء على تمييز بين هؤلاء المسؤولين وأعضاء المجموعة الثلاثية فيما يتعلق بالاحتجاج بالحصانة وبالتنازل عنها على سبيل الإجراء.

١٩٣- واعترف بأنه توجد اختلافات مفاهيمية خطيرة في النقاش بشأن الحصانة واستثناءاتها. وأياً كان الموقف المفضل على الصعيد المفاهيمي، فقد ترسخ في القانون الدولي أن بعض أصحاب المناصب الرفيعة المستوى في الدول يتمتعون بالحصانة، المدنية والجنائية على حد سواء، من الولاية القضائية في دول أخرى. وهذا معيار لا يقبل الاستثناءات يسري على أعضاء المجموعة الثلاثية. وهذا المبدأ يؤكد قراران لمحكمة العدل الدولية وتؤيده على نطاق واسع ممارسة الدول في قرارات المحاكم الوطنية والنهج الفقهي المتبع. وأقر بأنه غير سعيد كلياً باستخدامه لكلمة "مطلق" في التقرير لأن هذه الحصانة، حتى في حالة الحصانة الشخصية محدودة في زمامها وفي موضوعها.

١٩٤- وفي ظل هذه الظروف، سيتعين على اللجنة، إن كان ثمة مجال للاستثناءات، أن تنظر في مسألة الحصانة الموضوعية. غير أن الممارسة والقرارات لا تنم عن وجود اتجاه لصالح هذه الاستثناءات، ما عدا في حالة واحدة هي عندما تُرتكب الجريمة في أراضي الدولة التي تمارس الولاية القضائية.

١٩٥- وشدد على أنه ينبغي، كي يفضي اتجاه إلى قيام معيار ناشئ، أن تسود الممارسة، وليس الأمر كذلك فيما يتعلق بالاستثناءات، حتى في حالة الحصانة الموضوعية. ولكنه لاحظ أنه يوجد مجال للنظر في مبررات أخرى لوضع هذه الاستثناءات لم يتناولها في تقريره الثاني من قبيل تعليق الحصانة كإجراء مضاد أو عدم إعلان الحصانة. وقد يكون من المفيد للدول تقديم معلومات بشأن هذه الجوانب.

١٩٦- كما لاحظ المقرر الخاص أن اللجنة، رغم كل هذا، ليست ممنوعة من وضع معايير جديدة للقانون الدولي عندما تكون التوقعات فيما يتعلق بفعاليتها مبررة.

١٩٧- ولاحظ المقرر الخاص، وهو يتناول مختلف دواعي الاستثناءات الممكنة، أنه لا يعتقد فيما يتعلق باستبعاد الحصانة على أساس المساواة أمام القانون أن المسألة مقنعة تماماً بالنظر إلى أن بعض المسؤولين يتمتعون بالحصانة في نطاق الولايات القضائية لدولهم.

١٩٨- كما لاحظ المقرر الخاص أن مقابلة الحصانة بمكافحة الإفلات من العقاب مسألة خاطئة، فهي لا تعكس الحقيقة الكاملة؛ فلمكافحة الإفلات من العقاب سياق أوسع يشمل مجموعة متنوعة من المبادرات في القانون الدولي، منها إنشاء الولاية القضائية الجنائية الدولية. وذكر المقرر الخاص في رده على التعليقات المتعلقة بضرورة وجود التوازن بأن الحصانة لا تعني الإفلات من العقاب. وعلاوة على ذلك، فإن الحصانة من الولاية القضائية الجنائية والمسؤولية الجنائية الفردية مفهومان منفصلان. والحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية هي المسألة التي ينبغي تناولها وليس الحصانة والمسؤولية الجنائية. إن القواعد المتعلقة بالحصانة في هيئتها الحالية توفر أصلاً بعض التوازن في الطريقة التي يعمل بها النظام ككل. كما لاحظ أن مؤسسة الولاية الجنائية العالمية ليست نفسها مقبولة لدى الدول ليس بسبب الحصانة بل لأنه يوجد عزوف عن استخدامها فيما يتعلق بالتفاعل مع دول أخرى. وذكر بأنه كتب في تقريره الثاني، ولا يزال يعتقد، أن ممارسة الولاية القضائية خارج الحدود تقوم بها في معظم الحالات بلدان متقدمة النمو فيما يتعلق بمسؤولين حاليين أو سابقين تابعين لدول نامية.

١٩٩- وبخصوص التقرير الثالث، رحب بكونه أقل إثارة للجدل وبكون مختلف الاستنتاجات معقولة إلى حد كبير. ووافق على أن المسائل المتعلقة بالحرمة مهمة وتحتاج المعالجة.

٢٠٠- ولاحظ المقرر الخاص أنه سيلزم في المستقبل إيلاء العناية للحالات التي يمكن فيها تعزيز التعاون فيما بين الدول فيما يتعلق بمسألتي حصانة مسؤولي الدول وممارسة الولاية القضائية وكذلك المسائل المتعلقة بتسوية المنازعات.

٢٠١- وأوضح أن مختلف الاستنتاجات الواردة في التقارير لا يُقصد منها أن تشكل مشاريع مواد؛ فهي فقط موجز لمساعدة القارئ. فصياغة مشاريع مواد في هذه المرحلة قبل تسوية المسائل الأساسية أمر سابق لأوانه.

٢٠٢- وبخصوص مسألة التفاعل في هذه المرحلة مع الدول، لاحظ المقرر الخاص أنها قد تكون مفيدة لتلقي تعليقاتها المفصلة في اللجنة السادسة على المناقشة الجارية في هذه الدورة، على أن تضع في الاعتبار بصفة خاصة التقرير الثاني وكذلك المعلومات المتعلقة بممارسة الدول، بما في ذلك القوانين وقرارات المحاكم بشأن المسائل المثارة في التقريرين الثاني والثالث وفي المناقشة.

٢٠٣- ورداً على تعليقات بشأن سمعة اللجنة، اختار المقرر الخاص التشديد على أهمية مسؤوليتها ومسؤولية من يكتبون عن قضايا القانون الدولي، ملاحظاً على وجه الخصوص أن ما يُكتب، بوصفه يشكل مصادر فرعية للقانون الدولي، له نتائج إيجابية وسلبية فيما يتعلق بتطوير القانون الدولي.

الفصل الثامن طرد الأجانب

ألف - مقدمة

٢٠٤- قررت اللجنة في دورتها السادسة والخمسين (٢٠٠٤) إدراج موضوع "طرد الأجانب" في برنامج عملها، وتعيين السيد موريس كامتو مقررًا خاصًا معنيًا بهذا الموضوع^(٥١٥). ووافقت الجمعية العامة، في سياق الفقرة ٥ من قرارها ٤١/٥٩ المؤرخ ٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٤، على قرار اللجنة إدراج الموضوع في جدول أعمالها.

٢٠٥- ونظرت اللجنة، في دورتها السابعة والخمسين (٢٠٠٥)، في التقرير التمهيدي (A/CN.4/554) الذي قدمه المقرر الخاص^(٥١٦).

٢٠٦- وعُرض على اللجنة، في دورتها الثامنة والخمسين (٢٠٠٦)، التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/573 و Corr.1) إضافة إلى دراسة قدمتها الأمانة (A/CN.4/565 و Corr.1). وقررت اللجنة أن تنتظر في التقرير الثاني في دورتها التالية في عام ٢٠٠٧^(٥١٧).

٢٠٧- ونظرت اللجنة، في دورتها التاسعة والخمسين (٢٠٠٧)، في التقريرين الثاني والثالث للمقرر الخاص (A/CN.4/573 و Corr.1 و A/CN.4/581)، وأحالت إلى لجنة الصياغة مشروعَي المادتين ١ و ٢ بالصيغة التي نقحها المقرر الخاص^(٥١٨)، وكذلك مشاريع المواد من ٣ إلى ٧^(٥١٩).

٢٠٨- ونظرت اللجنة، في دورتها الستين، في التقرير الرابع للمقرر الخاص (A/CN.4/594) وقررت إنشاء فريق عامل يرأسه السيد دونالد م. ماكريه من أجل بحث المسائل التي يثيرها طرد

(٥١٥) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/59/10)، الفقرة ٣٦٤. أحاطت اللجنة علماً، في دورتها الخمسين (١٩٩٨)، بتقرير فريق التخطيط الذي حُدِّد فيه بصورة خاصة موضوع "طرد الأجانب" لإدراجه في برنامج عملها الطويل الأجل (المرجع نفسه، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/53/10)، الفقرة ٥٥٤) وأيدت هذا الاستنتاج، في دورتها الثانية والخمسين (٢٠٠٠) (المرجع نفسه، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10)، الفقرة ٧٢٩). وأرفق بتقرير اللجنة عن أعمال تلك الدورة مخطط موجز يعرض الهيكل العام والنهج المحتملين لدراسة الموضوع (المرجع نفسه، المرفق). وفي الفقرة ٨ من قرار الجمعية العامة ١٥٢/٥٥ المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠، أحاطت الجمعية العامة علماً بإدراج الموضوع في برنامج العمل الطويل الأجل.

(٥١٦) المرجع نفسه، الدورة الستون، الملحق رقم ١٠ (A/60/10)، الفقرات من ٢٤٢ إلى ٢٧٤.

(٥١٧) المرجع نفسه، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/61/10)، الفقرة ٢٥٢.

(٥١٨) المرجع نفسه، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/62/10)، الحاشيتان ٤٠١ و ٤٠٢.

(٥١٩) المرجع نفسه، الحواشي من ٣٩٦ إلى ٤٠٠.

الأشخاص مزدوجي الجنسية أو متعددي الجنسيات، والتجريد من الجنسية في سياق الطرد^(٥٢٠). ووافقت اللجنة في الدورة نفسها على استنتاجات الفريق العامل وطلبت إلى لجنة الصياغة أن تضعها في اعتبارها في سياق أعمالها^(٥٢١).

٢٠٩- ونظرت اللجنة، في دورتها الحادية والستين (٢٠٠٩)، في التقرير الخامس للمقرر الخاص (A/CN.4/611 و Corr.). وقدم المقرر الخاص، بناءً على طلب من اللجنة، صيغة جديدة لمشاريع المواد المتعلقة بحماية حقوق الإنسان الواجبة للشخص المطرود أو الجاري طرده، بعد تنقيحها وإعادة تنظيمها في ضوء المناقشة التي جرت خلال الجلسة العامة (A/CN.4/617). وقدم المقرر الخاص إلى اللجنة أيضاً مشروع خطة دراسة جديداً من أجل تنظيم كل مشاريع المواد (A/CN.4/618). وقررت اللجنة إرجاء النظر في مشاريع المواد المنقحة لحين انعقاد دورتها الثانية والستين^(٥٢٢).

٢١٠- ونظرت اللجنة، في دورتها الثانية والستين (٢٠١٠)، في مشاريع المواد المتعلقة بحماية حقوق الإنسان الواجبة للشخص المطرود أو الجاري طرده، بالصيغة التي نقحها وأعاد تنظيمها المقرر الخاص (A/CN.4/617)، فضلاً عن التقرير السادس للمقرر الخاص (A/CN.4/625 و Add.1). وأحالت إلى لجنة الصياغة مشاريع المواد من ٨ إلى ١٥ المتعلقة بحماية حقوق الإنسان الواجبة للشخص المطرود أو الجاري طرده بصيغتها المنقحة^(٥٢٣)، فضلاً عن مشروعَي المادتين ألف و٩^(٥٢٤) بصيغتهما الواردة في التقرير السادس للمقرر الخاص (A/CN.4/625)، ومشروعَي المادتين باء-١ وجيم-١^(٥٢٥) بصيغتهما التي ترد في الإضافة ١ إلى التقرير السادس (A/CN.4/625/Add.1)، ومشروعَي المادتين باء وألف-١^(٥٢٦) بصيغتهما التي نقحها المقرر الخاص في الدورة الثانية والستين.

(٥٢٠) المرجع نفسه، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/63/10)، الفقرة ١٧٠.

(٥٢١) فيما يلي تلك الاستنتاجات: (١) ينبغي أن يوضَّح في التعليق على مشاريع المواد أنه لأغراض المشاريع، يسري مبدأ عدم طرد المواطنين أيضاً على الأشخاص الذين حصلوا بالطرق القانونية على جنسية أخرى أو على عدة جنسيات أخرى؛ (٢) ينبغي تضمين التعليق توضيحاً مفاده أنه لا يجوز أن تلجأ الدول إلى التجريد من الجنسية للتهرب من التزاماتها. بموجب مبدأ عدم طرد المواطنين؛ المرجع نفسه، الفقرة ١٧١.

(٥٢٢) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)، الفقرة ٩١.

(٥٢٣) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفقرات من ١٢٤٤ إلى ١٢٥١.

(٥٢٤) المرجع نفسه، الحواشي من ١٢٥٥ إلى ١٢٥٨.

(٥٢٥) المرجع نفسه، الحواشي من ١٢٦٣ إلى ١٢٦٤.

(٥٢٦) المرجع نفسه، الحواشي من ١٢٦٠ إلى ١٢٦٩.

باء - النظر في الموضوع في هذه الدورة

٢١١- عُرض على اللجنة في دورتها الحالية بالإضافة ٢ إلى التقرير السادس للمقرر الخاص (A/CN.4/625/Add.2)، ونظرت فيها اللجنة في جلساتها من ٣٠٩١ إلى ٣٠٩٤، المعقودة في الفترة من ٢٤ إلى ٢٧ أيار/مايو ٢٠١١، كما عُرض عليها التقرير السابع للمقرر الخاص (A/CN.4/642) الذي نظرت فيه في جلستها ٣٠٩٨ المعقودة في ٤ تموز/يوليه ٢٠١١. وعرضت على اللجنة كذلك الملاحظات التي قدمتها الحكومات^(٥٢٧) حتى ذلك الحين.

٢١٢- وقررت اللجنة في جلستها ٣٠٩٤ المعقودة في ٢٧ أيار/مايو ٢٠١١ أن تحيل إلى لجنة الصياغة مشاريع المواد دال-١ وهاء-١ وزاي-١ وطاء-١ وياء-١ بالصيغة التي وردت بها في الإضافة ٢ من التقرير السادس؛ ومشروع المادة واو-١ الذي يرد أيضاً في هذه الإضافة بصيغته التي نقحها المقرر الخاص خلال الدورة^(٥٢٨)؛ ومشروع المادة ٨ بصيغته المنقحة التي قدمها المقرر الخاص خلال الدورة الثانية والستين^(٥٢٩).

٢١٣- وفي الجلسة ٣٠٩٨ المعقودة في ٤ تموز/يوليه ٢٠١١، قررت اللجنة أن تحيل إلى لجنة الصياغة موجز مشاريع المواد المعاد تنظيمه والذي يرد في التقرير السابع للمقرر الخاص^(٥٣٠).

٢١٤- وأحاطت اللجنة علماً، في جلستها ٣١٢٦ المعقودة في ١١ آب/أغسطس ٢٠١١، بالتقرير المرحلي لرئيس لجنة الصياغة الذي أبلغها بتقديم الأعمال فيما يتصل بجميع مشاريع المواد المتعلقة بطرد الأجانب التي باتت قاب قوسين أو أدنى من الاكتمال لعرضها على اللجنة واعتمادها في قراءة أولى أثناء الدورة الرابعة والستين.

١- عرض المقرر الخاص المتعلق بالشق التالي من تقريره السادس وتقريره السابع

٢١٥- تضمنت الإضافة ٢ إلى التقرير السادس (A/CN.4/625/Add.2) تنمة بحث إجراءات الطرد وتناولت بعد ذلك الآثار القانونية للطرد. وتضمنت الإضافة آخر مشاريع المواد التي كان المقرر الخاص يعتزم اقتراحها.

٢١٦- ووردت مسألة تنفيذ قرار الطرد، التي جرى تناولها أولاً، في مشروع المادة دال-١^(٥٣١) التي تتناول التنفيذ الطوعي والتنفيذ القسري. ولم يُشر في الفقرة ٢ إلى القواعد المتعلقة بالنقل الجوي إلا لغرض توضيحي.

(٥٢٧) انظر الوثائق A/CN.4/604 و A/CN.4/628 و Add.1.

(٥٢٨) انظر أدناه الحاشية ٥٣٤.

(٥٢٩) انظر أدناه، الحاشية ٥٤٠.

(٥٣٠) الوثيقة A/CN.4/642، الصفحات من ١٤ إلى ١٦ من النص الإنكليزي.

٢١٧- وتناولت الإضافة ٢ بعد ذلك مسألة حق الطعن في قرار الطرد، التي جرى تناولها بإيجاز سابقاً في الإضافة ١ (A/CN.4/625/Add.1) في سياق متعلق بحق المنازعة في قرار الطرد، الوارد ذكره في مشروع المادة جيم-١. وبحث الإضافة ٢، دون أن تتضمن مقترحاً بشأن أي مشروع مادة آخر في هذا الصدد، أُسس هذا الحق في الطعن الذي يبدو مكرساً في القانون الدولي وفي القوانين الوطنية على حد سواء، فضلاً عن المسائل المتعلقة بأجل النظر في الطعن، والأثر الإيقافي المترتب على الطعن، وسبل الطعن في قرار الطرد القضائي.

٢١٨- وتناولت الإضافة ٢ بعد ذلك مسألة العلاقات بين الدولة الطاردة ودولتي العبور والوجهة، التي تخضع لمبدأين اثنين هما: حرية الدولة في استقبال أو عدم استقبال الأجنبي المطرود، وهي حرية يقيدتها حق كل شخص في العودة إلى بلده؛ وحرية الأجنبي - وإن كان حرية غير مطلقة - في اختيار دولة الوجهة. وتجدد الإشارة أيضاً إلى بروز مفهوم "البلد الآمن"، وهو مفهوم يظل مع ذلك متغيراً ومقتصرًا، في الوقت الراهن، على الممارسة الأوروبية. ويتعلق مشروع المادة هاء-١ بتحديد دولة وجهة الأجنبي محل الطرد^(٥٣٢).

(٥٣١) وُضع مشروع المادة دال-١ كما يلي:

إعادة الأجنبي موضوع الطرد إلى دولة الوجهة

- ١- تشجع الدولة الطاردة تنفيذ الأجنبي موضوع الطرد لقرار الطرد طوعية.
- ٢- وفي حالة التنفيذ القسري لقرار الطرد، تتخذ الدولة الطاردة التدابير اللازمة حتى تضمن، قدر الإمكان، إيصال الأجنبي موضوع الطرد دون عرقلة إلى دولة الوجهة، في احترام لقواعد القانون الدولي، ولا سيما القواعد المتعلقة بالنقل الجوي.
- ٣- وفي جميع الأحوال، تمهل الدولة الطاردة الأجنبي موضوع الطرد مهلة ملائمة لإعداد رحيله، ما لم يكن ثمة ما يدعو إلى الاعتقاد بأن الأجنبي المعني قد يلوذ بالفرار خلال المهلة المحددة.

(٥٣٢) وُضع مشروع المادة هاء-١ كما يلي:

دولة وجهة الأجنبي المطرود

- ١- يطرد الأجنبي محل إجراء الطرد إلى دولة جنسيته.
- ٢- وفي حالة عدم تحديد دولة جنسية الأجنبي محل إجراء الطرد أو احتمال تعرضه للتعذيب أو لمعاملة غير إنسانية ومهينة في الدولة المذكورة، يطرد إلى دولة إقامته أو الدولة التي سلمته جواز السفر أو دولة الركوب أو أي دولة أخرى توافق على استقبله، إما بموجب التزام تعاهدي أو بناء على طلب الدولة الطاردة، أو عند الاقتضاء، بناء على طلب المعني بالأمر.
- ٣- ولا يجوز طرد أجنبي إلى دولة لم توافق على دخوله أو ترفض السماح بدخوله، إلا إذا كانت الدولة المعنية هي دولة جنسية الأجنبي.

٢١٩- وورد تناول مسألة حماية حقوق الإنسان الواجبة للأجنبي محل الطرد، في دولة العبور، في سياق مشروع المادة ١-١٠^(٥٣٣)، التي قدم المقرر الخاص صيغة منقحة^(٥٣٤) لها خلال الدورة. وينص هذا الحكم، الذي يستند إلى المنطق أكثر منه إلى الممارسة المكرسة، على أن تسري على دولة العبور، مع تغيير ما يلزم تغييره، نفس القواعد المطبقة في الدولة الطاردة فيما يتعلق بحماية حقوق الإنسان الواجبة للأجنبي محل للطرد. واعتبر المقرر الخاص أن وضع إطار قانوني يحكم العبور في سياق طرد الأجانب أمر يتجاوز نطاق الموضوع.

٢٢٠- وتناولت الإضافة بعد ذلك الآثار القانونية للطرد من منظور حقوق الأجنبي المطرود (حماية حق الملكية وما يماثلها من المصالح الأخرى، من جهة؛ ووجود حق للعودة في حالة الطرد غير المشروع، من جهة أخرى) ومن منظور مسؤولية الدولة الطاردة.

٢٢١- وورد تناول مسألة حماية ممتلكات الأجنبي محل الطرد، وهي حماية مكرسة في قواعد راسخة من قواعد القانون الدولي، في مشروع المادة ١-١٠^(٥٣٥). فبينما تنص الفقرة ١ على حظر طرد الأجنبي لأغراض مصادرة ممتلكاته، تتناول الفقرة ٢ مسألة حماية ممتلكات الأجنبي والسماح له بالتصرف فيها بحرية وإعادة لها عند الاقتضاء. وأعرب المقرر الخاص عن رأي مؤداه أن مصير ممتلكات الأجانب المطرودين في سياق نزاع مسلح أمر يتعلق بقانون الحرب ولا يدخل في نطاق هذا الموضوع.

٢٢٢- وفيما يتعلق بحق العودة في حالة طرد غير مشروع، بدت الممارسات الوطنية متباينة بدرجة تحول دون تأكيد الطابع العرفي لهذا الحق. غير أنه قد يكون من غير المنطقي القول بعدم

(٥٣٣) وُضع مشروع المادة ١-١٠ في صيغته الأصلية كما يلي:

حماية حقوق الإنسان الواجبة للأجنبي المطرود في دولة المرور العابر

تنطبق كذلك في دولة المرور العابر القواعد السارية في الدولة الطاردة فيما يتعلق بحماية حقوق الإنسان الواجبة للأجنبي محل إجراء الطرد.

(٥٣٤) وُضع مشروع المادة ١-١٠ في صيغته المنقحة كما يلي:

حماية حقوق الإنسان الواجبة للأجنبي المطرود في دولة المرور العابر

تنطبق كذلك في دولة المرور العابر، مع تغيير ما يلزم تغييره، القواعد السارية في الدولة الطاردة فيما يتعلق بحماية حقوق الإنسان الواجبة للأجنبي محل إجراء الطرد.

(٥٣٥) وُضع مشروع المادة ١-١٠ كما يلي:

مشروع المادة ١-١٠

حماية أموال الأجنبي موضوع الطرد

- ١- يُحظر طرد الأجنبي لأغراض مصادرة أمواله.
- ٢- تحمي الدولة الطاردة أموال الأجنبي موضوع الطرد، وتسمح له، [في حدود الإمكان]، بالتصرف فيها بحرية، ولو من الخارج، وتعيدها إليه بناء على طلبه أو طلب ورثته أو ذوي الحقوق من الخلف.

إمكانية إتاحة حق العودة إلى الدولة الطاردة لأجنبي طُرد منها بناء على وقائع عارية من الصحة أو لأسباب لا أساس لها خلصت إليها السلطات المختصة في هذه الدولة، وذلك استناداً إلى إجراء يبطل القرار المعارض عليه. لذا اقترح المقرر الخاص على اللجنة أن تدرج في مشروع المادة حاء-١^(٥٣٦) حكماً ينص على حق من هذا القبيل في العودة وذلك من باب التطوير التدريجي للقانون الدولي.

٢٢٣- وورد تناول مسألة مسؤولية الدولة الطاردة في حالة طرد غير مشروع في الفرع الأخير من الإضافة ٢. وُضع مشروع المادة طاء-١^(٥٣٧)، الذي ينص على مبدأ هذه المسؤولية، ومشروع المادة ياء-١، الذي يتعلق بتنفيذها من خلال آلية الحماية الدبلوماسية^(٥٣٨)، في شكل بندين يشيران إلى هذه الأطر القانونية. ويمكن الإشارة في سياق التعليق على مشروع المادة طاء-١ إلى نشوء مفهوم ضرر محدد ذي صلة بتعطيل مشروع حياة، وهو مبدأ أقرته محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان^(٥٣٩).

٢٢٤- ودعا المقرر الخاص أيضاً اللجنة إلى البت في مشروع المادة ٨ المنقح، المعنون "الطرد المتصل بالتسليم"، الذي كان قدمه في الدورة الثانية والستين مراعيًا الملاحظات التي أبدتها بعض الأعضاء خلال مناقشة الإضافة ١ من التقرير السادس^(٥٤٠).

(٥٣٦) وُضع مشروع المادة حاء-١ كما يلي:

مشروع المادة حاء ١ - حق العودة إلى الدولة الطاردة

تتحق للأجنبي المطرود بمسوغ غير صحيح أو انتهاكا للقانون أو للقانون الدولي العودة إلى الدولة الطاردة وذلك بناء على إجراء لإلغاء قرار الطرد، ما عدا إذا كانت عودته تشكل تهديدا للنظام العام أو الأمن العام.

(٥٣٧) وُضع مشروع المادة طاء-١ كما يلي:

مسؤولية الدولة في حالة الطرد غير المشروع

تسري على النتائج القانونية لطرد غير مشروع [غير قانوني] القواعد العامة لمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.

(٥٣٨) وُضع مشروع المادة ياء-١ كما يلي:

الحماية الدبلوماسية

يجوز لدولة جنسية الأجنبي المطرود ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح الأجنبي المذكور.

(٥٣٩) انظر الأحكام المشار إليها في الإضافة ٢ (A/CN.4/625/Add.2، الفقرة ١٩٥).

(٥٤٠) وُضع مشروع المادة ٨، الذي يرد في الحاشية ١٢٦٨ من تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الثانية والستين (A/65/10) كما يلي:

الطرد المتصل بالتسليم

لا يجوز طرد شخص إلى دولة تطلب تسليمه، أو إلى دولة لها مصلحة خاصة في تسليم هذا الشخص إلى الدولة طالبة التسليم، إلا إذا كانت شروط الطرد مستوفاة طبقاً للقانون الدولي [أو لأحكام مشروع المواد هذا].

٢٢٥- وأورد التقرير السابع (A/CN.4/642) بعض التطورات المتعلقة بالموضوع واقترح فيه موجزاً لمشاريع المواد بعد إعادة تنظيمها.

٢٢٦- وتعلق التطورات الوطنية التي أوردتها التقرير السابع من جهة بالمبادرة الشعبية المعنونة "من أجل طرد الأجانب المجرمين"، التي قبلها الشعب السويسري وكتنونات سويسرا في ٢٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٠، والتي يُتوخى منها الطرد التلقائي للأجانب الذين يصدر في حقهم حكم نافذ يدينهم بارتكاب بعض الجرائم أو الذين يحصلون بصورة غير مشروعة على تعويضات التأمينات الاجتماعية أو الإعانة الاجتماعية؛ ومن جهة أخرى بمشروع قانون فرنسي متعلق بالهجرة والإدماج والجنسية، رفضه مجلس الشيوخ في ٣ شباط/فبراير ٢٠١١، وهو مشروع كان يُتوخى منه إسقاط الجنسية الفرنسية - وهو إسقاط يمكن أن يتبعه الطرد - عن المواطنين المجنسين منذ أقل من ١٠ سنوات والذين تسببوا في إزهاق حياة شخص يمارس سلطة عامة.

٢٢٧- وتناول التقرير السابع بعد ذلك الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضية أحمدو ساديو دبالو^(٥٤١)، الذي يتناول سبع مسائل تتعلق بالطرد ألا وهي: مفهوم التقيد بالقانون، والتزام إبلاغ الأجنبي المحتجز لأغراض الطرد بأسباب اعتقاله، والتزام إخطار الأجنبي محل الطرد بمسوغات هذا الإجراء، ومنع معاملة الأجنبي المحتجز لأغراض الطرد معاملة سيئة، والتزام السلطات المختصة في دولة الإقامة بإبلاغ السلطات القنصلية للدولة الأصلية باحتجاز مواطنها لأغراض الطرد، والتزام احترام حق الأجنبي محل الطرد في الملكية، وأخيراً مسألة ثبوت مسؤولية الدولة الطاردة وجبرها للضرر. وأورد التقرير أوجه التقابل بين مواقف المحكمة والتطورات التي ترد في مختلف التقارير التي قدمها المقرر الخاص.

٢٢٨- وتوخى موجز مشاريع المواد المعاد تنظيمه، الذي يرد في التقرير السابع، زيادة توضيح المشاريع برمتها وتعزيز اتساقها.

٢- موجز المناقشة

(أ) ملاحظات عامة

٢٢٩- أكد عدد من الأعضاء السمة المعقدة للموضوع وحساسيته وتنوع ممارسة الدول في هذا الصدد. وأعرب عن رأي مؤداه أنه ينبغي عدم إغفال كون بعض الدول لم تكن مقتنعة باختيار اللجنة هذا الموضوع. وثار بعض الشكوك بشأن قدرة اللجنة على الخلوصل إلى نتيجة يمكن أن تحظى بقبول عام من جانب الدول؛ وذهب أحد الآراء إلى أن اللجنة ينبغي أن تعيد تقييم الموضوع قبل الشروع في قراءة ثانية. وأعرب عن رأي مؤداه أنه من غير المؤكد أن يكون لمشاريع المواد المقترحة تأثير حقيقي على ممارسة الدول. وورد في رأي آخر أن أوجه التقدم المحرزة في

(٥٤١) قضية أحمدو ساديو دبالو (جمهورية غينيا ضد جمهورية الكونغو الديمقراطية)، الحكم الصادر في ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٠.

معالجة الموضوع يمكن أن تنبئ بإمكانية موافاة الجمعية العامة، في وقت مناسب، بمشروع مواد معتمدة في قراءة أولى تتسم بقدر كاف من التوازن يكفل حصول قبول عام لها.

٢٣٠- وإذ أشيد بالمقرر الخاص على استناده الحريص والمنهجي إلى المصادر، الحديث منها والقديم، المستقاة من مناطق شتى في العالم، أعرب مع ذلك عن بعض الشكوك بشأن الوضع الحالي لمشاريع المواد المقترحة. وذهب أحد الأعضاء إلى أنه من غير المؤكد أن يكون بعضها ذا صلة بالتدوين أو مبرراً بالتطوير التدريجي المنشود؛ وقال في هذا الصدد إن اللجنة مطالبة بأن توضح ما إذا كانت تنوي تحديد القانون القائم أو اقتراح قواعد جديدة على الدول. وبصفة عامة، أبرزت مسألة الدور الذي ينبغي إسناده لممارسة الدول في سياق تحديد القواعد العرفية، مع التركيز في الوقت ذاته على ضرورة مراعاة الممارسة المعاصرة.

٢٣١- واعتبر بعض الأعضاء أن اللجنة ينبغي أن تسعى جاهدة إلى تحقيق توازن بين حق الدولة في طرد أجنبى والقيود التي تحد من هذا الحق استناداً إلى قواعد حماية الكرامة البشرية وحقوق الإنسان الواجبة لأولئك الأجانب. ووفق أحد الآراء، ينبغي أن تقتصر اللجنة على صياغة قواعد وضمانات دنيا محكمة، تاركة هامش تحرك للسياسات الوطنية. وجاء في رأي مخالف أن وجهة أعمال اللجنة قد تتعزز من الناحية العملية إذا ما تجاوزت مشاريع المواد ما هو قائم من القواعد العامة للقانون الدولي ومن أحكام المعاهدات التي تحظى بقبول شبه عالمي، وذلك بتناول مسائل حساسة مثل صحة احتجاز الأجانب قيد الطرد، وسبل الطعن في قرار الطرد، ومختلف الجوانب المرتبطة بالتعاون بين الدول. وأشار إلى أن تعزيز التعاون بين الدول المعنية - بما فيها دولة جنسية الأجنبي - من شأنه أن يسهل ليس فقط الطرد بل أن يحد أيضاً من مدة الاحتجاز لهذا الغرض.

٢٣٢- وجاء في رأي أن بعض فئات الأجانب الخاضع وضعهم القانوني لضوابط خاصة، مثل اللاجئين، ينبغي أن تستثنى من مشاريع المواد لتفادي إعداد قواعد قانونية متضاربة. واقتُرح أن تستفيد اللجنة، فيما يتعلق بالتطوير التدريجي، من التجربة الغنية للاتحاد الأوروبي؛ ودعا عضو آخر إلى توخي الحيلة في سياق الاستفادة من الممارسة والفقهاء القانونيين المرتبطين بأنظمة خاصة من قبيل قانون الاتحاد الأوروبي.

٢٣٣- أما من حيث شكل النتيجة النهائية لعمل اللجنة في هذا الصدد، فقد شكك بعض الأعضاء في أن الموضوع يتيح بلورة مشاريع مواد يمكن أن تدرج لاحقاً في اتفاقية؛ وأثيرت في هذا الصدد إمكانية صياغة مشاريع توجيهات أو مبادئ توجيهية تحدد "ممارسات فضلى". واعتبر بعض الأعضاء أن اللجنة ينبغي أن تواصل جهودها من أجل صياغة مشاريع مواد، وذلك بالنظر أيضاً إلى أهمية الموضوع.

(ب) ملاحظات بشأن مشاريع المواد المقترحة

٢٣٤- أيد بعض الأعضاء مشروع المادة دال-١ المتعلق بإعادة الأجنبي محل الطرد إلى دولة الوجهة. ولوحظ أنه يوازن بصورة صحيحة بين حقوق الدولة الطاردة واحترام كرامة الأجنبي والحقوق الإنسانية الواجبة له. وأعرب مع ذلك عن شكوك حيال دقة عبارة "العودة الطوعية" في ظل وجود قرار إلزامي يقضي بمغادرة الشخص إقليم الدولة. وشاطر بعض الأعضاء المقرر الخاص رأيه ومؤداه أن الفقرتين ١ و ٢ تتعلقان بالتدوين، بينما ترتبط الفقرة ٣ بالتطوير التدريجي. وشكك عضو آخر في أن تكون الفقرتان ١ و ٢، اللتين لا تستندان إلا إلى "ممارسات فضلى" أو إلى ممارسات إقليمية، مرتبطتين بالتدوين.

٢٣٥- ورأى بعض الأعضاء أنه ينبغي إعادة صياغة الفقرة ١ لتفادي تفسيرها على أنها تشجع على ممارسة ضغوط لا موجب لها على الأجنبي المعني؛ وذهب رأي إلى أن فعل "تشجع" يفتقر إلى الدقة القانونية وقد يفتح الباب أمام حدوث انتهاكات. فاقترح أن يُنص على أن تتخذ الدولة الطاردة التدابير الضرورية لتيسير رحيل الأجنبي طوعية أو جعل ذلك الرحيل ممكناً. وذهب رأي آخر إلى أن من الأفضل الإبقاء على الصيغة التي اقترحها المقرر الخاص لأن مصطلح "التدابير" قد لا يشمل جميع وسائل الإقناع التي يمكن الأخذ بها لتشجيع الرحيل الطوعي. واقترح أن يتناول التعليق مسألة تكاليف النقل، بما في ذلك إمكانية منح مساعدة مالية لأجنبي لا يملك الموارد اللازمة لتغطية نفقات رحيله. وذهب رأي آخر إلى أنه ينبغي إعادة صياغة الفقرة ١ بحيث يُبرز أن الرحيل الطوعي ليس سوى خيار، ذلك أن الممارسة القائمة لا تكفي كأساس لإلزام الدولة الطاردة بالتشجيع على التنفيذ الطوعي لقرار الطرد.

٢٣٦- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، اقترح بعض الأعضاء حذف عبارة "قدر الإمكان" لأنها قد تعطي انطباعاً خاطئاً مفاده أن من غير اللازم، في حالات معينة، احترام القانون الدولي؛ وأقصى ما يمكن فعله هو الإشارة إلى إمكانية اتخاذ تدابير قسرية ضرورية لتنفيذ قرار الطرد، بالنظر إلى سلوك الفرد المعني. وذكر أنه ينبغي التطرق إلى معايير وحدود اللجوء إلى الإكراه البدني بغية التنفيذ القسري لقرار الطرد. واقترح بعض الأعضاء إضافة إشارة إلى الالتزام باحترام كرامة الأجنبي المطرود وحقوقه الإنسانية الواجبة له؛ وذهب رأي آخر إلى أن ذكر هذا الالتزام في التعليق أمر كاف لأن القواعد المتعلقة بحماية حقوق الإنسان هي موضوع مشاريع مواد محددة. وفيما أيد بعض الأعضاء الإشارة إلى القواعد المتعلقة بالنقل الجوي، فضل أعضاء آخرون أن تُحذف ويُدرج توضيح في التعليق؛ وذكر أن هناك وسائل نقل أخرى تُستخدم لأغراض الطرد، وأن القواعد المتعلقة بالنقل الجوي مشمولة أصلاً بالإشارة إلى قواعد القانون الدولي.

٢٣٧- وأيد عدة أعضاء الفقرة ٣، على الأقل من منظور التطوير التدريجي. بيد أن بعض الأعضاء اقترحوا حذف الإشارة إلى حرية الدولة الطاردة في تقليص المهلة إذا كان هناك ما يدعو إلى الاعتقاد أن الأجنبي المعني قد يلوذ بالفرار خلال المهلة المحددة؛ فيبدو أن هذه الحرية، بحكم طابعها الغامض والذاتي، تقيد نطاق الفقرة ٣. وذهب رأي آخر إلى أن مضمون الفقرة ٣ يدخل

دون شك ضمن الممارسات الجيدة، ومع ذلك ليس هناك ما يدعو إلى الاعتقاد بضرورة جعله قاعدة قانونية.

٢٣٨- وفيما يتعلق بتنفيذ قرار الطرد أيضاً، اقترح ألا تنظر اللجنة في مدة احتجاز الشخص في انتظار الطرد فحسب، بل أن تتناول أيضاً فكرة الاحتجاز ذاتها، على الأقل في غياب مسوغات حقيقية ترتبط بالنظام العام أو الأمن الوطني؛ وأشار إلى إمكانية توخي صياغة حكم يقيد الاحتجاز ليقصر على الحالات التي لا يلتزم فيها الأجنبي طوعية بقرار الطرد.

٢٣٩- وفيما أيد بعض الأعضاء مشروع المادة هاء-١ بشأن دولة وجهة الأجنبي المطرود، رأى أعضاء آخرون أنه ينبغي إعادة النظر فيه في ضوء ممارسات الدول. واقترح أيضاً عكس ترتيب الفقرتين ٢ و ٣، لأن الفقرتين ١ و ٣ مرتبطتان ارتباطاً وثيقاً.

٢٤٠- وفيما يتعلق بالفقرة ١، شدد بعض الأعضاء على ضرورة إعطاء الأولوية لدولة الجنسية باعتبارها دولة وجهة الأجنبي المطرود، وعلى أهمية حق كل فرد في العودة إلى بلده. ورأى أعضاء آخرون أن صيغة الفقرة ١ ضيقة للغاية لأن من الممكن افتراض طرد أجنبي نحو دولة غير دولة جنسيته حتى وإن عُرِفَت هذه الدولة. فاقترح إذن إضافة فقرة أولى تنص على حق الأجنبي محل إجراء الطرد في أن يُرسل إلى دولة من اختياره تكون مستعدة لقبوله، ما لم تكن لدى الدولة الطاردة أسباب قاهرة تدفعها إلى رفض ذلك الاختيار. واقترح أيضاً إدراج إشارات تتعلق بعبء الإثبات، فضلاً عن بعض الضمانات الإجرائية، في تحديد الجنسية. وأثير أيضاً تساؤل بشأن حالة الأشخاص عديمي الجنسية، بالنظر إلى عدم وجود دولة الجنسية الملزمة باستقبالهم.

٢٤١- وأثيرت شكوك بشأن جدوى تعداد دول الوجهة الوارد في الفقرة ٢، واقترحت صياغة هذه القائمة على نحو غير تقييدي. ورأى بعض الأعضاء أن من الضروري إدراج توضيح مفاده أن أية دولة أخرى غير دولة جنسية الفرد المطرود - لا سيما دولة الإقامة والدولة التي سلمت جواز السفر ودولة الركوب، وهي الدول المشار إليها في الفقرة ٢ - ليست ملزمة بقبول ذلك الفرد في إقليمها. وذهب اقتراح آخر إلى أنه ينبغي إعادة صياغة الفقرة ٢ للاعتراف بضرورة إعطاء الأولوية لإرادة الأجنبي في اختيار بلد الوجهة. وإضافة إلى ذلك أعرب عن تأييد إدراج إشارة إلى مفهوم "بلد آمن" في مشروع المادة، إذ رأى بعض الأعضاء ضرورة توضيح أن منع طرد أجنبي نحو دولة يُحتمل أن يتعرض فيها للتعذيب أو لضروب أخرى من المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، هو منع ينطبق على أي دولة من دول الوجهة ولا يقتصر على دولة الجنسية فحسب. بيد أنه أعرب عن رأي آخر مفاده أن تكرار تأكيد هذا المنع لا لزوم له لأنه موضوع مشاريع مواد محددة؛ فيكفي من ثم إدراج إشارة في التعليق. وعلاوة على ذلك، أثير تساؤل بشأن ما يمكن حدوثه في حال وجود خطر حقيقي يتمثل في تعرض الأجنبي محل إجراء الطرد لانتهاك حقوقه الأساسية في دولة جنسيته، وعدم موافقة أية دولة أخرى على استقباله.

٢٤٢- وفيما يتعلق بصياغة الفقرة ٣، أثير تساؤل بشأن المقصود والحدوى العملية من التمييز بين دولة "لم توافق" على دخول أجنبي إلى إقليمها ودولة "ترفض" دخوله.

٢٤٣- وأيد بعض الأعضاء مشروع المادة ١-واو المنقح، الرامي إلى توسيع نطاق حماية حقوق الإنسان الواجبة للأجنبي محل إجراء الطرد ليشمل دولة العبور؛ بيد أنه اقترح إعادة صياغة هذا الحكم للإحالة إلى قواعد القانون الدولي المتعلقة بحماية حقوق الإنسان، وتوضيح أن دولة العبور ليست ملزمة بإعادة تحريك إجراء الطرد. ورأى أعضاء آخرون أن صيغة مشروع المادة ١-واو تفتقر إلى الوضوح؛ فمن شأنها، من جهة، أن تعطي انطباعاً خاطئاً مفاده أن دولة العبور ملزمة بتطبيق قواعد من القانون الدولي لا تسري سوى على الدولة الطاردة؛ ومن جهة أخرى، ليس من الواضح ما إذا كان هذا الحكم يهدف إلى فرض التزامات على الدولة الطاردة أو دولة العبور أو عليهما معاً. وعلاوة على ذلك، أعرب عن تأييد رأي المقرر الخاص الذي يفيد بأن وضع إطار قانوني للإجراء المتعلق بعبور الأجانب المطرودين أمر يتجاوز نطاق الموضوع.

٢٤٤- وأيد عدة أعضاء مشروع المادة ١-زاي بشأن حماية ممتلكات الأجنبي محل إجراء الطرد. واقترحت الإحالة إلى حماية حقوق ملكية الأجنبي. وذهب رأي إلى أنه ينبغي توسيع نطاق الحماية ليشمل المواطنين الذين يُعتبرون، بصفة غير قانونية، أجانب لدى الدولة الطاردة. وأثيرت أيضاً إمكانية التمييز، في سياق حماية الممتلكات، بين الأجانب الموجودين بصفة قانونية أو غير قانونية في إقليم الدولة الطاردة. وفضلاً عن ذلك، اقترح التحفظ على الحالة التي ثبتت فيها بموجب القضاء، عقب محاكمة عادلة، أن بعض الممتلكات قد اكتسبت بشكل غير مشروع.

٢٤٥- وبينما رأى بعض الأعضاء أن مضمون الفقرة ١، الذي ينص على حظر الطرد لأغراض المصادرة، يمكن نقله إلى الفرع المتعلق بمشاريع المواد المخصصة لحالات الطرد المخطورة، فضل أعضاء آخرون الإبقاء على هذا العنصر في مشروع المادة ١-زاي، وإيراده بعد الفقرة ٢ الحالية إن اقتضى الأمر. وذهب رأي آخر إلى أن الفقرة ١ تدخل في نطاق القانون المنشود. وأعرب عن رأي آخر يشكك في ضرورة الإبقاء على الفقرة ١، بالنظر إلى صعوبة الحكم بموضوعيته على النوايا الحقيقية للدولة الطاردة.

٢٤٦- واقترح بعض الأعضاء أن تُحذف في الفقرة ٢ عبارة "في حدود الإمكان" التي من شأنها أن تُضعف الحماية إضعافاً شديداً؛ وأشار إلى أن من المستصوب إدراج حكم ينص، في المقابل، على القيود التي يمكن فرضها على حقوق ملكية الأجنبي المطرود. وأثير تساؤل بشأن نطاق الإشارة إلى الالتزام بإعادة الممتلكات، لمعرفة ما إذا كان المقصود من تلك الإشارة هو إعادة الممتلكات كشكل من أشكال جبر فعل غير مشروع أو إذا كانت تتعلق تحديداً بإعادة ممتلكات مصادرة. وذهب رأي إلى أن الالتزام بالإعادة، على النحو المنصوص عليه في الفقرة ٢، يتعارض مع حق كل دولة في مصادرة ممتلكات الأجانب في ظل احترام شروط معينة، لا سيما دفع

تعويض. وأشار إلى أن هناك أشكالاً أخرى من الجبر بخلاف إعادة الممتلكات تُطبَّق في حالة فقدان ملكية الأجنبي أو إتلافها.

٢٤٧- وفيما يتعلق بالحق في العودة في حالة الطرد غير المشروع، الوارد في مشروع المادة ١-١، أعرب عن رأي مفاده أن هذا الحق ينبع من مبادئ مسؤولية الدولة عن الأفعال غير المشروعة؛ وذهب رأي آخر إلى أن تأكيد هذا الحق يدخل في نطاق التطوير التدريجي. ورأى بعض الأعضاء أن عبارة "الحق في الدخول مجدداً" هي أنسب لأن مصطلح "العودة" يبدو أكثر ملاءمة للحالات التي يُطرد فيها شخص من وطنه. وذهب اقتراح إلى أن من المستصوب إدراج حكم ينص على أن الحق في العودة ينطوي على التزام الدولة الطاردة بأن تمنح الأجنبي الوضع نفسه، من منظور قانون الهجرة، الذي كان يستفيد منه قبل طرده. وفضلاً عن ذلك، ذُكر أن الحق في العودة لا ينطوي على الاعتراف بحق مكتسب في الإقامة المحددة أو الإقامة.

٢٤٨- ورأى بعض الأعضاء أن مشروع المادة ١-١ ينص على حل متوازن بين حق الأجنبي المطرود بشكل غير مشروع في أن يعود إلى الدولة الطاردة والمصلحة المشروعة لهذه الدولة في الحفاظ على النظام العام والأمن العام. بيد أنه اقترح توضيح مفهوم "مسوغ غير صحيح"، الذي لا يُعدّ مفهوماً قانونياً. بمعنى الكلمة، وذلك بالإشارة إلى أن المسوغ ينبغي أن ينتج عن خطأ فعلي أو قانوني، أو إلى أن الأمر يتعلق بمسوغ لا أساس له.

٢٤٩- ورأى أعضاء آخرون أن صياغة مشروع المادة ١-١ واسعة للغاية. فاقترح تقييد نطاقها ليقصر على الحالات التي يُلغى فيها قرار الطرد لأسباب جوهرية وليس بسبب عيب إجرائي. ورأى بعض الأعضاء فضلاً عن ذلك أن حق العودة لا يمكن أن يُعترف به إلا في حالة طرد مخالف لقاعدة مادية من قواعد القانون الدولي. وأخيراً، أكد أن حق العودة في حالة الطرد غير المشروع لا يُكفل سوى للأجانب المقيمين بصفة قانونية في إقليم الدولة الطاردة.

٢٥٠- وأعرب عن تأييد مشروع المادة ١-١ بشأن مسؤولية الدولة في حالة الطرد غير المشروع. وأعرب عن تفضيل استخدام عبارة "طرد غير مشروع" بدلاً من "طرد غير قانوني"، من أجل مواءمة الصيغة مع صيغ المواد المتعلقة بمسؤولية الدولة عن الأفعال غير المشروعة دولياً. واقترح توضيح أن الدولة لا يمكن أن تُحمّل المسؤولية بموجب مشروع المادة ١-١ إلا في حالة انتهاك قاعدة من قواعد القانون الدولي. وذكر أنه حتى عندما يكون قرار الطرد مشروعاً في حد ذاته، يمكن تحميل الدولة الطاردة المسؤولية لأسباب أهمها تعريض الأجنبي لضروب المعاملة السيئة أثناء تنفيذ هذا القرار. وشدد على ضرورة النظر بحذر في مفهوم الضرر المحدد المرتبط بتعطيل مشروع حياة.

٢٥١- وأيد بعض الأعضاء مشروع المادة ١-١ بشأن الحماية الدبلوماسية. بيد أنه اقترح توضيح أن هذا الحكم لا يستهدف سوى حالات الطرد غير المشروع بموجب القانون الدولي.

واقترحت أيضاً الإشارة إلى حق الدولة التي يقيم في إقليمها الشخص عديم الجنسية أو اللاجئ إقامة قانونية ومعتادة في أن تمارس الحماية الدبلوماسية لصالح ذلك الشخص - وهو حق منصوص عليه في المادة ٨ من المواد المتعلقة بالحماية الدبلوماسية، التي اعتمدها اللجنة في القراءة الثانية^(٥٤٢). وذهب رأي آخر إلى أن مشروع المادة ياء-١ غير ضروري؛ بل تكفي الإشارة إلى الحماية الدبلوماسية في التعليق على مشروع المادة طاء-١، لا سيما وأن مشروع المادة ياء-١ يتجاهل ما يرد في المادة ١٩ من المواد السابقة الذكر من توصيات بشأن ممارسة الحماية الدبلوماسية. واقترح بعض الأعضاء، من جهة أخرى، الإشارة في مشروع مادة منفصل أو عن طريق شرط "عدم إخلال" في مشروع المادة ياء-١ إلى سبل الطعن الفردية التي يمكن أن يستفيد منها أجنبي مطرود وذلك بموجب المعاهدات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان؛ وأشار أيضاً إلى إمكانية إيراد هذه المسألة في التعليق.

٢٥٢- وأيد بعض الأعضاء، رهنأ بإدخال تعديلات تحريرية محتملة، مشروع المادة ٨ المنقح بشأن الطرد المتصل بالتسليم. ورأى أعضاء آخرون أنه ينبغي إعادة النظر في صياغة هذا الحكم وتوضيحها. وأعرب عن الأسف لأن النص المقترح يقتصر على ذكر الالتزام باحترام شروط الطرد العادية، في حين أن الحالات المقصودة في هذا السياق تنطوي على إرسال الأجنبي إلى دولة ليقتضى فيها عقوبته أو يحاكم فيها؛ ومن ثم ينبغي تحديد ضمانات إضافية - تتعلق مثلاً بالحاكمة العادلة في الدولة التي تطلب التسليم - وأبدي رأي آخر مفاده أن من غير الملائم إدراج هذا الحكم في مشروع المواد لأنه أوثق صلة بالتسليم منه بالطرد.

(ج) مسألة سبل الطعن في قرار الطرد

٢٥٣- رأى بعض الأعضاء، مثلهم في ذلك مثل المقرر الخاص، أن من غير الضروري صياغة مشروع مادة إضافي بشأن سبل الطعن في قرار الطرد؛ واعتبروا ذكر الحق في الاعتراض على قرار الطرد، في مشروع المادة جيم-١، كافياً. وأكد أيضاً أن الاختلافات الهامة بين التشريعات والممارسات الوطنية، فضلاً عن أوجه التباين بين الصكوك التعاقدية، تثير شكوكاً بشأن مدى وجود قواعد عرفية تنظم سبل الطعن في قرار الطرد.

٢٥٤- وأعرب أعضاء آخرون عن رأي مفاده أنه يكفي الخلو إلى أن الأساس العرفي للحق في الطعن في قرار الطرد يبدو مكرساً ليخصص له مشروع مادة محدد، حتى وإن اقتضى الأمر عدم توضيح وسيلة قانونية محددة بل إيراد وصف في التعليق لأوجه الاختلاف في ممارسات الدول. وأكد أن القانون الدولي لا يعترف بالحق في الطعن القضائي، ومع ذلك فالحق في الطعن الفعلي ينبع من ممارسات الدول ومن الضمانات التي تتبع من حقوق الإنسان. واقترح أيضاً أن توصي اللجنة الدول بإتاحة سبل طعن في قرار الطرد يشمل حتى الأجانب الموجودين في أقاليمها بصفة غير قانونية، بحيث تتجاوز ما تنص عليه المادة ١٣ من العهد الدولي الخاص

(٥٤٢) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/61/10)، الفقرة ٤٩. وأررفت هذه المواد فيما بعد بقرار الجمعية العامة ٦٢/٦٧ المؤرخ ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٧.

بالحقوق المدنية والسياسية^(٥٤٣). وأثير احتمال حدوث انتهاكات فيما يتصل بالدفع بتبريرات تتعلق بالنظام العام أو الأمن الوطني لحرمان الأجنبي من الاستفادة من الطعن. واقتُرح أخيراً مواصلة النظر في التمييز بين الطعن في قرار الطرد والطعن في الطرد ذاته.

٢٥٥- واتفق بعض الأعضاء مع رأي المقرر الخاص أن ليست هناك قاعدة من قواعد القانون الدولي العام تلزم الدولة الطاردة بمنح حق الطعن في قرار الطرد أثراً إيقافياً. ولوحظ أن الاعتراف بذلك الأثر الإيقافي قد يحول دون ممارسة حق الطرد ممارسة فعلية، فاقترح أن تنكب اللجنة على تحسين تعريف مفهوم "البلد الآمن" بدلاً من إيراد قاعدة بشأن الأثر الإيقافي. وأكد كذلك أن منح الأثر الإيقافي ينطوي على بعض الجوانب السلبية المتصلة بعدم التيقن القانوني نتيجة بطء الإجراءات.

٢٥٦- وأعرب أعضاء آخرون عن رأي مفاده أنه ينبغي للجنة أن تدرج في مشروع مادة، ولو في إطار التطوير التدريجي، حكماً ينص على الأثر الإيقافي للطعن في قرار الطرد، ما لم يتعارض ذلك مع أسباب قاهرة تتعلق بالأمن الوطني. وأقل ما ينبغي فعله هو أن يُنصّ على حق الأجنبي في طلب وقف قرار الطرد، وذلك استناداً إلى الفقرة ٤ من المادة ٢٢ من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم^(٥٤٤). وأشار بعض الأعضاء إلى أن الطعن في قرار الطرد لا يكون فعالاً ما لم يكن هناك أثر إيقافي، لأن الأجنبي الذي ألزم بمغادرة الإقليم قد يواجه، إذا ما آل طعنه إلى نتيجة إيجابية، صعوبات اقتصادية تحول دون عودته إلى الدولة الطاردة. وأعرب عن رأي آخر أكثر تحفظاً مفاده أنه ينبغي للجنة أن تسعى إلى وضع صياغة تحقق توازناً أفضل بين حقوق ومصالح كل من الدولة الطاردة والأجنبي المطرود.

٢٥٧- وفي معرض الإشارة إلى غياب قاعدة عرفية تنص، بوجه عام، على الأثر الإيقافي للطعن في قرار الطرد، أعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي للجنة أن تعترف، كجزء في القانون الساري، بالأثر الإيقافي لطعن يمكن من خلاله للشخص المعني أن يحتج على نحو معقول باحتمال التعرض للتعذيب أو سوء المعاملة في دولة الوجهة. ورداً على هذا الاقتراح، أشير إلى أن الالتزام بعدم إرسال شخص إلى دولة قد يتعرض فيها لذلك الخطر هو التزام قائم في كل الأحوال، سواء أقدّم طعن في قرار الطرد أم لم يقدم، وسواء أكان لهذا الطعن أم لم يكن أثر إيقافي.

٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٢٥٨- أعرب المقرر الخاص عن دهشته لأن بعض الأعضاء ما زالوا يتساءلون حتى الآن عن طابع العمل الذي ينبغي أن تضطلع به اللجنة، وبخاصة فيما يتعلق بمعرفة ما إذا كان الموضوع قابلاً للتدوين والتطوير التدريجي؛ ويدعو الأمر إلى مزيد من الاستغراب بالنظر إلى الحجم الهائل

(٥٤٣) الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ٩٩٩، الصفحة ١٧١.

(٥٤٤) المرجع نفسه، المجلد ٢٢٢٠، الصفحة ٣.

من ممارسات الدول ومن الصكوك التعاهدية والسوابق الفقهية، على الصعيدين العالمي والإقليمي، في مجال طرد الأجانب. ورغم أن من السابق لأوانه التساؤل عن الشكل الذي سيتخذه النص النهائي، أعرب المقرر الخاص عن تفضيل واضح لصياغة مشاريع المواد بدلاً من صياغة مشاريع توجيهات أو مبادئ توجيهية.

٢٥٩- وأحاط المقرر الخاص علماً بالاقترحات المتعلقة بإدخال تعديلات على مشاريع المواد، ستأخذها لجنة الصياغة في الاعتبار، حسب الاقتضاء.

٢٦٠- وأعرب المقرر الخاص عن اقتناعه بجدوى مشروع المادة ياء-١ بشأن الحماية الدبلوماسية، الذي اتسع نطاق اختصاصه الآن ليشمل الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مثلما يتبين من القرار الأخير الصادر عن محكمة العدل الدولية بشأن قضية أحمدو ساديو ديالو^(٥٤٥). ولا يخل مشروع المادة ياء-١، بأي حال من الأحوال، بأي طعن فردي يمكن أن يستفيد منه الأجنبي أمام هيئة دولية لحماية حقوق الإنسان.

٢٦١- وأعرب المقرر الخاص عن اقتناعه أيضاً بجدوى مشروع مادة بشأن الطرد المتصل بالتسليم. ولا يتعلق الأمر بموضوع الطرد بل بحل مسألة تقع على الحد الفاصل بين الطرد والتسليم.

٢٦٢- ولا يزال المقرر الخاص يعتقد أن ممارسات الدول ليست متقاربة بما يكفي لصياغة حكم، ولو في إطار التطوير التدريجي، بشأن الأثر الإيجابي للطعن في قرار الطرد؛ ومع ذلك، ليس هناك ما يمنع اللجنة من وضع ذلك الحكم كجزء من السياسة القانونية.

٢٦٣- وأخيراً، ليست هناك حاجة إطلاقاً لتخصيص مشروع مادة للتعاون لأنه أساس جميع العلاقات بين الدول في أوقات السلام.

(٥٤٥) انظر الحاشية ٥٤١ أعلاه.

الفصل التاسع حماية الأشخاص في حالات الكوارث

ألف - مقدمة

٢٦٤- قررت اللجنة، في دورتها التاسعة والخمسين (٢٠٠٧)، أن تُدرج موضوع "حماية الأشخاص في حالات الكوارث" ضمن برنامج عملها وعينت السيد/ إدواردو فالينثيا - أوسبينا' مقررًا خاصاً. وفي الدورة نفسها، طلبت اللجنة إلى الأمانة أن تعد دراسة أساسية عن الموضوع، تقتصر في بادئ الأمر على الكوارث الطبيعية.

٢٦٥- وفي الدورة الستين (٢٠٠٨)، كان معروضاً على اللجنة التقرير الأولي الذي أعده المقرر الخاص (A/CN.4/598) وتتبع فيه مراحل تطور موضوع حماية الأشخاص في حالات الكوارث، وحدد مصادر القانون بشأن هذا الموضوع، كما تناول الجهود السابقة المبذولة من أجل تدوين القانون وتطويره في هذا المجال. وعرض التقرير أيضاً الخطوط العريضة لشتى جوانب النطاق العام للموضوع بقصد تحديد المسائل القانونية الرئيسية التي يتعين تناولها، وتقديم استنتاجات أولية لا تحل بما ستخلص إليه المناقشة التي يهدف التقرير إلى إثارتها داخل اللجنة. وكان معروضاً على اللجنة أيضاً مذكرة من الأمانة العامة تركز بصورة رئيسية على الكوارث الطبيعية (A/CN.4/590 و Add.1-3) وتقدم لمحة عامة عن الصكوك والنصوص القانونية القائمة المنطبقة على مجموعة متنوعة من الجوانب المتعلقة باتقاء الكوارث والمساعدة الغوثية، إلى جانب حماية الأشخاص في حالات الكوارث.

٢٦٦- ونظرت اللجنة، في دورتها الحادية والستين المعقودة في عام ٢٠٠٩، في التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/615 و Corr.1) الذي يقدم تحليلاً لنطاق هذا الموضوع من حيث الاختصاص الموضوعي والاختصاص الشخصي والاختصاص الزمني، ويبحث المسائل المتصلة بتعريف لفظة "الكارثة" لأغراض الموضوع، ويتناول النظر في الواجب الأساسي الذي يقضي بالتعاون. وتضمن التقرير أيضاً مقترحات لمشاريع المواد ١ (النطاق)، و ٢ (تعريف الكارثة)، و ٣ (واجب التعاون). وكان معروضاً على اللجنة أيضاً ردود خطية مقدمة من مكتب تنسيق الشؤون الإنسانية بالأمانة العامة للأمم المتحدة، والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر، على الأسئلة التي طرحتها اللجنة على هاتين الهيئتين في عام ٢٠٠٨.

٢٦٧- وفي الجلسة ٣٠٢٩، المعقودة في ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٩، أحاطت اللجنة علماً بمشاريع المواد ١ إلى ٥، بالصيغة التي اعتمدها بها لجنة الصياغة بصفة مؤقتة (A/CN.4/L.758).

٢٦٨- واعتمدت اللجنة، في دورتها الثانية والستين (٢٠١٠) مشاريع المواد ١ إلى ٥ في جلستها ٣٠٥٧ المعقودة في ٤ حزيران/يونيه ٢٠١٠. وكان معروضاً كذلك على اللجنة التقرير الثالث للمقرر الخاص (A/CN.4/629) الذي يقدم نظرة عامة على آراء الدول بشأن العمل الذي اضطلعت به اللجنة، وتحليلاً للمبادئ التي تُستوحى منها حماية الأشخاص في حالات الكوارث، من حيث جوانبها المتصلة بالأشخاص المحتاجين إلى الحماية، وكذلك تحليلاً لمسألة مسؤولية الدولة المتأثرة. وقُدمت في التقرير مقترحات بمشاريع المواد الثلاث الإضافية التالية: مشروع المادة ٦ (المبادئ الإنسانية في الاستجابة للكوارث)، ومشروع المادة ٧ (الكرامة الإنسانية)، ومشروع المادة ٨ (المسؤولية الأولى للدولة المتأثرة).

٢٦٩- وفي الجلسة ٣٠٦٧، المعقودة في ٢٠ تموز/يوليه ٢٠١٠، أحاطت اللجنة علماً بمشاريع المواد ٦ إلى ٩ بالصيغة التي اعتمدها بها لجنة الصياغة بصفة مؤقتة (A/CN.4/L.776).

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٢٧٠- كان معروضاً على اللجنة في دورتها الحالية التقرير الرابع للمقرر الخاص (A/CN.4/643) و Corr.1) الذي يقدم نظرة عامة على آراء الدول بشأن العمل الذي قامت به اللجنة حتى الآن وتحليلاً لمسألة مسؤولية الدولة المتأثرة عن التماس المساعدة في الحالات التي تتجاوز فيها احتياجها قدرتها الوطنية على الاستجابة، وواجب الدولة المتأثرة في ألا ترفض على نحو تعسفي الموافقة على المساعدة الخارجية فضلاً عن الحق في عرض المساعدة في المجتمع الدولي. وقُدمت في التقرير مقترحات بمشاريع المواد الثلاث الإضافية التالية: مشروع المادة ١٠ (واجب الدولة المتأثرة في التماس المساعدة)، ومشروع المادة ١١ (واجب الدولة المتأثرة في ألا ترفض على نحو تعسفي الموافقة على المساعدة الخارجية)، ومشروع المادة ١٢ (الحق في عرض المساعدة).

٢٧١- ونظرت اللجنة في التقرير الرابع في جلساتها من ٣١٠٢ إلى ٣١٠٥ وجلستها ٣١٠٧، المعقودة في الفترة من ١١ إلى ١٤ و ١٨ تموز/يوليه ٢٠١١.

٢٧٢- وفي الجلسة ٣١٠٧، المعقودة في ١٨ تموز/يوليه ٢٠١١، أحالت اللجنة مشاريع المواد ١٠ إلى ١٢ إلى لجنة الصياغة

٢٧٣- واعتمدت اللجنة تقرير لجنة الصياغة عن مشاريع المواد ٦ إلى ٩، التي كان قد نُظر فيها في الدورة السابقة للجنة، في الجلسة ٣١٠٢ المعقودة في ١١ تموز/يوليه ٢٠١١. واعتمدت اللجنة تقرير لجنة الصياغة عن مشروعين المادتين ١٠ و ١١ في الجلسة ٣١١٦ المعقودة في ٢ آب/أغسطس ٢٠١١ (الجزء جيم-١ أدناه)^(٥٤٦).

(٥٤٦) لم تتمكن لجنة الصياغة من إتمام النظر في مشروع المادة ١٢ بسبب ضيق الوقت.

٢٧٤- وفي جلسته ٣١٢٢، المعقودة في ٩ آب/أغسطس ٢٠١١، اعتمدت اللجنة التعليقات على مشاريع المواد ٦ إلى ١١ (الجزء جيم-٢ أدناه).

١ - عرض المقرر الخاص لتقريره الرابع

٢٧٥- أشار المقرر الخاص، وهو يعرض تقريره الرابع، إلى أنه كان قد اقترح، في تقريره الثالث (A/CN.4/629)، نصاً (يرد في مقترحه المتعلق بالفقرة ٢ من مشروع المادة ٨) بشأن مبدأ موافقة الدولة المتأثرة. وأوضح أنه سعى، في تقريره الرابع، إلى البناء على ذلك المقترح. وقال إن المفهوم العريض المتعلق بالحماية الذي كان قد اقترحه منذ تقديم تقريره الأول يدعو إلى الاعتراف بالتوترات التي تقوم عليها الصلة بين الحماية والمبدأين المتمثلين في احترام السيادة الإقليمية وفي عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول المتأثرة.

٢٧٦- وعقب اعتماد مشروع المادة ٩ (واجب الدولة المتأثرة في ضمان حماية الأشخاص الموجودين في إقليمها)، كان من الضروري النظر أيضاً في التزامات الدولة ذاتها عندما يتجاوز حجم الكارثة حدود قدرتها على الاستجابة، بما في ذلك واجب التماس المساعدة (مشروع المادة ١٠^(٥٤٧)). وفي الوقت نفسه، يتوقف تلقي المساعدة الغوثية الدولية على موافقة الدولة المتأثرة وهي الموافقة التي لا يجوز سحبها على نحو تعسفي (مشروع المادة ١١^(٥٤٨)). ومبدأ السيادة وعدم التدخل، اللذان ينطوي عليهما ضمناً اشتراط الموافقة، ينبغي عدم النظر إليهما على حدة بل ينبغي بالأحرى النظر إليهما في ضوء مسؤوليات الدولة في معرض ممارسة سيادتها. ويمكن النظر إلى هذه الالتزامات نظرة أفقية في سياق علاقة الدولة مع المجتمع الدولي، وكذلك نظرة رأسية بالنسبة إلى شعب الدولة الذي عانى من الكارثة والمشمول بولاية الدولة.

(٥٤٧) فيما يلي نص مشروع المادة ١٠:

واجب الدولة المتأثرة في التماس المساعدة

يكون على الدولة المتأثرة، في حالة تجاوز حجم الكارثة قدرتها الوطنية على الاستجابة لها، واجب التماس المساعدة، حسبما يكون مناسباً، من الدول الأخرى والأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية الأخرى المختصة والمنظمات غير الحكومية ذات الصلة.

(٥٤٨) فيما يلي نص مشروع المادة ١١:

واجب الدولة المتأثرة في ألا ترفض على نحو تعسفي الموافقة على المساعدة الخارجية

١- لا تُسحب على نحو تعسفي الموافقة على المساعدة الخارجية إذا كانت الدولة المتأثرة غير قادرة على توفير المساعدة المطلوبة أو غير رغبة في ذلك.

٢- عند تقديم عرض بالمساعدة عملاً بمشروع المادة ١٢ من مشاريع المواد هذه، يكون على الدولة المتأثرة أن تُخطِر دون تأخير جميع الأطراف المعنية بقرارها بخصوص هذا العرض.

٢٧٧- بينما يتناول مشروعا المادتين ١٠ و ١١ واجبات الدولة المتأثرة، فإن مشروع المادة ١٢^(٥٤٩) يُعنى بحق الأطراف الثالثة، بما في ذلك الدول والمنظمات الدولية والمنظمات غير الحكومية، في عرض المساعدة. ويفيد مشروع المادة في التسليم بالمصلحة المشروعة للمجتمع الدولي في حماية الأشخاص في حالة وقوع كارثة، وهي مصلحة حددها منذ عام ١٧٥٨ 'إيمير ديه فاتيل' (Emer de Vattel). وما دام يتعين النظر إلى هذه المصلحة الخاصة بالمجتمع الدولي في السياق الأوسع المتعلق بالمسؤولية الأولى للدولة المتأثرة عن حماية الأشخاص المتأثرين بالكوارث، فإن عرض المساعدة هو تعبير عن التضامن القائم على مبادئ النزعة الإنسانية والحياد والتراحم وعدم التمييز (مشروع المادة ٦). وهكذا توجد تكاملية بين المسؤولية الأولية للدولة المتأثرة وحق الدول غير المتأثرة في عرض المساعدة. وهذا النهج الكلي، الذي أقر مثلاً في إعلان هيوغو لعام ٢٠٠٥ وفي نصوص أخرى جرى تحليلها في التقرير، قد ظل لفترة طويلة يشكل جزءاً من تطور القانون الدولي، بما في ذلك القانون الإنساني الدولي. وقد أُشير إلى أن مصلحة المجتمع الدولي في حماية الأشخاص في حالات الكوارث يمكن توجيهها بشكل فعال عن طريق التدخل في الوقت المناسب من جانب المنظمات الدولية وجهات العمل الإنساني الأخرى، مع الالتزام بالمبادئ المنصوص عليها في مشروع المادة ٦. وفضلاً عن ذلك، فإن الاعتراف بأهمية إسهام المنظمات غير الحكومية وحقها في عرض المساعدة قد أكدتهما الممارسة في الآونة الأخيرة. وقد أُشير أيضاً إلى أن تقديم المساعدة لا يمكن من حيث المبدأ إخضاعه لقبول الدولة المتأثرة للشروط التي تمثل قيداً على سيادتها. ويؤكد مشروع المادة ١٢ ببساطة أن عروض المساعدة لا تكون في حد ذاتها غير مشروعة ولا يجوز تأويلها على أنها تشكل تدخلاً غير مشروع في الشؤون الداخلية للدولة المتأثرة.

٢ - موجز للمناقشات المتعلقة بمشروع المادة ١٢

٢٧٨- وفقاً للممارسة التي تتبعها اللجنة، لا يتضمن هذا التقرير سوى موجز لمناقشة مشروع المادة ١٢. ولا يتضمن موجز مناقشة مشروع المادتين ١٠ و ١١ لأن مشروع المادتين هذين والتعليقات عليهما قد اعتمدا بصفة مؤقتة أثناء هذه الدورة^(٥٥٠). ويرد عرض مفصل للمناقشة

(٥٤٩) فيما يلي نص مشروع المادة ١٢:

الحق في عرض المساعدة

استجابةً للكوارث، يكون للدول والأمم المتحدة والمنظمات الدولية المختصة والمنظمات غير الحكومية ذات الصلة الحق في عرض المساعدة على الدولة المتأثرة.

(٥٥٠) للاطلاع على نص مشروع المادتين هذين والتعليقات عليهما، حسبما اعتمدتهما اللجنة مؤقتاً، انظر الفرع جيم-٢ أدناه.

المتعلقة بمشاريع المواد ١٠ و ١١ و ١٢ في المحاضر الموجزة ذات الصلة^(٥٥١)، التي ستُنشر على موقع اللجنة في الوقت المناسب^(٥٥٢).

٢٧٩- جرى الإعراب عن التأييد لمشروع المادة ١٢ وللافتراض العام القائل بأن عروض المساعدة ينبغي عدم النظر إليها على أنها تدخل في الشؤون الداخلية للدولة المتأثرة، رهناءً بمراعاة شرط ألا تؤثر هذه المساعدة المعروضة في سيادة الدولة المتأثرة ولا على دورها الأول في توجيه هذه الإغاثة والمساعدة والسيطرة عليهما وتنسيقهما والإشراف عليهما (الفقرة ٢ من مشروع المادة ٩). وأعرب أيضاً عن الاتفاق مع رأي المقرر الخاص القائل بأن عرض المساعدة في المجتمع الدولي هو الإعراب العملي عن التضامن. وفي الوقت نفسه، اقترح أن يحدد هذا النص بوضوح أكبر الظروف التي يجوز فيها للدولة المتأثرة أن ترفض عروض المساعدة وأن يكفل أن يكون لهذه الدولة الحرية المناسبة لأن تفعل ذلك. ومن ثم جرى الإعراب عن رأي مفاده أن الحق في عرض المساعدة ينبغي ألا يمتد إلى المساعدة التي تُلحق بها شروط تكون غير مقبولة لدى الدولة المتأثرة. وفضلاً عن ذلك، ينبغي أن تكون المساعدة المعروضة متفقة مع أحكام مشروع المادة فينبغي بصورة خاصة عدم عرضها أو تقديمها على أساس تمييزي.

٢٨٠- وأشار بعض الأعضاء إلى الصعوبات التي تُواجه في الإشارة إلى "الحق" في عرض المساعدة، ولا سيما عندما يتعلق الأمر بالمنظمات غير الحكومية، بالنظر إلى أنه يعني أن هذه المنظمات تتمتع بنفس الحقوق التي تتمتع به الدول. وأشار إلى أن النص يوضح فقط أنه "يجوز للأطراف الثالثة أن تعرض المساعدة"، وبالتالي فإنه يتيح إذناً وليس حقاً. وكان من بين الاقتراحات الأخرى التفرقة بوضوح أكبر بين المساعدة المقدمة من الدول غير المتأثرة والمنظمات الحكومية الدولية وتلك المقدمة من منظمات غير حكومية؛ فضلاً عن الإشارة إلى المنظمات غير الحكومية التي "تعمل ببواعث إنسانية محضة".

٢٨١- وأُقر أيضاً أن يتجنب هذا النص الإشارة إلى "الحقوق" القانونية بالنظر إلى أن عروض المساعدة المقدمة من المجتمع الدولي تُقدّم عادة كجزء من التعاون الدولي وليس كتأكيد لحقوق. وأشار إلى أن مجرد التعبير عن التضامن هو، في كثير من الحالات، في مثل أهمية عرض تقديم المساعدة. وأعرب أيضاً عن رأي مفاده أن الفقرة ٧ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة تحد من قدرة المجتمع الدولي على عرض المساعدة على الدول المتأثرة. وفي رأي مخالف، رُئي أن الفهم المعاصر للحكم الوارد في الميثاق يسمح بإيراد حدود واستثناءات، ولا سيما في سياق حماية حقوق الإنسان. وأشار أيضاً إلى أنه ينبغي عدم تفسير مشروع المادة ١٢ على أنه يعني السماح بالتدخل في

(٥٥١) A/CN.4/SR.3102-3105 و 3107.

(٥٥٢) انظر الفصل الثالث عشر أدناه، الفقرات ٤٠٣-٤٠٥.

الشؤون الداخلية للدولة المتأثرة؛ فهو يعبر فحسب عن الحق في عرض المساعدة وهو ما يجوز للدولة المتأثرة أن ترفضه (رهنأ بمراعاة مشروع المادة ١١).

٢٨٢- ووفقاً لرأي آخر، فإن مشروع المادة ١٢ زائد عن الحاجة: فحق الدولة في عرض المساعدة على دولة أخرى واجهت كارثة من الكوارث ينبع من فكرة سيادة الدولة. ففي غياب قاعدة محددة تحظر ذلك، يكون لجميع الأشخاص (الطبيين والاعتباريين على السواء) الحق في عرض المساعدة على الدولة المتأثرة؛ ويمكن إذا أُبقي على هذا النص أن تعاد صياغته ليعكس ذلك.

٢٨٣- ووفقاً لمجموعة أخرى من الآراء، يمكن إعادة صياغة هذا النص لجعل عرض تقديم المساعدة واجباً إيجابياً على المجتمع الدولي. وكان من رأي أعضاء آخرين أنه مما يتجاوز الحد الاعتراف بوجود التزام قانوني محدد على الدول أو المنظمات الثالثة بتقديم المساعدة. وذكر أن حق الدولة المتأثرة في التماس المساعدة الدولية هو حق يُكمله واجب الدول والمنظمات الثالثة بالنظر في هذه الطلبات ولا يكون الأمر بالضرورة هو واجب الموافقة عليها. وأشار إلى أنه يمكن الجمع بين حق المجتمع الدولي في عرض المساعدة وإبداء تشجيع من اللجنة بالقيام فعلاً بتقديم عروض المساعدة هذه على أساس مبادئ التعاون والتضامن الدولي.

٣ - الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٢٨٤- أشار المقرر الخاص إلى بعض الاقتراحات التي قُدمت عند النظر في الممارسة الحالية في سياق عملية وضع مقترحات بشأن مشاريع مواد لهذا الموضوع. وأشار إلى أن من صاغوا النظام الأساسي للجنة القانون الدولي قد فكروا أيضاً، وهم يبحثون "الممارسة" في سياق التطوير التدريجي للقانون الدولي، أن الممارسة هي التي يُعبر عنها في القانون ولكنها لم تتطور بما فيه الكفاية بشأن موضوع معين. ومع ذلك، فإن المناقشة قد تركت الانطباع بأن بعض الأعضاء يستخدمون مصطلح "الممارسة" بمعنى أوسع بكثير، يكاد يكون عامياً، عند التركيز على أمثلة ملموسة لما يوصف بأنه ممارسة "سيئة" مقابل ممارسة "جيدة". وقال إن من رأيه أنه لو تم القيام بعملية وصف أكثر تفصيلاً للممارسة المحددة التي تسير عليها الدول والجهات الفاعلة الأخرى في هذا المجال لما جاءت باستنتاجات مختلفة عن تلك المعروضة في تقريره وإنه يؤيد الموقف الذي اتخذته بعض الأعضاء ومفاده أنه يتعين على اللجنة أن تولي اهتماماً دقيقاً للنصوص التي اعتمدها الدول والجهات الفاعلة الأخرى مثل الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر، التي تمثل عصاره الممارسة التي تسير عليها جهات ذات خبرة يُعتد بها في هذا الميدان. وأشار أيضاً إلى أن اللجنة كانت قد رحبت، في عام ٢٠٠٨، بأي معلومات تُقدّم من الدول بشأن ممارستها في إطار هذا الموضوع، بما في ذلك أمثلة للتشريعات المحلية. ولم تتلق اللجنة حتى الآن معلومات إلا من ثلاث دول.

٢٨٥- وأشار أيضاً إلى أنه بالإضافة إلى حفنة من الاتفاقات المتعددة الأطراف، هي بصورة رئيسية اتفاقات إقليمية وعدد أكبر نوعاً ما من المعاهدات الثنائية بشأن المساعدة المتبادلة، فإن معظم المادة المتاحة بشأن ما يمكن تسميته بقانون الإغاثة في حالات الكوارث يتألف من صكوك غير ملزمة، اعتمدت في المقام الأول على الصعيد الحكومي الدولي ولكن أيضاً من جانب مؤسسات وكيانات خاصة. وإن فكرة قانون إغاثة في حالات الكوارث هي فكرة ناشئة سيعتمد اشتداد عودها بقدر كبير على العمل الذي تقوم به اللجنة بشأن التطوير التدريجي. ويقع على عاتق اللجنة، وهي تفعل ذلك، أن تولي الاعتبار الواجب لقرارات الجمعية العامة مثل القرار ١٨٢/٤٦ الذي أنشأ الإطار الأساسي الذي ينبغي أن يُضطلع في حدوده بالأنشطة المعاصرة في مجال الإغاثة في حالات الكوارث، وكذلك للجهود الخاصة المتعلقة بالتدوين مثل تلك التي يقوم بها معهد القانون الدولي.

٢٨٦- وأشار المقرر الخاص إلى أنه قد جرى الإعراب أثناء المناقشة عن رأي مفاده أن مقترحاته لم تأخذ في الحسبان على نحو وافٍ مفهوم "المسؤولية عن الحماية". وذكر في هذا الصدد بأنه كان قد اتخذ، في تقريره الأولي (A/CN.4/598)، موقفاً مفاده أنه "يلزم إمعان النظر في مدى ملائمة توسيع نطاق مفهوم المسؤولية عن الحماية وصلة ذلك بالموضوع قيد الدراسة. وحتى إذا تم الاعتراف بالمسؤولية عن الحماية في إطار حماية ومساعدة الأشخاص في حالات الكوارث، فإن تداعيات ذلك لن تكون واضحة"^(٥٥٣). وهذا الموقف قد تبناه في وقت لاحق، وعلى نحو منفصل، الأمين العام الذي أشار، في تقريره لعام ٢٠٠٨ عن تنفيذ المسؤولية عن الحماية (A/63/677)، إلى أن تقرّر الدول الأعضاء خلاف ذلك، فإن "المسؤولية عن الحماية لا تنطبق، إلا على الضروب الأربعة المحددة المتفق عليها من الجرائم والانتهاكات، ألا وهي: الإبادة الجماعية، وجرائم الحرب، والتطهير العرقي، والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية. وأي محاولة لتوسيع نطاق هذه المسؤولية لتشمل كوارث أخرى من قبيل فيروس نقص المناعة البشري/الإيدز أو تغير المناخ أو الاستجابة للكوارث الطبيعية من شأنها أن تقوّض توافق آراء عام ٢٠٠٥ وأن توسّع من نطاق المفهوم إلى حدّ أنه لا يصبح من الممكن التعرف عليه أو الاستفادة منه عملياً"^(٥٥٤). ثم أيدت اللجنة هذا الموقف لاحقاً أثناء مناقشتها بشأنه في دورتها الحادية والستين (٢٠٠٩)^(٥٥٥)، وأثناء مناقشتها التي دارت في الدورة الحالية.

٢٨٧- وأشار كذلك إلى عدد من اقتراحات الصياغة التي طُرحت أثناء المناقشة العامة والتي كان يتعين نظر لجنة الصياغة فيها.

(٥٥٣) في الفقرة ٥٥.

(٥٥٤) في الفقرة ١٠ (ب).

(٥٥٥) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)، الفقرة ١٦٤.

جيم - نص مشاريع المواد المتعلقة بحماية الأشخاص في حالات الكوارث، التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة حتى الآن

١ - نص مشاريع المواد

٢٨٨- فيما يلي نص مشاريع المواد التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة حتى الآن^(٥٥٦).

حماية الأشخاص في حالات الكوارث

المادة ١

النطاق

تنطبق مشاريع المواد هذه على حماية الأشخاص في حالات الكوارث.

المادة ٢

الغرض

الغرض من مشاريع المواد هذه هو تيسير حدوث استجابة كافية وفعالة لحالات الكوارث تلبي الاحتياجات الأساسية للأشخاص المعنيين، مع احترام حقوقهم احتراماً كاملاً.

المادة ٣

تعريف الكارثة

يقصد بمصطلح "الكارثة" حدث مفاجئ أو سلسلة أحداث مفاجئة تؤدي إلى وقوع خسائر في الأرواح واسعة الانتشار أو إلى معاناة وكرب بشريين شديدين، أو إلى حدوث أضرار مادية أو بيئية واسعة النطاق، بما يخل بشكل خطير بسير المجتمع.

المادة ٤

العلاقة مع القانون الإنساني الدولي

لا تنطبق مشاريع المواد هذه على الحالات التي تسري عليها قواعد القانون الإنساني الدولي.

(٥٥٦) للاطلاع على التعليقات المبداءة على مشاريع المواد ١ إلى ٥، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون (A/65/10)، الفقرة ٣٣١. وللإطلاع على التعليقات المبداءة على مشاريع المواد ٦ إلى ١١، انظر الفرع جيم-٢ أدناه.

المادة ٥

واجب التعاون

وفقاً لمشاريع المواد هذه، تتعاون الدول، كما هو مناسب، فيما بينها ومع الأمم المتحدة وغيرها من المنظمات الحكومية الدولية المختصة، والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر، واللجنة الدولية للصليب الأحمر، ومع المنظمات غير الحكومية المعنية.

المادة ٦

المبادئ الإنسانية للاستجابة في حالات الكوارث

تتم الاستجابة في حالات الكوارث وفقاً لمبادئ الإنسانية والحياد والتراثة، وعلى أساس عدم التمييز، مع مراعاة احتياجات الأشخاص المعرضين للخطر بوجه خاص.

المادة ٧

الكرامة الإنسانية

عند التصدي للكوارث، تحترم الدول والمنظمات الحكومية الدولية المختصة والمنظمات غير الحكومية ذات الصلة كرامة الإنسان المتأصلة وتحميها.

المادة ٨

حقوق الإنسان

للأشخاص المتضررين من الكوارث الحق في أن تُحترم حقوق الإنسان الواجبة لهم.

المادة ٩

دور الدولة المتأثرة

١- يقع على عاتق الدولة المتأثرة، بحكم سيادتها، واجب ضمان حماية الأشخاص وتقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث في إقليمها.

٢- تتولى الدولة المتأثرة الدور الأول في توجيه تلك الإغاثة والمساعدة والسيطرة عليهما وتنسيقهما والإشراف عليهما.

المادة ١٠

واجب الدولة المتأثرة في التماس المساعدة

يكون على الدولة المتأثرة، في حالة تجاوز حجم الكارثة قدرتها الوطنية على الاستجابة لها، واجب التماس المساعدة، حسبما يكون مناسباً، من الدول الأخرى والأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية الأخرى المختصة والمنظمات غير الحكومية ذات الصلة.

المادة ١١

موافقة الدولة المتأثرة على المساعدة الخارجية

- ١- يتطلب تقديم المساعدة الخارجية موافقة الدولة المتأثرة.
- ٢- لا تُسحب على نحو تعسفي الموافقة على المساعدة الخارجية.
- ٣- عند تقديم عرض بالمساعدة وفقاً لمشاريع المواد هذه، يكون على الدولة المتأثرة أن تعلن قرارها بشأن العرض المقدم كلما كان ذلك ممكناً.

٢ - نص مشاريع المواد والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها الثالثة والستين

٢٨٩- فيما يلي نص مشاريع المواد والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها الثالثة والستين.

المادة ٦

المبادئ الإنسانية للاستجابة في حالات الكوارث

تتم الاستجابة في حالات الكوارث وفقاً لمبادئ الإنسانية والحياد والتراثة، وعلى أساس عدم التمييز، مع مراعاة احتياجات الأشخاص المعرضين للخطر بوجه خاص.

التعليق

- ١ - يتناول مشروع المادة ٦ المبادئ الإنسانية الرئيسية ذات الصلة بالاستجابة للكوارث. والغاية من الإشارة في عنوان مشروع المادة إلى "الإنسانية" هي الإفادة بأن اللجنة ترى أن هذه المبادئ تشكل المبادئ الإنسانية الكامنة وراء الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث. وعلى هذا الأساس، لم تجد اللجنة ضرورة لتحديد ما إذا كانت هذه المبادئ هي أيضاً مبادئ عامة للقانون الدولي، ولاحظت أنها لا تستبعد تطبيق مبادئ القانون الدولي الأخرى ذات الصلة. واختارت

اللجنة النص على هذه المبادئ في مادة مستقلة للتأكيد على أهميتها في توفير الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث.

٢ - ومبادئ الإنسانية والحياد والتراثة هي مبادئ رئيسية تدخل في الحسبان عندما يتعلق الأمر بالمساعدة الإنسانية^(٥٥٧). وهي أساسية أيضاً للقوانين الواجبة التطبيق في الجهود المبذولة للإغاثة في حالات الكوارث. وعلى سبيل المثال، يشير قرار الجمعية العامة ١٨٢/٤٦ إلى أنه "يجب تقديم المساعدة الإنسانية وفقاً لمبادئ الإنسانية والحياد والتراثة"^(٥٥٨).

٣ - ومبدأ الإنسانية هو حجر الزاوية لحماية الأشخاص في القانون الدولي. وهو بمثابة حلقة وصل بين القانون الإنساني الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان، وهو مصدر إلهام لتطوير القوانين المتعلقة بحماية الأشخاص في حالات الكوارث. وفي مجال القانون الإنساني الدولي، يتجلى مبدأ المعاملة الإنسانية في أبهى صورته في المادة ٣ المشتركة بين اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩^(٥٥٩). وأكدت محكمة العدل الدولية أيضاً في قضية قناتة كورفو (موضوع الدعوى) أن اعتبارات الإنسانية الأساسية مبادئ عامة وراسخة للنظام القانوني الدولي "تقتضي الصرامة في مراعاتها وقت السلم أكثر منه في وقت الحرب"^(٥٦٠). وينسب تعليق بيكتيت (Pictet) على مبادئ الصليب الأحمر ثلاثة عناصر لمبدأ الإنسانية: الحيلولة دون المعاناة وتخفيفها، وحماية الأرواح والصحة، وكفالة احترام الأفراد^(٥٦١). وفي السياق الخاص للإغاثة في حالات الكوارث، تؤكد مبادئ أو سلو التوجيهية ومعايير موهونك أن مبدأ الإنسانية يتطلب "التصدي للمعاناة الإنسانية أينما وجدت"^(٥٦٢).

(٥٥٧) انظر المناقشة في مذكرة الأمانة A/CN.4/590، الفقرة ١١.

(٥٥٨) قرار الجمعية العامة ١٨٢/٤٦ المؤرخ ١٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩١، المرفق، الفقرة ٢.

(٥٥٩) انظر مثلاً الفقرة ١ من المادة ٣ من اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان المؤرخة ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩ (United Nations, Treaty Series, vol. 75, p.31) (التي تنص على أن "الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية، بمن فيهم أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا عنهم أسلحتهم، والأشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر، يعاملون في جميع الأحوال معاملة إنسانية، دون أي تمييز ضار يقوم على العنصر أو اللون، أو الدين أو المعتقد، أو الجنس، أو المولد أو الثروة أو أي معيار مماثل آخر").

(٥٦٠) *United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania ("Corfu Channel case")*, Judgment of 9 April 1949, I.C.J. Reports 1949, p. 22.

(٥٦١) Jean Pictet, *The Fundamental Principles of the Red Cross Proclaimed by the Twentieth International Conference of the Red Cross, Vienna, 1965: Commentary* (Geneva, Henry Dunant Institute, 1979), pp. 21-27; also available from www.icrc.org.

(٥٦٢) Guidelines on the Use of Military and Civil Defence Assets in Disaster Relief – "Oslo Guidelines", revised on 1 November 2007, paragraph 20; J.M. Ebersole, "The Monhonk Criteria for Humanitarian Assistance in Complex Emergencies", *Human Rights Quarterly*, vol. 17, No. 1 (February 1995), p. 196.

٤ - وبينما يستمد مبدأ الحياد جذوره من النزاع المسلح، فقد خلصت اللجنة إلى أن مبدأ الحياد ينطبق أيضاً على فروع أخرى للقانون. وفي سياق المساعدة الإنسانية، اكتسب مبدأ الحياد معنى أكثر تحديداً على النحو المبين في مشروع المادة ٦. ويتطلب المبدأ في هذه المادة أن يكون تقديم المساعدة مستقلاً عن أي سياق سياسي أو ديني أو عرقي أو أيديولوجي. وتؤكد مبادئ أو سلو التوجيهية ومعايير موهونك على حد سواء على أنه يجب تقديم الاستجابة الإنسانية "دون المشاركة في الأعمال العدائية أو موالاة جانب في الخلافات ذات الطابع السياسي أو الديني أو الإيديولوجي" (٥٦٣). ويدل مبدأ الحياد على الطابع اللاسياسي للاستجابة للكوارث، ويؤكد أنه لا يجوز استخدام الأنشطة الإنسانية لأغراض غير الاستجابة للكارثة الجاري تقديم المساعدة والإغاثة بشأنها. ويكفل المبدأ أن تكون مصلحة الأشخاص المتضررين من الكوارث الشاغل الرئيسي لكل من الدولة المتضررة وأي جهة فاعلة في مجال الاستجابة للكوارث. واحترام مبدأ الحياد مسألة محورية لتحقيق استجابة كافية وفعالة لحالات الكوارث، على النحو المبين في مشروع المادة ٢. ويمكن لذلك أن يعتبر مبدأ الحياد آلية عملية لتنفيذ مثل الإنسانية.

٥ - ويشمل مبدأ التראה ثلاثة مبادئ: عدم التمييز، والتناسب، والتראה بمعناها الضيق. وللأسباب التي ستعالج أدناه، تناولت اللجنة مبدأ عدم التمييز ليس بوصفه عنصراً من عناصر مشروع المادة ٦ فحسب ولكن بوصفه مبدأ منفصلاً للاستجابة للكوارث أيضاً. والمقصود من عدم التمييز هو القضاء على جميع الأسباب الموضوعية للتمييز بين الأفراد ليكون الوازع الوحيد في الاستجابة لحالات الكوارث هو تلبية احتياجات الأشخاص المتضررين. ويقتضي مبدأ التناسب أن تكون الاستجابة للكوارث متناسبة مع نطاقها ومع احتياجات الأشخاص المتضررين. ويعمل المبدأ أيضاً كآلية للتوزيع، للتمكين من إعطاء الأولوية لأكثر الاحتياجات إلحاحاً. وتعكس التראה بمعناها الضيق الالتزام بعدم إجراء تمييز ذاتي بين الأفراد عند الاستجابة للكوارث. ويوضح التعليق على البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف مفهوم التראה بأنه "صفة أخلاقية يتعين أن تكون مستوفاة في الفرد أو المؤسسة المدعوة إلى العمل لفائدة أولئك الذين يعانون" (٥٦٤). وعلى سبيل المثال، ينص مشروع المبادئ التوجيهية الدولية لعمليات المساعدة الإنسانية على أنه "ينبغي تقديم المساعدة الإنسانية بتראה ودون تمييز محف بين الأشخاص الذين يكونون في حاجة ماسة

(٥٦٣) المرجع نفسه.

(٥٦٤) انظر Claude Pilloud et al., *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949* (Geneva: International Committee of the Red Cross, 1987), paragraph 2800-2801 (citing the "Proclamation of the Fundamental Principles of the Red Cross", adopted by resolution IX of the 20th International Conference of the Red Cross, Vienna 1965), and Pictet, *The Fundamental Principles of the Red Cross Proclaimed by the Twentieth International Conference of the Red Cross, Vienna, 1965: Commentary* (see footnote 561), pp. 33-51.

إليها"^(٥٦٥). وعموماً، يقتضي مبدأ التزاهة أن تكون الاستجابة للكوارث مع الاحترام الكامل للأشخاص المتضررين ومع تلبية احتياجاتهم بطريقة تكفل الأولوية للأشخاص المعرضين للخطر بوجه خاص.

٦ - ويعكس مبدأ عدم التمييز المساواة المتأصلة في جميع البشر والتصميم على عدم التمييز بشكل مجحف بينهم. وتشمل الأسباب المحظورة للتمييز على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر العرق والجنس والجنسية والآراء السياسية والعنصر والدين^(٥٦٦). وقررت اللجنة أن يشار إلى عدم التمييز كمبدأ منفصل بالنظر إلى أهميته للموضوع قيد البحث. واتخذ معهد القانون الدولي أيضاً هذا النهج حيث ينص القرار الذي اعتمده بشأن المساعدة الإنسانية في عام ٢٠٠٣ على أنه ينبغي أن تعرض المساعدة الإنسانية وأن توزع "دون أي تمييز قائم على أسس محظورة"^(٥٦٧). وتنص كذلك المبادئ التوجيهية لتسهيل وتنظيم العمليات الدولية للإغاثة والمساعدة على الانتعاش الأولي على الصعيد المحلي في حالات الكوارث (المبادئ التوجيهية للاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر) على أنه ينبغي تقديم المساعدة للأشخاص المتضررين من الكوارث "دون أي تمييز سلمي (من قبيل التمييز على أساس الجنسية أو العنصر أو العرق أو المعتقدات الدينية أو الطبقة الاجتماعية أو نوع الجنس أو الإعاقة أو العمر أو الرأي السياسي)"^(٥٦٨).

٧ - ولاحظت اللجنة أن مبدأ عدم التمييز لا ينبغي أن يؤخذ على أنه يستبعد احتمال "التمييز الإيجابي" عند الاقتضاء. وتعكس عبارة "مع مراعاة احتياجات الأشخاص المعرضين للخطر بوجه خاص" في مشروع المادة ٦ هذا الموقف. ورأت اللجنة أن عبارة "المعرضين للخطر" تشمل كلا من الجماعات والأفراد. ولذلك فضّلت اللجنة عبارة "المعرضين للخطر" المحايدة على الإشارة إلى "الجماعات" أو إلى "الأشخاص". واعتمدت اللجنة عبارة "بوجه خاص" على أساس أن المتضررين من الحوادث يكونون بحكم تعريفهم معرضين للخطر. وأخذت اللجنة العبارة المحددة "المعرضين للخطر بوجه خاص" من الفقرة ٣(أ) من المادة ٤ من المبادئ التوجيهية للاتحاد الدولي

(٥٦٥) Peter MacAlister-Smith, Draft international guidelines for humanitarian assistance operations (Heidelberg, Germany: Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 1991), paragraph 6(a).

(٥٦٦) انظر، في جملة أمور، الفقرة ١ من المادة ٣ المشتركة بين اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ (انظر الحاشية ٥٥٩)؛ والمادة ٢ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان؛ قرار الجمعية العامة ٢١٧ (ثالثاً) المؤرخ ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٨؛ والفقرة ١ من المادة ٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، United Nations, Treaty Series, vol. 999, p.171؛ والفقرة ٢ من المادة ٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، United Nations, Treaty Series, vol. 993, p.3.

(٥٦٧) الفقرة ٣ من المادة الثانية من القرار الذي اعتمده معهد القانون الدولي في الدورة التي عقدها بمدينة بروج، بلجيكا، في ٢ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣.

(٥٦٨) الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر، الفقرة ٢(ب) من المادة ٤ من المبادئ التوجيهية لتسهيل وتنظيم العمليات الدولية للإغاثة والمساعدة على الانتعاش الأولي على الصعيد المحلي في حالات الكوارث لعام ٢٠٠٧.

لجمعية الصليب الأحمر والهلال الأحمر التي تشير إلى الاحتياجات الخاصة "للنساء والجماعات المعرضة للخطر بوجه خاص التي قد تشمل الأطفال والمشردين والمسنين والمعوقين والأشخاص الذي يعيشون مع فيروس نقص المناعة البشري وأمراض موهنة أخرى" ^(٥٦٩) وترد هذه العبارة أيضاً في القرار الذي اعتمدته معهد القانون الدولي بشأن المساعدة الإنسانية الذي يشير إلى ضرورة مراعاة احتياجات "الفئات الأشد ضعفاً" ^(٥٧٠).

المادة ٧

الكرامة الإنسانية

عند التصدي للكوارث، تحترم الدول والمنظمات الحكومية الدولية المختصة والمنظمات غير الحكومية ذات الصلة كرامة الإنسان المتأصلة وتحميها.

التعليق

١ - يتناول مشروع المادة ٧ مبدأ الكرامة الإنسانية في سياق الاستجابة للكوارث. وتدرك اللجنة الدور الرئيسي الذي يقوم به مبدأ الكرامة الإنسانية في توجيه القانون الدولي لحقوق الإنسان وتعزيزه. وفي سياق حماية الأشخاص في حالات الكوارث، تقع الكرامة الإنسانية في مقدمة أي إجراء يتخذ في سياق تقديم الإغاثة، وفي التطور المستمر للقوانين التي تعالج الاستجابة للكوارث.

٢ - ويتبوأ مبدأ الكرامة الإنسانية مكانة بارزة في الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، وقيل في تفسيره إنه يشكل الأساس الأسمى لقانون حقوق الإنسان. وقد أكدت ديباجة ميثاق الأمم المتحدة من جديد على "كرامة الفرد وقدره"، وأعلنت ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨ أن "الاعتراف بالكرامة المتأصلة [...] في جميع أعضاء الأسرة البشرية وبحقوقهم المتساوية الثابتة هو أساس الحرية والعدل والسلام في العالم". ويرد أيضاً تأكيد لمبدأ الكرامة الإنسانية في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ^(٥٧١)، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ^(٥٧٢)، والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري ^(٥٧٣)، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ^(٥٧٤)، واتفاقية مناهضة

(٥٦٩) المرجع نفسه، الفقرة ٣(أ) من المادة ٤.

(٥٧٠) الفقرة ٣ من المادة الثانية من قرار بروج بشأن المساعدة الإنسانية (انظر الحاشية ٥٦٧).

(٥٧١) United Nations, Treaty Series, vol. 999, p. 171, preambular paragraphs; article 10, paragraph 1.

(٥٧٢) Ibid., vol. 993, p. 3, preambular paragraphs; art. 13, para. 1.

(٥٧٣) Ibid., vol. 660, p. 195, preambular paragraphs.

(٥٧٤) Ibid., vol. 1249, p. 13, preambular paragraphs.

التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة^(٥٧٥)، واتفاقية حقوق الطفل^(٥٧٦). والمبدأ محوري ولكنه لا يقتصر على القانون الإنساني الدولي. ومفهوم الكرامة الإنسانية معترف به في الفقرة ١ (ج) من المادة ٣ المشتركة بين اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩^(٥٧٧)، والمادتين ٧٥ و ٨٥ من البروتوكول الأول^(٥٧٨)، والمادة ٤ من البروتوكول الثاني^(٥٧٩).

٣ - ويرد أيضاً مفهوم الكرامة الإنسانية في جوهر العديد من الصكوك الدولية الرامية إلى توفير الإغاثة الإنسانية في حالات الكوارث. فتتضمن المبادئ التوجيهية للاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر الأطراف المقدمة للمساعدة على أنه ينبغي "أن تحترم الأطراف المقدمة للمساعدة [...] الكرامة الإنسانية للأشخاص المتضررين من الكوارث في كل الأوقات"^(٥٨٠). وينص قرار الجمعية العامة ١٠٠/٤٥ على أن "التخلي عن ضحايا الكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ المماثلة دون تقديم المساعدة الإنسانية لهم يشكل تهديداً لحياة الإنسان وإهانة للكرامة البشرية"^(٥٨١). ولاحظ معهد القانون الدولي بالمثل أن ترك ضحايا الكوارث بدون مساعدة إنسانية يشكل "انتهاكاً للكرامة الإنسانية"^(٥٨٢).

٤ - وتعكس العبارة الاستهلاكية لمشروع المادة ٧ "عند التصدي للكوارث" السياق الموضوعي الذي تنطبق عليه هذه المادة. وفي حين أن من المتوقع أن تخص هذه العبارة أساساً مرحلة الاستجابة والإنعاش، فإنها ينبغي أن تقرأ بالاقتران مع الفقرة ٥ من التعليق على مشروع المادة ٢^(٥٨٣).

^(٥٧٥) Ibid., vol. 1465, p. 85, preambular paragraph.

^(٥٧٦) Ibid., vol. 1577, p. 3, preambular paragraphs; arts. 23, para. 1; 28, para. 2; 37; 39 and 40.

^(٥٧٧) الفقرة ١ من المادة ٣ المشتركة بين اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ (الحاشية ٥٥٩) (التي تنص على حظر "الاعتداء على الكرامة الشخصية، وعلى الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة").

^(٥٧٨) الفقرة ٢ (ب) من المادة ٧٥ من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ المتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية (التي تنص على حظر "انتهاك الكرامة الشخصية، وبوجه خاص المعاملة المهينة للإنسان والمحنة من قدره والإكراه على الدعاية وأية صورة من صور خدش الحياء")؛ والفقرة ٤ (ج) من المادة ٨٥ (التي تنص على أن "ممارسات الفصل العنصري وغيرها من الأساليب المبنية على التمييز العنصري والمنافة للإنسانية والمهينة، والتي من شأنها النيل من الكرامة الشخصية" تعد إذا اقترنت عن عمد انتهاكات جسيمة لهذا البروتوكول).

^(٥٧٩) الفقرة ٢ (هـ) من المادة ٤ من البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ المتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية (التي تنص على حظر "انتهاك الكرامة الشخصية وبوجه خاص المعاملة المهينة والمحنة من قدر الإنسان والاعتصاب والإكراه على الدعاية وكل ما من شأنه خدش الحياء").

^(٥٨٠) الفقرة ١ من المادة ٤ من المبادئ التوجيهية للاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر (انظر الحاشية ٥٦٨).

^(٥٨١) قرار الجمعية العامة ١٠٠/٤٥ المؤرخ ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٠، فقرات الديباجة.

^(٥٨٢) الفقرة ١ من المادة الثانية من قرار بروج بشأن المساعدة الإنسانية (انظر الحاشية ٥٦٧).

^(٥٨٣) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفقرة ٣٣١.

واختارت اللجنة كلمة "التصدي" بدلاً كلمة "الاستجابة" لتوضيح الطابع المستمر للالتزام باحترام وحماية الكرامة الإنسانية للأشخاص المتضررين طوال فترة الاستجابة. وتستمد الصيغة المحددة للمبدأ التي اعتمدها اللجنة وهي "كرامة الإنسان المتأصلة" من ديباجة العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والفقرة ١ من المادة ١٠ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. واعتمدت هذه الصيغة أيضاً في صكوك مثل اتفاقية حقوق الطفل^(٥٨٤)، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان^(٥٨٥).

٥ - وتبين عبارة "الدول والمنظمات الحكومية الدولية المختصة والمنظمات غير الحكومية ذات الصلة" الجهات الفاعلة المقصودة بهذه المادة. وبالإشارة إلى الدول، تعترف اللجنة بالدور الذي تقوم به كل من الدول المتضررة والدول التي تقدم المساعدة لأنشطة الاستجابة للكوارث. وعموماً، تؤكد العبارة أن معظم الأنشطة التي تتم في مجال الاستجابة للكوارث تتم عن طريق الأجهزة التابعة للمنظمات الحكومية الدولية والمنظمات غير الحكومية وكيانات أخرى غير تابعة للدول مثل الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر^(٥٨٦). وقررت اللجنة أن الصيغة الحالية تحافظ على الاتساق مع مشروع المادة ٥، على النقيض من الإشارة بوجه أعم إلى "الجهات الفاعلة ذات الصلة الأخرى".

٦ - واعتمدت اللجنة عبارة "تحتزم كرامة الإنسان المتأصلة وتحميها" لاتفاقها مع الصيغة المستخدمة في الفقه والقضاء المعاصرين للقانون الدولي لحقوق الإنسان. وترد هذه العبارة في عدد من الصكوك ذات الصلة بالإغاثة من الكوارث منها مبادئ أوصلو التوجيهية^(٥٨٧)، ومعايير موهونك^(٥٨٨)، والمبادئ التوجيهية المتعلقة بالتشرد الداخلي^(٥٨٩)، والمبادئ التوجيهية للحق في

(٥٨٤) الفقرة (ج) من المادة ٣٧ من اتفاقية حقوق الطفل (انظر الحاشية ٥٧٦) (التي تنص، في جملة أمور، على أن "يعامل كل طفل يحرم من حريته بإنسانية واحترام للكرامة المتأصلة في الإنسان").

(٥٨٥) American Convention on Human Rights, Organization of American States, *Treaty Series*, No. 36, United Nations, *Treaty Series*, vol. 1144, p. 123, article 5, paragraph 2 (التي تنص، في جملة أمور، على أن "يعامل كل شخص يحرم من حريته مع الكرامة المتأصلة في الإنسان").

(٥٨٦) انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/61/10)، المرفق جيم، الفقرة ٢٨.

(٥٨٧) الفقرة ٢٠ من مبادئ أوصلو التوجيهية (انظر الحاشية ٥٦٢) (التي تنص على أنه "يجب احترام وحماية كرامة وحقوق جميع الضحايا").

(٥٨٨) معايير موهونك (انظر الحاشية ٥٦٢)، الصفحة ١٩٦ (التي تنص على أنه "يجب احترام وحماية كرامة وحقوق جميع الضحايا").

(٥٨٩) E/CN.4/1998/53/Add.2، المرفق، المبدأ ٢٦ (الذي ينص على أنه "يُكفل الاحترام والحماية للأشخاص القائمين على توفير المساعدة الإنسانية ولوسائل النقل التابعة لهم ولما يقدمونه من المؤن").

المساعدة الإنسانية^(٥٩٠). ويؤدي الجمع بين كلمتي "الاحترام والحماية" ضمناً إلى التزام سلمي هو الالتزام بالامتناع عن انتهاك الكرامة المتأصلة في الإنسان، والالتزام إيجابياً هو الالتزام باتخاذ إجراء للحفاظ على الكرامة الإنسانية. وعلى سبيل المثال، يتطلب واجب الحماية من الدول أن تعتمد تشريعات لمنع أنشطة الدول الثالثة التي قد تؤدي في حالات معينة إلى التهديد بانتهاك مبدأ حماية الكرامة الإنسانية. ورأت اللجنة أن التزام الحماية ينبغي أن يتناسب مع الالتزامات القانونية للجهات الفاعلة المعنية المبينة في النص. فتؤدي الدولة المتضررة بالتالي الدور الرئيسي في حماية الكرامة الإنسانية نتيجة لدورها الأساسي في توجيه الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث والسيطرة عليهما وتنسيقهما والإشراف عليهما على النحو الوارد في الفقرة ٢ من المادة ٩.

المادة ٨

حقوق الإنسان

للأشخاص المتضررين من الكوارث الحق في أن تُحترم حقوق الإنسان الواجبة لهم.

التعليق

١ - الهدف من مشروع المادة ٨ هو التعبير عن حق الأشخاص المتضررين من الكوارث في أن تحترم حقوق الإنسان الواجبة لهم. والالتزام المقابل للجهات الفاعلة المعنية بحماية هذه الحقوق مفهوم ضمناً من النص. وتعترف اللجنة بالاتصال الوثيق بين حقوق الإنسان ومبدأ الكرامة الإنسانية المنصوص عليه في مشروع المادة ٧، بدليل التواصل بين مشروعين المادتين.

٢ - وتشمل الإشارة بوجه عام إلى "حقوق الإنسان" الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان المنصوص عليها في الاتفاقات الدولية ذات الصلة، والالتزامات المستقرة في القانون الدولي العرفي، فضلاً عن أفضل الممارسات لحماية حقوق الإنسان الواردة في نصوص غير ملزمة على الصعيد الدولي. وقررت اللجنة عدم الاقتصار على الالتزامات "المنصوص عليها في الاتفاقات الدولية ذات الصلة". وتشير الصيغة التي اعتمدها اللجنة إلى المجال الواسع للالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان، دون حاجة إلى تحديدها أو الإضافة إليها أو تقييدها.

٣ - ورأت اللجنة أن الإشارة إلى "حقوق الإنسان" تشمل كلاً من الحقوق والقيود الموضوعية القائمة في مجال القانون الدولي لحقوق الإنسان. ويستهدف هذا الحكم بالتحديد حق

(٥٩٠) المبادئ التوجيهية للحق في المساعدة الإنسانية التي اعتمدها مجلس المعهد الدولي للقانون الإنساني في نيسان/أبريل ١٩٩٣، المبدأ ١٠ (الذي ينص على أنه "يجوز إرسال المساعدة الإنسانية عند الضرورة وفقاً لخطوط سير يطلق عليها اسم 'المرات الإنسانية' التي يجب على السلطات المختصة للأطراف المعنية أن تحترمها وتحميها، والتي تخضع عند الضرورة لسلطة الأمم المتحدة").

الدولة المتضررة في الخروج على هذه الحقوق والقيود عندما يكون معترف بها بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان.

٤ - وعلى النحو الموضح في الفقرة ٢ من التعليق على مشروع المادة ١، يشمل نطاق مشروع المواد من حيث الأشخاص أنشطة الدول والمنظمات الدولية والكيانات الأخرى التي تتمتع باختصاص قانوني دولي محدد في توفير الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث. وتعترف اللجنة بأن نطاق ومضمون الالتزام بحماية حقوق الإنسان الواجبة للأشخاص المتضررين بالكوارث سيختلفان كثيراً بين هذه الجهات الفاعلة. وينبغي قراءة الجملة المحايدة التي اعتمدها اللجنة بمفهوم أنه ستوجد التزامات منفصلة على كل من الدول المتضررة، والدول المساعدة، والجهات الفاعلة المساعدة الأخرى على التوالي.

٥ - وتؤكد الإشارة في بداية مشروع المادة ٨ مجدداً إلى "الأشخاص المتضررين من الكوارث" السياق الذي ينطبق عليه مشروع المواد، ولا ينبغي أن يفهم بأنه يعني ضمناً أن الأشخاص غير المتأثرين بالكوارث لا يتمتعون بالمثل بهذه الحقوق.

المادة ٩

دور الدولة المتضررة

- ١ - يقع على عاتق الدولة المتضررة، بحكم سيادتها، واجب ضمان حماية الأشخاص وتقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث في إقليمها.
- ٢ - تتولى الدولة المتضررة الدور الأساسي في توجيه تلك الإغاثة والمساعدة والسيطرة عليها وتنسيقها والإشراف عليها.

التعليق

١ - يتناول مشروع المادة ٩ الدولة المتضررة في سياق حماية الأشخاص في حالات الكوارث التي تقع في إقليمها. وتعكس الفقرة ١ من مشروع المادة ٩ التزام الدولة المتضررة بحماية الأشخاص وتقديم الإغاثة والمساعدة لهم وفقاً للقانون الدولي. وتؤكد الفقرة ٢ من المادة ٩ الدور الرئيسي الذي تقوم به الدولة المتضررة في الاستجابة لحالات الكوارث التي تقع في إقليمها. وعموماً، يعتمد مشروع المادة ٩ على مبدأي السيادة وعدم التدخل، على التوالي، على النحو المنصوص عليهما في ميثاق الأمم المتحدة^(٥٩١) والمعترف به في العديد من الصكوك الدولية^(٥٩٢).

(٥٩١) ميثاق الأمم المتحدة، الفقرة ١ من المادة ٢ ("تقوم الهيئة على مبدأ المساواة في السيادة بين جميع أعضائها")، والفقرة ٧ من المادة ٢ ("ليس في هذا الميثاق ما يسوغ للأمم المتحدة أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم هذا الميثاق؛ على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع").

وفي سياق الإغاثة في حالات الكوارث، يؤكد قرار الجمعية العامة ١٨٢/٤٦ أنه "ينبغي احترام سيادة الدول وسلامتها الإقليمية ووحدة الوطنية احتراماً كاملاً وفقاً لميثاق الأمم المتحدة"^(٥٩٣).

٢ - وتؤكد الفقرة ١ من مشروع المادة ٩ أن الواجب الذي يقع على عاتق الدولة المتضررة بضمان حماية الأشخاص وتقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث في إقليمها ينبع من سيادتها. وأعرب القاضي ألفاريز عن هذه الصلة بين الحقوق السيادية للدولة والواجبات التي تقع عليها نتيجة لها في الرأي المستقل الذي قدمه في قضية قناة كورفو بقوله:

"نفهم من السيادة تلك المجموعة الكاملة من الحقوق والمزايا التي تمتلكها الدولة في إقليمها دون أن تشاركها فيها أي دولة أخرى، وكذلك في علاقاتها مع سائر الدول. والسيادة تخول الدول حقوقاً وتفرض عليها التزامات"^(٥٩٤).

ونظرت اللجنة في صيغ مختلفة لهذا المفهوم منها عبارة "عند ممارسة سيادتها" وعبارة "عند ممارسة حقوقها السيادية وواجباتها"، قبل الاستقرار على الصيغة الحالية. وتؤكد العبارة المعدلة "بحكم سيادتها" أن الدولة المتضررة، التي تستفيد من مبدأ عدم التدخل، هي الطرف الذي يقع على عاتقه واجب حماية الأشخاص الموجودين في إقليمها. وقررت اللجنة أن مصطلح "واجب" أكثر ملاءمة من مصطلح "مسؤولية". ورأت أن استخدام مصطلح "مسؤولية" قد يثير اللبس نظراً لاستخدامه بمعناه الفني في أماكن أخرى من أعمال اللجنة.

٣ - وتعكس أيضاً الفقرة ٢ من مشروع المادة ٩ الدور الأساسي الذي تقوم به الدولة في الاستجابة للكوارث. ويجد هذا الموقف جذوره في المبادئ الأساسية لسيادة الدولة وعدم التدخل في القانون الدولي. ولأسباب المبينة أعلاه، قررت اللجنة اعتماد كلمة "الدور" بدلاً من

(٥٩٢) انظر مثلاً إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة، قرار الجمعية العامة ٢٦٢٥ (د-٢٥) المؤرخ ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٠، المرفق، (الذي ينص، في جملة أمور، على أن "تتمتع جميع الدول بالمساواة في السيادة. ولها حقوق وواجبات متساوية، وهي أعضاء متساوية في المجتمع الدولي"، وأن "استعمال القوة لحرمان الشعوب من هويتها القومية يشكل خرقاً لحقوقها غير القابلة للتصرف وخرقاً لمبدأ عدم التدخل" وأن "على الدول أن تسير في علاقاتها الدولية في الميادين الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والتقنية والتجارية وفقاً لمبدأ المساواة وعدم التدخل". وأفادت محكمة العدل الدولية بأنه "فيما بين الدول المستقلة، يشكل مبدأ السيادة الإقليمية ركيزة أساسية للعلاقات الدولية"؛ قضية مضيق كورفو (انظر الحاشية ٥٦٠)، الصفحة ٣٥.

(٥٩٣) قرار الجمعية العامة ١٨٢/٤٦ (انظر الحاشية ٥٥٨)، المرفق، الفقرة ٣.

(٥٩٤) قضية قناة كورفو، الرأي المستقل للقاضي ألفاريز (انظر الحاشية ٥٦٠)، الصفحة ٤٣. انظر أيضاً رأي المحكم، ماكس هوبر في الحكم الصادر في قضية جزيرة بالاس بتاريخ ٤ نيسان/أبريل ١٩٢٨، *R.I.A.A.*, vol. II، الصفحة ٨٣٩.

"Territorial sovereignty, as has already been said, involves the exclusive right to display the activities of a State. This right has as corollary a duty: the obligation to protect within the territory the rights of other States"

كلمة "المسؤولية" لتوضيح موقف الدولة المتضررة. ويستند استخدام كلمة "الدور" إلى قرار الجمعية العامة ١٨٢/٤٦ الذي يؤكد، في جملة أمور، أن الدولة المتضررة "تؤدي الدور الرئيسي في الشروع بالمساعدة الإنسانية وتنظيمها وتنسيقها وتنفيذها داخل أراضيها"^(٥٩٥). ورئي أيضاً أن استخدام كلمة "الدور" يسمح بهامش من التقدير للدول في تنسيق أنشطة الاستجابة للكوارث. وقد تؤدي الصيغة التي توحى بالتزام الدول بتوجيه أنشطة الاستجابة للكوارث أو بالإشراف عليها إلى نتيجة عكسية وتفرض قيوداً على الدول التي تفضل القيام بدور أضيق نطاقاً في تنسيق الاستجابة للكوارث أو التي تواجه نقصاً في الموارد.

٤ - ويستند الدور الأساسي للدولة المتضررة أيضاً إلى الاعتراف منذ مدة طويلة في القانون الدولي بأن حكومات الدول هي أفضل من يمكنه تحديد مدى خطورة الكوارث ووضع سياسات الاستجابة المناسبة لها. وينبغي قراءة عبارة الدور الأساسي في توجيه تلك الإغاثة والمساعدة والسيطرة عليها وتنسيقها والإشراف عليها الواردة في الفقرة ٢ بالاقتراح مع واجب التعاون المنصوص عليه في مشروع المادة ٥. وفي هذا السياق، تؤكد الفقرة ٢ من المادة ٩ أن الدولة المتضررة تقوم بدور أساسي في علاقات التعاون مع الجهات الفاعلة الأخرى المشار إليها في مشروع المادة ٥.

٥ - وتستند الإشارة إلى "توجيه تلك الإغاثة والمساعدة والسيطرة عليهما وتنسيقهما والإشراف عليهما" من الفقرة ٨ من المادة ٤ من اتفاقية تامبيري المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للحد من الكوارث ولعمليات الإغاثة^(٥٩٦). ورأت اللجنة أن الصيغة المستخدمة في اتفاقية تامبيري أصبحت مقبولة بوجه عام في مجال الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث وتمثل أحدث التراكيب المستخدمة في هذا المجال^(٥٩٧). ويستفاد من هذه الصيغة أن الدولة هي التي تمارس الرقابة النهائية على الأسلوب الذي يتم به تنفيذ عمليات الإغاثة وفقاً للقانون الدولي.

(٥٩٥) قرار الجمعية العامة ١٨٢/٤٦ (انظر الحاشية ٥٥٨)، المرفق، الفقرة ٤.

(٥٩٦) انظر مثلاً: اتفاقية تامبيري المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للحد من الكوارث ولعمليات الإغاثة (United Nations, Treaty Series, vol. 2296, p.157, article 3, paragraph 2) التي تنص على أنه "ليس في هذه الاتفاقية ما يحول دون حق الدولة الطرف، بموجب قانونها الوطني، في توجيه المساعدة المقدمة في الاتصالات اللاسلكية وفقاً لهذه الاتفاقية في إقليمها والسيطرة عليها وتنسيقها والإشراف عليها".

(٥٩٧) انظر مثلاً اتفاقية رابطة أمم جنوب شرق آسيا لإدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ (٢٦ تموز/يوليه ٢٠٠٥) ASEAN Documents Series 2005, p.157, article 3, paragraph 2 (التي تنص على أنه "تتولى الدولة الطالبة مسؤولية التوجيه العام للمساعدة المقدمة إليها ومراقبتها وتنسيقها والإشراف عليها داخل أراضيها")؛ واتفاقية تقديم المساعدة في حالة وقوع حادث نووي أو طارئ إشعاعي (United Nations, Treaty Series, vol. 1457, p.133, article 3(a) (التي تنص، في جملة أمور، على أنه ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك "تتولى الدولة الطالبة مسؤولية التوجيه العام للمساعدة المقدمة إليها ومراقبتها وتنسيقها والإشراف عليها داخل أراضيها").

٦ - وخرجت اللجنة على اتفاقية تامبيري حين قررت عدم الإشارة إلى "القانون الوطني" في النص المتعلق بالدور الأساسي للدولة المتضررة. ففي سياق اتفاقية تامبيري، الغرض من الإشارة إلى القانون الوطني هو الإفادة بأن التنسيق المناسب يتطلب الاتساق مع القوانين المحلية للدولة المتضررة. وقررت اللجنة عدم إدراج هذه الإشارة على أساس أن القانون الداخلي للدولة المتضررة قد لا ينظم أو يتناول في جميع الأحوال الموقف الأساسي للدولة في حالات الاستجابة للكوارث.

المادة ١٠

واجب الدولة المتضررة في التماس المساعدة

يقع على الدولة المتضررة، في الحدود التي تتجاوز فيها الكارثة قدراتها الوطنية على الاستجابة، واجب التماس المساعدة من الدول الأخرى والأمم المتحدة والمنظمات الدولية المختصة الأخرى والمنظمات غير الحكومية المعنية، حسب الاقتضاء.

التعليق

١ - يتناول مشروع المادة ١٠ الحالة الخاصة التي تتجاوز فيها الكارثة قدرات الدولة الوطنية على الاستجابة. ففي هذه الظروف، يقع على الدولة المتضررة واجب التماس المساعدة من الدول الأخرى والأمم المتحدة والمنظمات الدولية المختصة الأخرى والمنظمات غير الحكومية المعنية. وهذا الواجب الذي يتطرق إليه مشروع المادة ١٠ هو تفصيل لمشروعي المادتين ٩ و٥. فالفقرة ١ من المادة ٩ تنص على أنه يقع على عاتق الدولة المتضررة، بحكم سيادتها، واجب ضمان حماية الأشخاص وتقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث التي تقع في إقليمها. ويؤكد مشروع المادة الدور المركزي للالتزامات التي تقع على الدول تجاه الأشخاص المقيمين ضمن حدودها. وينطبق واجب التعاون أيضاً على واجب الدولة في الحدود التي تتجاوز فيها الكارثة حدود قدراتها الوطنية على الاستجابة. فمشروع المادة ٥ يؤكد أن واجب التعاون يقع ليس على عاتق الدول التي يحتل أن تقدم المساعدة فحسب، بل ينطبق على الدول المتضررة أيضاً. وترى اللجنة أن هذا التعاون ملائم ومطلوب في الحدود التي تتجاوز فيها الكارثة قدرات الدول المتضررة الوطنية على الاستجابة. ففي هذه الظروف، يكون التماس المساعدة عنصراً إضافياً من عناصر الوفاء بالمسؤوليات الأولية للدولة المتضررة، بموجب الصكوك الدولية لحقوق الإنسان والقانون العرفي الدولي. وقد أيدت وجود واجب التماس المساعدة على النحو المبين في مشروع المادة ١٠، غالبية أعضاء اللجنة، وإن كان آخرون قد عارضوه.

٢ - ويشدد مشروع المادة على أن واجب التماس المساعدة لا ينشأ إلا في الحدود التي تتجاوز فيها الكارثة قدرات الاستجابة الوطنية لدى الدولة المتضررة. وكما أشار المقرر الخاص

في تقريره الثاني، فليس جميع الكوارث تشكل عبئاً فادحاً على قدرات الاستجابة الوطنية^(٥٩٨). لذا ترى اللجنة أن مشروع المادة الحالي لا ينطبق إلا على مجموعة معينة من الكوارث على النحو المحدد في مشروع المادة ٣ من مشاريع المواد الحالية.

٣ - وتجدر الإشارة إلى أن بعض أعضاء اللجنة عارضوا، أثناء مناقشة اللجنة لصياغة مشروع المادة ١٠، فكرة أن يكون واقعاً أو ينبغي أن يقع على الدول المتضررة واجب قانوني بالتماس المساعدة الخارجية في حالات الكوارث. وتقوم هذه المعارضة على فكرة أن القانون الدولي، كما هو اليوم، لا يوقع هذا الواجب الملزم على الدول المتضررة. وأشار أعضاء اللجنة الذين يتفقون مع هذه الرؤية إلى أنه ينبغي صياغة مشروع المادة ١٠ بعبارات تُصحيها مؤداها أنه "ينبغي" للدول المتضررة أن تلتزم المساعدة الخارجية في الحالات التي تتجاوز فيها كارثة قدراتها الوطنية للاستجابة.

٤ - اعتمدت اللجنة عبارة "في الحدود التي" لتوضح أن القدرات الوطنية على الاستجابة للدولة المتضررة نادراً ما يمكن اعتبارها كافية أو غير كافية بالمفهوم المطلق. فقد يتجاوز أحد جوانب عمليات الإغاثة في حالات الكوارث القدرات الوطنية للدولة المتضررة، في حين تظل الدولة قادرة على الاضطلاع بعمليات أخرى. وإجمالاً، فإن عبارة "في الحدود التي تتجاوز فيها الكارثة قدراتها الوطنية على الاستجابة" تشمل الأوضاع التي يبدو فيها أن الكارثة تتجاوز قدرات الدولة المتضررة الوطنية على الاستجابة. ويتسق هذا النهج المرن والاحترازي مع الغرض الأساسي لمشاريع المواد على النحو الموضح في مشروع المادة ٢. ويسر هذا النهج صياغة استجابة ملائمة وفعالة لإزاء الكوارث، على نحو يلي الاحتياجات الأساسية للأشخاص المعنيين ويعكس احتراماً كاملاً لحقوقهم. ويجسد الاعتراف بالواجب الذي يقع على الدول في هذه الظروف مدى اهتمام اللجنة بالتمكين من توفير المساعدة اللازمة للإغاثة في حالات الكوارث في الوقت المناسب وبصورة فعالة.

٥ - وترى اللجنة أن واجب التماس المساعدة المنصوص عليه في مشروع المادة ١٠ مشتق من التزامات الدولة المتضررة بموجب الصكوك الدولية لحقوق الإنسان وأحكام القانون العرفي الدولي. فقد يكون اللجوء إلى الدعم الدولي عنصراً ضرورياً لوفاء الدولة المتضررة بالتزاماتها الدولية تجاه الأشخاص عندما تعتبر أن مواردها لا تكفي لتلبية احتياجات الحماية على أن ذلك قد يقع في غياب أية كارثة. وهناك مجموعة من حقوق الإنسان المعنية مباشرة في سياق الكوارث، ومنها الحق في الحياة، والحق في الغذاء، والحق في الصحة والخدمات الطبية، والحق في المياه، والحق في السكن اللائق والملبس والخدمات الإصحاح، والحق في عدم التمييز^(٥٩٩). وتلاحظ اللجنة أن

(٥٩٨) الوثيقة A/CN.4/615، الفقرة ٤٦.

(٥٩٩) الوثيقة A/CN.4/598، الفقرة ٢٦.

اللجنة المعنية بحقوق الإنسان قررت أن واجب الدول في إعمال الحق في الحياة يتجاوز مجرد احترام هذا الحق الأساسي ليشمل واجب حمايته وإنفاذه^(٦٠٠). فالحق في الحياة، وفقاً للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ليس حقاً قابلاً للانتقاص حتى في "حالات الطوارئ الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة"^(٦٠١) - وهي التي اعترفت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم ٢٩ أنها تشمل "الكوارث الطبيعية"^(٦٠٢). وفي سياق إعمال الحق في الغذاء، ينص العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على أنه:

"تتعهد الدول الأطراف باتخاذ التدابير اللازمة لإنفاذ هذا الحق، معترفة في هذا الصدد بالأهمية الأساسية للتعاون الدولي القائم على الارتضاء الحر"^(٦٠٣).

وقد أشارت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في تعليقها العام رقم ١٢ بشأن الحق في الغذاء الكافي، أنه إذا ادعت دولة طرف أن القيود المفروضة على الموارد تجعل من المستحيل عليها أن توفر الغذاء للمحتاجين:

"يجب أن تثبت الدولة أنها بذلت قصارى الجهد من أجل استخدام كل الموارد الموجودة تحت تصرفها في سبيل الوفاء، على سبيل الأولوية، بهذه الالتزامات الدنيا [...] وبالتالي، فإن الدولة التي تدعي بأنها عاجزة عن الوفاء بالتزاماتها لأسباب خارجة عن إرادتها تتحمل عبء إثبات ذلك وإثبات أنها التمسست، بلا جدوى، الحصول على الدعم الدولي لضمان توافر الغذاء اللازم وإمكانية الحصول عليه"^(٦٠٤).

لذا تلاحظ اللجنة أن "الخطوات الملائمة" التي يتعين على الدولة اتخاذها تتضمن التماس المساعدة الدولية عندما تتدهور الظروف المحلية إلى حد لا يسمح بإعمال الحق في الغذاء. ومن المهم أن تتخذ هذه الخطوات عندما تؤكد الدولة بنفسها عجزها عن الاضطلاع بالتزاماتها.

٦ - وهناك إشارات محددة إلى حماية الحقوق في حالات الكوارث وردت في الميثاق الأفريقي لحقوق الطفل ورفاهه^(٦٠٥)، وفي اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة^(٦٠٦). فالمادة ٢٣ من

(٦٠٠) انظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام ٦ (الحق في الحياة)، ٣٠ نيسان/أبريل ١٩٨٢، الفقرة ٥.

(٦٠١) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ١٩٦٦، (انظر الحاشية ٥٦٦)، المادة ٦(١).

(٦٠٢) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم ٢٩ (حالات الطوارئ (المادة ٤))، ٢٤ تموز/يوليه ٢٠٠١، الفقرة ٥.

(٦٠٣) العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ١٩٦٦، (انظر الحاشية ٥٦٦)، المادة ١١.

(٦٠٤) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم ١٢ (الحق في الغذاء الكافي)، ١٩٩٩، الفقرة ١٧.

(٦٠٥) الميثاق الأفريقي لحقوق الطفل ورفاهه، ١٩٩٠، وثيقة منظمة الوحدة الأفريقية CAB/LEG/24.9/49 (١٩٩٠).

(٦٠٦) اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، قرار الجمعية العامة ١٠٦/٦١، المؤرخ ١٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٦.

الميثاق الأفريقي لحقوق الطفل ورفاهه تنص على أن تتخذ الدول "جميع التدابير اللازمة" كي تضمن تمكين الأطفال ملتمسي وضع اللاجئين أو الحائزين لهذا الوضع، فضلاً عن الأطفال المشردين داخلياً لأسباب تشمل "الكوارث الطبيعية"، من "الحصول على الحماية الملائمة والمساعدة الإنسانية في التمتع بالحقوق التي ينص عليها الميثاق والصكوك الدولية الأخرى لحقوق الإنسان التي انضمت إليها الدول". أما اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة فتشير إلى التزام الدول تجاه الأشخاص المعوقين في حالات الكوارث، على النحو التالي:

"تتعهد الدول الأطراف وفقاً لالتزاماتها بمقتضى القانون الدولي، بما فيها القانون الإنساني الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان، باتخاذ كافة التدابير اللازمة لضمان حماية وسلامة الأشخاص ذوي الإعاقة الذين يوجدون في حالات تتسم بالخطورة، بما في ذلك حالات النزاع المسلح والطوارئ الإنسانية والكوارث الطبيعية"^(٦٠٧).

وترى اللجنة أن عبارة "كافة التدابير اللازمة" قد تشمل اللجوء إلى المساعدة الممكنة من المجتمع الدولي عندما يتجاوز الحدث قدرات الاستجابة الوطنية لدى الدولة المتضررة. ويبدو هذا النهج متسقاً مع المبدأ التوجيهي الإنساني على النحو المطبق في النظام القانوني الدولي. وقد أكدت محكمة العدل الدولية في قضية فتاة كورفو (الأسس الموضوعية) أن الاعتبارات الإنسانية الأولية تعتبر مبادئ عامة مسلماً بها في النظام القانوني الدولي وتنطبق "في حالة السلم أكثر منه في حالة الحرب"^(٦٠٨). ويؤكد مشروع المادة ٦ المكانة الأساسية للمبدأ الإنساني في الاستجابة لحالات الكوارث.

٧ - وترى اللجنة أن واجب "التماس" المساعدة أكثر ملائمةً من واجب "طلب" المساعدة في سياق مشروع المادة ١٠. وهي تشتق هذه الصياغة من تعريف الواجب الوارد في القرار المتعلق بالمساعدة الإنسانية الذي اعتمدته معهد القانون الدولي في دورته المنعقدة في بروج عام ٢٠٠٣. ويشير هذا القرار إلى ما يلي:

"كلما عجزت دولة متضررة عن توفير المساعدة الإنسانية الكافية للضحايا الخاضعين لولايتها أو سلطتها الفعلية، توجب عليها التماس المساعدة من المنظمات الدولية المختصة و/أو من دول ثالثة"^(٦٠٩).

(٦٠٧) المصدر نفسه، الفقرة ١١.

(٦٠٨) قضية فتاة كورفو، (انظر الحاشية ٥٦٠)، الفقرة ٢٢ (تشير إلى أن "الالتزامات الواقعة على السلطات الألبانية تشمل الإخطار بوجود حقل ألغام في المياه الإقليمية الألبانية، لصالح النقل البحري عموماً، وتحذير السفن الحربية البريطانية المقتربة من الخطر المحدق الناجم عن وجود حقل الألغام. وتستند هذه الالتزامات ليس إلى اتفاقية لاهاي الثامنة لعام ١٩٠٧، التي تنطبق على أوقات الحرب، وإنما إلى مبادئ عامة معينة مسلم بها، وتحديدًا: الاعتبارات الإنسانية الأولية التي تنطبق في حالة السلم أكثر منه في حالة الحرب...").

(٦٠٩) قرار بروج بشأن المساعدة الإنسانية (انظر الحاشية ٥٦٧)، المادة الثالثة، الفقرة ٣.

وبالمثل تؤكد الإرشادات التي وضعها الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر بخصوص القوانين المتعلقة بالاستجابة الدولية للكوارث، ما يلي:

"إذا أيقنت دولة متضررة أن كارثة ما تتجاوز قدراتها الوطنية على التكيف توجب عليها أن تلتزم المساعدة الدولية و/أو الإقليمية لتلبية احتياجات المتضررين"^(٦١٠).

وإضافة إلى ذلك، تبدو المبادئ التوجيهية المرفقة بقرار الجمعية العامة ١٨٢/٤٦ مؤيدة أيضاً لوجود واجب ضمني يفرض على الدول المتضررة التماس التعاون الدولي عندما تتجاوز حالة طوارئ معينة قدراتها على الاستجابة:

"قد يتجاوز حجم العديد من حالات الطوارئ ومدتها قدرة العديد من البلدان المتضررة على الاستجابة. وبالتالي يكتسي التعاون الدولي في مواجهة حالات الطوارئ وتعزيز قدرة البلدان المتضررة على الاستجابة أهمية كبيرة. وينبغي توفير ذلك التعاون وفقاً للقانون الدولي والقوانين الوطنية"^(٦١١).

٨ - وقد وردت الصيغة البديلة "طلب" في المبادئ التوجيهية لاستخدام العتاد العسكري ومعدات الدفاع المدني الأجنبية في أنشطة الإغاثة في حالات الكوارث (مبادئ أو سلو التوجيهية) التي جاء فيها أنه "إذا كانت المساعدة الدولية ضرورية، فينبغي على الدولة المتضررة أن تطلبها أو توافق على تقديمها في أسرع وقت ممكن بعد حدوث الكارثة، كي تحقق غرضها بأقصى فعالية ممكنة"^(٦١٢). وترى اللجنة أن "طلب" المساعدة ينطوي على أن تمنح الدولة الطرف موافقتها بعد أن تقبل دولة ثالثة هذا الطلب. وبالمقابل، ترى اللجنة أن واجب "التماس" المساعدة ينطوي على نهج أوسع متفاوض عليه لتوفير المساعدات الدولية. فمصطلح "الالتماس" يتضمن شروع الدولة المتضررة في عملية استباقية يمكن أن تفضي إلى اتفاق. لذا يضع مشروع المادة ١٠ على عاتق الدول المتضررة واجب اتخاذ خطوات إيجابية نشطة لالتماس المساعدة في الحدود التي تتجاوز فيها الكارثة قدراتها الوطنية على الاستجابة.

٩ - وترى اللجنة أن حكومة الدولة المتضررة هي الأقدر على تحديد مدى شدة الكارثة وحدود قدراتها الوطنية على الاستجابة. وترى اللجنة أن الدولة المتضررة يجب أن تجري تقييمها لشدة الكارثة بحسن نية. ومبدأ حسن النية مكرس في إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الدولية والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة^(٦١٣)، الذي ينص على أنه "على

(٦١٠) إرشادات الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر (انظر الحاشية ٥٦٨)، المبدأ التوجيهي ٣(٢).

(٦١١) قرار الجمعية العامة ١٨٢/٤٦ (انظر الحاشية ٥٥٨)، المرفق، الفقرة ٥.

(٦١٢) المبادئ التوجيهية لأوسلو (انظر الحاشية ٥٦٢)، الفقرة ٥٨.

(٦١٣) قرار الجمعية العامة ٢٦٢٥ (د-٢٥) (انظر الحاشية ٥٩٢)، المرفق.

كل دولة واجب أن تنفذ بحسن نية" الالتزامات التي تضطلع بها "وفقاً لميثاق الأمم المتحدة" (٦١٤)، و"الالتزامات التي تضطلع بها وفقاً لمبادئ القانون الدولي وقواعده المعترف بها عموماً" (٦١٥)، و"الالتزامات التي تضطلع بها وفقاً لاتفاقات دولية تتطابق مع مبادئ القانون الدولي وقواعده المعترف بها" (٦١٦). وتقييم شدة الكارثة بحسن نية هو أحد العناصر التي يتكون منها واجب الدولة المتضررة، بحكم سيادتها، لضمان حماية الأشخاص وتوفير الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث التي تقع في إقليمها، عملاً بالفقرة ١ من مشروع المادة ٩.

١٠ - وقد اعتمدت اللجنة عبارة "حسب الاقتضاء" للتأكيد على السلطة التقديرية للدولة المتضررة فيما يتعلق باختيار شكل المساعدة الأنسب لاحتياجاتها المحددة، من الدول والأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية المختصة والمنظمات غير الحكومية المعنية. كما يعكس هذا المصطلح حقيقة أن واجب التماس المساعدة لا يعني أن الدولة ملزمة بالتماس المساعدة من كل مصدر من المصادر التي يشير إليها مشروع المادة ١٠. لذا فإن عبارة "حسب الاقتضاء" تدعم فكرة أن تتولى الدولة المتضررة الدور الأساسي في توجيه جهود تقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث، والسيطرة عليها وتنسيقها والإشراف عليها، على النحو المبين في الفقرة ٢ من مشروع المادة ٩.

١١ - وينبغي أن لا يُفهم أن واجب التماس المساعدة في الحدود التي تتجاوز فيها الكارثة القدرات الوطنية يعني أن اللجنة لا تشجع الدول المتضررة على التماس المساعدة في حالات الكوارث الأقل وطأة. فاللجنة تعتبر التعاون في تقديم المساعدة في جميع مراحل الإغاثة من الكارثة عنصراً أساسياً لتيسير استجابة كافية وفعالة لإزاء الكوارث، ومظهراً عملياً لمبدأ التضامن. فحتى عندما تكون الدولة قادرة على توفير المساعدة اللازمة ومهيئة لتوفيرها، فإن مساهمة الجهات الفاعلة الدولية في تقديم التعاون والمساعدة سيكفل في العديد من الحالات استجابة أكثر ملاءمة وسرعة وشمولاً لإزاء الكوارث، كما سيكفل حماية معززة للأشخاص المتضررين.

المادة ١١

موافقة الدولة المتضررة على المساعدة الخارجية

١- يقتضي توفير المساعدة الخارجية موافقة الدولة المتضررة.

٢- لا يجوز حجب الموافقة على المساعدة الخارجية تعسفاً.

(٦١٤) المصدر نفسه.

(٦١٥) المصدر نفسه.

(٦١٦) المصدر نفسه.

٣- عندما تحصل الدولة المتضررة على عرض لتقديم المساعدة وفقاً لمشاريع المواد الحالية، فإن عليها أن تفصح عن قرارها إزاء هذا العرض، كلما أمكن.

التعليق

١ - يتناول مشروع المادة ١١ مسألة موافقة الدولة المتضررة على تقديم المساعدة الخارجية. وينشئ مشروع المادة ١١ إجمالاً للدول المتضررة نظام موافقة في ميدان عمليات الإغاثة في حالات الكوارث. وتعكس الفقرة ١ من مشروع المادة المبدأ الجوهري القائل إن تقديم المساعدة الدولية في حالات الكوارث مرهون بموافقة الدولة المتضررة. وتنص الفقرة ٢ منه على عدم جواز حجب الموافقة على تقديم المساعدة الخارجية لأسباب تعسفية، فيما تضع الفقرة ٣ على الدولة المتضررة واجب الإفصاح عن قرارها بشأن عرض المساعدة، كلما أمكن.

٢ - والمبدأ القائل إن تقديم المساعدة الخارجية مرهون بموافقة الدولة المتضررة هو مبدأ أساسي من مبادئ القانون الدولي. ولذلك تشير الفقرة ٣ من المبادئ التوجيهية المرفقة بقرار الجمعية العامة ١٨٢/٤٦ إلى أنه "ينبغي أن توفر المساعدة الإنسانية بموافقة البلد المتضرر، ومن حيث المبدأ على أساس نداء يوجهه البلد المتضرر"^(٦١٧) وتنص اتفاقية تامبيري على أنه "لا يجوز تقديم المساعدة في مجال الاتصالات اللاسلكية عملاً بهذه الاتفاقية إلا بموافقة الدولة الطرف الطالبة"^(٦١٨)، في حين تشير اتفاقية رابطة أمم جنوب شرق آسيا بشأن إدارة الكوارث إلى أنه "لا يجوز تقديم عروض المساعدة الخارجية إلا بطلب من الطرف المتضرر أو بموافقة"^(٦١٩). وينسجم الاعتراف بشرط موافقة الدولة على تقديم المساعدة الخارجية مع الاعتراف الوارد في الفقرة ٢ من المادة ٩ بأن تتولى الدولة المتضررة بالدور الأساسي في توجيه أنشطة الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث التي تقع في إقليمها، والسيطرة عليها وتنسيقها والإشراف عليها.

٣ - والاعتراف في الفقرة ٢ بأن حق الدولة المتضررة في رفض عرض لتقديم المساعدة ليس حقاً مطلقاً، هو اعتراف يعكس الطابع الثنائي لمفهوم السيادة الذي يستتبع حقوقاً وواجبات. وينعكس هذا النهج في الفقرة ١ من مشروع المادة ٩ الذي يؤكد أنه "يقع على عاتق الدولة المتضررة، بحكم سيادتها، واجب ضمان حماية الأشخاص وتقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث في إقليمها". وفي المقابل، عارض بعض أعضاء اللجنة فكرة أن الطابع الثنائي للسيادة يعني بالضرورة أنه ينبغي للجنة أن تؤيد النهج المتبع في الفقرة ٢ من المادة ١١، ويرى أعضاء

(٦١٧) قرار الجمعية العامة ١٨٢/٤٦ (انظر الحاشية ٥٥٨)، المرفق، الفقرة ٣.

(٦١٨) اتفاقية تامبيري المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للحد من الكوارث وعمليات الإغاثة، ١٩٩٨ (انظر الحاشية ٥٩٦ أعلاه)، الفقرة ٥ من المادة ٤.

(٦١٩) اتفاقية رابطة أمم جنوب شرق آسيا لإدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ، ٢٠٠٥، (انظر الحاشية ٥٩٧)، الفقرة ١ من المادة ٣.

اللجنة هؤلاء أن الفقرة ٢ من المادة ١١ ينبغي ألا تصاغ بحيث تتضمن فكرة "الجواز" الملزمة، بل ينبغي أن تشير الفقرة إلى أنه "ينبغي ألا تحجب الموافقة على المساعدة الخارجية تعسفاً".

٤ - وترى اللجنة أن واجب الدولة المتضررة في ضمان الحماية والمساعدة للمقيمين في إقليمها في حالة حدوث كارثة هو واجب يهدف إلى حفظ حياة ضحايا الكوارث وكرامتهم وضمان حصول المحتاجين منهم على المساعدة الإنسانية. وهذا الواجب أساسي لإعمال الحق في الحياة للمقيمين في إقليم الدولة المتضررة^(٦٢٠). وقد فسرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان الحق في الحياة بصيغته الواردة في المادة ٦ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، على أنه يشمل التزام الدول باعتماد تدابير إيجابية لضمان التمتع بهذا الحق^(٦٢١). لذا فإن مقابلة عرض تقديم المساعدة بالرفض قد يشكل في ظروف معينة انتهاكاً للحق في الحياة. وقد أكدت الجمعية العامة في قراراتها ١٣١/٤٣ و ١٠٠/٤٥ أن "ترك ضحايا الكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ المماثلة بلا مساعدة إنسانية يمثل خطراً على الحياة الإنسانية وإهانة لكرامة الإنسان"^(٦٢٢).

٥ - ويتجسد الاعتراف بأن السلطة التقديرية التي تمارسها الدولة المتضررة في إعطاء موافقتها ليست سلطة مطلقة، في المبادئ التوجيهية المتعلقة بالتشرد الداخلي^(٦٢٣). وتشير هذه المبادئ التوجيهية، التي حظيت بترحيب لجنة حقوق الإنسان السابقة والجمعية العامة في قرارات اعتمدت بالإجماع، ووصفها الأمين العام بأنها "المعيار الدولي الأساسي لحماية" المشردين داخلياً، إلى ما يلي^(٦٢٤):

"يجب ألا يُمتنع اعتباراً عن الموافقة [على عروض المساعدة الإنسانية] وبخاصة إذا لم يكن بوسع السلطات المعنية تقديم المساعدة المطلوبة أو كانت رغبة عن ذلك"^(٦٢٥).

وقد تناول معهد القانون الدولي مسألة الموافقة مرتين في سياق المساعدات الإنسانية. ففي قراره لعام ١٩٨٩ المعنون "حماية حقوق الإنسان ومبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول"، جاء في الفقرة ٢ من المادة ٥ من النص الفرنسي ذي الحجية أنه:

(٦٢٠) انظر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (انظر الحاشية ٥٦٦ أعلاه)، الفقرة ١ من المادة ٦.

(٦٢١) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم ٦ (الحق في الحياة)، (انظر الحاشية ٦٠٠ أعلاه)، الفقرة ٥: "لا يمكن فهم عبارة "حق أصيل في الحياة" فهماً صحيحاً على نحو تقييدي، كما أن الحماية من حرمان أي شخص من حياته تقتضي أن تتخذ الدول تدابير إيجابية".

(٦٢٢) قرار الجمعية العامة ١٣١/٤٣ المؤرخ ٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٨، الفقرة الثامنة من الديباجة؛ قرار الجمعية العامة ١٠٠/٤٥ (انظر الحاشية ٥٨١ أعلاه)، الفقرة السادسة من الديباجة.

(٦٢٣) E/CN.4/1998/53/Add.2.

(٦٢٤) A/59/2005، الفقرة ٢١٠.

(٦٢٥) E/CN.4/1998/53/Add.2، المبدأ ٢٥، الفقرة ٢.

"تلتزم الدول التي تواجه حالات طوارئ مماثلة [أو التي يواجه سكانها مخاطر جسيمة تهدد حياتهم أو صحتهم] بأن لا ترفض اعتباطاً عروض المساعدة الإنسانية من هذا النوع" (٦٢٦)

وفي عام ٢٠٠٣، تناول معهد القانون الدولي هذه المسألة مجدداً، وجاء في قرار بروج تحت عنوان "واجب الدول المتضررة أن لا ترفض اعتباطاً عرضاً حسن النية لتقديم المساعدة الإنسانية"، ما يلي:

"تلتزم الدول المتضررة بأن لا ترفض بصورة اعتباطية أو غير مبررة عرضاً حسن النية يهدف حصراً إلى تقديم المساعدة الإنسانية أو ترفض الوصول إلى الضحايا. وليس لها، على وجه الخصوص، أن ترفض عرضاً أو إتاحة وصول إلى الضحايا إذا احتل أن يترتب على هذا الرفض تعريض حقوق الإنسان للضحايا للخطر أو إذا بلغ هذا الرفض حد انتهاك حظر تجويع المدنيين كأسلوب من أساليب الحرب" (٦٢٧).

٦ - وينطوي مصطلح "حجب" الموافقة على عنصر زمني يحدد صفة التعسف. فرفض الدولة المتضررة عرض المساعدة أو عدم الإفصاح عن قرارها إزاء هذا العرض وفقاً للفقرة ٣ من مشروع المادة ١١، في غضون فترة زمنية معقولة، قد يعتبر تعسفاً. وينعكس هذا الرأي في قرار الجمعية العامة ٤٣/١٣١ (٦٢٨) و ٤٥/١٠٠ (٦٢٩) اللذين يتضمن كل منهما الفقرات التالية في ديباچتيهما:

"وإذ يساورها القلق بشأن المصاعب والعقبات التي قد يواجهها ضحايا الكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ المماثلة في تلقي المساعدة الإنسانية،

واقتراناً منها بأنه لدى تقديم المساعدة الإنسانية، ولا سيما نقل الأغذية والأدوية والإسعافات الطبية التي يكون وصولها إلى الضحايا ضرورة حتمية، تمكن السرعة في تنفيذها من تجنب ازدياد عدد الضحايا بصورة مفاجئة".

(٦٢٦) القرار الذي اعتمدته معهد القانون الدولي في ١٣ أيلول/سبتمبر ١٩٨٩، أثناء الدورة التي عقدها في سانتياغو دي كومبوستولا، الفقرة ٢ من المادة ٥. ففي حين يستخدم النص الفرنسي عبارات إلزامية، فإن الترجمة الإنكليزية للنص جاءت أقل صرامة، على النحو التالي: "ينبغي للدول التي تواجه حالات طوارئ مماثلة في إقليمها أن لا ترفض اعتباطاً عروض المساعدة الإنسانية". أما النص التفسيري [أو التي يواجه سكانها مخاطر جسيمة تهدد حياتهم أو صحتهم]، فهو مقتبس من الفقرة ١ من المادة ٥ من هذا القرار.

(٦٢٧) قرار بروج بشأن المساعدة الإنسانية (الحاشية ٥٦٧ أعلاه)، الفقرة ١ من المادة الثامنة.

(٦٢٨) قرار الجمعية العامة ٤٣/١٣١ (انظر الحاشية ٦٢٢ أعلاه)، الفقرتان التاسعة والعاشر من الديباچه.

(٦٢٩) قرار الجمعية العامة ٤٥/١٠٠ (انظر الحاشية ٥٨١ أعلاه)، الفقرتان الثامنة والتاسعة من الديباچه.

وتعكس الاتفاقية الإطارية للمساعدة في مجال الحماية المدنية، لعام ٢٠٠٠، من بين مبادئها، التزام الدول الأطراف في سياق تقديم المساعدة في حالات الكوارث، بأن "تنظر الدول المتلقية في عروض أو طلبات المساعدة وتجب عليها في أقصر فترة زمنية ممكنة"^(٦٣٠).

٧ - ويوجّه مصطلح "تعسفاً" الانتباه إلى الأساس الذي يستند إليه قرار الدولة المتضررة حجب الموافقة. ويجب تحديد ما إذا كان حجب الموافقة تعسفياً أم لا على أساس كل حالة على حدة، مع أنه يمكن عموماً الاسترشاد بمبادئ عدة في هذا الصدد. فأولاً، ترى اللجنة أن حجب الموافقة على المساعدة الخارجية لا يعد تعسفياً عندما تكون الدولة قادرة على تقديم استجابة كافية وفعالة لإزاء الكارثة من مصادرها الخاصة، وراغبة في ذلك. وثانياً، لا يعد حجب الموافقة على المساعدة المقدمة من مصدر خارجي تعسفياً إذا قبلت الدولة المتضررة قدراً ملائماً وكافياً من المساعدة من مصادر أخرى. وثالثاً، لا يعد حجب الموافقة تعسفياً إذا لم يُقدّم العرض المعني وفقاً لمشاريع المواد الحالية. وينص مشروع المادة ٦ خصوصاً على أن المساعدة الإنسانية يجب أن تُقدم وفقاً لمبادئ الإنسانية والحياد والتزاهة وعلى أساس عدم التمييز. وبالمقابل، فإذا قدم عرض المساعدة وفقاً لمشاريع المواد ولم تتوفر مصادر بديلة للمساعدة، فإن ثمة استدلالاً قوياً على أن قرار حجب الموافقة كان تعسفياً.

٨ - والسلطة التقديرية التي تحظى بها الدولة المتضررة لتحديد شكل المساعدة الأنسب لها هي مظهر من مظاهر دورها الأساسي في توجيه جهود الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث والسيطرة عليها وتنسيقها والإشراف عليها، وفقاً للفقرة ٢ من مشروع المادة ٩. غير أن هذا التوجيه يجب أن يُمارس بحسن نية وفقاً للالتزامات الدولية للدولة المتضررة^(٦٣١). وتشجع اللجنة الدول المتضررة على ذكر الأسباب التي تدعوها إلى حجب موافقتها على عرض المساعدة. فذكر الأسباب ضروري لإثبات حسن نية الدولة المتضررة فيما يتصل بقرارها حجب الموافقة. وقد يؤدي عدم ذكر الأسباب إلى تأييد استنتاج الطابع التعسفي لحجب الموافقة.

٩ - وقد أثرت اللجنة، في الفقرة ٣، عبارة "أن تفصح عن قرارها إزاء هذا العرض" لما تتيحه من مرونة قصوى للدول المتضررة في تقرير أفضل طريقة للرد على عروض المساعدة. ومن المسلم به أن فرض واجب صارم بالرد رسمياً على كل عرض من عروض المساعدة قد يلقي عبئاً ثقيلاً على عاتق الدول المتضررة في حالات الكوارث. وترى اللجنة أن العبارة الحالية تشمل طائفة واسعة من

(٦٣٠) الاتفاقية الإطارية للمساعدة في مجال الحماية المدنية، ٢٠٠٠، United Nations, Treaty Series, vol. 2172, p. 213, art. 3, para. (e).

(٦٣١) انظر مثلاً قرار الجمعية العامة ٢٦٢٥ (د-٢٥) (الحاشية ٥٩٢)، المرفق (يشير في جملة أمور إلى أنه "على كل دولة واجب أن تنفذ بحسن نية" الالتزامات التي تضطلع بها "وفقاً لميثاق الأمم المتحدة"، و"الالتزامات التي تضطلع بها وفقاً لمبادئ القانون الدولي وقواعده المعترف بها عموماً"، و"الالتزامات التي تضطلع بها وفقاً لاتفاقات دولية تتطابق مع مبادئ القانون الدولي وقواعده المعترف بها").

أساليب الرد الممكنة، بما في ذلك نشر تصريح عام عن قرار الدولة المتضررة بشأن جميع عروض المساعدة. وتنطبق الفقرة المعنية على الحالات التي تقبل فيها الدولة المتضررة عروض المساعدة والحالات التي تحجب فيها موافقتها على تلك العروض.

١٠ - وترى اللجنة أن عبارة "كلما أمكن" لها نطاق ضيق جداً. فالعبارة توجه الانتباه إلى حالات بالغة الشدة تكون فيها الدولة غير قادرة على تكوين رأي بخصوص الموافقة اللازمة، بسبب عدم وجود حكومة قادرة على تأدية وظائفها أو لظروف عجز أخرى مماثلة. كما ترى اللجنة أن الدولة المتضررة قادرة على الإفصاح عن قرارها بالطريقة التي ترتئها خلافاً في الظروف الاستثنائية المشار إليها في هذه الفقرة.

الفصل العاشر

الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)

ألف - مقدمة

٢٩٠- قررت لجنة القانون الدولي، في دورتها السابعة والخمسين (٢٠٠٥) أن تدرج في برنامج عملها موضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)" في برنامج عملها، وعيّنت السيد جيسلاف غاليتسكي مقررًا خاصًا^(٦٣٢).

٢٩١- وتلقت اللجنة، منذ دورتها الثامنة والخمسين (٢٠٠٦) إلى دورتها الستين (٢٠٠٨) ثلاثة تقارير من المقرر الخاص ونظرت فيها^(٦٣٣).

٢٩٢- وقررت اللجنة في دورتها الستين (٢٠٠٨) أن تنشئ فريقاً عاملاً معنياً بالموضوع برئاسة السيد آلان بيليه، على أن تحدد ولاية الفريق العامل وعضويته في الدورة الحادية والستين. وأنشئ في الدورة الحادية والستين^(٦٣٤) (٢٠٠٩) فريق عامل مفتوح العضوية أفضت المناقشات التي أجراها إلى إعداد إطار عام للنظر في الموضوع، بهدف تحديد المسائل التي ينبغي تناولها^(٦٣٥). وفي الدورة الثانية والستين (٢٠١٠)، أعيد تشكيل الفريق العامل، وترأسه، في غياب رئيسه، السيد إنريكيه كانديوتي^(٦٣٦).

(٦٣٢) في الجلسة ٢٨٦٥، المعقودة في ٤ آب/أغسطس ٢٠٠٥ (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الستون، الملحق رقم ١٠ (A/60/10)، الفقرة ٥٠٠). وأيدت الجمعية العامة، في الفقرة ٥ من القرار ٢٢/٦٠ المؤرخ ٢٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥، قرار اللجنة بإدراج الموضوع في برنامج عملها. وأدرج الموضوع في برنامج العمل الطويل الأجل للجنة خلال دورتها السادسة والخمسين (٢٠٠٤) على أساس المقترح المرفق بتقريرها عن ذلك العام (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/59/10)، الفقرتان ٣٦٢-٣٦٣).

(٦٣٣) A/CN.4/571 (التقرير الأولي)؛ A/CN.4/585 و Corr.1 (التقرير الثاني)؛ و A/CN.4/603 (التقرير الثالث).

(٦٣٤) في الجلسة ٢٩٨٨، المعقودة في ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٨ (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/63/10)، الفقرة ٣١٥).

(٦٣٥) للاطلاع على الإطار العام المقترح الذي أعده الفريق العامل، انظر المرجع نفسه، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)، الفقرة ٢٠٤.

(٦٣٦) أحاطت اللجنة علماً في جلستها ٣٠٧١ المعقودة في ٣٠ تموز/يوليه ٢٠١٠، بالتقرير الشفوي الذي قدمه الرئيس المؤقت للفريق العامل (المرجع نفسه، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفقرات ٣٣٧-٣٤٠).

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٢٩٣- كان معروضاً على اللجنة، في الدورة الحالية، التقرير الرابع للمقرر الخاص (A/CN.4/648). ونظرت اللجنة في التقرير في جلساتها من ٣١١١ إلى ٣١١٣ وجلستها ٣١١٥ في الفترة من ٢٥ إلى ٢٧ وفي ٢٩ تموز/يوليه ٢٠١١.

١ - عرض المقرر الخاص لتقريره الرابع

٢٩٤- بعد الإشارة إلى خلفية هذا الموضوع ونطاق النظر فيه حتى الآن، بما في ذلك المناقشات التي أجرتها اللجنة السادسة أثناء دورة الجمعية العامة الخامسة والستين، سعى التقرير الرابع - استكمالاً للتقارير السابقة - إلى تناول مسألة مصادر الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، مع التركيز على المعاهدات والعرف.

٢٩٥- سعى المقرر الخاص، بناء على اقتراحات من الفريق العامل في عام ٢٠١٠، إلى جعل واجب التعاون من أجل مكافحة الإفلات من العقاب محور النظر في هذا الموضوع، مشيراً، إجمالاً، إلى أن واجب التعاون مبدأ راسخ من مبادئ القانون الدولي وتنص عليه العديد من الصكوك الدولية^(٦٣٧). ويتناول القانون الجنائي الدولي واجب التعاون بنبرة إيجابية، على نحو ما يتضح من ديباجة نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨، التي تتضمن تأكيداً على "أن أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره يجب ألا تمر دون عقاب وأنه، يجب ضمان مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال من خلال تدابير تتخذ على الصعيد الوطني، وكذلك من خلال تعزيز التعاون الدولي"، وعلى الإسهام في منع هذه الجرائم، وعقد العزم على "وضع حد لإفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب".

٢٩٦- وشكّلت مكافحة إفلات مرتكبي الجرائم الخطيرة التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره من العقاب، سياسة أساسية يمكن تحقيقها من خلال إنشاء المحاكم الجنائية الدولية من ناحية، ومن ناحية أخرى، من خلال ممارسة المحاكم الوطنية للولاية القضائية. وذكر المقرر الخاص أن واجب التعاون في مكافحة الإفلات من العقاب باتت تنظر إليه بعض الدول وينظر إليه الفقه على أنه قاعدة عرفية.

(٦٣٧) انظر على سبيل المثال المادة ١(٣) من ميثاق الأمم المتحدة؛ وإعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة، قرار الجمعية العامة ٢٦٢٥(د-٢٥) المؤرخ ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٠، المرفق، الفقرة ١.

٢٩٧- ومن باب التأكيد على أهمية واجب التعاون في تقدير الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، اقترح المقرر الخاص الاستعاضة عن المادة السابقة ٢ (استخدام المصطلحات)^(٦٣٨) بمشروع المادة ٢ الجديدة عن واجب التعاون^(٦٣٩).

٢٩٨- واستعرض المقرر الخاص مختلف مصادر الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، حيث نظر في المعاهدات أولاً، ووجه الانتباه إلى وجود مجموعة متنوعة من التصنيفات والتباينات الممكنة في الفقه، تميز بين هذه المعاهدات بعضها بعضاً^(٦٤٠).

٢٩٩- وأشار إلى أنه كان قد اقترح في السابق مشروع المادة ٣^(٦٤١) الذي يتناول المعاهدات باعتبارها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة. وفي ضوء تنوع وتمايز الأحكام المتعلقة بالالتزام، ارتأى المقرر الخاص أن من المفيد اقتراح إضافة فقرة أخرى إلى مشروع المادة ٣ عن المعاهدة باعتبارها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة^(٦٤٢).

(٦٣٨) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/63/10)، الفقرة ٣١٨ والحاشية المتعلقة بها. انظر أيضاً A/CN.4/603، الفقرة ١٢١.

(٦٣٩) ينص مشروع المادة ٢ على ما يلي:

واجب التعاون

- ١- وفقاً لمشاريع المواد هذه، تقوم الدول، حسب الاقتضاء، بالتعاون فيما بينها ومع المحاكم الدولية المختصة على مكافحة الإفلات من العقاب فيما يتعلق بالجنايات والجرائم ذات الأهمية الدولية.
- ٢- ولهذا الغرض، تطبق الدول، كلما وحيثما كان مناسباً، ووفقاً لمشاريع المواد هذه، مبدأ التسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*).

(٦٤٠) انظر Cherif Bassiouni and Edward M. Wise, *Aut Dedere Aut Judicare: The Duty to Extradite or Prosecute* in *International Law, (substantive/procedural)*; Amnesty International, *Universal Jurisdiction: The duty of States to enact and implement legislation* (London, September 2001), (chronological); Amnesty International, *International Law Commission: The obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare)* (London, February 2009), (territorial); Claire Mitchel, *Aut Dedere, Aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause in International Law* (Geneva, The Graduate Institute of International and Development Studies, 2009)؛ والدراسة الاستقصائية للاتفاقيات المتعددة الأطراف التي قد تكون لها صلة بالعمل الذي تضطلع به اللجنة بشأن الموضوع، التي أعدها الأمانة العامة (A/CN.4/630) (معايير التسلسل الزمني والمعايير الموضوعية: (أ) الاتفاقية الدولية لمكافحة تهريب النقود لعام ١٩٢٩ والاتفاقيات الأخرى الموضوعية تبعاً للنموذج نفسه؛ (ب) اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ والبروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧؛ (ج) الاتفاقيات الإقليمية بشأن تسليم المطلوبين؛ (د) اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات لعام ١٩٧٠ (اتفاقية لاهاي لعام ١٩٧٠) والاتفاقيات الأخرى الموضوعية تبعاً للنموذج نفسه. انظر أيضاً Amnesty International, *Universal Jurisdiction, UN General Assembly should support this essential international justice* tool, (London, 2010) (تناول أساساً مسألة الولاية القضائية العالمية).

(٦٤١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/63/10)، الفقرة ٣١٩ والحاشية المتعلقة بها. انظر أيضاً A/CN.4/603، الفقرة ١٢٣.

(٦٤٢) ينص مشروع المادة ٣ على ما يلي:

المعاهدة باعتبارها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة

٣٠٠- وأجرى المقرر الخاص أيضاً تحليلاً لواجب التسليم أو المحاكمة باعتباره قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي، وأشار إلى أن قبوله بات يحظى بتأييد كبير، على الأقل فيما يتعلق بجرائم معينة، في الكتابات الفقهية لبعض فقهاء القانون، وبات موضع اعتراف من بعض الوفود المشاركة في مناقشات اللجنة السادسة، لا سيما خلال دورة الجمعية العامة الرابعة والستين (٢٠٠٩)، بينما دعا البعض الآخر اللجنة إلى إجراء مزيد من الدراسة للموضوع. وأشار المقرر الخاص أيضاً إلى المرافعات الخطية والشفوية للدول أمام محكمة العدل الدولية ولا سيما في ما يتعلق بالمسائل المتصلة بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة (بلجيكا ضد السنغال)^(٦٤٣).

٣٠١- وتناول المقرر الخاص أيضاً أهمية القواعد الآمرة بوصفها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة، على نحو ما ألمح إليه بعض المعلقين، مشيراً إلى أن صلة الربط هاته ناشئة عن التوكيد بأن هناك بعض الأفعال المحظورة التي، إن ارتكبت، من شأنها أن تشكل انتهاكات خطيرة لالتزامات الواقعة بموجب القواعد القطعية للقواعد العامة للقانون الدولي، ومن ثم، فقد نشأ عن ذلك التزام جميع الدول بمقاضاة مرتكبي تلك الجرائم إن وجدوا في إقليمها، أو رفع دعاوى مدنية عليهم. وعلاوة على ذلك، فالدول محظور عليها ارتكاب الجرائم الخطيرة التي تثير قلق المجتمع الدولي ككل، وأي اتفاق دولي بين الدول لتسهيل ارتكاب مثل هذه الجرائم سيكون باطلاً من أساسه.

٣٠٢- ولاحظ المقرر الخاص أيضاً أنه حتى إن لم يكن هناك أدنى شك بأن جرائم معينة في مجال القانون الجنائي الدولي قد باتت حظرتها حائزاً لصفة القاعدة الآمرة (مثل حظر التعذيب)، فإن القول بأن التزام التسليم أو المحاكمة المصاحب لمثل هذه القواعد القطعية حائز أيضاً لخصائص القاعدة الآمرة مسألة خلاف فقهي.

٣٠٣- وفي معرض تعليق المقرر الخاص على فئات الجرائم المرتبطة بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة، وبعد أن لاحظ أن من الصعوبة بمكان في الظروف الحالية إثبات وجود التزام عرفي عام بالتسليم أو المحاكمة، اقترح أن ينصب التركيز بالأحرى على تحديد تلك الفئات المعينة من الجرائم التي يبدو أنها منشئة لمثل هذا الالتزام، اعتباراً لجملة أمور منها كونها جرائم خطيرة تثير قلق المجتمع الدولي ككل. وأشار إلى أهمية التمييز بين الجرائم الجنائية العادية - المجرمة بموجب القوانين

١- كل دولة ملزمة إما بتسليم أو محاكمة من يدعى ارتكابه جريمة إذا ما نصت على هذا الالتزام معاهدة تكون فيها هذه الدولة طرفاً.

٢- وتحدد الشروط الخاصة بممارسة التسليم أو المحاكمة في التشريعات الوطنية للدولة الطرف، وفقاً لأحكام المعاهدة الناشئة عنها الالتزام وللمبادئ العامة للقانون الجنائي الدولي.

(٦٤٣) انظر على سبيل المثال محكمة العدل الدولية، الوثيقة CR.2009/08، المؤرخة ٦ نيسان/أبريل ٢٠٠٩ (www.icj-)

و (www.icj - cij.org/docket/files/144/15119.pdf)، الصفحات ٢٣-٢٥

و (www.icj - cij.org/docket/files/144/15054.pdf).

الوطنية للدول - والجرائم البشعة الموصوفة بنعوت مختلفة منها أهما جرائم دولية، وجرائم تثير قلقاً دولياً، وانتهاكات جسيمة، وجرائم ضد القانون الإنساني الدولي وخلاف ذلك، مع إيلاء اهتمام خاص لهذا الصنف الأخير من الجرائم، وهو ما يُعزى جزئياً إلى كونها ذات طابع دولي أو طابع جسيم بوجه خاص^(٦٤٤). ومن هذه الجرائم: (أ) جريمة الإبادة الجماعية؛ (ب) الجرائم ضد الإنسانية؛ (ج) جرائم الحرب؛ (د) جريمة العدوان.

٣٠٤ - وبعد النظر في مختلف القضايا المطروحة، اقترح المقرر الخاص مشروع المادة ٤ عن العرف الدولي باعتباره مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة^(٦٤٥).

٣٠٥ - في اقتراح مشروع المادة، وأشار إلى أن لائحة الجرائم التي تشملها الفقرة ٢ من هذه المادة ما زالت مفتوحة وخاضعة للمزيد من الدراسة والمناقشة.

٢ - موجز المناقشات

(أ) التعليقات العامة

٣٠٦ - كان المقرر الخاص موضع ثناء لإقدامه على تحليل مفيد للقضايا التي كان لها تأثير جوهري في الموضوع. ومع ذلك، أقر الأعضاء بالصعوبات التي يطرحها هذا الموضوع، خاصة بالنظر إلى الآثار المترتبة على جوانب أخرى من القانون، بما في ذلك مسائل السلطة التقديرية للنيابة العامة، ومسائل اللجوء، وقانون تسليم المجرمين، وحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية، والقواعد الآمرة في القانون الدولي، فضلاً عن الولاية القضائية العالمية، وهو ما يطرح مشاكل تتعلق بالوجهة التي ينبغي اتخاذها وما يلزم تحقيقه. ومن ثم، فإن المنهجية التي يتعين اعتمادها والنهج العام الذي يلزم اتباعه أمران حاسمان في بلورة القضايا ذات الصلة بالموضوع.

(٦٤٤) انظر على سبيل المثال المادة ٩ من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، والمادة ٥ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨.

(٦٤٥) ينص مشروع المادة ٤ على ما يلي:

العرف الدولي باعتباره مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة

١ - كل دولة ملزمة بتسليم أو محاكمة من يدعى ارتكابه جريمة إذا كان هذا الالتزام ناشئاً عن قاعدة عرفية للقانون الدولي.

٢ - ويمكن أن ينشأ هذا الالتزام على الخصوص عن القواعد العرفية للقانون الدولي المتعلقة [بالانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي، وبالإبادة الجماعية، وبالجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، وبجرائم الحرب].

٣ - وينشأ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة عن القواعد الآمرة للقانون الدولي العام التي تحظى بقبول واعتراف المجتمع الدولي (القواعد الآمرة)، سواء كانت في شكل معاهدات دولية أو أعراف دولية تجرم أي فعل وارد في الفقرة ٢.

٣٠٧- وفي هذا الصدد، تم توجيه الانتباه إلى العمل القيم للفريق العامل المعني بالتسليم أو المحاكمة في عامي ٢٠٠٩ و ٢٠١٠ واستمرار أهمية الإطار العام المقترح في عام ٢٠٠٩ لنظر اللجنة في الموضوع، والذي أعده الفريق العامل. ومع أن التقرير الرابع كان مفيداً في التركيز على المعاهدات والعرف باعتبارهما مصدرين للالتزام، على أن النظر في مصادر الالتزام يظل جانباً أساسياً من جوانب الموضوع، فإن التقرير لم يعالج القضايا معالجة كاملة تسمح للجنة باستخلاص استنتاجات مستنيرة بشأن الوجهة اللازم اتباعها فيما يتصل بهذا الموضوع. وأعرب عن القلق، على وجه الخصوص، إزاء مشاريع المواد بصيغتها المقترحة والتحليل الذي استندت إليه. ولوحظ أن منهجية المقرر الخاص في تناول المصادر الرئيسية للقانون الدولي، أي المعاهدات والقانون العرفي، كل على حدة، واقتراح مشروعين منفصلين من المواد لكل منهما، تنطوي على إشكالية مفاهيمية؛ فمحط التركيز ينبغي أن يكون الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، وكيف تمثل المعاهدات والعرف دليل إثبات لوجود القاعدة، لا أن يكون المعاهدات والعرف باعتبارهما 'مصدراً' للالتزام. فلا يوجد ما يستدعي صياغة مشروع مادة لإثبات وجود قاعدة في معاهدة أو قيامها بموجب عرف. وفي الواقع، فهناك مصادر أخرى من شأنها أن تساعد على التعريف بطبيعة الالتزام ونطاقه ومضمونه.

(ب) مشروع المادة ٢: واجب التعاون

٣٠٨- شكك بعض الأعضاء في أهمية مشروع المادة ككل، وقدم اقتراح بتحويله إلى ديباجة دعوية. ولم يكن واضحاً تماماً لماذا اعتُبر التزاماً قائماً بذاته؛ وكانت الصياغة مصادرة عن المطلوب، ولا يمكن تأييدها في شكلها الحالي، مما يستوجب إعادة النظر فيها عندما تحدد بوضوح الآثار المترتبة على واجب التعاون في سياق هذا الموضوع؛ وبعبارة محددة، ينبغي تقديم شرح للعلاقة الصريحة بين التسليم أو المحاكمة وواجب الدول بالتعاون مع بعضها البعض، مقابل واجب التعاون ومكافحة الإفلات من العقاب.

٣٠٩- بيد أن بعض الأعضاء الآخرين أكدوا أهمية الإشارة، بطريقة ما، إلى واجب التعاون، أو إلى التزام بالتعاون كما يفضل البعض، في مكافحة الإفلات من العقاب، مع التذكير بأن الإطار العام لعام ٢٠٠٩ والفريق العامل لعام ٢٠١٠ ركزا على هذا الجانب. وشدد على أن واجب التعاون راسخ أصلاً في شتى مجالات القانون الدولي. لكن السؤال الأساسي الذي يتعين الإجابة عليه هو ما يعنيه هذا الواجب في سياق التعاون الجنائي الدولي، مع تقييم مدى ترجمة الهدف السياسي المتمثل في مكافحة الإفلات من العقاب إلى التزام قانوني محدد. وبما أن هذا الواجب لم يأت من فراغ، يبدو من الضروري إيجاد سياق له يتصل بالموضوع، فضلاً عن المحتوى اللازم في جوانب عدة منها منع الجريمة والملاحقة القضائية والمساعدة القضائية وإنفاذ القانون.

٣١٠- وفي التعليق على مشروع المادة في شكله الحالي، لاحظ بعض الأعضاء التركيز على "مكافحة الإفلات من العقاب" في الفقرة ١، وأشاروا في الوقت نفسه إلى أن العبارة غير دقيقة، وتشبه لغة الدعاية أكثر من اللغة القانونية الواضحة التي يتسم بها المنطوق.

٣١١- بيد أنه أُشيرَ إلى أن ما يشبه لغة الشعارات التي تتسم بها عبارة "مكافحة الإفلات من العقاب" يسهل على الجميع فهمه وأن استخدام لغة مبسطة يجعل مشاريع مواد اللجنة في متناول الجميع.

٣١٢- ورأى بعض الأعضاء الآخرين أيضاً أن صياغة الفقرة ١ تتسم بالحذر وأن استخدام النعوت أضاف حدوداً لا لزوم لها.

٣١٣- ولوحظ أيضاً عدم وضوح سبب إشراك المحاكم والهيئات القضائية الدولية، كما يفهم من الفقرة ١، علماً أن الجوانب الرئيسية للموضوع تؤثر أساساً في العلاقات بين الدول، بما في ذلك المحاكم المحلية. بيد أنه اقترح عزل الفقرة ١ بحيث تناول التعاون بين الدول ومن ثم التعاون مع المحاكم والهيئات القضائية الدولية، وكذلك التعاون مع الأمم المتحدة، على أساس المادة ٨٩ من البروتوكول الإضافي الأول.

٣١٤- كما أعرب بعض الأعضاء عن رأي مفاده أن عبارة "الجنايات والجرائم ذات الأهمية الدولية" في هذه الفقرة غامضة لكونها لا تقدم أي إشارة إلى نوع الجرائم التي يشملها هذا الموضوع، وأن هناك حاجة للتوضيح مع مراعاة مبدأ لا جريمة إلا بنص.

٣١٥- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، لوحظ أن عبارة "كلما وحيثما كان مناسباً" يمكن تفسيرها تفسيراً واسعاً، وأن لذلك عواقب سلبية على العلاقات بين الدول. وعلاوة على ذلك، ليس في معناها أي غموض إذ يبدو أنها توحى في مستوى معين بوجود التزام قائم بذاته بالتسليم أو المحاكمة، دون التطرق كثيراً إلى ما يترتب على ذلك. بيد أن بعض الأعضاء أعربوا عن تفضيلهم للصيغة المفتوحة الأكثر عمومية التي تنطوي عليها لغة المادة، معتبرين هذه الصيغة مناسبة لنص يُقصد منه تقديم مقترحات عامة للتطبيق.

(ج) مشروع المادة ٣: المعاهدة باعتبارها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة

٣١٦- اقترح حذف مشروع المادة برمته. واعتبرت الفقرة ١ منه غير مفيدة؛ ولم يكن واضحاً كيف يمكن لإدراج مبدأ المعاهدة شريعة المتعاهدين في النص أن يساعد في توضيح القضايا المتعلقة بهذا الموضوع.

٣١٧- ورأى بعض الأعضاء أن الفقرة ٢، فتحت المجال أمام إمكانية القيام بالمزيد من البحث، رغم أنها غير واضحة حالياً. فلم يكن واضحاً من عبارة "وتحدد الشروط الخاصة بممارسة التسليم أو المحاكمة في التشريعات الوطنية للدولة الطرف"، ما هي الدولة الطرف المشار إليها. وتثير

الفقرة أيضاً احتمال تذرّع دولة ما بقانونها الداخلي لتبرير عدم امتثالها لالتزام دولي. وعلاوة على ذلك، تتسم الإشارة إلى "المبادئ العامة للقانون الجنائي الدولي" بالغموض. وإذا كان لا بد من إبراز شيء ما يتعين تنفيذه، فإنه يتعين إبراز هذه المبادئ. واقتُرح، على سبيل المثال، تقييم ما إذا كانت السلطة التقديرية في الملاحقة القضائية مبدأ عاماً من مبادئ القانون الجنائي متصلاً بالموضوع. وأشار أيضاً إلى ضرورة أن يعالج مشروع المادة المسائل المتعلقة بشروط التسليم، بما في ذلك ما يوجد من قيود، وشروط الملاحقة القضائية، مع تناول هذه الشروط على نحو مختلف لكونها مفاهيم قانونية مختلفة.

٣١٨- ولوحظ أيضاً أن المقرر الخاص ألح في تقريره إلى مجموعة متنوعة من تصنيفات المعاهدات والتمييز بين أحكام المعاهدات في الفقه، لدعم مشروع المادة، لكن لم يكن هناك المزيد من التحليل أو التطبيق لهذا التصنيف. ومن المفيد، على سبيل المثال، مواصلة استكشاف ما إذا كان هذا التصنيف يتيح فهماً مكملاً للأهلية والشروط والمتطلبات والاستثناءات الممكنة للتسليم أو المحاكمة المنصوص عليها في مختلف المعاهدات، بما في ذلك جوانب قانون التسليم المتعلقة بـ "التجريم المزدوج"، وقاعدة "الخصوصية"، فضلاً عن القضايا المتعلقة باستثناء الجرم السياسي وعدم تسليم الرعايا.

٣١٩- وكان من الممكن أيضاً أن يُظهر التصنيف أن العديد من المعاهدات التي تتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة تنص على مبدأ من المبادئ العامة للقانون، أو على قاعدة عرفية، أو يُبين ما إذا كان له تأثير على تطبيق الالتزام فيما يتعلق بـ "جرائم أساسية" محددة.

(د) مشروع المادة ٤: العرف الدولي باعتباره مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة

٣٢٠- رأى بعض الأعضاء أن هذه المادة إشكالية لأنها لا يؤيدها تحليل المقرر الخاص نفسه، الذي اعترف بأنه من الصعب إلى حد ما، في ظل الظروف الحالية، إثبات وجود التزام عرفي عام بالتسليم أو المحاكمة، وبأن صياغة هذه المادة أولية نوعاً ما.

٣٢١- ورغم أنه لا يبدو من الممكن الاعتراض على مقتضيات الفقرة ٨، فإنها عبارة عن حشو، ولا تضيف على ما يبدو أي شيء يذكر إلى مسألة الالتزام بالتسليم أو المحاكمة.

٣٢٢- وفي الوقت نفسه، أقر المشاركون بأن مشروع المادة يعالج على ما يبدو قضية مركزية في الموضوع. ويمكن، على وجه الخصوص، جمع الفقرة ٢ مع الفقرة ٣ لبلورة قاعدة هامة، وإن كانت الصيغة الحالية مبهمة وغامضة وضعيفة. وشدد على أن إحدى القضايا الرئيسية التي يجب التعامل معها هي التمييز بين "الجرائم الأساسية" لأغراض هذا الموضوع وغيرها من الجرائم. وشجع المشاركون المقرر الخاص على إجراء دراسة أكثر تفصيلاً لممارسات الدول والآراء القانونية وعلى تقديم رأي ثابت بشأن الجرائم الخطيرة التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره والتي أدت إلى التزام بالتسليم أو المحاكمة. وينبغي أن يتناول هذا التحليل أيضاً قضايا منها ما إذا كانت

مراكمة المعاهدات التي تحتوي على التزام بالتسليم أو المحاكمة تعني أن الدول تقبل بوجود قاعدة عرفية، أو ما إذا كان ذلك يعني أن الدول تعتقد أنها تحيد عن القانون العرفي. ولا يحتاج المقرر الخاص، لإجراء هذا التحليل المفصل، أن ينتظر حكم محكمة العدل الدولية في المسائل الخاصة بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة.

٣٢٣- وأشار بعض الأعضاء أيضاً إلى أن القضايا المثارة سبق أن نوقشت في اللجنة لا سيما فيما يتعلق بأعمالها التي تكلفت بإقرار مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام ١٩٩٦. ويلزم مشروع المادة ٩ من هذه المدونة المتعلق بالالتزام بالتسليم والمحاكمة الدولة الطرف في الإقليم الذي يُعثر فيه على مرتكب مزعوم لجريمة إبادة جماعية أو لجرائم ضد الإنسانية أو لجرائم ضد موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، أو لجرائم حرب، بتسليم ذلك الشخص أو محاكمته. ويمكن إعادة صياغة مشروع المادتين ٣ و ٤، على سبيل التطوير التدريجي، على منوال مشروع المادة ٩ من مشروع المدونة.

٣٢٤- وارثني بالتالي أن ثمة حاجة إلى التقدم بحذر، مع التمييز المناسب في التحليل بين فئات مختلفة من الجرائم، مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن بعض الجرائم قد تخضع للولاية القضائية العالمية ولكن ليس بالضرورة للالتزام بالتسليم أو المحاكمة. وبالمثل، فإن الانتهاكات الجسيمة تخضع للالتزام بالتسليم أو المحاكمة لكن لا تخضع جميع جرائم الحرب لهذا الالتزام.

٣٢٥- وقد يكون من الأسهل، في المقام الأول، إجراء تقييم للطبيعة العرفية للالتزام فيما يتعلق ببعض "الجرائم الأساسية" المحددة بدلاً من التوصل إلى التزام أكثر عمومية. وأشار أيضاً إلى أن الجرائم بموجب القانون الدولي تشكل أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره. وعلاوة على ذلك، كان هذا الموضوع مرتبطاً ارتباطاً وثيقاً بالولاية القضائية العالمية. والواقع أن هذا الموضوع فُصل بطريقة مصطنعة عن الموضوع الأوسع للولاية القضائية العالمية، وأن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة لا يمكن فرضه من دون ولاية قضائية. وفيما يتعلق بمشروع المدونة، أقر المشاركون بأن المحاكم الوطنية سوف تمارس ولايتها القضائية فيما يتصل بمشروع المادة ٩ وفقاً لمبدأ الولاية القضائية العالمية. وتبعاً لذلك، لا يمكن لأي عمل إضافي أن يكون مجدياً دون معالجة موضوع الولاية القضائية العالمية ونوع الجرائم التي تشملها. وفي هذا السياق، اقترح المشاركون أن ينظر المقرر الخاص في التقارير المقبلة، نظرة أشمل، في العلاقة بين مبدأ التسليم أو المحاكمة والولاية القضائية العالمية من أجل تقييم ما إذا كان لهذه العلاقة أي تأثير في مشاريع المواد التي سيجري إعدادها في هذا الموضوع. وعلاوة على ذلك، اقترح المشاركون توسيع هذا الموضوع ليشمل الولاية القضائية العالمية، مع مراعاة آراء اللجنة السادسة بعد طرح سؤال في الفصل الثالث من تقرير اللجنة خلال الدورة الحالية.

٣٢٦- ولوحظ أن معنى الفقرة ٣ لم يكن واضحاً تماماً، وأنها مصادرة عن المطلوب؛ وأن لغتها الملزمة لا تتفق مع الشكوك التي يعبر عنها المقرر الخاص في تقريره. فعلى سبيل المثال، لم يكن من

الواضح ما إذا كان المقصود هو تحديد الالتزام بالتسليم أو المحاكمة باعتباره قاعدة قطعية أو ما إذا كان المقصود هو إدراج الجرائم التي تنتهك هذه القواعد في هذا الالتزام. وينبغي أن يدرس المقرر الخاص، في تحليل موسع، المسائل التي ستشملها الفقرة، بما في ذلك الارتباط الذي لا يزال ضعيفاً بين الجرائم المحظورة كونها تشكل انتهاكاً للقواعد القطعية، والآثار الإجرائية التي تضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، بالاستناد إلى التعليقات الواردة في تقريره حول الآراء التي أعرب عنها في الفقه.

(هـ) العمل في المستقبل

٣٢٧- فيما يتعلق بالعمل في المستقبل على هذا الموضوع، أعرب عن رأي مفاده أن ثمة صعوبة متأصلة في الموضوع، واقترح، ألا تتردد اللجنة في البحث عن إمكانية تعليق أو إنهاء النظر في الموضوع، كما فعلت في الماضي فيما يتعلق بمواضيع أخرى. بيد أن بعض الأعضاء الآخرين لاحظوا أن الموضوع لا يزال مشروعاً مجدياً ومفيداً يستحق أن تنابعه اللجنة. وعلاوة على ذلك، تبدي الدول اهتماماً بالموضوع وتحرص على تحقيق تقدم فيه. وأشار إلى أن هذا الجانب كان موضوع مناقشة في الماضي وأن حيوية الموضوع واضحة فيما أدت إليه المناقشة من تحضيرات للإطار العام لعام ٢٠٠٩. واقترح أيضاً، مع التسليم بأن اللجنة السادسة تناول موضوعاً ذا صلة بشأن نطاق وتطبيق مبدأ الولاية القضائية العالمية، أن تدمج هذه المسألة مع الموضوع المتعلق بالالتزام بمبدأ التسليم أو المحاكمة. ومع ذلك، فقد تم الإقرار بوجود وجهات نظر مختلفة بشأن هذه المسألة في اللجنة السادسة.

٣ - الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٣٢٨- أعرب المقرر الخاص عن تقديره للأعضاء على ما قدموه من تعليقات بناءة وصریحة وهامة، قائلاً إن هذه التعليقات ستعزز المشاركة في حل القضايا المعقدة المتعلقة بالموضوع.

٣٢٩- وقال إنه يتفق مع الرأي القائل إن هذا الموضوع يتطلب تحليلاً معمقاً للمعايير الدولية - التقليدية والعرفية - فضلاً عن اللوائح الوطنية التي ما فتئت تتطور وتتغير بشكل ملحوظ - لا سيما في السنوات الأخيرة. وفيما يتعلق بمشاريع المواد المقترحة، أحاط علماً بالتعليقات والمقترحات المفيدة التي قدمت لإدخال تحسينات عليها مؤكداً للجنة أنها ستؤخذ في الاعتبار فيما سينفذ من أعمال في المستقبل. بيد أنه أكد أهمية وجود مشروع مادة حول واجب التعاون. وشدد أيضاً على أهمية المعاهدات كمصدر لهذا الالتزام، مشيراً إلى أن اتساع نطاق ممارسات الدول يمكن أن يكون مؤشراً على وجود قاعدة متطورة من قواعد القانون العرفي. وبالتالي، إذا أصبحت الدول أطرافاً في عدد كبير من المعاهدات الدولية، وكلها معاهدات تحتوي أشكالا مختلفة من الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، سيشكل ذلك دليلاً قوياً على أن الدول مستعدة للالتزام بالتسليم أو المحاكمة وسيدل على نشوء هذا الالتزام كعرف.

٣٣٠- كما أقر المقرر الخاص بشكل كامل وأيد ضرورة وضع تعريف أكثر دقة لـ "الجرائم الأساسية"، لأغراض هذا الموضوع، معتبراً هذا النهج أكثر واقعية وواعداً بقدر أكبر من أي محاولة لتحديد وجود الالتزام كقاعدة عرفية عامة. وعن العلاقة بين الالتزام والقواعد الآمرة، أشار إلى أنه حتى عندما يكون الالتزام بالتسليم أو المحاكمة مستمداً من القواعد الآمرة للقانون الدولي العام، لا يكتسب هذا الالتزام تلقائياً وضع القاعدة الآمرة. ومن الواضح أن العلاقة بين الالتزام والقواعد الآمرة تتطلب المزيد من التفصيل في أعمال اللجنة في المستقبل.

٣٣١- وفيما يتعلق بإمكانية توسيع الموضوع ليشمل الولاية القضائية العالمية، ذكر المقرر الخاص أنه كان قد اقترح في تقريره الأولي مواصلة التحليل المشترك لهذا الموضوع وموضوع الولاية القضائية العالمية، لكن لجنة القانون الدولي واللجنة السادسة لم تكونا مستعدين لتأييد هذه الفكرة. بيد أنه أقر بأن النظر في هذا الموضوع لا مفر منه في المستقبل بسبب تزايد الاهتمام بمسألة الولاية القضائية العالمية.

٣٣٢- وأعرب عن تأييده للرأي السائد في اللجنة والقائل بأن لا حاجة لتعليق النظر في هذا الموضوع، مشيراً إلى أن أي تعليق قد يخلق انطباعاً خاطئاً بأن اللجنة تعتبر الموضوع غير ملائم أو غير ناضج بما فيه الكفاية ليدخل مرحلة التدوين، أو بأن ثمة أسباباً أخرى لعدم مواصلة النظر فيه.

الفصل الحادي عشر المعاهدات عبر الزمن

ألف - مقدمة

٣٣٣- قررت اللجنة، في دورتها الستين (٢٠٠٨)، أن تُدرج موضوع "المعاهدات عبر الزمن" في برنامج عملها وأن تنشئ فريقاً دراسياً معنياً بالموضوع في دورتها الحادية والستين^(٦٤٦). وأنشأت اللجنة، في دورتها الحادية والستين (٢٠٠٩)، الفريق الدراسي المعني بموضوع المعاهدات عبر الزمن، برئاسة السيد غيورغ نولتي. وفي تلك الدورة، ركز الفريق الدراسي مناقشته على تحديد القضايا التي يتعين تغطيتها، وأساليب عمل الفريق الدراسي والنتائج المحتملة لعمل اللجنة بشأن هذا الموضوع^(٦٤٧). وفي الدورة الثانية والستين (٢٠١٠)، أُعيد إنشاء الفريق الدراسي تحت رئاسة السيد غيورغ نولتي وبدأ الفريق عمله بخصوص جوانب الموضوع المتصلة بالاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، على أساس تقرير تمهيدي أعده رئيس الفريق بشأن الاجتهادات ذات الصلة لمحكمة العدل الدولية وهيئات التحكيم ذات الولاية الخاصة^(٦٤٨).

باء - النظر في الموضوع في هذه الدورة

٣٣٤- أُعيد في هذه الدورة إنشاء الفريق الدراسي المعني بموضوع المعاهدات عبر الزمن، برئاسة السيد غيورغ نولتي.

٣٣٥- وقد أحاطت اللجنة علماً، في جلستها ٣١١٩ المعقودة في ٨ آب/أغسطس ٢٠١١، بالتقرير الشفوي الذي قدمه رئيس الفريق الدراسي المعني بموضوع المعاهدات عبر الزمن، ووافق على توصية الفريق الدراسي. بتكرار طلب المعلومات المدرج في الفصل الثالث من تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الثانية والستين (٢٠١٠) في الفصل الثالث من تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الحالية^(٦٤٩).

(٦٤٦) في جلستها ٩٩٧ المعقودة في ٨ آب/أغسطس ٢٠٠٨ (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/63/10)، الفقرة ٣٥٣). وللاطلاع على منهج الموضوع، انظر المرجع نفسه، المرفق ألف. وأحاطت الجمعية العامة، في الفقرة ٦ من قرارها ١٢٣/٦٣ المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٨، علماً بما قرره اللجنة.

(٦٤٧) انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)، الفقرات ٢٢٠-٢٢٦.

(٦٤٨) المرجع نفسه، الدورة الخامسة والستون، المرفق ١٠ (A/65/10)، الفقرات ٣٤٤-٣٥٤.

(٦٤٩) انظر الفقرة ٣٤٣ أدناه.

١ - مناقشات الفريق الدراسي

٣٣٦- عقد الفريق الدراسي خمس جلسات في ٢٥ أيار/مايو و١٣ و٢١ و٢٧ تموز/يوليه و٢ آب/أغسطس ٢٠١١.

٣٣٧- وبدأ الفريق الدراسي بتناول الجزء المتبقي من الأعمال فيما يتعلق بالتقرير التمهيدي الذي أعده رئيسه بشأن الاجتهادات ذات الصلة لمحكمة العدل الدولية وهيئات التحكيم القضائية ذات الولاية الخاصة. وتبعاً لذلك ناقش أعضاء الفريق الجزء من التقرير التمهيدي المتعلق بإمكانية تعديل معاهدة ما بموجب اتفاقات لاحقة وممارسة لاحقة، وصلة الاتفاقات والممارسة اللاحقة بإجراءات التعديل الرسمية. أما فيما يتصل بأجزاء التقرير التمهيدي الأخرى، وعلى إثر اقتراح تقدم به الرئيس، فقد رأى الفريق الدراسي أنه لا يجب في هذه المرحلة استخلاص أية استنتاجات بشأن المسائل التي يغطيها التقرير التمهيدي.

٣٣٨- ولاحظ الرئيس أن الوثائق الإضافية التالية قد تم تقديمها لكي ينظر فيها الفريق الدراسي: التقرير الثاني الذي أعده الرئيس عن "الفقه في ظل الأنظمة الخاصة فيما يتصل بالاتفاقات والممارسة اللاحقة"، وورقة أعدها السيد موراسيه بعنوان "مرض التأويلات التطورية": انطباق مادة "الغات الثانية والعشرين على التجارة والتنمية"، وورقة أعدها السيد بيتريتش عن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بمعاهدة حدود معينة. وناقش الفريق الدراسي الورقة التي أعدها السيد موراسيه فيما يتصل بالنقطة الوجيهة التي تطرق لها التقرير الثاني للرئيس، وقرر إرجاء النظر في التقرير الذي أعده السيد بيتريتش إلى أن يناقش مسائل الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة التي لا صلة لها بالإجراءات القضائية أو شبه القضائية.

٣٣٩- ويغطي التقرير الثاني للرئيس الاجتهادات في ظل بعض الأنظمة الاقتصادية الدولية (منظمة التجارة العالمية، ومحكمة المطالبات المتعلقة بإيران والولايات المتحدة، ومحاكم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، ومحاكم منطقة أمريكا الشمالية للتجارة الحرة)، ونظم حقوق الإنسان الدولية (المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، ومحكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، واللجنة المعنية بحقوق الإنسان في إطار العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)؛ ونظم أخرى (المحكمة الدولية لقانون البحار، والمحكمة الجنائية الدولية، والمحكمتان الجنائيتان الدوليتان لكل من يوغوسلافيا السابقة ورواندا، ومحكمة عدل الاتحاد الأوروبي). ويشرح التقرير سبب تغطية تلك الأنظمة دون غيرها.

٣٤٠- ونظر الفريق الدراسي في التقرير الثاني بالاستناد إلى "الاستنتاجات العامة" العشرين الواردة فيه. وركزت المناقشات على الجوانب التالية: اعتماد الهيئات القضائية في أنظمة معينة على القاعدة العامة لتفسير المعاهدات؛ ومدى إمكانية تأثير الطابع الخاص لبعض المعاهدات - ولا سيما معاهدات حقوق الإنسان والمعاهدات في مجال القانون الجنائي - الدولي على نهج

الهيئات القضائية ذات الصلة تجاه تفسير المعاهدات، وأوجه التشديد المختلفة التي تضعها الهيئات القضائية على مختلف سبل تفسير المعاهدات (مثلاً تُهْج موجهة أكثر نحو النص أو موجهة أكثر نحو الغرض، في تفسير المعاهدات، مقارنة مع التُّهْج الأكثر تقليدية)؛ والاعتراف العام بالاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة كوسيلة لتفسير المعاهدات؛ وأهمية الدور المُسند من مختلف الهيئات القضائية للممارسة اللاحقة من بين مختلف سبل تفسير المعاهدات؛ ومفهوم الممارسة اللاحقة لغرض تفسير المعاهدات، بما في ذلك النقطة الزمنية التي انطلاقاً منها يمكن اعتبارها ممارسة "لاحقة"؛ المصادر المحتملة للممارسة اللاحقة ذات الصلة؛ فضلاً عن التفسير التطوري كشكل من أشكال التفسير الهادف في ضوء الممارسة اللاحقة. ونظراً لضيق الوقت لم يتمكن أعضاء الفريق الدراسي إلا من مناقشة أحد عشر استنتاجاً فقط من الاستنتاجات الواردة في التقرير الثاني. وفي ضوء هذه المناقشات في الفريق الدراسي، أعاد الرئيس صياغة نص ما أصبح الآن تاسع استنتاجاته الأولية، وذلك على النحو التالي (انظر الفرع ٣ أدناه).

٣٤١- ووافق الفريق الدراسي على أن تلك الاستنتاجات الأولية المقدمة من رئيسه سيعاد النظر فيها وسيتم التوسع فيها في ضوء التقارير الأخرى المتعلقة بجوانب الموضوع الإضافية والمناقشات بشأنها.

٢ - العمل المقبل وطلب المعلومات

٣٤٢- ناقش الفريق الدراسي أيضاً مسألة عمله المقبل فيما يتصل بهذا الموضوع. وكان من المتوقع أن يستكمل الفريق الدراسي، خلال الدورة الرابعة والستين للجنة (٢٠١٢)، مناقشته للتقرير الثاني الذي أعده رئيسه، ثم ينتقل إلى مرحلة ثالثة من عمله، وعلى تحليل ممارسة الدول التي لا صلة لها بالإجراءات القضائية وشبه القضائية. ويجب أن يتم ذلك على أساس تقرير إضافي حول هذا الموضوع. ويتوقع الفريق الدراسي أن تستكمل الأعمال بشأن هذا الموضوع، كما كان مزمعاً في الأصل، أثناء فترة السنوات الخمس المقبلة وتُفْضَى إلى استنتاجات بالاستناد إلى مرجع الممارسة، وناقش الفريق الدراسي أيضاً إمكانية تعديل أسلوب العمل فيما يتصل بالموضوع بهدف اتباع الإجراء الذي يتطلب تعيين اللجنة لمقرر خاص. وخلص إلى استنتاج هو أن هذه الإمكانية يجب أن ينظر فيها الأعضاء المنتخبون الجدد أثناء الدورة القادمة.

٣٤٣- وقد بحث الفريق الدراسي أيضاً، في جلسته المعقودة في ٢ آب/أغسطس ٢٠١١، إمكانية تكرار طلب المعلومات من الحكومات المدرج في الفصل من تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الثانية والستين (٢٠١٠). وقد ارْتُئي عموماً في الفريق الدراسي أن المعلومات الإضافية التي تقدمها الحكومات فيما يتعلق بهذا الموضوع ستكون مفيدة جداً، وبخاصة فيما يتصل بالنظر في حالات الممارسة اللاحقة والاتفاقات اللاحقة التي لم تكن موضوعاً لقرارات قضائية أو شبه

قضائية صادرة عن هيئة دولية. ولذلك فقد أوصى الفريق الدراسي اللجنة بأن يتضمن الفصل الثالث من تقرير هذه السنة فرعاً يكرر طلب المعلومات حول موضوع "المعاهدات عبر الزمن".

٣ - الاستنتاجات الأولية لرئيس الفريق الدراسي، التي أعيدت صياغتها في ضوء مناقشات الفريق الدراسي

٣٤٤- فيما يلي الاستنتاجات الأولية التسعة لرئيس الفريق الدراسي التي أعيدت صياغتها في ضوء مناقشات الفريق الدراسي:

(١) القاعدة العامة المتعلقة بتفسير المعاهدات

تعترف العديد من الهيئات القضائية المختلفة بالأحكام الواردة في المادة ٣١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (اتفاقية فيينا)، إما باعتبارها حكماً واجب التطبيق أو مصداقاً للقانون الدولي العرفي، وترى فيها القاعدة العامة التي تطبقها في مجال تفسير المعاهدات^(٦٥٠).

(٢) النهج المتبعة في التفسير

بمعزل عن اعتراف الهيئات القضائية بالقاعدة العامة المحددة في المادة ٣١ من اتفاقية فيينا أساساً لتفسير المعاهدات، فقد أولت هيئات قضائية مختلفة في سياقات متنوعة اهتماماً يزيد أو ينقص لوسائل التفسير المحددة في هذه المادة. ويمكن في هذا الصدد تمييز ثلاثة نهج عامة:

النهج التقليدي: تتبع محكمة العدل الدولية ومعظم الهيئات القضائية (محكمة المطالبات المتعلقة بإيران والولايات المتحدة، وهيئات التحكيم التابعة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، والمحكمة الدولية لقانون البحار، والمحاكم وهيئات التحكيم الجنائية الدولية) نهجاً يأخذ في الحسبان عموماً جميع وسائل التفسير الواردة في المادة ٣١ من اتفاقية فيينا، دون أن ترجح استخدام أحدها على الآخر بشكل واضح.

النهج النصي: تولي تقارير هيئة المستشارين وهيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة العالمية اهتماماً خاصاً بنص المعاهدة في العديد من الحالات (المعنى العام أو الخاص للمصطلحات المستخدمة في الاتفاق) فيما تبدي عزوفاً عن استخدام التفسير المقاصدي^(٦٥١). ويبدو أن

(٦٥٠) مع أن محكمة العدل الأوروبية لم تتذرع صراحةً بالقاعدة العامة الواردة في المادة ٣١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عندما فسرت المعاهدات التأسيسية للاتحاد الأوروبي، فإنها تذرعت بهذه القاعدة وطبقته في تفسير المعاهدات المبرمة بين الاتحاد الأوروبي والدول غير الأعضاء؛ انظر مثلاً القضية *C-386/08, Firma Brita GmbH v. Hauptzollamt Hamburg-Hafen*، الحكم الصادر في ٢٥ شباط/فبراير ٢٠١٠، الفقرات ٤١-٤٣.

(٦٥١) انظر مثلاً قضية: *Brazil - Aircraft, Article 21.5 Appellate Body Report, 21 July 2000, WT/DS46/AB/RW*, at para. 45.

هذا النهج يتعلق في جملة أمور بالحاجة إلى التيقن بشكل خاص والطابع التقني للعديد من الأحكام الواردة في اتفاقات المنظمة.

النهج المقاصدي: تركز المحاكم المحلية لحقوق الإنسان، فضلاً عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان المنشأة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، على الغرض والمقصد في العديد من الحالات^(٦٥٢). ويبدو أن هذا النهج يرتبط في جملة أمور بطابع الأحكام الموضوعية لمعاهدات حقوق الإنسان التي تتعامل مع الحقوق الشخصية للأفراد في كنف مجتمعات متغيرة.

والأسباب التي تدعو بعض الهيئات القضائية إلى التركيز بشكل خاص على النص وبعضها الآخر للتركيز بشكل أكبر على الغرض والمقصد، قد لا تتعلق بموضوع الالتزامات التي تنص عليها المعاهدة ذات الصلة فحسب، وإنما قد ترتبط أيضاً بصياغة هذه الالتزامات وبعوامل أخرى، قد تشمل مدة نظام المعاهدة، والإجراء الذي تسير وفقه الهيئة القضائية. وليس من الضروري أن تُحدد بدقة درجة تأثير هذه العوامل على النهج التفسيري للهيئة القضائية المعنية. غير أنه من المفيد وضع مختلف النهج العامة في الاعتبار لدى تقييم دور الاتفاقات اللاحقة والممارسات اللاحقة في مختلف الهيئات القضائية.

(٣) تفسير المعاهدات المتعلقة بحقوق الإنسان والقانون الجنائي الدولي

تشدد المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ومحكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان على الطابع الخاص لمعاهدات حقوق الإنسان التي تطبقها، وتؤكد أن هذا الطابع الخاص يؤثر على النهج الذي تتبعه في تفسيرها^(٦٥٣). أما المحكمة الجنائية الدولية وغيرها من هيئات التحكيم الجنائية (المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا) فهي تطبق للتفسير قواعد خاصة معينة مشتقة من المبادئ العامة للقانون الجنائي وحقوق الإنسان^(٦٥٤). بيد أنه لا المحاكم المحلية لحقوق الإنسان ولا المحاكم وهيئات التحكيم الجنائية الدولية تشكك في انطباق القاعدة العامة الواردة في المادة ٣١ من اتفاقية فيينا كأساس يُستند إليه في تفسيرها للمعاهدات.

(٦٥٢) انظر مثلاً: المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان: *Soering v. the United Kingdom*, 7 July 1989, Series A no. 161, para. 87؛ محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، *The Right to Information on Consular Assistance. In the Framework of the Guarantees of the due Process of Law*, Advisory Opinion OC-16/99 of October 1, 1999, Series A No. 16, para. 58.

(٦٥٣) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، *Ireland v. the United Kingdom*, 18 January 1978, Series A no. 25, para. 239؛ محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، *Mamatkulov and Askarov v. Turkey* [GC], nos. 46827/99 and 46951/99, para. 111؛ *The Effect of Reservations on the Entry into Force of the American Convention on Human Rights (Arts. 74 and 75)*, Advisory Opinion OC-2/82 of September 24, 1982, Series A No. 2, para. 19.

(٦٥٤) انظر المواد ٢١ (٣) و٢٢ (٢) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

أما الهيئات القضائية الأخرى المستعرضة فلم تزعم أن المعاهدة المعنية التي تطبقها تبرر اتباع نهج خاص في تفسيرها.

(٤) الاعتراف المبدئي بالاتفاقات اللاحقة والممارسات اللاحقة كوسيلة للتفسير

اعترفت جميع الهيئات القضائية المستعرضة بأن الاتفاقات اللاحقة والممارسات اللاحقة، بمفهوم الفقرة ٣ (أ) و (ب) من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا، هي وسائل تفسير ينبغي أن توضع في الاعتبار لدى تفسير المعاهدات وتطبيقها^(٦٥٥).

(٥) مفهوم الممارسات اللاحقة كوسيلة للتفسير

لم تقدم معظم الهيئات القضائية المستعرضة تعريفاً لمفهوم الممارسة اللاحقة. أما التفسير الذي قدمته هيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة الدولية ("تسلسل متجانس وموحد ومتسق من الأفعال أو الأحكام يكفي لإنشاء نمط واضح يوحي بوجود توافق بين أطراف [المعاهدة] بشأن تفسيرها")^(٦٥٦) فيجمع بين عنصر "الممارسة" (تسلسل الأفعال أو الأحكام) وشرط التوافق ("متجانس وموحد") على النحو المنصوص عليه في الفقرة ٣ (ب) من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا (الممارسة اللاحقة بمعناها الضيق). بيد أن هناك هيئات قضائية أخرى مستعرضة استخدمت أيضاً مفهوم "الممارسة" وسيلة للتفسير دون الإشارة إلى وجود توافق واضح بين الأطراف أو اشتراط هذا التوافق (الممارسة اللاحقة بمعناها الضيق)^(٦٥٧).

(٦) تحديد دور الاتفاق اللاحق أو الممارسة اللاحقة كوسيلة للتفسير

غالباً ما تستخدم الهيئات القضائية الاتفاقات اللاحقة والممارسات اللاحقة، شأن غيرها من وسائل التفسير، كواحدة من وسائل أخرى عديدة في التوصل إلى أي قرار معين. لذا فمن النادر أن تعلن الهيئات القضائية أن ممارسة لاحقة معينة أو اتفاقاً لاحقاً معيناً كان له دور حاسم

(٦٥٥) امتنعت محكمة العدل الأوروبية عموماً عن مراعاة الممارسات اللاحقة للأطراف في تفسير وتطبيق المعاهدات التأسيسية للاتحاد الأوروبي، غير أنها فعلت ذلك في تفسير وتطبيق المعاهدات بين الاتحاد الأوروبي والدول الثالثة. انظر: Case C-52/77, *Leonce Cayrol v. Giovanni Rivoira & Figli*, [1977] ECR 2261, para. 18; Case C-432/92, *The Queen v. Minister of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte S. P. Anastasiou (Pissouri) Ltd and others*, [1994] ECR I-3087, paras. 43 and 50.

(٦٥٦) انظر تقرير هيئة الاستئناف: Japan - Alcoholic Beverages II, Report of the Appellate Body, 4 October 1996, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, Section E.

(٦٥٧) انظر مثلاً: *The M/V "SAIGA" (No. 1) Case (Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea), Prompt Release*, (Judgment) ITLOS Case No. 1 (4 December 1997), paras. 57-59؛ انظر أيضاً *Case concerning Kasikili/Sedudu Island (Botswana v. Namibia)*, I.C.J. Reports 1999, p. 1096, para. 80.

في نتيجة قرار ما^(٦٥٨). ومع ذلك يبدو أن من الممكن في كثير من الأحيان تحديد ما إذا كان لاتفاق لاحق معين أو لممارسة لاحقة معينة دور هام أو ثانوي في الأسس التي استند إليها قرار ما.

وتستخدم معظم الهيئات القضائية الممارسة اللاحقة وسيلة للتفسير. ويكون دور هذه الممارسات أقل أهمية للهيئات القضائية التي تتبع النهج النصي (هيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة الدولية) أو النهج المقاصدي (محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان). أما المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فهي تولي اهتماماً أكبر للممارسات اللاحقة مشيرةً إلى المعايير القانونية المشتركة بين الدول الأعضاء في مجلس أوروبا^(٦٥٩).

(٧) التفسير التطوري والممارسات اللاحقة

التفسير التطوري هو شكل من أشكال التفسير المقاصدي. ويمكن أن يسترشد بالممارسات اللاحقة بمفهومها الضيق والواسع^(٦٦٠). وقبلما انتهجت هيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة الدولية، التي تتبع النهج النصي، أسلوب التفسير التطوري صراحةً^(٦٦١). ومن بين هيئات معاهدات حقوق الإنسان، كثيراً ما تستخدم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان التفسير التطوري الذي يسترشد صراحةً بالممارسات اللاحقة^(٦٦٢)، في حين أن محكمة البلدان الأوروبية لحقوق الإنسان واللجنة المعنية بحقوق الإنسان نادراً ما اعتمدتا على الممارسة اللاحقة. وقد يعود ذلك إلى أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان يمكن أن ترجع إلى مستوى مشترك قريب نسبياً من التقييدات بين الدول الأعضاء في مجلس أوروبا. ويبدو أن المحكمة الدولية لقانون البحار تسترشد بالتفسير التطوري في ضوء بعض الأحكام السابقة لمحكمة العدل الدولية^(٦٦٣).

(٦٥٨) انظر مع ذلك مثلاً *The Islamic Republic of Iran and The United States of America*, Interlocutory Award No. ITL 83-B1-FT (Counterclaim), September 9, 2004, 2004 WL 2210709 (Iran-U.S.CI.Trib.), paras. 109-117 and 134.

(٦٥٩) انظر مثلاً: *Demir and Baykara v. Turkey* [GC], no. 34503/97, §§ 52, 76, 85; *A. v. the United Kingdom*, no. 35373/97, § 83, ECHR 2002-X.

(٦٦٠) انظر أيضاً الاستنتاجين الأولين ٥ و٩.

(٦٦١) انظر *US - Shrimp*, Report of the Appellate Body, 12 October 1998, WT/DS58/AB/R, para. 130.

(٦٦٢) انظر الحاشية ٦٥٩.

(٦٦٣) انظر قضية المحكمة الدولية لقانون البحار: *Responsibilities and obligations of States sponsoring persons and entities with respect to activities in the Area* (Request for Advisory Opinion submitted to the Seabed Disputes Chamber) ITLOS Case No. 16 (1 February 2011), paras. 117 and 211.

(٨) ندرة الاستشهاد بالاتفاقات اللاحقة

نادراً ما تذرعت الهيئات القضائية المستعرضة حتى الآن بالاتفاقات اللاحقة بالمعنى (الضيق) للفقرة ٣(أ) من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا. وقد يعود السبب جزئياً إلى طابع بعض التزامات المعاهدات، ولا سيما معاهدات حقوق الإنسان التي لا يخضع جزء كبير منها إلى الاتفاقات اللاحقة للحكومات.

وقد تُحدِث بعض القرارات التي تتخذها هيئات عامة أو دول أطراف وفقاً لمعاهدة معينة، من قبيل "أركان الجريمة" عملاً بالمادة ٩ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أو "مذكرة لجنة التجارة الاتحادية لعام ٢٠٠١" في سياق اتفاق أمريكا الشمالية للتجارة الحرة^(٦٦٤)، تأثيراً مشابهاً لتأثير الاتفاقات اللاحقة بمفهوم الفقرة ٣(أ) من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا، إذا ما اعتمدت بتوافق الآراء.

(٩) أصحاب الممارسات اللاحقة المعنية

يمكن أن تتألف الممارسات اللاحقة المعنية من أفعال جميع هيئات الدولة (التنفيذية والتشريعية والقضائية) التي يمكن أن تُعزى إلى الدولة لأغراض تفسير المعاهدة. ويمكن أن تشمل هذه الممارسات في ظروف معينة "الممارسات الاجتماعية" ما دامت تجسد ممارسات للدولة^(٦٦٥).

(٦٦٤) انظر الإشارات المرجعية والنقاش في قضية: *ADF Group Inc. v. United States of America* (Case No. ARB(AF)/00/1), ICSID Arbitration Under NAFTA Chapter Eleven, 9 January 2003, <http://www.state.gov/documents/organization/16586.pdf> para. 177.

(٦٦٥) انظر قضية: *Christine Goodwin v. the United Kingdom*, no. 28957/95, paras. 84-91, ECHR 2002-VI.

الفصل الثاني عشر

شرط الدولة الأولى بالرعاية

ألف - مقدمة

٣٤٥- قررت اللجنة، في دورتها الستين (٢٠٠٨)، أن تدرج موضوع "شرط الدولة الأولى بالرعاية" في برنامج عملها وأن تنشئ فريقاً دراسياً معنياً بالموضوع في دورتها الحادية والستين^(٦٦٦).

٣٤٦- وأنشئ فريق دراسي، يشترك في رئاسته كل من السيد دونالد م. ماكريه والسيد أ. روهان بيريرا، في الدورة الحادية والستين (٢٠٠٩)^(٦٦٧)، وأعيد تشكيله في الدورة الثانية

والستين (٢٠١٠)، تحت الرئاسة المشتركة نفسها^(٦٦٨).

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٣٤٧- أعادت اللجنة، في الدورة الحالية، تشكيل الفريق الدراسي المعني بشرط الدولة الأولى بالرعاية الذي يشترك في رئاسته السيد دونالد م. ماكريه والسيد أ. روهان بيريرا.

٣٤٨- وفي الجلسة ٣١١٩ المعقودة في ٨ آب/أغسطس ٢٠١١، أحاطت اللجنة علماً بالتقرير الشفوي الذي قدمه رئيسا الفريق الدراسي.

(٦٦٦) في جلستها ٢٩٩٧ المعقودة في ٨ آب/أغسطس ٢٠٠٨. (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/63/10)، الفقرة ٣٥٤). للاطلاع على مضامين هذا الموضوع، انظر المرجع نفسه، المرفق بباء. وأحاطت الجمعية العامة علماً بالقرار، في الفقرة ٦ من قرارها ١٢٣/٦٣ المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٨.

(٦٦٧) أحاطت اللجنة علماً في جلستها ٣٠٢٩ المعقودة في ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٩، بالتقرير الشفوي الذي قدمه رئيساً الفريق الدراسي المعني بشرط الدولة الأولى بالرعاية (المرجع نفسه، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)، الفقرات ٢١١-٢١٦). ونظر الفريق الدراسي في جملة أمور منها إطاراً من شأنه أن يكون بمثابة خريطة طريق للأعمال المقبلة، واتفق على جدول زمني للأعمال يشتمل على إعداد ورقات غرضها إلقاء مزيد من الضوء على المسائل المتعلقة خاصة بنطاق شروط الدولة الأولى بالرعاية وتفسيرها وتطبيقها.

(٦٦٨) أحاطت اللجنة علماً في جلستها ٣٠٧١ المعقودة في ٣٠ تموز/يوليه ٢٠١٠، بالتقرير الشفوي الذي قدمه رئيساً الفريق الدراسي (المرجع نفسه، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفقرات ٣٥٩-٣٧٣). ونظر الفريق الدراسي في مختلف الأوراق التي أعدت على أساس إطار عام ٢٠٠٩ لتكون بمثابة خريطة طريق للأعمال المقبلة، واستعرض تلك الأوراق، واتفق على برنامج عمل لعام ٢٠١٠.

١ - مناقشات الفريق الدراسي

٣٤٩- عقد الفريق الدراسي ٤ جلسات في ١ حزيران/يونيه، و ٢٠ تموز/يوليه، و ٤ آب/أغسطس ٢٠١١.

٣٥٠- وفي عام ٢٠١٠، قرر الفريق الدراسي، حرصاً منه على الدّفع قدماً بأعماله، أن يسعى إلى مواصلة تحديد المحتوى المعياري لشروط الدولة الأولى بالرعاية في مجال الاستثمار، وإجراء مزيد من التحليل للاجتهاد القضائي، بما في ذلك دور المحكّمين، العوامل التي تفسر اختلاف النّهج في تفسير أحكام الدولة الأولى بالرعاية، وأوجه الاختلافات، والخطوات التي تتخذها الدول استجابة للاجتهاد القضائي. وكان معروضاً على الفريق الدراسي في الدورة الحالية، وثيقة غير رسمية، في شكل مصفوفة، تُبيّن المحكّمين والحامين في قضايا الاستثمار المنطوية على أحكام الدولة الأولى بالرعاية، جنباً إلى جنب مع نوع حكم الدولة الأولى بالرعاية الذي كان موضع تفسير.

٣٥١- وكان معروضاً عليه أيضاً ورقة عمل بشأن "تفسير أحكام الدولة الأولى بالرعاية وتطبيقها في اتفاقات الاستثمار" أعدها دونالد ماكريه. واستندت ورقة العمل إلى الدراسة السابقة لها عن "شرط الدولة الأولى بالرعاية وقضية مافيزيني" التي أعدها روهان بيريرا^(٦٦٩)، وذلك من خلال محاولة التعرف على العوامل التي وضعتها المحاكم في اعتبارها للتوصل إلى قرارها، من أجل الوقوف على ما إن كانت تلك العوامل تلقي بعض الضوء على أوجه الاختلاف القائمة في الاجتهاد القضائي، على أن الهدف هو تحديد فئات العوامل التي تم الاستظهار بها في عموم القضايا وتقييم أهميتها النسبية في تفسير شروط الدولة الأولى بالرعاية وتطبيقها. وفي هذا الصدد، نظرت ورقة العمل في مختلف الأغراض التي سُخّر لها الاستظهار بشروط الدولة الأولى بالرعاية في منازعات الاستثمار، مع التركيز أساساً على استخدام شروط الدولة الأولى بالرعاية للحصول على منفعة موضوعية منصوص عليها في معاهدة الاستثمار الثنائية بين الدولة المدعى عليها ودولة ثالثة؛ واستخدام شروط الدولة الأولى بالرعاية للحصول على أحكام لتسوية منازعة تكون أكثر ملاءمة مما هو منصوص عليه في اتفاق الاستثمار الثنائي الذي رفعت الدعوى بمقتضاه^(٦٧٠).

(٦٦٩) للاطلاع على معلومات موجزة، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفقرات ٣٦٦-٣٦٨.

(٦٧٠) يمكن أيضاً الاستظهار بها من أجل الحصول على منفعة ممنوحة لمستثمري أو استثمارات دولة ثالثة بموجب القانون المحلي أو تشريع الدولة التي رفعت ضدها الدعوى (الدولة مدعى عليها).

٣٥٢- ونظرت أيضاً في الاعتبارات التي كان لها دور في قرارات محاكم الاستثمار، حيث ركزت على مصدر الحق في المعاملة كدولة أولى بالرعاية، وكذا نطاق ذلك الحق. ومن حيث النطاق، لوحظ أن محاكم الاستثمار قد اتبعت طرقاً شتى في تحديد إطار تطبيق مبدأ "من ذات النوع"، بل إن بعض القرارات اتبعت في ثناياها نهجاً مختلفة. وشملت هذه (أ) التمييز بين (الولاية القضائية) الموضوعية والإجرائية؛ (ب) اتباع نهج قائم على تفسير المعاهدات، سواء عن طريق تفسير أحكام الدولة الأولى بالرعاية، بوصفها مسألة عامة من مسائل تفسير المعاهدات، أو اعتبار أن المسألة تتعلق بتفسير الولاية القضائية للمحكمة؛ (ج) اعتماد نهج تنازع أحكام المعاهدات الذي جعل المحاكم تأخذ في حسابها حقيقة أن المسألة التي يرجى إدراجها في معاهدة، مشمولة أصلاً، على نحو مختلف، بالمعاهدة الأساسية نفسها؛ (د) النظر في ممارسات الأطراف كوسيلة للتأكد من نية الأطراف فيما يتعلق بنطاق شرط الدولة الأولى بالرعاية. وعلاوة على ذلك، نظرت ورقة العمل في السؤال المطروح، وإن لم تكن المحاكم قد تناولته صراحة باعتباره عاملاً من العوامل، حول ما إذا كان نوع المطالبة المقدمة له تأثير في رغبة المحاكم في إدراج الأحكام الأخرى عن طريق شرط الدولة الأولى بالرعاية، وكذا حدود تطبيق شرط الدولة الأولى بالرعاية، بما في ذلك الاستثناءات المتعلقة "بالسياسات العامة" المبينة في قضية مافيزيني.

٣٥٣- وخلصت ورقة العمل، في الأساس، إلى أن دراسة قرارات محاكم الاستثمار كشفت عدم وجود نهج ثابت في تعليقات المحاكم يسمح باستخدام شرط الدولة الأولى بالرعاية لإدراج أحكام لتسوية المنازعات في المعاهدات. وكشفت أيضاً ضعف الاتساق في تعليقات تلك المحاكم التي رفضت استخدام شرط الدولة الأولى بالرعاية لإدراج تلك الأحكام في المعاهدات. وتطلب الأمر عملية من خطوتين لتقرير ما إذا كان من الممكن استخدام شرط الدولة الأولى بالرعاية لإدراج أحكام تسوية المنازعات في المعاهدة الأساسية. وأولى الخطوتين هي اتخاذ قرار صريح أو ضمني، بشأن ما إن كانت شروط الدولة الأولى بالرعاية تشمل، من حيث المبدأ، أحكام تسوية المنازعات، أما الخطوة الثانية فهي تفسير شرط الدولة الأولى بالرعاية المعني لمعرفة ما إن كان يسري في الواقع على أحكام تسوية المنازعات. ولم يكن هذان النهجان صريحين دائماً، بل إن المحاكم بيّنت، في بعض الحالات، أنها تتبع نهج تفسير المعاهدات، وهو ما يبدو تجاهلاً منها للخطوة الأولى.

٣٥٤- وأجرى الفريق الدراسي مناقشة مستفيضة على أساس ورقة العمل وإطار من الأسئلة أُعدّ لتقديم لمحة عامة عن القضايا التي قد يلزم النظر فيها في سياق مجمل أعمال الفريق الدراسي: تتفاوت من الاعتبارات القانونية البحتة إلى جوانب السياسة العامة الأوسع منحى، بما فيها التساؤل حول ما إذا كان التفسير المتحرر لنطاق أحكام الدولة الأولى بالرعاية قد يُخلّ بما يتضمنه اتفاق الاستثمار من توازن عام بين حماية المستثمر واستثماراته من جهة وحيّز السياسات الضروري للدولة المضيفة من جهة أخرى.

٣٥٥- وأكد الفريق الدراسي على الفهم العام الذي مؤداه أن مصدر الحق في معاملة الدولة الأولى بالرعاية هو المعاهدة الأساسية، وليس معاهدة الطرف الثالث^(٦٧١)؛ وأن أحكام الدولة الأولى بالرعاية ليست استثناء من قاعدة الصلة التعاقدية في تفسير المعاهدات. وسلّم الفريق الدراسي أيضاً بأنه يبدو أن المسألة الأساسية في القرارات الاستثمارية المتعلقة بشرط الدولة الأولى بالرعاية هي كيفية تحديد نطاق الحق في معاملة الدولة الأولى بالرعاية، أي تحديد ما هو "مشمول صراحة أو ضمناً في موضوع شرط الدولة الأولى بالرعاية".

٣٥٦- وبذلك، يكون الفريق الدراسي قد حصر الطرق التي صيغت بها مسألة "من ذات النوع"، وخاصة من خلال الاستظهار بالتمييز بين أحكام (الولاية القضائية) الموضوعية والإجرائية. وحيثما ينص صراحة شرط الدولة الأولى بالرعاية على إجراءات تسوية المنازعات أو يستبعد صراحة، لا تكون هناك حاجة إلى مزيد من التفسير. أما التفسير فيصبح ضرورة، في الحالات التي تكون فيها نية الأطراف غير معلنة صراحة، فيما يتعلق بمدى انطباق شرط الدولة الأولى بالرعاية من عدمه على آلية تسوية المنازعات، أو حين يتعدّد التيقن من تلك النية بوضوح، وهي حالة سارية في معاهدات الاستثمار الثنائية التي تكون أحكامها مفتوحة الصياغة. ووضع الفريق الدراسي في اعتباره التطورات الحديثة الأخرى، بما في ذلك إصدار تنمة المجموعة الثانية من سلسلة الأونكتاد بشأن قضايا اتفاقات الاستثمار الدولية، معاملة الدولة الأولى بالرعاية^(٦٧٢) التي تعكس في جملة أمور رد فعل الدول التي أبرمت اتفاقات استثمار بعد قضية مافيزيني، حيث ظهر نزوع إلى التعبير صراحة عن سريان شرط الدولة الأولى بالرعاية على إجراءات تسوية المنازعات أو عدم انطباقه عليها.

٣٥٧- ونظر الفريق الدراسي أيضاً في قرار صدر مؤخراً في قضية إميرغليو ضد جمهورية الأرجنتين^(٦٧٣)، ولا سيما الرأي المؤيد والمعارض للأستاذة بريجيت ستيرن، محكمة، الذي حاجج، في جملة أمور بأن شرط الدولة الأولى بالرعاية لا يمكن أن ينطبق على تسوية المنازعات لسبب أساسي يرتبط ارتباطاً وثيقاً بجوهر القانون الدولي نفسه: لا توجد مساواة تلقائية بين الحقوق الموضوعية والوسائل القضائية لإنفاذها، وهو ما يعنى وجود فرق بين شروط أهلية الحصول على

^(٦٧١) *Anglo-Iranian Oil Co. Case (Preliminary objection)*, 22 July 1952, I.C.J. Reports 1952 at p. 109. انظر أيضاً مشروع المادتين ٨ و ٩ من مشاريع مواد اللجنة بشأن شرط الدولة الأولى بالرعاية. الحولية ...، ١٩٧٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحات ١٦-٧٣ من النص الإنكليزي.

^(٦٧٢) *UNCTAD, Most-Favoured-Nation Treatment, Series on Issues in International Investment Agreements II* (United Nations Publication, UNCTAD/DIAE/IA/2010/1, Sales no. E.10.II.D.19, New York and Geneva 2010), pp.84-87.

^(٦٧٣) *Impregilo S.p.A. v. Argentine Republic* (Argentine Republic-Italy BIT), ICSID Case No. ARB/07/17, 17 June 2011. انظر <http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&action.Val=viewCase&reqFrom=Home&caseId=C109>

الحقوق الموضوعية والحقوق الموضوعية ذاتها ووشروط أهلية اللجوء إلى الوسائل القضائية وممارسة الولاية القضائية ذاتها^(٦٧٤). ولوحظ أيضاً وجود اختلافات في الرأي الفقهي بشأن تحديد النهج السليم، حيث رأى بعض المعلقين أنه لا يوجد سبب مقنع للتمييز بين الأحكام الموضوعية وتسوية المنازعات، بينما، رأى آخرون أن تفسير أحكام الدولة الأولى بالرعاية مسألة تختص بها المحاكم، حيث يجب الإعلان بصورة واضحة لا لبس فيها عن نية إدراج أحكام لتسوية المنازعات.

٣٥٨- وجرى التسليم بأن مختلف القرارات تنطوي ضمناً على ما يبدو أنه موقف فلسفي مما إذا كانت أحكام الدولة الأولى بالرعاية تشمل من حيث المبدأ أحكام تسوية المنازعات. وينطلق أحد السيناريوهات من افتراض بأن شرط الدولة الأولى بالرعاية يمكن أن يشمل حقوقاً إجرائية، بينما يفترض السيناريو الثاني أن شرط الدولة الأولى بالرعاية لا يشمل حقوقاً إجرائية. ولوحظ على وجه العموم أن اللغز المحير هو أنه لا وجود، في الواقع، لأسلوب منهجي في التفسير يكون موحداً على نطاق المحاكم، ذلك أن المحاكم المختلفة تتأثر، على ما يبدو، بعوامل مختلفة. وفي مثل هذه الظروف، فإن استخلاص أي استنتاجات عامة بشأن النهج التفسيرية المتبعة على نطاق قرارات الاستثمار مهمة ليست سهلة. وتمثل جزء من التحدي الذي واجهه الفريق الدراسي في إجراء تقييم من شأنه أن يخرج بإطار نظري ما يستند إليه في توضيح النسق التعليلي للقرارات.

٣٥٩- وفي هذا الصدد، لوحظ أيضاً أن الرأي المؤيد والمخالف في قضية *Impregilo S.p.A* أتاح إطاراً ممكناً لاستقراء السبل التي ينبغي بها التعامل مع مسألة "من ذات النوع"، أي من خلال القيام أولاً بتحديد مدى استيفاء الشروط الأساسية المسبقة للاستظهار بشروط الاختصاص الشخصي، والاختصاص الموضوعي، والاختصاص الزمني للحصول على الحقوق التي تمنحها معاهدة الاستثمار الثنائية. وفي هذا الصدد، أُشير إلى أن المادة ١٤ من مشاريع المواد المتعلقة بشرط الدولة الأولى بالرعاية لعام ١٩٧٨، تنص على أن ممارسة الحقوق الناشئة بموجب شرط الدولة الأولى بالرعاية بالنسبة للدولة المستفيدة أو بالنسبة للأشخاص أو الأشياء المرتبطين بعلاقة محددة مع تلك الدولة مرهون بالامتثال للأحكام والشروط ذات الصلة المنصوص عليها في المعاهدة المتضمنة لهذا الشرط أو تلك المتفق عليها بين الدولة المانحة والدولة المستفيدة. وبعبارة أخرى، فبدلاً من عملية من خطوتين يتقرر فيها أولاً، بصورة صريحة أو ضمنية، ما إن كانت أحكام الدولة الأولى بالرعاية شاملة من حيث المبدأ لأحكام تسوية المنازعات، ثم يُشرع في تفسير شرط الدولة الأولى بالرعاية المعني لمعرفة ما إذا كان يسري في الواقع على أحكام تسوية المنازعات، هناك خطوة سابقة لهذا كله، ربما أغفلها الاجتهاد القضائي، ترمي إلى تحديد من تحق له الاستفادة، وتحديد مدى استيفاء الشروط المسبقة للحصول على المنافع.

(٦٧٤) الرأي المخالف للأستاذة المحكّمة بريجيت ستيرن، الفقرتان ١٦ و ٤٥.

٣٦٠- وارتأى الفريق الدراسي أن من المستحسن استعراض مختلف النّهج المتبعة وتوجيه النظر إلى مواطن القوة والضعف في كل منهج. ولوحظ أن نهج تفسير المعاهدات قد يكون تسمية خاطئة لأن العملية برمتها تدور حول تفسير المعاهدات. وتم التأكيد على أن نقطة الانطلاق العامة هي اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، مشفوعة بأية مبادئ يمكن استخلاصها من الممارسة في مجال الاستثمار، وإن كان قد لوحظ أن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لا يبدو أن فيها ما يؤيد الإشارة إلى ممارسات إبرام المعاهدات لدى كل طرف من أطراف معاهدة استثمار ثنائية تكون موضوع مطالبة في إطار شرط الدولة الأولى بالرعاية، كوسيلة للتحقق من نية الأطراف فيما يتعلق بنطاق شرط الدولة الأولى بالرعاية.

٢ - الأعمال المستقبلية

٣٦١- أكد الفريق الدراسي مرة أخرى ضرورة إجراء مزيد من الدراسة لمسألة الدولة الأولى بالرعاية فيما يتعلق بتجارة الخدمات واتفاقات الاستثمار، فضلاً عن العلاقة بين شرط الدولة الأولى بالرعاية والمعاملة العادلة والمنصفة، ومعايير المعاملة الوطنية. وينبغي أيضاً إنعام النظر في مجالات أخرى من القانون الدولي للوقوف على ما إن كان أي تطبيق فيها لمعاملة الدولة الأولى بالرعاية من شأنه أن يُنير الفريق الدراسي في أعماله.

٣٦٢- ويتوقع الفريق الدراسي أن ينجز أعماله في غضون دورتين أخيرتين للجنة. وجرى التأكيد على أنه ينبغي لأعمال الفريق الدراسي أن تسعى إلى الحؤول دون تجزؤ القانون الدولي بتأكيدها على أهمية تحقيق مزيد من الاتساق في النهج المتبعة في القرارات التحكيمية. واعتُبر أن باستطاعة الفريق الدراسي أن يساهم في ضمان توافر قدر أكبر من اليقين والاستقرار في مجال قانون الاستثمار. وشُدّد على أن الجهود ينبغي أن تنصبّ على الخروج بنتيجة تكون ذات فائدة عملية للعاملين في مجال الاستثمار والجهات تقرير السياسات. وأكد الفريق الدراسي عزمه على ألا يعدّ أية مشاريع مواد أو ينقّح مشاريع مواد عام ١٩٧٨. بل سيجري مزيداً من الأعمال بتوجيه عام من رئيسي الفريق الدراسي لإعداد مشروع تقرير يتضمن معلومات عن الخلفية العامة ويقدم تحليلاً للاجتهاد القضائي ويضعه في سياقه، ويوجه النظر إلى المسائل الناشئة والاتجاهات السائدة في الممارسة، ويقدم، حسب الاقتضاء، توصيات، بما في ذلك بنود نموذجية.

الفصل الثالث عشر قرارات اللجنة واستنتاجاتها الأخرى

ألف - برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها ووثائقها

٣٦٣- أنشأت اللجنة، في جلستها ٣٠٨٩ المعقودة في ١٧ أيار/مايو ٢٠١١، فريق تخطيط للدورة الحالية^(٦٧٥).

٣٦٤- وعقد فريق التخطيط اجتماعين. وكان معروضاً عليه الفرع ياء من موجز المواضيع التي جرت مناقشتها في اللجنة السادسة للجمعية العامة خلال دورتها الخامسة والستين، وعنوانه "قرارات اللجنة واستنتاجاتها الأخرى"؛ والإطار الاستراتيجي المقترح للفترة ٢٠١٢-٢٠١٣ (A/65/6)، الذي يغطي "البرنامج ٦: الشؤون القانونية"؛ وقرار الجمعية العامة ٢٦/٦٥ المؤرخ ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠ المتعلق بتقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثانية والستين، وبخاصة الفقرتان ٧ و ٨ والفقرات من ١٣ إلى ٢١؛ وقرار الجمعية العامة ٣٢/٦٥ المؤرخ ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠ المتعلق بسيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي، وكذلك الفرع ألف - ٢ من الفصل الثالث عشر من تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الثانية والستين، المتعلق بالنظر في قرار الجمعية العامة ١١٦/٦٤ المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٩ والمتعلق بسيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي.

١ - الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل

٣٦٥- قرر فريق التخطيط، في اجتماعه الأول المعقود في ٤ أيار/مايو ٢٠١١، أن يُعيد إنشاء الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل برئاسة السيد إنريكه كانديوتي. وقدم رئيس الفريق العامل تقريراً شفوياً إلى فريق التخطيط في ٣ آب/أغسطس ٢٠١١، وأحاط فريق التخطيط علماً بهذا التقرير. وأوصى فريق التخطيط أن يوصي بإدراج المواضيع التالية في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل وأيدت ذلك اللجنة:

(٦٧٥) تألف فريق التخطيط من السيد م. غ. جاكوبسون (الرئيس) والأعضاء التالية أسمائهم: السيد ل. غافليش، والسيد إ. كانديوتي، والسيد ب. كوميساريو أفونسو، والسيد ك. ج. ر. دوغارد، والسيدة س. إسكوبار هرنانديز، والسيد غ. غايا، والسيد ز. غاليسكي، والسيد ح. ع. حسونة، والسيدة م. الحمود، والسيد م. كامتو، والسيد ف. كميشة، والسيد ر. أ. كولودكين، والسيد ت. ف. ميليسكانو، والسيد د. م. مأكراي، والسيد س. موراسي، والسيد ب. نيهاموس، والسيد ج. نولتي، والسيد أ. بيليه، والسيد إ. بيترتش، والسيد غ. ف. سابويا، والسيد ن. سنغ، والسيد إ. فالنسيا - أوسينا، والسيد إ. فارغاس كارينيو، والسيد س. فاسياني، والسيد م. فاسكويس - بيرموديس، والسيد ن. ويسنموري، والسيد م. وود، والسيد أ. ر. بيريرا (بحكم منصبه).

- (أ) نشوء القانون العرفي الدولي وأدلتة؛
- (ب) الحماية البيئية للغلاف الجوي؛
- (ج) التطبيق المؤقت للمعاهدات؛
- (د) معايير المعاملة المنصفة والعادلة في قانون الاستثمار الدولي؛
- (هـ) حماية البيئة في سياق النزاعات المسلحة.
- ٣٦٦- ونظر الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل، خلال فترة الخمس سنوات، في عدد من المواضيع وطلب من أعضائه إعداد مشاريع تقارير لهذه المواضيع. واسترشد الفريق العامل بتوصيات اللجنة في دورتها الخمسين (١٩٩٨) بخصوص معايير انتقاء المواضيع:
- (أ) أن يعكس الموضوع احتياجات الدول فيما يتعلق بالتطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه؛
- (ب) أن يكون الموضوع قد بلغ، على صعيد ممارسة الدول، مرحلة كافية من التقدم تتيح التطوير التدريجي والتدوين؛
- (ج) أن يكون الموضوع محددًا وقابلًا للتطوير التدريجي والتدوين؛

[و]

... ينبغي أن لا يقتصر اهتمام اللجنة على المواضيع التقليدية، بل يمكنها أن تنظر أيضاً في المواضيع التي تعكس التطورات الجديدة في مجال القانون الدولي والاهتمامات الملحة للمجتمع الدولي ككل^(٦٧٦).

٣٦٧- ويُرفق بهذا التقرير المخطط العام للمواضيع المدرجة في برنامج عمل اللجنة في المدى الطويل في هذه الدورة وارثي أن هذه المواضيع تشكل مساهمات مفيدة للتطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه. كما أن بعض هذه المواضيع يتطرق إلى ميادين لم تناولها اللجنة بصورة كافية حتى الآن (البيئة، والقانون الإنساني).

٣٦٨- ومن الجدير بالذكر أن اللجنة قررت، خلال فترة الخمس سنوات الحالية، أن تدرج في برنامج عملها الموضوعين التاليين اللذين أوصى بإدراجهما الفريق العامل:

- (أ) المعاهدات عبر الزمن؛
- (ب) حكم الدولة الأولى بالرعاية.

(٦٧٦) تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الخمسين (١٩٩٨) (A/53/10)، الحولية ...، ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٢٠٣، الفقرة ٥٥٣.

٣٦٩- وأخيراً، هناك أربعة مواضيع أخرى لا تزال مدرجة في برنامج العمل في المدى الطويل من فترات الخمس سنوات السابقة، وهي:

- (أ) حصانة المنظمات الدولية من الولاية القضائية؛
- (ب) حماية البيانات الشخصية في إطار تدفق المعلومات عبر الحدود؛
- (ج) الولاية القضائية خارج الإقليم؛
- (د) ملكية وحماية الحطام خارج حدود الاختصاص القضائي البحري الوطني.

٢ - أساليب عمل اللجنة

٣٧٠- قرر فريق التخطيط، بعد اجتماعه الأول في ٢٧ أيار/مايو ٢٠١١، أن ينشئ فريقاً عاماً معنياً بأساليب العمل^(٦٧٧). وعقد الفريق العامل، الذي يرأسه السيد حسين أ. حسونة، أربعة اجتماعات أيام ٣٠ و ٣١ أيار/مايو و ٢ و ٢٥ تموز/يوليه ٢٠١١، وقدم تقريره إلى فريق التخطيط الذي اعتمده.

٣٧١- ووضع الفريق العامل في اعتباره الفقرتين ٨ و ٩ من قرار الجمعية العامة ٢٦/٦٥ المؤرخ ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠. واتخذ كذلك من تقرير الفريق المعني بأساليب عمل اللجنة^(٦٧٨)، الصادر في عام ١٩٩٦، ومن قرارات اللجنة في هذا الشأن مصادر مرجعية له. وأوصى الفريق العامل بالاستنتاجات التالية بغية تحسين أساليب عمل اللجنة، وقد اعتمدتها اللجنة في جلساتها ٣١٢٧ المعقودة في ١٢ آب/أغسطس ٢٠١١:

(أ) دور المقررين الخاصين

٣٧٢- نظراً للدور الأساسي للمقررين الخاصين في عمل اللجنة، يُتوقع منهم أن يقوموا بما يلي:

- '٣' إعداد تقرير موضوعي سنوي كل عن موضوعه؛
- '٤' بذل كل ما في وسعهم للحد من طول كل تقرير بحيث لا يتعدى ٥٠ صفحة؛
- '٥' تقديم تقاريرهم الكاملة إلى الأمانة قبل ستة أسابيع على الأقل من بدء كل دورة؛

(٦٧٧) يتألف الفريق العامل المعني بأساليب العمل من السيد حسين أ. حسونة (رئيساً) ومن الأعضاء: السيد ل. كافيلىش، والسيد إ. كانديوتي، والسيد س. فومبا، والسيد ز. غالتسكي، والسيدة م. غ. جاكوبسون، والسيد ت. ميليسكانو، والسيد سز مورا سي، والسيد إ. بيتريتش، والسيد غ. سابويا، والسيد ن. سينغ، والسيد إ. فالنسيا - أوسينا، والسيد س. ك. فاسيان، والسيد م. فاسكويس - بيرموديس، والسيد ن. ويسنوموتي، والسيد م. وود، والسيد أ. ر. بيريرا (بحكم منصبه).

(٦٧٨) الخولية... ١٩٩٦، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الصفحات ٨٤-٩٧ من النص الإنكليزي.

- '٦- تفرغ أنفسهم لحضور جزء كبير من كل دورة حتى لا يُضطر إلى إدخال تعديلات خاصة على برنامج عمل اللجنة؛
- '٧- أن يكونوا على استعداد لتلخيص المناقشة في اليوم التالي لإنهائها أو في أقرب وقت ممكن بعد ذلك؛
- '٨- إعداد مشاريع تعليقات مقتضبة، كل عن موضوعه، يكون الغرض منها شرح النصوص التي تُعتمد في كل دورة.

(ب) الأفرقة الدراسية

٣٧٣- ينبغي أن يكون هدف الفريق الدراسي تحقيق نتيجة ملموسة تتوافق مع ولاية اللجنة وضمن مدة زمنية معقولة. وينبغي، بتقديم الموضوع، أن تُبحث إمكانية الاستعاضة عن الفريق الدراسي بتعيين مقرر خاص، حسب الاقتضاء.

(ج) لجنة الصياغة

٣٧٤- نظراً للعمل الشاق الذي يتعين على رئيس لجنة الصياغة الاضطلاع به أثناء الدورة بكاملها، فإن رؤساء اللجنة يستعينون أحياناً، في الممارسة العملية، بزميل مُحَنِّك يواكبون إليه العمل في حال اضطرُّوا إلى التغيب. وهذا الترتيب غير الرسمي ناجح على ما يبدو ولا حاجة إلى إضفاء صبغة أكثر رسمية عليه.

٣٧٥- وقد أصبحت لجنة الصياغة تدريجياً هيئة يُعهد إليها كذلك بالمسائل الفنية المتصلة بالتفاوض. ومن الصعب فصل الصياغة عن المضمون، لكن إذا ما تبين أن من الصعب حل مسألة جوهرية في إطار لجنة الصياغة، يمكن إحالة تلك المسألة إلى هيئة أقل رسمية، كفريق عامل مثلاً، وهي ممارسة تم اللجوء إليها في الماضي.

٣٧٦- وفيما يتعلق بالشكل الذي يُعرض به تقرير لجنة الصياغة على اللجنة بكامل هيئتها، يمكن توصية صائغي مشروع البيان باختصاره دون المساس بجوهره. غير أن طول البيان مرهون أيضاً بكمية مشاريع المواد المقدمة وبدرجة تعقيدها. وترحب اللجنة بوضع بيان رئيس اللجنة على الموقع الشبكي وتقتراح استكمالها بوضع مرفق يتضمن مشاريع المواد التي اعتمدها اللجنة بكامل هيئتها.

٣٧٧- ولا تزال الفقرات من ٢١٢ إلى ٢١٦ من تقرير عام ١٩٩٦^(٦٧٩) مناسبة ويمكن النظر فيها.

(٦٧٩) المرجع نفسه، الصفحتان ٩٣ و ٩٤ من النص الإنكليزي.

(د) فريق التخطيط

٣٧٨- يمكن تعديل عمل فريق التخطيط على النحو التالي:

- '١' ينبغي لفريق التخطيط أن يرصد عن كثب وأن يقدم المشورة للجنة بشأن الطريقة المثلى لتنظيم الدورات المقبلة مع مراعاة المواضيع المدرجة في جدول أعماله. ويتطلب هذا الأمر أن يتاح لفريق التخطيط الوقت الكافي في مرحلة مبكرة من الدورة؛
- '٢' يمكن أن يقترح الفريق على اللجنة بكامل هيئتها أولويات لاستكمال المواضيع، واضعاً نصب عينيه توصيات الجمعية العامة، إن وجدت؛
- '٣' ينبغي للفريق، في مستهل طرح أي موضوع جديد، أن يتعاون مع المقررين الخاصين ومع منسقي الأفرقة الدراسية على تحديد جدول زمني مبدئي لأغراض تطوير الموضوع على مدى عدد من السنوات، حسب ما يقتضيه الأمر، وأن يستعرض دورياً تحقيق الأهداف السنوية المبينة في مثل ذلك الجدول الزمني، مع تحديثه عند الاقتضاء؛
- '٤' ينبغي للفريق أن يناقش خطة أولية لسير الدورة السنوية المقبلة والمدة التي ستستغرقها، خصوصاً في نهاية كل دورة سنوية، وأن يقدم المشورة إلى اللجنة على هذا الأساس.

(هـ) إعداد التعليقات على مشاريع المواد^(٦٨٠)

- ٣٧٩- ينبغي للجنة أن تعيد النظر في الممارسة الحالية المتمثلة في ترك أمر صياغة التعليقات على مشاريع المواد للمقررين الخاصين وحدهم، كل حسب اختصاصه، وفي عدم مناقشة تلك التعليقات إلا عند اعتماد التقرير السنوي للجنة، حيث يشدد الضغط لانتهاء من التقرير ولا يتسع الوقت لكي يدرس أعضاء اللجنة التعليقات دراسة متأنية.
- ٣٨٠- وينبغي أن يُطلب إلى المقررين الخاصين تقديم مشاريع التعليقات في أقرب وقت ممكن بعد اعتماد مشاريع المواد التي يقترحونها. وينبغي تناول مشاريع التعليقات في إطار لجنة الصياغة وأن توافق عليها اللجنة مؤقتاً، إذا سمح الوقت بذلك.
- ٣٨١- لا تدرس لجنة الصياغة حالياً مضمون التعليقات التي تُقدّم مباشرة إلى اللجنة بكامل هيئتها. ويُقترح أن تنظر لجنة الصياغة في بعض مكونات التعليقات قبل إدراجها في التعليقات

(٦٨٠) انظر التوصيات الواردة في الفقرات من ١٩٦ إلى ١٩٩ من الفصل السابع من تقرير اللجنة لعام ١٩٩٦، المرجع نفسه، الصفحة ٩٢ من النص الإنكليزي.

النهائية، كلما كان ذلك مناسباً وممكناً. وقد حدث ذلك في الماضي (انظر الفقرات من ١٩٦ إلى ١٩٩ من تقرير اللجنة لعام ١٩٩٦)^(٦٨١).

٣٨٢- وينبغي، على العموم، أن تكون التقارير مقتضبة قدر الإمكان مع الحرص على تقديم شروح كافية لمشاريع المواد.

(و) الشكل النهائي

٣٨٣- ينبغي، في حدود الإمكان، أن يشير المقررون الخاصون أو الأفرقة الدراسية، في مرحلة مبكرة، إشارة أولية إلى الشكل النهائي الذي سيتخذه العمل المضطلع به على موضوع بعينه (مشاريع المواد التي يمكن إدراجها في نص اتفاقية أو إعلان مبادئ أو مبادئ توجيهية أو دراسة إيضاحية تتضمن استنتاجات وتوصيات، وما إلى ذلك)، على أن تخضع للمراجعة والتعديل في وقت لاحق مع تقدم سير العمل.

(ز) تقرير اللجنة

٣٨٤- ينبغي أن تدرج اللجنة مزيداً من المعلومات في الفصل الثاني من التقرير (الموجز)، بحيث يتناول باختصار مفيد أهم المسائل التي جرت بشأنها مناقشات هامة، وبحيث يتضمن وصفاً لإنجازات الدورة.

٣٨٥- وينبغي للجنة أن تتوخى عناية خاصة حتى يكون الفصل الثالث من التقرير (قضايا محددة تكون للتعليقات التي تبدى بشأنها أهمية خاصة للجنة) أوضح وأدق ما يمكن.

(ح) العلاقة مع اللجنة السادسة

(١) تقديم الرئيس لتقرير اللجنة إلى اللجنة السادسة

٣٨٦- ينبغي أن يستمر تقديم رئيس اللجنة لتقرير اللجنة إلى اللجنة السادسة في عدة أجزاء. وينبغي أن يكون كل جزء منه موجزاً قدر الإمكان (لا يتعدى ثلاثين دقيقة بشكل عام):

(أ) ينبغي أن يركز التقديم على النقاط الرئيسية وألا يخوض في تفاصيل الصياغة وغير ذلك من التفاصيل.

(ب) ينبغي أن تتضمن تلك النقاط الرئيسية ما يلي:

'٩' اقتراح مواضيع جديدة (إن وُجدت)؛

'١٠' المسائل التي ترغب اللجنة بوجه خاص في سماع آراء الدول الأعضاء فيها؛

(٦٨١) المرجع نفسه.

'١١' أهم إنجازات اللجنة خلال السنة الماضية (مثلاً، الانتهاء من القراءة الأولى أو الثانية).

(ج) إذا كان المقرر الخاص حاضراً أثناء تقديم الفصل المتعلق به من التقرير، ينبغي أن يُدعى إلى الإدلاء بتعليقاته بعد تقديم رئيس اللجنة للتقرير.

(٢) الحوار مع اللجنة السادسة

٣٨٧- ينبغي أن يكون المقرر الخاص (بل أي عضو في اللجنة حاضر في اللجنة السادسة) على استعداد للمشاركة في الجزء التفاعلي من أسبوع القانون الدولي الذي تنظمه اللجنة السادسة. ويبحث الفريق العامل أعضاء اللجنة كذلك على الاتصال بمنظمي الجزء التفاعلي واجتماع المستشارين القانونيين من أجل مناقشة الترتيبات التي أُخذت لعقد تلك الاجتماعات.

٣٨٨- وينبغي بحث إمكانية عقد نصف دورة كل خمس سنوات في نيويورك من أجل تيسير الاتصال المباشر بين اللجنة ومندوبي اللجنة السادسة.

٣ - طول وطابع الدورات المقبلة

٣٨٩- شددت اللجنة على أهمية مواصلة تجزئة الدورات لضمان كفاءة وفعالية عملها، وأشارت إلى قرارها المتعلق بهذه المسألة^(٦٨٢) لعام ١٩٩٩. كما أكدت قرارها لعام ٢٠٠٠ المتعلق بطول الدورات المقبلة للجنة وطابعها ومكان انعقادها، مؤكدة الآراء التي أعربت عنها في الفقرة ٢٢٧ من تقريرها لعام ١٩٩٦^(٦٨٣)، ومفادها أن "طول مدة الدورات يتوقف، في الأجل الطويل، على مسألة تنظيم [أعمالها]" وأنه "إذا اعتمد تقسيم الدورات، فإن اللجنة تعتقد أنها ستتمكن من تأدية العمل فعلياً خلال فترة تقل عن ١٢ أسبوعاً. وترى اللجنة أن هناك ما يدعو حقاً إلى العودة إلى الممارسة السابقة التي كان يبلغ فيها مجموع طول الدورة سنوياً ١٠ أسابيع، مع إمكانية تمديدتها إلى ١٢ أسبوعاً في سنوات معينة حسب الاقتضاء". ولذلك، ما لم توجد أسباب جدية تدعو إلى تنظيم أعمال الدورات بوجه آخر، سيكون طول الدورات خلال السنوات الأولى من الولاية المقبلة للجنة هو ١٠ أسابيع، بينما سيكون في السنوات الأخيرة منها ١٢ أسبوعاً.

٣٩٠- وشددت اللجنة في هذا الصدد على رأيها بأن تجزئة الدورة هي السبيل الوحيد لإتاحة وقت كافٍ لإعداد التعليقات على النصوص المعتمدة خلال الجزء الأول من الدورة. وهو أمر ضروري كي تتمكن اللجنة من الاضطلاع الفعلي بولايتها.

(٦٨٢) انظر الحولية ... ١٩٩٩، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرات ٦٣٣-٦٣٩.

(٦٨٣) انظر الحولية ... ٢٠٠٠، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرتان ٧٣٤-٧٣٥.

٣٩١- إضافة على ذلك، ونظراً إلى أن العديد من أعضاء اللجنة قد لا يتسنى لهم حضور مدة العشرة أسابيع أو الإثني عشر أسبوعاً التي تستغرقها الدورة الكاملة غير المجزأة، فإن إعادة العمل بنظام الدورات غير المجزأة سيحد من كفاءة عمل اللجنة.

٤ - النظر في قرار الجمعية العامة ٣٢/٦٥ المؤرخ ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠ والمتعلق بسيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي

٣٩٢- كررت الجمعية العامة، بموجب قرارها ٣٢/٦٥ المؤرخ ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠ والمتعلق بسيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي، في جملة أمور، دعوتها إلى اللجنة أن تعلق في تقريرها إلى الجمعية العامة على دورها الراهن في تعزيز سيادة القانون. وقد دأبت اللجنة على التعليق سنوياً على هذا الموضوع منذ عام ٢٠٠٨. وتلاحظ اللجنة أن مضمون التعليقات الشاملة الواردة في الفقرات من ٣٤١ إلى ٣٤٦ من تقرير اللجنة لعام ٢٠٠٨ (A/63/10) لا يزال صالحاً، وتؤكد تعليقاتها الواردة في الفقرة ٢٣١ من تقريرها لعام ٢٠٠٩ (A/64/10) بالإضافة إلى تعليقاتها الواردة في الفقرات من ٣٩٠ إلى ٣٩٣ من تقرير عام ٢٠١٠ (A/65/10) ^(٦٨٤).

٣٩٣- وتذكر اللجنة بأن سيادة القانون هي جوهرها، لأن مهمتها الرئيسية هي توجيه عملية تطوير القانون وصياغته. كما تلاحظ اللجنة أن دور الجمعية العامة في تشجيع التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه قد أكد في قرار الجمعية العامة ٣٢/٦٥ المتعلق بسيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي. وتحرص اللجنة، بوصفها هيئة أنشأتها الجمعية العامة، ووفقاً لولايتها المحددة في الفقرة ١(أ) من المادة ١٣ من ميثاق الأمم المتحدة، على مواصلة تعزيز التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه ^(٦٨٥).

٣٩٤- وقد سلّم المستشار القانوني للأمم المتحدة بوجود بُعدين مترابطين لمفهوم سيادة القانون. ومع أن البعد الأول وطني والبعد الثاني دولي، فقد اعترف إعلان الألفية صراحةً بترابطهما، حيث أكد رؤساء الدول والحكومات تصميمهم على "تعزيز احترام سيادة القانون في الشؤون الدولية والوطنية على السواء" ^(٦٨٦).

٣٩٥- وقد شدد بصورة مقنعة رئيس محكمة العدل الدولية، القاضي هيساشي أودا، على المضمون الموضوعي القانوني لسيادة القانون، فضلاً عن تركيزه الإجرائي الأكثر تقليدية. ووفقاً للرئيس أودا، فإن "سيادة القانون، عندما تُطبق على المستوى الدولي، تقتضي إعادة تصور للمبدأ

(٦٨٤) انظر أيضاً الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفقرة ٣٨٩.

(٦٨٥) المرجع نفسه، الفقرة ٣٩٠.

(٦٨٦) انظر <http://www.brandeis.edu/ethics/pdfs/internationaljustice/bij/BIIJ2010.pdf>. يبدأ خطاب المستشار القانوني في الفقرة ٥١.

تدمج إجراءاته ومضمونه معاً، آخذة بالاعتبار الاختلافات المنهجية بين النظام القانوني المحلي والدولي^(٦٨٧). ويخلص أوادا إلى أن "سيادة القانون على المستوى الدولي تتخلل أكثر فأكثر سيادة القانون على المستوى الوطني..."^(٦٨٨).

٣٩٦- وإذ تضع اللجنة في اعتبارها العلاقة الوثيقة بين سيادة القانون على الصعيد الدولي وسيادته على الصعيد الوطني، فإنها ترى، في سياق الاضطلاع بولايتها في تدوين القانون وتطويره تدريجياً، أن عملها ينبغي أن يسترشد عند الاقتضاء بمبادئ حقوق الإنسان الأساسية في سيادة القانون الدولي، على النحو المكرس في ديباجة ميثاق الأمم المتحدة وفي المادة ١٣ منه. وبالتالي، فقد أدمجت اللجنة الوعي بسيادة القانون على الصعيد الدولي في عملها المتعلق بمواضيع مثل حماية الأشخاص في حالات الكوارث، وطرد الأجانب، والالتزام بالتسليم أو المحاكمة، وحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، وآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات.

٣٩٧- ويمكن أن تتذكر الجمعية العامة في هذا السياق مساهمات اللجنة في ميدان سيادة القانون.

٣٩٨- وتؤكد اللجنة من جديد التزامها بسيادة القانون في جميع أنشطتها^(٦٨٩).

٥ - الأتعاب

٣٩٩- تكررّ اللجنة آراءها بشأن مسألة الأتعاب الناشئة عن اعتماد قرار الجمعية العامة ٢٧٢/٥٦ المؤرخ ٢٧ آذار/مارس ٢٠٠٢، وهي آراء أعرب عنها في التقارير السابقة للجنة^(٦٩٠). وتشدد اللجنة على أن القرار المذكور يؤثر بصورة خاصة في المقررين الخاصين، لأنه يضر بدعم أعمالهم البحثية.

(٦٨٧) معلومات أساسية - نقلاً عن رئيس محكمة العدل الدولية هيساشي أوادا في مقال له بعنوان: "The Rule of Law in a Globalizing World - An Asian Perspective" (*Washington University Global Studies Law Review*, v.8(2) 2009, p. 193، انظر: http://law.wustl.edu/WUGSLR/Issues/Volume8_2/owada.pdf).

(٦٨٨) المرجع نفسه، الفقرة ٢٠٣.

(٦٨٩) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفقرة ٣٩٣.

(٦٩٠) انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10)، الفقرات ٥٢٥-٥٣١. والمرجع نفسه، الدورة الثامنة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/58/10)، الفقرة ٤٤٧؛ والمرجع نفسه، الدورة التاسعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/59/10)، الفقرة ٣٦٩؛ والمرجع نفسه، الدورة الستون، الملحق رقم ١٠ (A/60/10)، الفقرة ٥٠١؛ والمرجع نفسه، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/61/10)، الفقرة ٢٦٩؛ والمرجع نفسه، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/62/10)، الفقرة ٣٧٩؛ والمرجع نفسه، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/63/10)، الفقرة ٣٥٨؛ والمرجع نفسه، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)، الفقرة ٢٤٠؛ والمرجع نفسه، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفقرة ٣٩٦.

٦ - تقديم المساعدة إلى المقررين الخاصين

٤٠٠ - تود اللجنة أن تؤكد من جديد أن المقررين الخاصين للجنة يؤدون دوراً خاصاً في أساليب عملها. وطابع اللجنة المستقل يمنح مقرريها الخاصين مسؤولية العمل بالتعاون مع الأمانة العامة ولكن أيضاً بصورة مستقلة عنها. ومع تسليم اللجنة بالمساعدة الثمينة التي تقدمها شعبة التدوين، فإنها تلاحظ أن متطلبات عمل المقررين الخاصين بصفتهم خبراء مستقلين وطبيعة هذا العمل المستمر على مدار السنة تعني أن بعض أشكال المساعدة التي يحتاجون إليها تتجاوز ما يمكن أن تقدمه الأمانة. ومن الجدير بالملاحظة على وجه الخصوص أن المقررين الخاصين يحتاجون في تحريرهم للتقارير إلى أشكال شتى من العمل البحثي الفوري وهو عمل يتعذر تماماً من الوجهة العملية أن تقوم به الأمانة الموجودة في المقر. فهذا النوع من العمل الذي يشكل عنصراً أساسياً في مداولات اللجنة لا بد من أدائه في حدود مسؤوليات المقررين الخاصين القائمة أصلاً في مختلف الميادين المهنية، الأمر الذي يضيف عبئاً جديداً قد لا يسهل تقديره نقداً وقد يؤثر في ظروف عملهم. وتعرب اللجنة عن أملها في أن تعتبر الجمعية العامة أنه من المناسب النظر في هذه المسألة من جديد في ضوء ما لها من تأثير فعلي في حسن أداء اللجنة أعمالها ككل.

٧ - حضور المقررين الخاصين في الجمعية العامة أثناء النظر في تقرير اللجنة

٤٠١ - تلاحظ اللجنة أنه، بغية تعزيز علاقات اللجنة مع الجمعية العامة، وجهت اللجنة الأنظار في مناسبات سابقة إلى إمكانية السماح للمقررين الخاصين بحضور مناقشة اللجنة السادسة المتعلقة بتقرير اللجنة^(٦٩١). وتود اللجنة أن تؤكد من جديد جدوى إتاحة الفرصة للمقررين الخاصين للتفاعل مع ممثلي الحكومات أثناء النظر في مواضيعهم في اللجنة السادسة.

٨ - الوثائق والمنشورات

(أ) تجهيز تقارير المقررين الخاصين وإصدارها

٤٠٢ - تعيد اللجنة التخطيط تأكيد أهمية توفير وإتاحة جميع الأدلة المتعلقة بممارسة الدول وغير ذلك من مصادر القانون الدولي المتصلة بأداء اللجنة ووظيفتها المتمثلة في التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه. وتود اللجنة أيضاً أن تؤكد أنها تدرك تماماً، هي ومقرروها الخاصون، الحاجة إلى تحقيق وفورات في الحجم الإجمالي للوثائق كلما أمكن وأنهم سيستمرون في وضع هذه الاعتبارات في الحسبان. ولئن كانت اللجنة تعي مزايا الإيجاز قدر الإمكان فإنها تعتقد اعتقاداً راسخاً أنه لا

(٦٩١) حولية... لجنة القانون الدولي، ١٩٨٨، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرة ٥٨٢؛ والمرجع نفسه... ١٩٨٩، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرة ٧٤٢؛ والوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفقرة ٣٩٨.

يمكن مسبقاً تقييد طول الوثائق ومشاريع البحوث المتعلقة بأعمال اللجنة^(٦٩٢). وأكدت اللجنة أيضاً أهمية إعداد تقارير المقررين الخاصين في حينها لتقديمها إلى اللجنة وتسليمها إلى الأمانة.

(ب) المحاضر الموجزة لأعمال اللجنة ونشرها على الموقع الشبكي

٤٠٣ - أكدت اللجنة في مناسبات عدة أن المحاضر الموجزة "من المتطلبات اللازمة لإجراءات عملها ولوسائله. وهي نظير ما يسمّى بالفرنسية travaux préparatoires وتشكّل جزءاً لا غنى عنه من عملية التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه. وهي حيوية بالنسبة لعمل اللجنة"^(٦٩٣). وعلاوة على ذلك، لا تفتأ اللجنة تشدّد على أهمية المحاضر الموجزة كجزء أساسي من حوليتها. فإصدار المحاضر الموجزة بجميع اللغات الرسمية للأمم المتحدة يُطلع عامة الجمهور والدول على عمل اللجنة، ومن ثم يكفل أيضاً الشفافية فيما يخص نشاط اللجنة. وتلبي المحاضر الموجزة كذلك احتياجات أعضاء اللجنة، ولا سيّما المقررين الخاصين، لكي يأخذوا بعين الاعتبار ما أُنجز في الماضي، عبر مختلف مراحل عمل اللجنة، بوصف ذلك أساساً مفيداً لإجراء مزيد من الدراسات ولإعداد وثائق جديدة. وأخيراً، تشكّل المحاضر الموجزة مواد مرجعية هامة بالنسبة للحكومات ولممارسي القانون الدولي وللمحاكم الدولية والمحلية. بمختلف درجاتها، وكذلك بالنسبة للأكاديميين والباحثين.

٤٠٤ - وترحب اللجنة بالجهود التي تبذلها الأمانة من أجل إدراج المحاضر الموجزة المؤقتة للجنة في الموقع الشبكي. وهي تحيط علماً بقرار الأمانة القيام بذلك بصورة تجريبية، على أساس أن تُنشر تلك المحاضر على الموقع حالما تتلقى أمانة اللجنة النسخ الإلكترونية منها، أو بُعيد ذلك، كلما أمكن وشريطة توفر الموارد الضرورية للقيام بذلك.

٤٠٥ - وأشارت اللجنة إلى أن القصد من إدراج المحاضر الموجزة المؤقتة على موقع اللجنة الشبكي ليس إحلالها محل الإجراءات المتبعة في إصدار حولية لجنة القانون الدولي، وفقاً للولاية التي حددها الجمعية العامة، وإنما القصد منه أن يكون سبباً لتخفيف أثر التأخير في إعداد ونشر النسخ المصوّبة النهائية من المحاضر الموجزة.

(٦٩٢) للاطلاع على الاعتبارات المتعلقة بالقيود المفروضة على عدد صفحات تقارير المقررين الخاصين، انظر على سبيل المثال: حولية ... لجنة القانون الدولي، ١٩٧٧، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرة ١٣٢، وحولية ... لجنة القانون الدولي، ١٩٨٢، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرتان ١٢٣-١٢٤. وانظر أيضاً الفقرة ١٠ من قرار الجمعية العامة ١٥١/٣٢، والفقرة ٥ من قرار الجمعية العامة ١١١/٣٧، وكذلك القرارات اللاحقة المتعلقة بالتقارير السنوية المقدمة من اللجنة إلى الجمعية العامة.

(٦٩٣) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/59/10)، الفقرة ٣٦٧.

(ج) حولية لجنة القانون الدولي

٤٠٦- قالت الجمعية العامة، في قرارها ١٧٦ (ثانياً) المؤرخ ٢١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٤٧، "يتمثل أحد أنجع السبل لتعزيز تطوير القانون الدولي في تشجيع اهتمام عامة الجمهور بهذا الموضوع وفي الاستعانة بوسائط التعليم والدعاية كي تستأنس الشعوب بالمبادئ والقواعد التي تحكم العلاقات الدولية". وطلبت الجمعية العامة إلى الأمين العام، في قرارها ٩٨٧ (عاشراً) المؤرخ ٣ كانون الأول/ديسمبر ١٩٥٥، أن يرثب لطباعة وثائق اللجنة ومحاضرها في كل سنة. وأوصت اللجنة، في دورتها الثامنة التي عُقدت في عام ١٩٥٦، بأن تُنشر تلك المحاضر والوثائق في شكل حولية^(٦٩٤).

٤٠٧- وأصبحت حولية لجنة القانون الدولي، منذ إنشائها، من المطبوعات القانونية الدولية ذات الحجية التي لا غنى عنها لفهم عمل اللجنة في التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه، ولترسيخ سيادة القانون في العلاقات الدولية. وكثيراً ما يُستشهد بالحولية في الدعاوى القانونية التي تُرفع أمام المحاكم الدولية بمختلف درجاتها، كما تستشهد بها الحكومات في مراسلاتها الرسمية. وقد تبين، فضلاً عن ذلك، أنها مصدر معلومات قيّم بالنسبة للممارسين والأكاديميين على حد سواء الباحثين عن دليل على قانون عرفي دولي. وتشكل الحولية أداة ضرورية للحفاظ على التاريخ التشريعي للوثائق الصادرة عن اللجنة وهي ضرورية أيضاً لتدريس ودراسة ونشر ثمار الجهود التي تبذلها اللجنة في التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه وإحرازها مزيداً من التقدير.

٤٠٨- ويتألف المجلد الأول من الحولية من نسخة محررة نهائية من المحاضر الموجزة لاجتماعات اللجنة. أما المجلد الثاني منها فيقدم بصورة منهجية النسخة المحررة النهائية من مختلف الوثائق المتعلقة بعمل اللجنة. ويُخصّ بالذكر من تلك الوثائق التقارير السنوية للجنة وتقارير المقررين الخاصين بشأن مختلف المواضيع المدرجة في برنامج عمل اللجنة، إلى جانب الدراسات أو المذكرات التي تعدّها أمانة اللجنة بشأن مواضيع بعينها.

٤٠٩- وتجدر الإشارة إلى أن هذه الوثائق المختلفة تخضع لعملية معقدة من تحديد المراجع والتحرير قبل إدراجها في الحولية. ويصح هذا القول تحديداً على الاقتباسات والشواهد التي، ولأسباب عديدة، لا تكون كاملة ولا في صيغتها النهائية عندما تكون تلك الوثائق في صيغتها المطروحة للمناقشة. وهكذا، فإن اللجنة تشدد على القيمة العلمية للحولية وعلى أهميتها في المدى الطويل بالنسبة للحكومات والممارسين والأكاديميين والمحاكم المحلية بجميع درجاتها، بوصفها مطبوعاً يبلور عمل اللجنة على أدق نحو وبشكل نهائي. وبينما تلاحظ اللجنة التقدم الكبير الذي

(٦٩٤) الحولية ... ١٩٥٦، المجلد الثاني، الفقرة ٤٢. تُنشر حولية لجنة القانون الدولي سنوياً وهي تغطي حالياً نتائج اللجنة على مدى الفترة الممتدة من عام ١٩٤٩ إلى غاية عام ٢٠٠٤ تقريباً.

أحرز في خفض كمية الأعمال المتراكمة، فإنها تعرب عن رغبتها في زيادة خفض الأعمال المتراكمة المتعلقة بنشر الحولية وفي التخلص منها في نهاية المطاف.

(د) الصندوق الاستئماني لمعالجة الأعمال المتراكمة المتعلقة بحولية لجنة القانون الدولي

٤١٠ - أكدت اللجنة من جديد أن الحوليات فائقة الأهمية لفهم الأعمال التي تضطلع بها اللجنة في مجال التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه، وكذلك في مجال تعزيز سيادة القانون في العلاقات الدولية. ولاحظت اللجنة مع التقدير أن الجمعية العامة أقرت في قرارها ٢٦/٦٥ إنشاء الأمين العام صندوقاً استئمانياً لتلقي التبرعات لمعالجة الأعمال المتراكمة المتعلقة بحولية لجنة القانون الدولي ودعت إلى تقديم تبرعات لتحقيق هذه الغاية.

(هـ) المساعدة التي تقدمها شعبة التدوين

٤١١ - أعربت اللجنة عن تقديرها للمساعدة القيّمة التي تقدمها شعبة التدوين بالأمانة العامة في إطار خدماتها الفنية للجنة ومشاركتها في مشاريع البحوث المتعلقة بأعمال اللجنة. وأكدت اللجنة بشكل خاص أهمية المنشورات القانونية التي تعدها الشعبة لتيسير أعمالها وما لهذه المنشورات من قيمة كبيرة، وكررت طلبها بأن تواصل الشعبة تزويد اللجنة بهذه المنشورات.

(و) المواقع الشبكية

٤١٢ - أعربت اللجنة مجدداً عن تقديرها للنتائج التي حققتها الأمانة العامة في نشاطها المستمر المتعلق بتحديث وإدارة الموقع الشبكي الخاص بلجنة القانون الدولي^(٦٩٥). وأكدت اللجنة من جديد أن هذا الموقع الشبكي وغيره من المواقع الشبكية التي تديرها شعبة التدوين^(٦٩٦) تشكّل مورداً ثميناً للجنة في اضطلاعها بعملها وللباحثين في أعمال اللجنة على صعيد المجتمع الأوسع، وتسهم بالتالي في النهوض عموماً بتدريس القانون الدولي ودراسته ونشره وتقديره على نطاق أوسع. وتلاحظ اللجنة أن الموقع الشبكي المتعلق بأعمال اللجنة يتضمن معلومات عن الحالة الراهنة للمواضيع المدرجة في جدول أعمال اللجنة، كما يتضمن نصوصاً أولية محررة للمحاضر الموجزة للجنة.

باء - تاريخ ومكان انعقاد الدورة الرابعة والستين للجنة

٤١٣ - قررت اللجنة بأن تُعقد دورتها الرابعة والستون في جنيف في الفترتين من ٧ أيار/مايو إلى ١ حزيران/يونيه ومن ٢ تموز/يوليه إلى ٣ آب/أغسطس ٢٠١٢.

(٦٩٥) عنوان الموقع هو <http://www.un.org/law/ilc/>.

(٦٩٦) يمكن الوصول إليها عموماً عن طريق الموقع: <http://www.un.org/law/index.htm>.

٤١٤ - وتشدد اللجنة على الطابع الاستثنائي للمدة المقترحة للدورة الرابعة والستين للجنة (تسعة أسابيع) نظراً إلى الانتهاء تواتراً من ثلاثة مواضيع هامة على جدول أعمال اللجنة. واللجنة تضع في اعتبارها أيضاً القيود المالية التي تواجهها الأمم المتحدة حالياً، مراعيةً في الآن ذاته الفقرة ٩ من قرار الجمعية العامة ٢٦/٦٥ ودعوتها لجنة القانون الدولي إلى مواصلة اتخاذ تدابير ترمي إلى توفير التكاليف دون المساس بكفاءة وفعالية عملها.

٤١٥ - وتشدد اللجنة على أن تجزئة دورة عام ٢٠١٢ هو شرط أساسي لحسن تخطيط الدورة الممتدة تسعة أسابيع وكفاءة سيرها.

جيم - التسوية السلمية للمنازعات

٤١٦ - عملاً بالقرار الذي اتخذته اللجنة في دورتها الثانية والستين (٢٠١٠)^(٦٩٧)، ناقشت اللجنة في جلستها ٣٠٩٥ و ٣٠٩٦ المعقودتين في ٣١ أيار/مايو و ١ حزيران/يونيه ٢٠١١، مسألة "التسوية السلمية للمنازعات" في إطار البند المعنون "مسائل أخرى"، استناداً إلى ورقة عمل (A/CN.4/641) مقدمة من السيد مايكل وود. وكانت معروضةً عليها لهذا الغرض مذكرة من الأمانة بشأن "أحكام تسوية المنازعات" (A/CN.4/623) قُدمت إلى اللجنة في دورته الثانية والستين.

٤١٧ - وتضمنت ورقة العمل المقدمة من السيد وود في جزئها الثاني ملخصاً للنقاش الذي دار في اللجنة في عام ٢٠١٠، وقائمة بالمقترحات المحددة التي قُدمت آنذاك. أما الجزء الثالث فيذكر بما اضطلعت به الأمم المتحدة والهيئات الأخرى، بما فيها المنظمات الإقليمية، من عمل في مجال التسوية السلمية للمنازعات. ويتضمن الجزء الرابع اقتراحات أولية للمواضيع التي يمكن تناولها فيما يتعلق بالتسوية السلمية للمنازعات^(٦٩٨)، وهي قائمة يمكن تطويرها أو استكمالها ضمن الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل، ولا سيما إمكانية إعداد دراسة عن سبل ووسائل تحسين إجراءات تسوية المنازعات المتعلقة بمنظمات دولية. وأعربت اللجنة، لدى مناقشة هذه الاقتراحات، عن تأييدها تناول مسألة إجراءات تسوية المنازعات المتعلقة بمنظمات دولية في إطار الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل.

(٦٩٧) انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفقرة ٣٨٨.

(٦٩٨) للاطلاع على قائمة المواضيع الممكنة، انظر الفقرة ٢٠ من ورقة العمل (A/CN.4/641).

دال - التعاون مع الهيئات الأخرى

٤١٨- في الجلسة ٣١٠٠ للجنة المعقودة في ٧ تموز/يوليه ٢٠١١، ألقى القاضي هيساشي أودا، رئيس محكمة العدل الدولية، كلمة أمام اللجنة أطلعها فيها على الأنشطة التي اضطلعت بها المحكمة مؤخراً والقضايا المعروضة عليها حالياً^(٦٩٩)، مُولياً اهتماماً خاصاً للجوانب المتصلة اتصالاً وثيقاً بعمل اللجنة. وأعقب ذلك تبادل للآراء.

٤١٩- ومثلت اللجنة الأوروبية للتعاون القانوني ولجنة المستشارين القانونيين المعنية بالقانون الدولي العام والتابعة لمجلس أوروبا، في الدورة الحالية للجنة القانون الدولي، بكل من رئيسة لجنة المستشارين القانونيين المعنية بالقانون الدولي العام، السيدة إيدويج بليار، ومدير إدارة المشورة القانونية والقانون الدولي العام لمجلس أوروبا، السيد مانويل ليزيرتوا، اللذين ألقيا كلمتين أمام اللجنة في جلستها ٣١٠١ المعقودة في ٨ تموز/يوليه ٢٠١١^(٧٠٠). وقد ركّزا في كلمتهما على الأنشطة التي تضطلع بها حالياً لجنة المستشارين القانونيين المعنية بالقانون الدولي العام ومجلس أوروبا. وأعقب ذلك تبادل للآراء.

٤٢٠- ومثلت اللجنة القانونية للبلدان الأمريكية في الدورة الحالية للجنة السيدة هياسنث ليندسي، التي ألفت كلمة أمام اللجنة في جلستها ٣١٠٨ المعقودة في ٢٠ تموز/يوليه ٢٠١١^(٧٠١). وقد استعرضت في كلمتها أنشطة اللجنة الواردة في التقرير السنوي للجنة القانونية. وأعقب ذلك تبادل للآراء.

٤٢١- وألقى الأمين العام للمنظمة القانونية الاستشارية لآسيا وأفريقيا، السيد رحمت بن محمد، كلمة أمام اللجنة في جلستها ٣١١٢ المعقودة في ٢٦ تموز/يوليه ٢٠١١^(٧٠٢). وأطلع اللجنة في كلمته على الأنشطة التي اضطلعت بها منظمته مؤخراً، وكذلك على أنشطتها القادمة. واستعرض على وجه الخصوص ما توليه منظمته من اهتمام بأعمال اللجنة. وأعقب ذلك تبادل للآراء.

٤٢٢- وفي ٢٠ تموز/يوليه ٢٠١١، جرى تبادل غير رسمي للآراء بين أعضاء لجنة القانون الدولي واللجنة الدولية للصليب الأحمر بشأن مواضيع تحظى باهتمام مشترك، بما في ذلك عرض عام للأولويات الرئيسية للشعبة القانونية للجنة الدولية للصليب الأحمر، وعرض عن مشروعها

(٦٩٩) الكلمة مسجلة في المحضر الموجز لتلك الجلسة.

(٧٠٠) المرجع نفسه.

(٧٠١) المرجع نفسه.

(٧٠٢) المرجع نفسه.

المتعلق بتعزيز الحماية القانونية لضحايا التزاعاات المسلحة، فضلاً عن مسائل تتعلق بموضوع "المعاهدات عبر الزمن"^(٧٠٣). وأعقب ذلك تبادل للآراء.

هاء - تمثيل اللجنة في الدورة السادسة والستين للجمعية العامة

٤٢٣ - قرّرت اللجنة أن يمثلها رئيسها السيد موريس كامتو في الدورة السادسة والستين للجمعية العامة.

٤٢٤ - تأسف اللجنة لأنه تعذّر عليها بسبب قيود مالية أن تطلب إلى مقرر خاص واحد أو أكثر حضور الدورة السادسة والستين للجمعية العامة بمقتضى أحكام الفقرة ٥ من قرار الجمعية العامة ٣٥/٤٤.

واو - محاضرة غلبرتو أمادو التذكارية

٤٢٥ - في ١٩ تموز/يوليه ٢٠١١، حضر أعضاء اللجنة والمشاركون في الحلقة الدراسية للقانون الدولي وخبراء القانون الدولي الآخرون محاضرة غلبرتو أمادو التذكارية المعنونة "نطاق الموافقة كأساس لوجهة الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الدولية"، التي ألقاها الأستاذ ليوناردو نيمير كالديرا برانت. وكان من بين الحضور أيضاً الممثل الدائم للبرازيل لدى مكتب الأمم المتحدة في جنيف.

زاي - الحلقة الدراسية التذكارية تكريماً للأستاذة بولا إسكاراميا

٤٢٦ - نظمت السيدة ماري غ. جاكوبسون، بالاشتراك مع المعهد العالي للدراسات الدولية والإثنائية في جنيف، حلقة دراسية تذكارية تكريماً للأستاذة بولا إسكاراميا. وعُقدت الحلقة الدراسية المعنونة "القانون الدولي كأداة للإنسانية" في مقر المعهد العالي في ١٢ تموز/يوليه ٢٠١١. وأعقبها حفل استقبال نظمته المعهد العالي.

(٧٠٣) استعرض السيد كنوت دورمان، المستشار القانوني لدى اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الأولويات الرئيسية للشعبة القانونية للجنة، فيما قدم السيد سليفان فيتي عرضاً عن مشروع اللجنة المتعلق بتعزيز الحماية القانونية لضحايا التزاعاات المسلحة، وقدم السيد ج. نولتي، رئيس فريق الدراسة المعني بمسألة "المعاهدات عبر الزمن"، عرضاً عاماً بهذا الشأن.

حاء - الحلقة الدراسية للقانون الدولي

٤٢٧- عملاً بقرار الجمعية العامة ٢٦/٦٥، عُقدت الدورة السابعة والأربعون للحلقة الدراسية للقانون الدولي في قصر الأمم بجنيف في الفترة من ٤ إلى ٢٢ تموز/يوليه ٢٠١١ أثناء انعقاد الدورة الحالية للجنة. وهذه الحلقة الدراسية موجهة إلى الشباب الجامعيين والدبلوماسيين المتخصصين في القانون الدولي.

٤٢٨- وقد شارك في الدورة ستة وعشرون مشاركاً من جنسيات مختلفة^(٧٠٤). وحَضَرَ المشاركون الجلسات العامة للجنة ومحاضرات نُظمت خصيصاً لأجلهم، وشاركوا في أعمال الأفرقة العاملة المعنية بمواضيع مُحدّدة.

٤٢٩- وافتتح الحلقة الدراسية السيد موريس كامتو، رئيس اللجنة. وتولى السيد ماركوس شميدت، المستشار القانوني الأقدم في مكتب الأمم المتحدة بجنيف، مسؤولية إدارة الحلقة الدراسية وتنظيمها وتسيير أعمالها. وتولت جامعة جنيف التنسيق العلمي للحلقة الدراسية. وقام السيد فيتوريو مانييتي، من جامعة جنيف، بدور منسق بمساعدة السيد مارتن دنيس، مساعد قانوني.

٤٣٠- وألقى أعضاء اللجنة محاضرات على النحو التالي: السيد ستيفن ك. فاسياني: "أعمال لجنة القانون الدولي"؛ والسيد جورج نولتي: "المعاهدات عبر الزمن"؛ والسيد آلان بيه: "٢٠ عاماً في لجنة القانون الدولي"؛ والسيد مايكل وود: "مسؤولية المنظمات الدولية"؛ والسيد أ. روهان بيريرا: "اتفاقية شاملة ضد الإرهاب: الحالة الراهنة للمفاوضات"؛ والسيد لوسيوس كافليش: "آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات".

٤٣١- كما أُلقت الشخصيات التالية محاضرات: السيد دانييل مولر، مساعد المقرر الخاص السيد آلان بيليه: "التحفظات على المعاهدات"؛ والسيد أيريك تستونيه، رئيس شعبة مجلس حقوق

(٧٠٤) شارك الأشخاص التالية أسمائهم في الدورة الرابعة والسبعين للحلقة الدراسية للقانون الدولي: السيد كافوس أبوشوف (أذربيجان)، السيد محمد زيشان أدي (باكستان)، السيد ياو أكاغلا إيدم أكيمادو (توغو)، السيد ريوجي بابا (اليابان)، السيدة ليتيسيا م.ل. باكريزو غوزمان (إكوادور)، السيد غونزالو بونيفاز (بيرو)، السيد شهزاد شارانيا (المملكة المتحدة)، السيد أمين الدين زكي داتو عبد الرحمن (بروناي)، السيدة تانيريس ديبغيز لا أو (كوبا)، السيد مارتن فيكس (سلوفاكيا)، السيدة مارتينا م. فالكوسكا (بولندا)، السيد رودري ج. فلوريس مونتيري (بوليفيا)، السيدة فايولا خيمينيز موران سوتومايور (المكسيك)، السيد سيدني غ. كمبل (هولندا)، السيدة بيليندا م. كييلو (كينيا)، السيد دواين س. لورنس (جامايكا)، السيد تشارلز ر. ماينغي (تنزانيا)، السيد محمد ح. محمد أبوبكر (سري لانكا)، السيدة تشينولو ب. مويو (بوتسوانا)، السيد راغنار نوردايدي (النرويج)، السيد غريغور نوافك (النمسا/كرواتيا)، السيد رومين ب. تشامكو (جمهورية أفريقيا الوسطى)، السيدة أنيل أوريولا (بنما). واجتمعت لجنة الاختيار، برئاسة السيدة لورانس بواسون دي شازورن، أستاذة القانون الدولي بجامعة جنيف، في ٢٩ نيسان/أبريل ٢٠١١ واختارت ٢٨ مرشحاً من مجموع ١٣٤ طلباً للمشاركة في الحلقة الدراسية. وقد تخلف مرشحان منهم عن الحضور.

الإنسان لدى المفوضية السامية لحقوق الإنسان: "مجلس حقوق الإنسان بعد خمسة أعوام: تقييم أولي"؛ والسيد ماركوس شميدت: "ترابط الفقه القانوني الدولي والإقليمي والوطني في مجال حقوق الإنسان: بعض التأملات".

٤٣٢- ونُظِّمت ثلاث جلسات خاصة خارجية في مبنى جامعة جنيف وفي المعهد العالي للدراسات الدولية والإثنائية بجنيف. وفي جامعة جنيف، حضر المشاركون في الحلقة الدراسية المؤتمر الدولي: "المياه العذبة والقانون الدولي: تحديات متعددة" الذي نظّمته الأستاذة لورانس بواسون دي شازورن، مديرة برنامج القانون الدولي للمياه لدى جامعة جنيف، والسيد ستيفن ماكفري، المقرر الخاص السابق المعني بقانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية، من لجنة القانون الدولي. كما نظّمت جامعة جنيف جلسة خاصة تخللتها محاضرات ألقاها: السيد سلمان سلمان، المستشار القانوني السابق للبنك الدولي: "دولة جنوب السودان الجديدة وتحديات الخلافة"، والسيد ماركين موز ميينغي، المحاضر في كلية القانون بجامعة جنيف: "محكمة العدل الدولية، طواحين اللباب على نهر أوروغواي (الأرجنتين ضد أوروغواي)"، والسيدة مارا تيغنينو، باحثة أقدم بجامعة جنيف: "مشاركة الجمهور في إدارة موارد المياه عبر الحدود". وأعقب هذه الجلسة حفل استقبال أقامه مكتب العلاقات الدولية لدى جامعة جنيف. أما في المعهد العالي للدراسات الدولية والإثنائية بجنيف، فقد حضر المشاركون في الحلقة الدراسية محاضرات ألقاها الأستاذ مارسيلو كوهين: "هل إنشاء الدول محض أمر واقع؟"، والأستاذ فيرا غولاند - ديباس: "دولة فلسطين في القانون الدولي"، والسيد إيريك وايلر: "الاعتراف بالدول وإنشاء الدول في ضوء الممارسة الحديثة"، والسيد لوسيوس كالفيش، "قانون المجاري المائية الدولية: المشاكل والآفاق".

٤٣٣- وحضر المشاركون في الحلقة الدراسية كذلك حلقة دراسية تذكارية أقيمت تكريماً للأستاذة بولا إسكاراميا، (انظر الفرع ١١ أعلاه)، ووجهت إليهم دعوة لحضور محاضرة غلبرتو أمادو التذكارية (انظر الفرع ١٢ أعلاه).

٤٣٤- وشكّل فريقان عاملان في إطار الحلقة الدراسية تناولوا موضوعي "دور لجنة القانون الدولي في المستقبل" و"حماية الأشخاص في حالات الكوارث". وانضم كلٌّ من المشاركين في الحلقة الدراسية إلى أحد الفريقين. وتولى عضوان من أعضاء اللجنة، هما السيد ستيفن ك. فاسيانو والسيد إدواردو فالنسيا أوسينا، تقديم توجيهاً إلى الفريقين العاملين. وأعدّ كل فريق تقريراً وقُدِّم استنتاجاته إلى الحلقة الدراسية في جلسة خاصة نُظِّمت لهذه الغاية. وقد جُمع التقريران ووُزعا على جميع المشاركين وكذلك على أعضاء اللجنة.

٤٣٥- وقد استقبلت جمهورية وكاتون جنيف المشاركين بكرّم الضيافة المعهود ونُظِّمت لهم زيارة بصحبة مُرشِد إلى قاعة آلاباما في المجلس البلدي أعقبها حفل استقبال.

٤٣٦- وألقى كلٌّ من السيد بيرند ه. نيهاموس، نائب الرئيس الثاني للجنة القانون الدولي، والسيد ماركوس شميدت، مدير الحلقة الدراسية، والسيدة مارتينا م. فالكوسكا (بولندا)، كلمةً باسم المشاركين في الحلقة الدراسية أمام اللجنة والمشاركين في الحفل الختامي للحلقة الدراسية. ومُنح كل مشارك من المشاركين شهادة تُثبت مشاركته في الحلقة الدراسية.

٤٣٧- ولاحظت اللجنة بتقدير بالغ أن حكومات آيرلندا والجمهورية التشيكية والسويد وسويسرا والصين وفنلندا وكرواتيا ولبنان والمكسيك والنمسا والهند وبنغالييا قامت خلال الأعوام الثلاثة الماضية بتقديم تبرعات إلى صندوق الأمم المتحدة الاستئماني للحلقة الدراسية للقانون الدولي. وقد أتاحت الحالة المالية للصندوق تقديم عدد كافٍ من المنح للمرشحين الجديرين وبخاصة من البلدان النامية توجهاً لتحقيق توزيع جغرافي ملائم للمشاركين. وفي هذا العام، قُدمت منح إلى ١٦ مرشحاً (تشمل بدل السفر و/أو الإقامة). وتلاحظ اللجنة أن الحالة المالية للحلقة الدراسية تعرضت لضغوط في عامي ٢٠١٠ و ٢٠١١، وهي تشجع الحكومات على تقديم تبرعات تتيح مواصلة عقد الحلقة الدراسية بشكلها الحالي.

٤٣٨- ومنذ عام ١٩٦٥، وهو العام الذي بدأ فيه عقد الحلقة الدراسية، شارك في الحلقة ١٠٨٦ مشاركاً يمثلون ١٦٣ جنسية، من بينهم ٦٥٠ مشاركاً حصلوا على منح.

٤٣٩- وتُشدّد اللجنة على الأهمية التي تُوليها للحلقة الدراسية التي تتيح للقانونيين الشباب، ولا سيما من البلدان النامية ومن جميع المناطق الجغرافية والمدارس القانونية الاطلاع على أعمال اللجنة وعلى أنشطة المنظمات الدولية الكثيرة التي يقع مقرها في جنيف. وتوصي اللجنة بأن تُنشد الجمعية العامة الدول مرة أخرى تقديم تبرعات من أجل ضمان عقد الحلقة الدراسية في عام ٢٠١٢ بأوسع مشاركة ممكنة.

٤٤٠- ولاحظت اللجنة بارتياح أنه قد أُتيحت للحلقة الدراسية في عام ٢٠١١ خدمات ترجمة شفوية. وتُعرب اللجنة عن أملها في أن تُتاح الخدمات نفسها في الدورة القادمة، في حدود الموارد المتاحة.

المرفقات

- المرفق ألف - نشأة القانون الدولي العرفي وإثباته
- المرفق باء - حماية الغلاف الجوي
- المرفق جيم - التطبيق المؤقت للمعاهدات
- المرفق دال - معيار المعاملة العادلة والمنصفة في قانون الاستثمار الدولي
- المرفق هاء - حماية البيئة والتراعات المسلحة

نشأة القانون الدولي العرفي وإثباته (السيد مايكل وود)

- ١ - تدخل المسائل المتصلة بالمصادر في صلب القانون الدولي. وكانت أعمال اللجنة في هذا الميدان من أهم وأنجح أعمالها لكنها اقتصررت بدرجة كبيرة على قانون المعاهدات. ويُقترح إدراج موضوع بعنوان نشأة القانون الدولي العرفي وإثباته في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل. ولن يمنع العنوان المقترح للجنة من الشروع في دراسة جوانب متصلة بهذا الموضوع إذا ما ثبتت أهمية ذلك، لكن محور التركيز سيظل النشأة (عملية تطور قواعد القانون الدولي العرفي) والإثبات (تحديد هذه القواعد). وكما هي العادة دائماً، سيكون من المهم، متى تصدت اللجنة لدراسة الموضوع، تحديد نطاق هذا الموضوع بدقة منذ البداية وترتيب القضايا بحسب الأولوية.
- ٢ - وعلى الرغم من الزيادة الكبيرة في عدد المعاهدات ونطاقها، يظل القانون الدولي العرفي مصدراً هاماً للقانون الدولي. وهدف التوصل إلى قانون مدون بالكامل، يجعل القانون الدولي العرفي زائداً عن الحاجة، وإن كان مرغوباً فيه، إنما هو هدف بعيد كل البعد عن المنال. وقد كتب كثيراً في الماضي عن موضوع القانون الدولي العرفي. وفي السنوات الأخيرة ساد اتجاه لدى بعض الأوساط إلى التقليل من أهميته. وفي الوقت ذاته، تضاعفت الاعتراضات الإيديولوجية على دور القانون الدولي العرفي. ويبدو الآن أن هناك تجديداً للاهتمام بنشأة القانون الدولي العرفي، وشجعت على ذلك جزئياً المحاولات، المثيرة للجدل أحياناً، التي بذلتها المحاكم الوطنية للتصدي لهذه المسألة. وينبغي النظر إلى نشأة القانون الدولي العرفي في سياق عالم يضم نحو ٢٠٠ دولة، وعدد كبير ومتنوع من المنظمات الدولية الإقليمية والعالمية على حد سواء.
- ٣ - وتباین نهج معالجة نشأة القانون الدولي العرفي وتحديدده. غير أن فهم عملية نشأته وتحديدده أساسية لجميع من عليهم تطبيق قواعد القانون الدولي. وضمان التوصل إلى فهم مشترك لهذه العملية قد يكون بالغ الأهمية من الناحية العملية. ويرجع ذلك بصورة خاصة إلى تزايد الحالات التي يتصدى فيها لمسائل القانون الدولي العرفي أشخاص يمكن أن يكونوا من غير المتخصصين في القانون الدولي، مثل العاملين في المحاكم الوطنية لعدد كبير من البلدان، والعاملين في الوزارات الحكومية بخلاف وزارة الخارجية، والعاملين في المنظمات غير الحكومية.
- ٤ - وليس الهدف هو تدوين "قواعد" لنشأة القانون الدولي العرفي. بل الهدف هو إتاحة توجيه جازم للأشخاص المنوط بهم تحديد القانون الدولي العرفي، بمن فيهم القضاة الوطنيون والدوليون. وسيكون من المهم عدم المبالغة في الطابع التوجيهي، إذ تظل المرونة سمة أساسية من

سمت نشأة القانون الدولي العرفي. لذلك قد تتخذ النتيجة النهائية التي تتوصل إليها اللجنة في هذا الميدان عدة أشكال. ويمكن في هذا الشأن وضع مجموعة من الاقتراحات المشفوعة بتعليقات.

٥- وقد ساهمت المحاكم الدولية في توضيح القضايا مثلما فعلت المحاكم الوطنية. وهناك كم هائل من الكتابات في هذا الموضوع. لكن المحاولات الجماعية السابقة لوصف عملية نشأة القانون الدولي العرفي وصفاً منهجياً، رغم ما تضمنته من مواد بالغة الفائدة، لم تحظ بالموافقة العامة^(١) ولا تزال هناك اختلافات كبيرة في النهج بين الكتاب. وفي ضوء ذلك، لعل لجنة القانون الدولي، بتشكيلها وأساليب عملها الأكاديمية، وعلاقتها الوثيقة بالدول من خلال الجمعية العامة، تستطيع أن تقدم إسهاماً مفيداً في هذا الشأن.

المخطط العام

٦- يُقترح لدواعي الملاءمة أن يُنظر في الموضوع في عدد من المراحل (لكن تقسيمها لن يكون صارماً): القضايا الأساسية وتجميع المواد؛ وبعض المسائل الرئيسية المتعلقة بتحديد ممارسة الدول والآراء القانونية؛ والمواضيع المحددة؛ والاستنتاجات. وترد فيما يلي الفقرات الشارحة؛ والمسائل المشار إليها لن تُعالج كلها بالضرورة وقد تُعالج أيضاً مسائل أخرى.

١٤ القضايا والمواد الأساسية

٧- ستغطي المرحلة الأولى بعض القضايا الأساسية، بالإضافة إلى استعراض المواد الأساسية. ويمكن أن تشمل النظر في المسائل التالية:

١٢' وصف نطاق الموضوع والخيارات المتعلقة بالنتائج الممكنة. فمن الضروري ضمان تحديد النطاق تحديداً واضحاً. وستكون هناك ضرورة لتحديد نطاق الموضوع في مواجهة المواضيع السابق بحثها أو الجاري بحثها، مثل 'التجزؤ' و'المعاهدات عبر الزمن' أو المواضيع التي قد تُبحث في المستقبل، مثل القواعد الآمرة. وتحديد القضايا المشمولة فعلياً ستقرره اللجنة في الوقت المناسب؛

(١) The London Statement of Principles Applicable to the Formation of General Customary International Law, with commentary: Resolution 16/2000 (Formation of General Customary International Law), adopted on 29 July 2000 by the International Law Association: see *International Law Association, Report of the Sixty-Ninth Conference, London*, P. 39. For the plenary debate, see *ibid.*, pp. 922-926> The London Statement of Principles is at *ibid.*, pp. 712-777, and the report of the Working Session of the committee on Formation of (General) Customary International Law held in 2000 is at *ibid.*, pp. 778-790. The Committee's six interim reports contain more detailed material.

'١٣' المصطلحات/التعاريف: استخدام ومعنى مصطلح 'القانون الدولي العرفي' أو 'قواعد القانون الدولي العرفي'، وهما المصطلحان اللذان يدوان أكثر شيوعاً (والمصطلحات الأخرى هي 'القانون العرفي الدولي'، و'العرف'، و'العرف الدولي')، والقانون الساري والقانون المنشود و'القواعد القانونية الإرشادية'. وقد يكون من المفيد وضع مسرد وجيز للمصطلحات المتصلة بالموضوع، بجميع اللغات الرسمية للأمم المتحدة؛

'١٤' مكانة القانون الدولي العرفي في إطار النظام القانوني الدولي (مبدأ لوتس؛ 'السياق')^(٢)، بما في ذلك علاقة القانون الدولي العرفي بالقانون الدولي العمومي، وبالمبادئ العامة للقانون، وبالمبادئ العامة للقانون الدولي. وقد يتطلب ذلك دراسة استخدام ومعنى مصطلح القانون الدولي العمومي، الذي قد يشير ضمناً إلى شيء آخر غير 'القانون الدولي العرفي'؛ ومفهوم 'دمج المصادر' الذي يثير، فيما يثير، مسألة العلاقة بين القانون الدولي العرفي و'المبادئ العامة للقانون' (الفقرة ١ (ج) من المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية). وقد يتطلب دراسة الفروق بين قواعد القانون الدولي العرفي و'القواعد القانونية الإرشادية'؛ وبين القانون الساري والقانون المنشود؛ وبين القانون الدولي العرفي والاستخدام الصرف من جهة والمعاهدات غير الرسمية (بما في ذلك المعاهدات غير المكتوبة) والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات، من جهة أخرى؛

'١٥' تحليل الفقرة ١ (ب) من المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية (بما في ذلك أعمالها التحضيرية)؛ وتحليل الفقرة ١ (ج) و(د) من المادة ٣٨؛

'١٦' النظريات والنُهج الرئيسية لنشأة قواعد القانون الدولي العرفي. فالأسس النظرية للموضوع هامة، حتى وإن كان الهدف النهائي هو تقديم مساعدة عملية إلى أولئك الذين ينبغي أن يبحثوا في قواعد القانون الدولي العرفي. وسيكون من الضروري معالجة مسائل المنهجية العامة: البحث التجريبي في ممارسة الدول بالإضافة إلى الاستدلال القياسي على نحو ما يتجلى في بعض السوابق القضائية للمحاكم والهيئات القضائية الدولية. وقد تؤثر الاعتبارات العملية في المنهجية، وبخاصة في عالم يعدّ نحو ٢٠٠ دولة؛

'١٧' السوابق القضائية للمحاكم والهيئات القضائية الدولية والوطنية في هذا المجال؛

'١٨' الثبت المرجعي.

(٢) *Gulf of Maine, I.C.J. Reports 1984, p. 291, para. 83*

٢٤ ممارسة الدول والآراء القانونية

٨- بعد تجميع المواد الأساسية، والنظر في بعض القضايا الرئيسية، بما في ذلك المسائل العامة للمنهجية على النحو المبين في الفقرة ٥٧ أعلاه، يمكن أن تشمل المرحلة الثانية بعض المسائل الرئيسية للنهج التقليدي المتبع في تحديد قواعد القانون الدولي العرفي، وبخاصة ممارسة الدول والآراء القانونية:

'١٩' تحديد ممارسة الدول. ما الذي يدخل في عداد 'ممارسة الدول'؟ الأفعال والامتناع عن الأفعال، والأفعال الشفوية والمادية. وكم عدد الدول التي تغير موقفها بشأن قاعدة من قواعد القانون الدولي؟ وقرارات المحاكم والهيئات القضائية الوطنية (واستجابة السلطة التنفيذية لها). وبخلاف الدول، لمن هذه الأفعال؟ هل هي منظمات دولية معينة، مثل الاتحاد الأوروبي؟ و'تمثيل' ممارسة الدول (بما في ذلك التنوع الإقليمي)^(٣)؛

'٢٠' طبيعة الآراء القانونية اللازمة ووظيفتها وتحديدتها؛

'٢١' العلاقة بين عنصر ممارسة الدول وعنصر الآراء القانونية اللازمة، ودور كل منهما في تحديد القانون الدولي العرفي؛

'٢٢' كيف تنشأ قواعد القانون الدولي العرفي الجديدة؛ وكيف يمكن أن تؤدي التحذيرات الانفرادية للدول إلى نشأة قواعد جديدة؛ ومعايير تحديد ما إذا كانت الانحرافات عن قاعدة عرفية قد أدت إلى تغيير في القانون العرفي؛ والدور المحتمل للسكوت/الرضا؛

'٢٣' دور الدول 'المتأثرة بشكل خاص'؛

(٣) تجدر الإشارة إلى أنه في الدورتين الأولى والثانية للجنة القانون الدولي المعقودتين في الفترة ١٩٤٩/١٩٥٠، نظرت اللجنة، وفقاً للولاية المحددة في المادة ٢٤ من نظامها الأساسي، في موضوع سبل ووسائل جعل إثبات القانون الدولي العرفي أيسر منالاً. وأسفر ذلك عن وضع تقرير مؤثر أدى إلى منشورات هامة متنوعة على الصعيد الوطني والدولي (Report of the ILC for 1950, vol. II, pp. 367-374 Yearbook ILC 1950, Document A/1316, Paras. 24-94)؛ وانظر The Work of the International Law Commission (7th ed), Part III.2). ووُصفت أعمال اللجنة فيما يتعلق بممارسة الدول على النحو التالي: اعترفت لجنة القانون الدولي اعترافاً تاماً بأهمية إتاحة ممارسة الدول على نطاق واسع، وقد ساهم تقريرها مساهمة كبيرة في حفز العمل على بلوغ هذه الغاية. بيد أن هناك تطورين يهددان حالياً [كان ذلك في عام ١٩٩٨] بلوغ الأهداف التي حددها اللجنة في عام ١٩٥٠ بالكامل: فأولاً التزايد الضخم في المواد المتاحة بشأن الجوانب المتعددة للقانون الدولي والعلاقات الدولية، وثانياً تزايد التكاليف المرتبطة بتجميعها وتخزينها وتوزيعها. وبإضافة التطورات الثورية التي شهدتها تكنولوجيا المعلومات العالمية في السنوات الأخيرة، قد يستحق الموضوع المشمول بتقرير اللجنة لعام ١٩٥٠ اهتماماً جديداً. (A.D. Watts, The International Law Commission 1949-1998, vol. III, p. 2106) وينبغي في الواقع أن تُعيد اللجنة بحث مسألة الوصول إلى ممارسة الدول، بالتزامن مع الأعمال الأخرى المتعلقة بالقانون الدولي العرفي التي يغطيها هذا البرنامج الدراسي.

- '٢٤' عنصر الزمن، وكثافة الممارسة، والقانون الدولي العرفي 'الحالي'؛
- '٢٥' بيان ما إذا كانت معايير تحديد قاعدة من قواعد القانون العرفي يمكن أن تتباين وفقاً لطبيعة القاعدة أو المجال الذي تنتمي إليه.

'٣' المواضيع المحددة

- ٩- يمكن أن تشمل المرحلة الثالثة مواضيع محددة مثل المواضيع التالية:
- '٢٦' نظرية 'المعترض الدائم'؛
- '٢٧' المعاهدات ونشأة القانون الدولي العرفي؛ والمعاهدات باعتبارها إثباتاً ممكناً للقانون الدولي العرفي؛ والتأثير المتبادل/الترابط بين المعاهدات والقانون الدولي العرفي؛
- '٢٨' قرارات أجهزة المنظمات الدولية، بما في ذلك الجمعية العامة للأمم المتحدة، والمؤتمرات الدولية، ونشأة القانون الدولي العرفي؛ وأهميتها كإثبات محتمل للقانون الدولي العرفي؛
- '٢٩' نشأة وتحديد قواعد القانون الدولي العرفي الخاص بين بعض الدول (قواعد القانون الدولي العرفي الإقليمية أو دون الإقليمية أو المحلية أو الثنائية التي تتسم بطابع فردي). هل يلعب الرضا دوراً خاصاً في نشأة القواعد الخاصة للقانون الدولي العرفي؟

'٤' الاستنتاجات

- ١٠- يمكن أن تجمع المرحلة النهائية نتائج المراحل السابقة، في شكل ملائم لنظر اللجنة فيها واعتمادها.

Background Materials

International Law Commission

“Ways and Means of Making the Evidence of Customary International Law more Readily Available: Preparatory work within the purview of the article 24 of the Statute of the International Law Commission”, Memorandum submitted by the Secretary-General (A/CN.4/6 and Corr.1).

Working Paper prepared by the Secretariat (A/CN.4/WP.9), reproduced in the Yearbook of the International Law Commission 1949-I, pp. 228-229.

Article 24 of the Statute of the International Law Commission, Working Paper by Manley O. Hudson, Special Rapporteur (A/CN.4/16 and Add.1) (Yearbook of the International Law Commission 1950-II, pp. 24-33).

Report of the International Law Commission on the work of its second session, paras. 24-94 (Yearbook of the International Law Commission 1950-II, pp. 367-74) (Part II, Ways and Means for Making the Evidence of Customary International Law More Readily Available).

Case-Law

Permanent Court of International Justice

The Case of the S.S. “Lotus” (France v. Turkey), *Collection of Judgements, Judgment Nr. 9 of 7 September 1927, P.C.I.J., Series A – No. 10*, p. 4 (pp. 18, 20-22 and 28).

International Court of Justice

Colombian-Peruvian Asylum case, Judgment of 20 November 1950, I.C.J. Reports 1950, p. 266 (pp. 276-278).

Reservations to the Genocide Convention case, I.C.J. Reports 1951, p. 15.

Fisheries case (United Kingdom v. Norway), *Judgment of 18 December 1951, I.C.J. Reports 1951*, p. 116 (pp. 131 and 138-139).

Nottebohm Case (Liechtenstein v. Guatemala) (second phase), *Judgment of 6 April 1955, I.C.J. Reports 1955*, p. 4 (pp. 22-23).

Case concerning Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. India) (Merits), *Judgment of 12 April 1960, I.C.J. Reports 1960*, p. 6 (pp. 39-44).

North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany/Netherlands), *Judgment, I.C.J. Reports 1969*, p. 3 (paras. 60-83).

Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area (Canada/United States of America), *Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 246 (paras. 83, 90, 94, and 110-111).

Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta), *Judgment, I. C.J. Reports 1985*, p. 13 (paras. 26-34, 43-44 and 77).

Military and Paramilitary Activities in und against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, *I.C.J. Reports 1986*, p. 14 (paras. 172-192, 201-209, 211 and 273).

Frontier Dispute (Burkina Faso/Mali), Judgment of 22 December 1986 (Merits), *I.C.J. Reports 1986*, p. 554 (para. 21).

Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen (Denmark v. Norway), *I.C.J. Reports 1993*, p. 38 (para. 46).

Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, *I.C.J. Reports 1996*, p. 226 (paras. 64-73, 75, 79-82, 84, 96).

Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia), Judgment, *I.C.J. Reports 1997*, p. 7.

Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain (Qatar/Bahrain), *I.C.J. Reports 2001*, p. 40.

Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment, *I.C.J. Reports 2002*, p. 3 (paras. 51-59).

Case concerning the Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua), Judgment of 13 July 2009, *I.C.J. Reports 2009* (paras. 140-144), and Separate Opinion of Judge Sepúlveda-Amor (paras. 20-28).

International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia

Prosecutor v. Tadić, Appeals Chamber, [Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction](#), 2 October 1995 (esp. para. 99).

Prosecutor v. Kupreskic et al. (Judgment), Trial Chamber, Judgment of 14 January 2000 (paras. 524-525, 527, 531-534 and 540).

Arbitral Tribunals

Strunski-Mergé case, Italian-United States Conciliation Commission, Decision of 10 June 1955, *ILR*, 1955, pp. 443.

Texaco-Calasiatic c. Gouvernement libyen, sentence arbitrale au fond du 19 janvier 1977, *Journal de droit international (Clunet)*, vol. 104, 1977, p. 350 (paras. 59-60, 69 and 83-89).

Case concerning the delimitation of the continental shelf between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and the French Republic, Decision of 30 June 1977, *RIAA*, vol. XVIII, p. 3 (paras. 45-47).

International Law Association

Resolution 16/2000 (Formation of General Customary International Law), adopted on 29 July 2000 by the International Law Association: see *International Law Association, Report of the Sixty-ninth Conference, London*, p. 39.

Institut de droit international

Resolution on 'Problems Arising from a Succession of Codification Conventions on a Particular Subject', adopted on 1st September 1995.

Select Bibliography

- S. Seferiades, «Aperçu sur la coutume juridique internationale et notamment sur son fondement», *RGDIP*, vol. 43, 1936, pp. 129-196.
- L. Koppelmanas, «Custom as a Means of Creation of International Law», *BYIL*, vol. XX, 1937, pp. 127-151.
- H. Kelsen, «Théorie du droit international coutumier», *Revue internationale de la théorie du droit*, vol. 1, 1939, pp. 253-274.
- N. Bobbio, *La consuetudine come fatto normativo*, Padoue, CEDAM, 1942.
- P. Guggenheim, «Les deux éléments de la coutume en Droit international», in *La technique et les principes du droit public. Etudes en l'honneur de Georges Scelle*, Paris, LGDJ, 1950, t. I, pp. 275-284.
- G. Barile, «La rilevazione e l'integrazione del diritto internazionale non scritto e la libertà di apprezzamento del giudice», *Comunicazioni e studi*, vol. V, Milan, Giuffrè, 1953.
- C. De Visscher, «Coutume et traité en droit international public», *RGDIP*, vol. XX, 1955, pp. 353-269.
- R. Ago, «Science juridique et droit international», *RCADI*, t. 90, 1956-II, pp. 855-954.
- I. C. MacGibbon, «Customary International Law and Acquiescence», *BYIL*, vol. XXXIII, 1957, pp. 115-145.
- H. Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, London, Stevens, 1958, pp. 368-393.
- R. Higgins, *The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations*, OUP, 1963.
- G. Cohen-Jonathan, «La coutume locale», *AFDI*, 1961, pp. 119-140.
- C. Parry, *The Sources and Evidences of Public International Law*, Manchester University Press, 1965, pp. 56-82.
- R. Baxter, «Multilateral Treaties as Evidence of Customary International law», *BYIL*, vol. XLI, 1965-66, pp. 275-300.
- A. D'Amato, «The Concept of Special Custom in International law», *AJIL*, vol. 63, 1969, pp. 211-223.
- A. D'Amato, *The Concept of Custom in International Law*, Londres/Ithaca, Cornell University Press, 1971.
- H. Thirlway, *International Customary Law and Codification*, Leiden, A. W. Sijthoff, 1972.
- A. D'Amato, *The Concept of Custom in International Law*, New York, Cornell University Press, 1973.

- R.-J. Dupuy, «Coutume sage et coutume sauvage», in *Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Paris, Pedone, 1974, pp. 75-87.
- M. Akehurst, «Custom as a Source of International Law», *BYIL*, vol. XLVII, 1974-75, pp. 1-53.
- R.-J. Dupuy, «Droit déclaratoire et droit programmatoire: de la coutume sauvage à la *soft law*», in SFDI, *L'élaboration du droit international*, Paris, Pedone, 1975, pp. 132-148.
- J. Charpentier, «Tendances de l'élaboration du droit international coutumier», in SFDI, *L'élaboration du droit international*, Paris, Pedone, 1975, pp. 105-131.
- R. Jennings, «What is International Law and How Do We Tell it When We See it?», *The Cambridge-Tilburg Lectures*, Third Series, 1980, pp. 1-32.
- B. Stern, «La coutume au cœur du droit international. Quelques réflexions», in *Mélanges offerts à Paul Reuter. Le droit international: unité et diversité*, Paris, Pedone, 1981, pp. 479-499.
- R. Y. Jennings, «Law-Making and the Package Deal», in *Mélanges offerts à Paul Reuter. Le droit international: unité et diversité*, Paris, Pedone, 1981, pp. 347-355.
- M. Bos, «The identification of custom in international law», *GYIL*, vol. 25, 1982, pp. 9-53.
- Bin Cheng, «Custom: the Future of General State Practice in a Divided World», in R. SJ. MacDonald, D. M. Johnson, eds., *The Structure and Process of International Law*, Nijhoff, The Hague, 1983, pp. 513-554.
- L. Ferrari Bravo, «Méthodes de recherche de la coutume internationale dans la pratique des états», *RCADI*, t. 192, 1985-III, pp. 233-330.
- S. Sur, «La coutume internationale. Sa vie, son œuvre», *Droits*, vol. 3, 1986, pp. 111-124.
- P. Hagggenmacher, «La doctrine des deux éléments du droit coutumier dans la pratique de la Cour internationale», *RGDIP*, vol. 90, 1986, pp. 5-125.
- G. Abi-Saab, «La coutume dans tous ses états ou le dilemme du droit international général dans un monde éclaté», in *Le droit international à l'heure de sa codification. Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, Milan, Giuffrè, 1987, vol. 1, pp. 53-65.
- G. M. Danilenko, «The Theory of International Customary Law», *GYIL*, vol. 31, 1988, pp. 9-47.
- O. Schachter, «Entangled Treaty and Custom», in: Y. Dinstein (ed.), *International Law in a Time of Perplexity: Essays in Honour of Shabtai Rosenne*, Dordrecht, Nijhoff, 1989, pp. 717-738.
- S. Sur, *La coutume internationale* (Extrait du Juris-Classeur Droit international), Paris, LITEC, 1990.
- H. Thirlway, «The Law and Procedure of the International Court of Justice, 1960-1989 (Part Two)», *BYIL*, vol. LXI, 1990, p. 1, at pp. 31-40.
- J. Barberis, «Réflexions sur la coutume internationale», *AFDI*, vol. XXXVI, 1990, pp. 9-46.
- L. Condorelli, «La coutume», in Mohammed Bedjaoui (Rédacteur général), *Droit international. Bilan et perspectives*, Paris, Pedone, 1991, t. I, pp. 187-221.

- J. Barberis, "La coutume est-elle une source du droit international?", in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement: Mélanges Michel Virally*, Paris, Pedone, 1991, pp. 43-52.
- M. Mendelson, "State Acts and Omissions as Explicit or Implicit Claims", in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement: Mélanges Michel Virally*, Paris, Pedone, 1991, pp. 373-382.
- R. Bernhardt, 'Customary international law' in *Encyclopedia of Public International Law*, volume I, p. 898 (1984, 1991, with bibliography).
- R. Jennings, A. Watts, *Oppenheim's International Law* (9th ed.), OUP, 1992, pp. 25-31.
- K. Wolfke, *Custom in Present International law* (2nd ed.), Dordrecht, Kluwer, 1993.
- K. Wolfke, "Some persistent controversies regarding customary international law", *NYIL*, vol. 24, 1993, pp. 1-16.
- G. Tunkin, «Is General International Law Customary Law Only?», *EJIL*, vol. 4, 1993, n° 4, pp. 534-541.
- P.-M. Dupuy, «Théorie des sources et coutume en droit international contemporain», in *Le droit international dans un monde en mutation. Liber amicorum en hommage au Professeur Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, Fundación de cultura universitaria, 1994, vol. 1, pp. 51-68.
- K. Zemanek, "What is 'State Practice' and Who Makes It?", In: *Recht Zwischen Umbruch und Bewahrung, Völkerrecht-Europarecht-Staatsrecht: Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Berlin, Springer, 1995, pp. 289-306.
- M. Mendelson, "The Subjective Element in Customary International Law", *BYIL*, vol. LXVI, 1995, pp. 177-208.
- I. Lukashuk, «Customary Norms in Contemporary International Law», in *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century. Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, La Haye/Londres/Boston, Kluwer International Law, 1996, pp. 487-508.
- O. Schachter, «New Custom: Power, *Opinio iuris* and Contrary Practice», in *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century. Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, La Haye/Londres/Boston, Kluwer International Law, 1996, pp. 532-540.
- M. Villiger, *Customary International Law and Treaties. A Manual on Theory and Practice of the Interrelation of Sources* (2nd ed.), The Hague, Kluwer, 1997.
- D. P. Fidler, "Challenging the Classical Concept of Custom: Perspective on the Future of Customary International Law", *GYIL*, vol. 39, 1996, pp. 199-248.
- M. Mendelson, "The Formation of Customary International Law", *RCADI*, vol. 272, 1998, pp. 155-410.
- R. Müllerson, "On the nature and scope of customary international law", *Austrian Review of International and European Law*, vol. 2, 1998, pp. 1-19.
- M. Byers, *Custom, Power and the Power of Rules*, CUP, 1999.
- J. Barboza, "The Customary Rule: From Chrysalis to Butterfly", in *Liber amicorum in memoriam of Judge José María Ruda*, Kluwer, The Hague, 2000, pp. 1-14.

- G. P. Buzzini, «La théorie des sources face au droit international général: réflexions sur l'émergence du droit objectif dans l'ordre juridique international», *RGDIP*, vol. 106, 2002, pp. 581-617.
- H. Thirlway, "The Law and Procedure of the International Court of Justice 1960-1989, Supplement, 2005: Parts One and Two", *BYIL*, vol. 76, 2005, p. 1, at pp. 92-108.
- H. Thirlway, in: M. Evans (ed.), *International Law* (2nd ed.), OUP, 2006, pp. 121-127.
- C. Cahin, *La coutume internationale et les organisations internationales – L'incidence de la dimension institutionnelle sur le processus coutumier*, Paris, Pedone, 2001.
- Colloque de la SFDI, (Genève, 2003), *La pratique et le droit international*, Paris, Pedone, 2004.
- J. Kammerhofer, «Uncertainty in the formal sources of international law: customary international law and some of its problems», *EJIL*, vol. 15, 2004, pp. 523-553.
- T. Christakis and O. Corten, «La participation du Conseil de sécurité à l'élaboration, à la cristallisation ou à la consolidation de règles coutumières», *RBDI*, vol. 37, 2004, pp. 552-567.
- G.P. Buzzini, "Abstention, silence et droit international general", *Rivista di Diritto Internazionale*, vol. LXXXVIII, 2005, pp. 342-382.
- A. Pellet, "Article 38", in: A. Zimmermann *et al* (eds.), *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary*, OUP, 2006, pp. 748-764.
- V. Lowe, *International Law*, OUP, 2007, pp. 36-63.
- A. Perreau-Saussine and J. B. Murphy, *The Nature of Customary Law. Legal, Historical and Philosophical Perspectives*, CUP, 2007.
- M. Shaw, *International Law* (6th ed.), CUP, 2008, pp. 72-93.
- H. Taki, "Opinio Juris and the Formation of Customary International Law", *GYIL*, vol. 51, 2008, pp. 417-446.
- I. Brownlie, *Principles of Public International Law* (7th ed.), OUP, 2008, pp. 6-12.
- F. Hoffmeister 'The Contribution of EU Practice to International Law' in: M. Cremona (ed.) *Developments in EU External Relations Law*, OUP, 2008.
- T. Treves, 'Customary International Law', in R. Wolfrum (Ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, OUP, 2008, online edition, [www.mpepil.com], visited on 29 August 2009.
- P. Daillier, M. Forteau, A. Pellet, *Droit international public* (8th ed.), Paris, L.G.D.J., 2009, paras. 207-220.
- B. Schlütter, *Developments in Customary International Law: Theory and Practice of the International Court of Justice and the International ad hoc Tribunals for Rwanda and Yugoslavia*, Brill, 2010.
- B. Leppard, *Customary International Law: A New Theory with Practical Applications*, CUP, 2010.
- B. Saul, "Legislating from a Radical Hague: The United Nations Special Tribunal for Lebanon Invents an International Crime of Transnational Terrorism", *Leiden Journal of International Law*, vol. 24, 2011 pp. 677-700.

المرفق بـ

حماية الغلاف الجوي (السيد شينيا مورازي)

أولاً - مقدمة

١ - يشكل الغلاف الجوي (الكتلة الهوائية)، الموجود بشكل أساسي في طبقتي التروبوسفير والستراتوسفير، أكبر مورد طبيعي للكرة الأرضية، وهو مورد لا غنى عنه لبقاء البشرية. ولذلك لم يفتأ تدهور أحوال الغلاف الجوي يشكل مصدر قلق بالغ للمجتمع الدولي^(١). وفي حين أُبرم عدد من الاتفاقيات ذات الصلة لحماية الغلاف الجوي على الصعيدين عبر الحدودي والعالمي، فإن ثمة ثغرات هامة لا تزال قائمة على صعيد التغطية الجغرافية، والأنشطة الخاضعة للتنظيم، والمواد المراقبة، والأهم من ذلك كله المبادئ والقواعد المنطبقة. وقد حدّ هذا النهج التجزيئي بشكل خاص من سبل تناول قضايا الغلاف الجوي التي تستدعي بطبيعتها مقاربة تتميز بالشمولية. فليست هناك في الوقت الحاضر اتفاقية واحدة تغطي بحمل المشاكل البيئية للغلاف الجوي على نحو شامل ومنهجي. ولذا يُعتقد أن بإمكان اللجنة أن تقدم مساهمة فائدة الأهمية عن طريق تدوين المبادئ والقواعد القانونية وتطويرها تدريجياً استناداً إلى ممارسات الدول وفقها القانوني.

٢ - ومن المهم أن يُضمن تفاعل لجنة القانون الدولية على أكمل وجه مع احتياجات المجتمع الدولي الراهنة. ولئن كانت مشاريع مواد اللجنة بشأن المجاري المائية الدولية وطبقات المياه الجوفية العابرة للحدود تتضمن بعض الأحكام المتعلقة بحماية البيئة، فإن اللجنة لم تتطرق إلى أي موضوع يتناول القانون البيئي الدولي منذ الانتهاء من موضوع المسؤولية (أي منع الضرر العابر للحدود وتوزيع الخسائر)، وهو ما يبدو إغفالاً هاماً في وقت يتعرض فيه العالم لتدهور بيئي حرج. لذا فمن المقترح أن تتناول اللجنة في سياق عملها المقبل موضوع "حماية الغلاف الجوي".

(١) انظر مثلاً Alexandre Kiss & Dinah Shelton, International Environmental Law, 3rd ed., Transnational Publishers, 2004, pp. 555-592; Philippe Sands, Principles of International Environmental Law, 2nd ed., Cambridge University Press, 2003, pp. 317-390; Patricia W. Birnie, Alan E. Boyle & Catherine Redgewell, International Law and the Environment, 3rd ed., Oxford University Press, 2008, pp. 335-378; David Hunter, James Salzman & Durwood Zaelke, International Environmental Law and Policy, Foundation Press, 2007, pp. 538-733; Xue Hanqin, Transboundary Damage in International Law, Cambridge University Press, 2003, pp. 200-203.

ثانياً - مبررات طرح الموضوع المقترح

٣- ثمة فيض من ممارسات الدول والمؤلفات التي تتناول هذا الموضوع. ويعدّ التحكيم في قضية *Trail Smelter*^(٢) (الولايات المتحدة - كندا، ١٩٣٨، ١٩٤١) الذي يُستشهد به كثيراً، أبرز قضية في مجال التلوث الجوي عبر الحدود. وكانت مسألة التجارب النووية الجوية في الخمسينات من أولى المسائل البيئية التي واجهت المجتمع الدولي^(٣). فقد أثارت قضية التجارب النووية (أستراليا - فرنسا؛ نيوزيلندا - فرنسا، ١٩٧٣) المعروضة على محكمة العدل الدولية مناقشات حامية تتصل باحتمالات التلوث الجوي^(٤). كما أشارت محكمة العدل الدولية، في فتواها الصادرة عام ١٩٩٦ بشأن "قانونية استخدام الأسلحة النووية" إلى التزام الدول بالامتناع عن التسبب بضرر بيئي جسيم ناجم عن التلوث العابر للحدود، ومنه التلوث الجوي^(٥). ولا يخفى أن الحوادث التي تقع في المنشآت النووية قد تنجم عنها آثار مباشرة على بيئة الغلاف الجوي، كما تجلّى في حادثي مفاعلي جزيرة ثري مايل في عام ١٩٧٩ وتشيرنوبل في ١٩٨٦، فضلاً عن الأضرار التي لحقت بمحطة فوكوشيما للطاقة النووية جراء الزلزال المدمر والتسونامي اللذين وقعا في ١١ آذار/مارس ٢٠١١، وهو الحدث الذي يشكل مثار قلق بالغ للمجتمع الدولي اليوم. وفي الآونة الأخيرة، أصدرت المحكمة حكماً في قضية طاحونتي الباب على نهر أوروغواي (الأرجنتين - أوروغواي) في ٢٠ نيسان/أبريل ٢٠١٠، أشارت فيه جزئياً

(٢) *Reports of International Arbitral Awards*, vol. 3, pp. 1907 ff (Award of 1941). يشير الجزء الذي يتكرر اقتباسه من التحكيم إلى أنه ليس من حق أي دولة أن تستخدم أو تسمح باستخدام أراضيها على نحو يلحق ضرراً جواً الأذخنة بأراضي طرف آخر أو ممتلكاته أو الأشخاص المقيمين فيها، عندما يترتب على المسألة عواقب وخيمة ويتسبب إثبات الضرر بأدلة واضحة ومقنعة" المصدر نفسه، الصفحة ١٩٦٥.

(٣) انظر مثلاً حادث دايجو فوكوريومارو (Lucky Dragon No.5) (اليابان - الولايات المتحدة) في عام ١٩٥٤؛ Shigeru Oda, "The Hydrogen Bomb Tests and International Law", *Die Friedenswarte*, vol. 53, 1956; L.F.E. Goldie, "A General View of International Environmental Law", in A.C. Kiss, ed., *The Protection of the Environment and International Law*, Workshop 1973, The Hague Academy of International Law, 1975, pp. 72-73.

(٤) *Nuclear Tests case (Australia v. France) (Interim Measure) 1973 ICJ Reports 99; (Jurisdiction) 1974 ICJ Reports 253; (New Zealand v. France) (Interim Measures) 1973 ICJ Reports 135; (Jurisdiction) 1974 ICJ Reports 457.*

(٥) تقارير محكمة العدل الدولية رقم ٢٤١ لعام ١٩٩٦. قالت المحكمة في فتواها إن "وجود التزام عام بأن تكفل الدول احترام الأنشطة الخاضعة لولايتها ورقابتها باحترام بيئة الدول الأخرى أو المناطق الأخرى غير الخاضعة لولايتها الوطنية، قد أصبح جزءاً من مجموعة قواعد القانون الدولي المتعلقة بالبيئة".

إلى مسألة التلوث الجوي المزعوم (في الحدود المتعلقة بالبيئة المائية للنهر)^(٦). ومن القضايا الأخرى التي قد تتناول أيضاً هذا الموضوع قضية رش مبيدات الحشرات من الجو (إكوادور ضد كولومبيا) التي تنظر فيها محكمة العدل الدولية حالياً. وقد أثارَت قضية منظمة التجارة العالمية بشأن معايير الولايات المتحدة للبترين المعدل والتقليدي (١٩٩٦) مسألة هامة بشأن مدى توافق القوانين الداخلية لبلد ما (قانون الهواء النقي للولايات المتحدة لعام ١٩٩٠ في هذه الحالة) مع الأحكام التجارية لمجموعة الغات/منظمة التجارة العالمية^(٧). وأخيراً، قد تكون القرارات ذات الصلة الصادرة عن المحاكم المحلية مفيدة أيضاً في هذا الصدد^(٨).

٤ - وتشمل الممارسات ذات الصلة سواء في إطار معاهدات أو خارجها، ما يلي:

- اتفاقية اللجنة الاقتصادية لأوروبا بشأن التلوث الجوي البعيد المدى عبر الحدود (١٩٧٩، دخلت حيز النفاذ في ١٩٨٣)؛ بروتوكول الرصد والتقييم (١٩٨٤)؛ البروتوكول المتعلق بالكبريت (١٩٨٥)؛ البروتوكول المتعلق بانبعاثات أكاسيد النتروجين (١٩٨٨)؛ البروتوكول المتعلق بالمركبات العضوية المتطايرة (١٩٩١)؛ البروتوكول المتعلق بالكبريت (١٩٩٤)؛ بروتوكول آر هوس المتعلق بالمعادن الثقيلة (١٩٩٨)؛ بروتوكول آر هوس المتعلق بالملوثات العضوية الثابتة؛ بروتوكول غوتنبورغ المتعلق بالحد من التحمض وانحطام المياه بالمغذيات وطبقة الأوزون الأرضية (١٩٩٩)؛
- اتفاقية فيينا لحماية طبقة الأوزون (١٩٨٥)؛
- بروتوكول مونتريال المتعلق بالمواد المستنفدة لطبقة الأوزون (١٩٨٧)؛
- التوجيه الصادر عن المجلس الأوروبي بشأن مصادر الاحتراق الكبيرة (٢٠٠١/١٩٨٨)؛
- الاتفاق بين الولايات المتحدة وكندا بشأن جودة الهواء (١٩٩١)؛
- اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ (١٩٩٢)؛
- بروتوكول كيوتو الملحق بالاتفاقية الإطارية (١٩٩٧)؛

(٦) تقارير محكمة العدل الدولية رقم ٧٥ لعام ٢٠١٠، الفقرتان ٢٦٣-٢٦٤. أثيرت المسألة خلال المرافعات الشفوية، انظر: *Pulp Mills case (Argentina v. Uruguay)*, Oral proceedings, 2006/47, paras. 22, 28 & 34.

(٧) *United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, Report of the Appellate Body, 29 April 1996, WT/052/8, pp. 16-17; Shinya Murase, “Unilateral Measures and the WTO Dispute Settlement”, Simon S.C. Tay & Daniel C. Esty, eds., *Asian Dragons and Green Trade*, Times Academic Press, 1996, pp. 137-144.

(٨) انظر مثلاً قضية ماساشوستس ضد وكالة حماية البيئة، قرار المحكمة العليا للولايات المتحدة في ٢ نيسان/أبريل ٢٠٠٧ (549 U.S. 497; 127 S. Ct. 1438; 2007 U.S. LEXIS 3785) وكان يتعلق جزئياً بالتزامات معينة لوكالة حماية البيئة تجاه تنظيم انبعاثات غازات الدفيئة.

- اتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا بشأن التلوث الضبابي عبر الحدود (٢٠٠٢)^(٩)؛
- إعلان ستوكهولم الخاص بالبيئة البشرية (١٩٧٢)^(١٠)؛
- معهد القانون الدولي، القرار المتعلق بالتلوث الجوي عبر الحدود (١٩٨٧)^(١١)؛
- إعلان ريو بشأن البيئة والتنمية (١٩٩٢)؛
- مشاريع مواد لجنة القانون الدولي بشأن منع الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطرة (٢٠٠١)؛
- مشاريع مبادئ لجنة القانون الدولي بشأن توزيع الخسارة في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطرة (٢٠٠٦).

٥- وتدرج الأسس المنطقية للمشروع المقترح الرامي إلى تدوين القانون الدولي وتطويره تدريجياً في ثلاثة أبعاد: أولاً وقبل كل شيء، من الضروري سد الثغرات في الاتفاقيات القائمة المتعلقة بالغلاف الجوي. وبغض النظر عن عدد الاتفاقيات ذات الصلة، فهي لا تزال مجرد مزيج من الصكوك التي تغطي مناطق جغرافية معينة وتشمل طائفة محدودة من الأنشطة المنظمة والمواد الخاضعة للمراقبة^(١٢). وللنهج التراكمي قيوده الخاصة من حيث حماية الغلاف الجوي التي تتطلب بحكم طبيعتها معالجة تتميز بالشمولية في شكل اتفاقية إيطارية يمكن أن تغطي الطيف الكامل من المشاكل البيئية المتعلقة بالغلاف الجوي على نحو شامل ومنهجي. وبالتالي فإن هذا المقترح يتوخى

(٩) لم يدخل الاتفاق حيز النفاذ بعد.

(١٠) ينص المبدأ ٢١ من إعلان ستوكهولم على أن "تتحمل الدول، وفقاً لميثاق الأمم المتحدة ومبادئ القانون الدولي، ... مسؤولية سير الأنشطة الخاضعة لولايتها ورقابتها، على نحو لا يلحق ضرراً ببيئة الدول أو المناطق الواقعة خارج حدود ولايتها الوطنية". L. Sohn, "The Stockholm Declaration on the Human Environment", 14 *Harvard International Law Journal* 423 (1972).

(١١) تنص المادة ٢ من القرار على أنه: "يترتب على الدول، في إطار ممارسة حقها السيادي في استغلال مواردها وفقاً لسياساتها الإنمائية الخاصة، واجب اتخاذ جميع التدابير الملائمة والفعالة لضمان أن لا تؤدي أنشطتها أو الأنشطة الجارية ضمن نطاق ولايتها أو تحت رقابتها، إلى التسبب بتلوث جوي عبر الحدود".

(١٢) ظهرت أدلة علمية متزايدة خلال السنوات الأخيرة تثبت أن ما يُسمى بـ "الأوزون التروبوسفيري" و "الكربون الأسود" هما المادتان الموجودتان في الغلاف الجوي اللتان تهددان مباشرة جودة الهواء وتسببان تغير المناخ. وفيما يتعلق بتغير المناخ، يُقال إن غازات الدفيئة المحددة في الاتفاقية الإطارية بشأن تغير المناخ مسؤولة عن ٦٠ في المائة فقط، فيما تتحمل هاتان المادتان نسبة ٤٠ في المائة من المسؤولية. وبُثبت ذلك بوضوح الصلة بين التلوث الجوي عبر الحدود وتغير المناخ، كما يُظهر الثغرة القائمة في نظام المعاهدات الحالي والتي يتعين سدها عن طريق وضع اتفاقية شاملة متعددة الأطراف بشأن الغلاف الجوي. انظر دراسة برنامج الأمم المتحدة للبيئة بعنوان "المقاييس اللازمة للحد من تغير المناخ في الأمد القريب وتحسين جودة الهواء: تقييم متكامل للكربون الأسود والأوزون التروبوسفيري"، ٢٠١١ (في طور الإصدار). ومن الجدير بالإشارة أيضاً، على سبيل المثال، ما تقاسيه أوروبا في سبيل الوفاء بمعايير جودة الهواء من جراء الملوثات المنقولة من مناطق أخرى في العالم. وهو ما يشير إلى حقيقة أنه حتى مشاكل التلوث الجوي الإقليمي لا يمكن حلها بمنأى عن الأسباب والنتائج في الإطار العالمي.

وضع صك مماثل للجزء الثاني عشر من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار المتعلق بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها.

٦- وثانياً، يُنتظر من اللجنة أن توفر مبادئ توجيهية للمواءمة والتنسيق مع أنظمة المعاهدات الأخرى الخارجة عن نطاق القانون البيئي الدولي، والتي قد تتعارض مع الاتفاقية المقترحة خلال مرحلتي الامتثال والتنفيذ^(١٣). وثالثاً، من المهم أيضاً الإشارة إلى أن مشاريع المواد المقترحة ستساعد على إتاحة الإطار اللازم لمواءمة القوانين والأنظمة الوطنية مع القواعد والمعايير الدولية والممارسات والإجراءات الموصى باتباعها في مجال حماية الغلاف الجوي. ورابعاً، يؤمل أن يؤدي المشروع المقترح إلى وضع مبادئ توجيهية بشأن آليات وإجراءات التعاون بين الدول بهدف تيسير بناء القدرات في ميدان حماية الغلاف الجوي على الصعيدين العالمي وعبر الحدودي.

٧- ومن المهم التمييز بوضوح بين مفهومي الغلاف الجوي والمجال الجوي. فالمادة ١ من اتفاقية شيكاغو لعام ١٩٤٤ بشأن الطيران المدني الدولي تعيد تأكيد قاعدة القانون الدولي العرفي التي تقضي بأن "للدول سيادة كاملة وحصرية على المجال الجوي فوق أراضي كل منها". ومع أن المبادئ القانونية والقواعد والأنظمة المتوخاة في مشاريع المواد المقترحة ربما تنطبق بشكل أكبر على أنشطة معينة تُجرى على الأرض وفي نطاق الولاية الإقليمية للدولة، فقد تُجرى هذه الأنشطة في أوضاع معينة في المجال الجوي للدولة المعنية^(١٤). ومن الملائم، في هذا السياق، أن تحدد مشاريع المواد تأكيد سيادة الدولة على مجالها الجوي الوطني. وتجدد الإشارة إلى أن المشروع الحالي لا يرمي بأي شكل من الأشكال إلى التأثير على المركز القانوني للمجال الجوي على النحو الذي يحدده القانون الدولي حالياً.

٨- كما أن هذا المشروع ليس تكراراً للعمل السابق الذي أنجزته لجنة القانون الدولي. فقد اعتمدت اللجنة مشاريع مواد بشأن منع الضرر العابر للحدود، في عام ٢٠٠١، ومشاريع مبادئ بشأن توزيع الخسائر في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة، في عام ٢٠٠٦. وكلاهما يتضمن أحكاماً هامة يمكن أن تنطبق على الأضرار التي تلحق بالغلاف الجوي. غير أن

(١٣) انظر شينيا مورازي، "Perspectives from International Economic Law on Transnational Environmental Issues"، *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 253, 1995, pp. 283-431.

(١٤) يحمل المرفق السادس عشر لاتفاقية شيكاغو لعام ١٩٤٤ بشأن الطيران المدني الدولي عنوان "الحماية البيئية". وقد وضعت منظمة الطيران المدني الدولي منذ عام ١٩٨٠ قواعد بشأن "معايير انبعاثات محركات الطائرات والممارسات الموصى بها" بهدف تحقيق "أقصى قدر ممكن من التوافق بين التطوير المأمون والمنتظم لصناعة الطيران المدني وجودة البيئة البشرية" (قرار جمعية منظمة الطيران المدني الدولي ١٨-١١، الفقرة ٢). وتنص معايير الانبعاثات المذكورة على قواعد تنظم، في جملة أمور، الوقود المنبعث (الجزء الثاني) وشهادات الانبعاثات (الجزء الثالث)، بما في ذلك الحدود المطبقة للدخان وبعض الجزئيات الكيميائية المعنية.

نطاق انطباق هذه المشاريع واسع جداً من جهة (إذ ترمي إلى تغطية جميع أنواع الضرر البيئي) ومحدود جداً من جهة أخرى (إذ تركز على المسائل المتعلقة بمنع الأضرار وتوزيع الخسائر الناجمة عن الأضرار والأنشطة الخطرة العابرة للحدود). وبما أنها لا تتناول بصورة كافية حماية الأحوال الجوية بمحد ذاتها، يُقترح أن تتصدى اللجنة لهذه المشكلة من منظور شامل ومنهجي، مركزة في الوقت ذاته على الغلاف الجوي تحديداً.

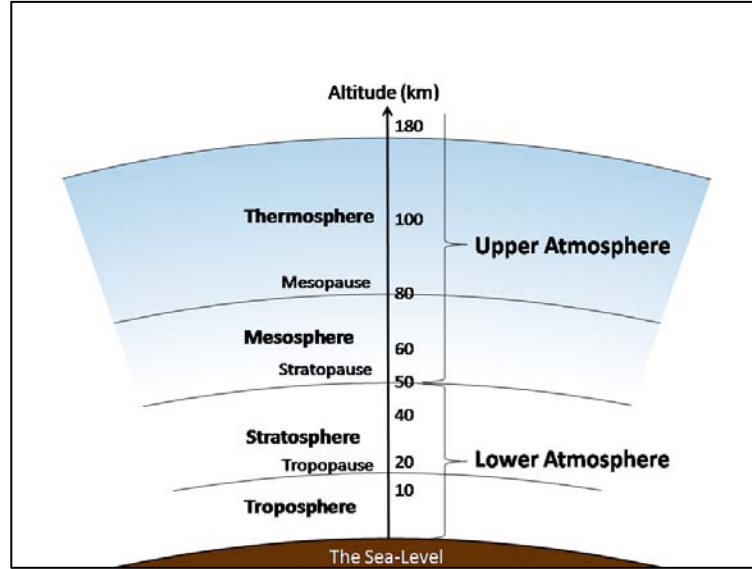
ثالثاً - الخصائص الفيزيائية للغلاف الجوي

٩- لكي يتسنى تحديد تعريف ونطاق وأهداف عملية التدوين والتطوير التدريجي للقانون الدولي المتعلق بحماية الغلاف الجوي، وكذا توصيف الحالة القانونية للغلاف الجوي، يتعين أولاً فهم الهيكل الفيزيائي للغلاف الجوي وخصائصه.

١٠- و"الغلاف الجوي" هو "مزيج من الغازات المحيطة بالأرض"^(١٥). والمكونات الرئيسية لهذه الغازات (ونسبها) في الغلاف الجوي هي كالتالي: النتروجين (٧٨,٠٨ في المائة)، والأكسجين (٢٠,٩٥ في المائة)، والأرغون (٠,٩٣ في المائة)، وثاني أكسيد الكربون (٠,٠٣ في المائة)، بالإضافة إلى غازات نزررة قليلة التركيز (٠,٠١ في المائة). ويوجد الغلاف الجوي فيما يُسمى بالخلية الجوية. وهو ينقسم عمودياً إلى أربعة مجالات جوية (ترتيبها من الطبقة السفلى إلى الطبقة العليا هو: التروبوسفير، والستراتوسفير، والميزوسفير، والغلاف الحراري) على أساس خصائص درجات الحرارة (انظر الشكل ١).

(١٥) Oxford Advanced Learner's Dictionary, seventh edition, Oxford University Press, 2005.

(الشكل ١)
طبقات الغلاف الجوي

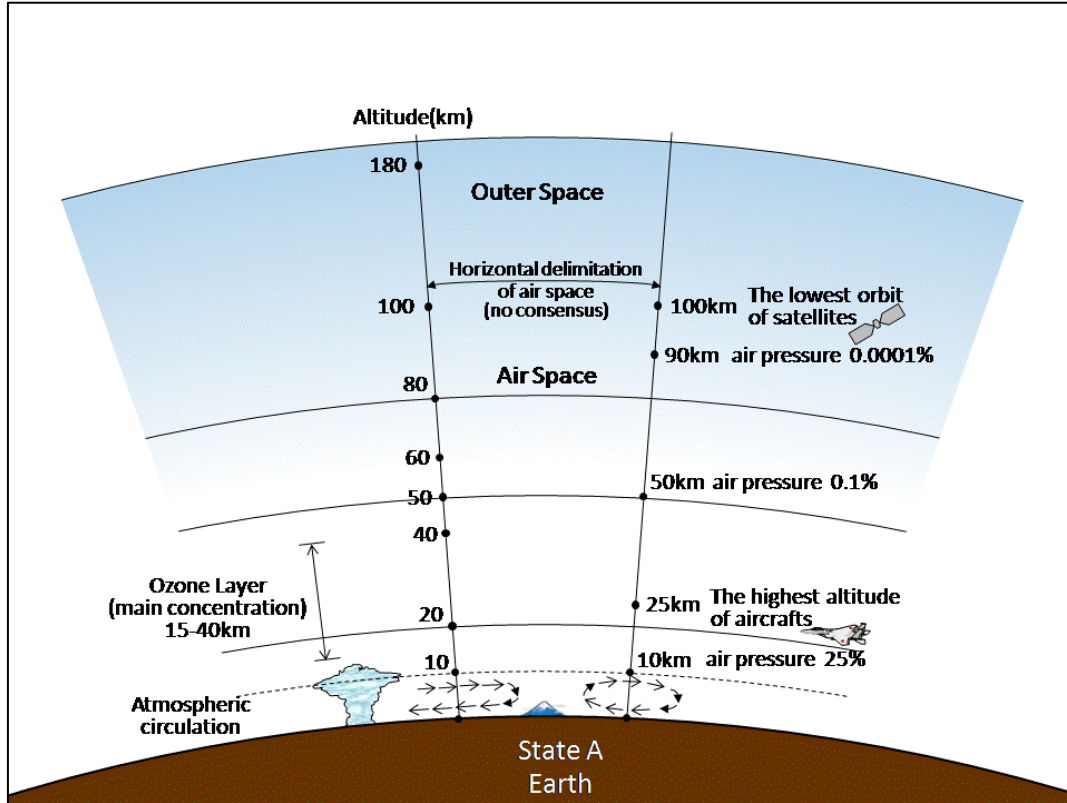


١١ - وكلما ازداد الارتفاع، قل تركيز الغازات تدريجياً في الغلاف الجوي. وتتركز قرابة ٨٠ في المائة من الكتلة الهوائية في طبقة التروبوسفير، ونحو ٢٠ في المائة منها في طبقة الستراتوسفير. وتُعدّ نسب معظم الغازات مستقرة في هاتين الطبقتين اللتين يُشار إليهما علمياً بالجمع باسم "الطبقة السفلى من الغلاف الجوي"، وهي تمتد إلى ارتفاع متوسطه ٥٠ كيلومتراً، ويُفرّق بينها وبين "الطبقة العليا من الغلاف الجوي". ويتحرك الغلاف الجوي ويدور حول الأرض في حركة معقدة تُسمى "الدورة الجوية"^(١٦). كما تؤثر جاذبية كل من الشمس والقمر على حركة الغلاف الجوي مثيرةً ما يُعرف باسم حركة "المد والجزر الجويين"^(١٧).

(١٦) Gareth Jones, Alan Robertson, Jean Forbes and Graham Hollier, *Collins Reference Dictionary of Environmental Science*, Collins, 1990, p.40

(١٧) p. Michael Allaby, *Dictionary of the Environment*, third edition, New York University Press, 1989, 34

(الشكل ٢)
مستويات الغلاف الجوي



١٢- والبيئتان البشرية والطبيعية كلتاهما معرضة للتأثر سلباً جراء حدوث تغيرات معينة في أحوال الغلاف الجوي. وهناك ثلاثة أسباب لها أهمية خاصة في تدهور الغلاف الجوي^(١٨). السبب الأول هو أن إدخال مواد ضارة (كالمثولات الجوية) في التروبوسفير والطبقة السفلى من الستراتوسفير يسبب تغيرات في الأحوال الجوية. والمسببات الرئيسية المساهمة في تلوث الجو هي الأحماض، وأكاسيد النيتروز، وأكاسيد الكبريت، والانبعاثات الهيدروكربونية، كثنائي أكسيد الكربون. ويمكن للرياح الأفقية القوية، كالتيارات الدافقة^(١٩)، أن تنقل بسرعة هذه الغازات

(١٨) انظر Hans-Jurgen Schlochauer, "Atmosphere, Protection", in Rudolf Bernhardt, ed., *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 1, 1997, p. 290.

(١٩) التيارات الدافقة هي رياح غربية الاتجاه (أي متدفقة من الغرب إلى الشرق) تتحرك حول الطبقة العليا من التروبوسفير. وتتراوح سرع هذه الرياح بين ٢٤٠ و ٧٢٠ كيلومتراً في الساعة.

وتنشرها أفقياً في شتى أنحاء المعمورة، بعيداً عن مصادرها الأصلية (مع أن النقل العمودي يتم ببطء شديد). والسبب الثاني هو أن مركبات الكلوروفلوروكربون والهالونات المنبعثة في الطبقات العليا من التروبوسفير والستراتوسفير يمكن أن تسبب تآكل طبقة الأوزون. وتحتوي هذه الطبقة، كما يوحي اسمها، على كميات كبيرة من الأوزون، الذي هو نوع من الأكسجين. ويتركز الأوزون بشكل رئيسي على ارتفاعات تتراوح بين ١٥ و ٤٠ كيلومتراً (ويبلغ تركيزه الأقصى على ارتفاع ٢٠-٢٥ كيلومتراً). وطبقة الأوزون هي التي ترشح الأشعة فوق البنفسجية الصادرة عن الشمس، وهي إشعاعات يمكن أن تسبب سرطان الجلد وغيره من الأضرار البليغة. أما السبب الثالث فهو أن التغيرات التي تطرأ على تركيبة التروبوسفير والطبقة السفلى من الستراتوسفير تؤدي إلى تغير المناخ. فالسبب الرئيسي لتغير المناخ الناجم عن أنشطة الإنسان هو زيادة الغازات الدفئة، كثنائي أكسيد الكربون، وأكسيد النيتروز، والميثان، ومركبات الكلوروفلوروكربون، والأوزون التروبوسفيري، المعروفة باسم "غازات الدفيئة"^(٢٠). وتؤثر الظروف السائدة في التروبوسفير تأثيراً شديداً على الأحوال الجوية لسطح الأرض، بما في ذلك تشكل الغيوم والضباب والمطر. وتُطرَد معظم الغازات والهباء الجوي في التروبوسفير من خلال "عملية تنظيف" طبيعية، غير أن تغير المناخ يحدث عندما تغطي الانبعاثات على هذه العملية.

١٣- وهذه المسائل الدولية الرئيسية الثلاث المرتبطة بالغلاف الجوي - أي التلوث الجوي واستنفاد طبقة الأوزون وتغير المناخ - تتعلق جميعها بطبقتي التروبوسفير والستراتوسفير^(٢١)، مع أن العوامل المساهمة الرئيسية قد تختلف من حالة إلى أخرى. أما الطبقة العليا من الغلاف الجوي، أي الميزوسفير والترموسفير، الذي يشكل قرابة ٠,٠٠٠,٠٠٢ في المائة من مجموع الكتلة الهوائية، فهو لا يثير قلقاً يذكر في سياق المشاكل البيئية قيد النظر، ناهيك عن المناطق الواسعة في الفضاء الخارجي الخالية من الهواء.

رابعاً - المسائل القانونية التي تستدعي النظر فيها

١٤- يُتوخى أن تكون المحصلة النهائية لهذا المشروع مجموعةً شاملة من مشاريع المواد لاتفاقية إطارية تعنى بحماية الغلاف الجوي. ويمكن اتخاذ الجزء الثاني عشر من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار بشأن حماية البيئة البحرية والحفاظ عليها مثلاً للشكل الذي يمكن أن

(٢٠) مع ذلك توصل العلماء في السنوات الأخيرة إلى أن مسؤولية تغير المناخ تقع أيضاً على الكربون الأسود والأوزون التروبوسفيري. انظر الحاشية ١٢.

(٢١) Alexandre Kiss and Dinah Shelton, *International Environmental Law*, 3rd ed., pp. 556-562 (Chapter 12, (٢١) "Atmosphere, Stratosphere and Climate").

تُصاغ على غرار مشاريع المواد المذكورة. وتشمل المسائل القانونية اللازم تناولها، في جملة أمور، ما يلي:

١٥ - (التعريف) يتعين على اللجنة، قبل العكوف على صياغة المبادئ والقواعد المتصلة بحماية الغلاف الجوي، أن تضع تعريفاً للغلاف الجوي أولاً. فالغلاف الجوي - أو الكتلة الهوائية - هو مزيج من الغازات التي تحيط بالأرض، ومعظمها يوجد في طبقتي التروبوسفير والستراتوسفير. وقد يلزم أيضاً التطرق ليس فقط إلى التركيبة الفيزيائية للغلاف الجوي، وإنما أيضاً إلى دوره كوسيط لنقل الملوثات. ويتعين أن يميّز التعريف بوضوح أيضاً بين مفهوم المجال الجوي وتوضيح الفرق بينه وبين تعريف الغلاف الجوي.

١٦ - (النطاق) ينبغي أولاً، لدى توضيح نطاق المشروع، توضيح أن مشاريع المواد المقترحة تتناول حصراً الأضرار الناجمة عن أنشطة الإنسان، وبالتالي فإن نطاقها لن يشمل مثلاً الأضرار الناجمة عن الفورات البركانية والرمال الصحراوية (ما لم يكن تفاقمها ناجماً عن نشاط بشري). وثانياً، ينبغي أن تشير مشاريع المواد بوضوح إلى ما تلزم حمايته، أي إلى البيئتين الطبيعية والبشرية، وإلى الصلة الوثيقة بينهما. وثالثاً، من الضروري الإشارة إلى مختلف طرائق إلحاق الأضرار البيئية بالغلاف الجوي، والتي تتمثل إحداها في إدخال مواد (ضارة) في الغلاف الجوي، وتتمثل أخرى في تغيير موازين تركيبة الغلاف الجوي.

١٧ - (الهدف) يقتضي الغلاف الجوي، بسبب طابعه الدينامي المتقلب، تناوله كوحدة شاملة واحدة لأغراض الحماية البيئية. فمع التسليم باختلاف طرائق الاستجابات القانونية بين التلوث الجوي عبر الحدود والمشاكل الجوية العالمية، يتعين تناول كليهما ضمن الإطار القانوني نفسه استناداً إلى المفهوم الوظيفي للغلاف الجوي لأغراض التدوين والتطوير التدريجي للقانون الدولي المتصل بهذه المسألة. وبعبارة أخرى، ينبغي تناول الغلاف الجوي من منظور شامل لأغراض حمايته البيئية.

١٨ - (المركز القانوني للغلاف الجوي) هناك خمسة مفاهيم على الأقل يمكن اعتبارها ذات صلة بالمركز القانوني للغلاف الجوي، وهي: الفضاء، والموارد الطبيعية المتبادلة أو المشتركة، والممتلكات المشتركة، والتراث المشترك، والشواغل المشتركة (المصالح المشتركة)^(٢٢). وينبغي تناول كل مفهوم من هذه المفاهيم بعناية من حيث مدى انطباقه

(٢٢) Alan E. Boyle, "International Law and the Protection of the Global Atmosphere: Concepts, Categories and Principles", Robin Churchill & David Freestone, eds., *International Law and Global Climate Change*, 1991, pp. 7-19; See also Jutta Brunnée, "Common Areas, Common Heritage, and Common Concern", in Daniel Bodansky, Jutta Brunnée & Ellen Hey, eds., *Oxford Handbook of International Environmental Law*, 2007, pp. 550-573.

على حماية الغلاف الجوي. فقد تودّ الدول مثلاً إعادة تأكيد سيادتها على الغلاف الجوي الموجود ضمن مجالها الجوي للأغراض المذكورة في الفقرة ٧ أعلاه.

١٩ - (المبادئ الأساسية لحماية الغلاف الجوي) يتعين النظر في مدى انطباق المبادئ المعروفة، بما فيها المبادئ التالية: الالتزامات العامة للدول بحماية الغلاف الجوي، التزامات الدول إزاء غيرها من الدول بعدم التسبب في إلحاق ضرر بالغ بالغلاف الجوي، مبدأ استعمال الملك الخاص دون مضرة الغير، من حيث انطباقه على الأنشطة الخاضعة "لولاية الدولة أو رقابتها"، والالتزامات العامة للدول بالتعاون، ومبدأ الإنصاف، ومبدأ التنمية المستدامة، والالتزامات المشتركة إن كانت متمايزة.

٢٠ - (تدابير الوقاية والتحوط لحماية الغلاف الجوي): من المسائل المعلقة في هذا المشروع مسألة التمييز بين مبدأ "الوقاية" التقليدي ومبدأ "التحوط" الجديد نسبياً، ونوع العلاقة بينهما. فالتدابير الوقائية ينبغي اتخاذها عندما يكون الضرر المحتمل منظوراً على أساس علاقات سببية وأدلة واضحة، أما التدابير التحوطية فيتعين اتخاذها عندما يكون الضرر غير مؤكد إلى حد بعيد. وسيكون لتقييم الأثر البيئي أهمية حاسمة في ظروف معينة.

٢١ - (تنفيذ الالتزامات): ينبغي تنفيذ الالتزامات المنصوص عليها من خلال القوانين الداخلية لكل دولة. ولطالما كانت التدابير الداخلية الانفرادية وتأثير تطبيقها خارج الحدود الإقليمية مسائل حساسة في القانون البيئي الدولي. وينبغي عدم إغفال دور المنظمات الدولية المعنية ومؤتمر الأطراف في هذا الصدد. كما سيكون لمسائل التعارض والتنسيق مع قانون التجارة أهمية خاصة أيضاً.

٢٢ - (آليات التعاون): ينبغي استكشاف جميع المسائل المتعلقة بالإجراءات المنشودة للتعاون التقني وغيره من أشكال التعاون والتدابير اللازمة لبناء القدرات.

٢٣ - (القواعد الإجرائية للامتثال): ينبغي، في جملة أمور، تناول مسائل الإشعارات، وتبادل المعلومات، والتشاور، ونُظم الإبلاغ، واستعراض التعهدات، وإجراءات التعزيز والإنفاذ.

٢٤ - (المسؤولية والتبعات القانونية): من المسائل الفارقة الأهمية التي لا بد من تناولها فيما يتصل بالالتزامات الدول بموجب الفقرات السابقة من ١٩ إلى ٢٣، المسائل التالية: إسناد المسؤولية، وإيلاء العناية الواجبة، وتحمل التبعات عن الأنشطة الشديدة الخطورة، والمسؤولية المدنية.

٢٥ - (تسوية المنازعات): مع التسليم بالطابع الخاص لكل هيئة من هيئات تسوية المنازعات، يتعين تناول المسائل ذات الطابع العام، كالاختصاص القضائي، والمقبولية والصفة، والدليل العلمي.

خامساً - النهج الأساسية

٢٦- لن تخوض اللجنة، المكلفة بعمل التدوين والتطوير التدريجي للقانون الدولي، في المسائل السياسية بشكل مباشر. فلئن كان موضوع تغير المناخ، على سبيل المثال، مشار جدد سياسي وسياساتي محتدم في كثير من الأحيان، فإن اللجنة المؤلفة من خبراء قانونيين، لن تتناول إلا المبادئ والقواعد القانونية المتصلة بحماية الغلاف الجوي، بدلاً من الخوض في وضع مقترحات السياسة العامة. وبذلك ستقوم اللجنة بجمع الأطر القانونية غير المنسقة التي أنشئت حتى الآن لتناول مشاكل جوية محددة فقط وصوغها بصورة منطقية في مدونة واحدة تتسم بالمرونة. والمرجو أن يرسى هذا التوليف الأسس اللازمة لوضع اتفاقية مقبلة تغطي المسائل الجوهرية وتساعد بذلك الدول والمنظمات الدولية والمجتمع المدني عامة على توضيح الانعكاسات القانونية لأنشطة كل جهة منها في هذا المجال.

٢٧- ومن المهم أن تنظر اللجنة في المبادئ والقواعد القانونية المتعلقة بالموضوع ضمن إطار القانون الدولي العام. ويعني ذلك أن تقاوم اللجنة في عملها الميل إلى "التجزئة" الناجم عن نهج "فرادى المسائل" المهيمنة على القانون البيئي الدولي. وبعبارة أخرى، ينبغي أن يُنظر إلى المبادئ والقواعد القانونية المتعلقة بالغلاف الجوي من حيث صلتها بمذاهب القانون الدولي العام وسوابقه القضائية، قدر الإمكان. كما يعني ذلك أن يتسع نطاق عمل اللجنة ليشمل تطبيق مبادئ القانون الدولي العام وقواعده على شتى جوانب المشاكل المتعلقة بحماية الغلاف الجوي.

سادساً - التعاون مع الهيئات الأخرى

٢٨- يمكن وضع تصورات عديدة للتعاون مع الهيئات الأخرى في مجال إجراء الدراسات وصياغة مشاريع المواد المتعلقة بحماية الغلاف الجوي. وقد دأبت رابطة القانون الدولي، ضمن جهات أخرى، على إجراء عدد من الدراسات المتعلقة بهذا الموضوع. وقد أجرى الكاتب مشاورات أولية غير رسمية مع الخبراء المستقلين لبرنامج الأمم المتحدة للبيئة في كانون الثاني/يناير ٢٠١١ بنبروبي. كما عقد مشاورات أولية في تموز/يوليه ٢٠١١ في مؤئل البيئة الدولي بجنيف مع خبراء المنظمات البيئية الدولية التي يقع مقرها في جنيف، ومع أمانات العديد من الاتفاقات البيئية المتعددة الأطراف.

مراجع مختارة

1. Judicial Decisions

Trail Smelter Arbitration (US v. UK), *Reports of International Arbitral Awards*, vol.3, pp. 1907 ff (Award of 1941).

Nuclear Tests case (Australia v. France) (Interim Measure) 1973 ICJ Reports 99; (Jurisdiction) 1974 ICJ Reports 253; (New Zealand v. France) (Interim Measures) 1973 ICJ Reports 135; (Jurisdiction) 1974 ICJ Reports 457.

Legality of the Use of Nuclear Weapons case, 1996 ICJ Reports 241.

Pulp Mills case (Argentina v. Uruguay), 2010 ICJ Reports 75.

Aerial Spraying of Herbicides case (Ecuador v. Columbia), pending before ICJ.

United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline, Report of the Appellate Body, 29 April 1996, WT/052/8.

Massachusetts v. EPA, U.S. Supreme Court decision of 2 April 2007 (549 U.S. 497; 127 S. Ct. 1438; 2007 U.S. LEXIS 3785).

2. Documents of International Organizations / Conferences relating to the Law of the Atmosphere

“International Conference on the Changing Atmosphere: Implications for Global Security, Conference Statement, Toronto, 27-30 June 1988”, 18 *Environmental Policy and Law*, 1988, pp. 155, 187-189.

“Protection of the Atmosphere: Statement of the International Meeting of Legal and Policy Experts, Ottawa, February 22, 1989”, *American University Journal of International Law and Policy*, 1989, pp. 529-542.

“Protection of the Atmosphere”, Report of the Secretary-General, E/CN.17/2001/PC/12, 2 March 2001.

“One Atmosphere”, Vancouver Declaration of the World Clean Air Congress, September 2010 (<http://www.iuappa.com/newsletters/VancouverDeclaration.pdf>).

3. Literature*(1) Law of the Atmosphere**(a) Books*

Frank Biermann, *Saving the atmosphere : international law, developing countries and air pollution*, 1995.

Patricia W. Birnie, Alan E. Boyle & Catherine Redgewell, *International Law and the Environment*, 3rd ed., Oxford University Press, 2008, pp. 335-378.

- Daniel Bodansky, Jutta Brunnée and Ellen Hey (eds.), *The Oxford Handbook of International Environmental Law*, Oxford University Press, 2007 (Ian H. Rowlands, “Atmosphere and Outer Space”, pp. 315-336).
- Derek M. Elsom, *Atmospheric Pollution: A Global Problem*, 2nd ed., Wiley-Blackwell, 1992.
- Alexander Gillespie, *Climate Change, Ozone Depletion and Air Pollution: Legal Commentaries within the Context of Science and Policy*, Martinus Nijhoff Publishers, 2005.
- David Hunter, James Salzman & Durwood Zaelke, *International Environmental Law and Policy*, Foundation Press, 2007, pp. 538-733.
- Alexandre Kiss & Dinah Shelton, *International Environmental Law*, 3rd ed., Transnational Publishers 2004, pp. 555-592.
- Shinya Murase, *International Law: An Integrative Perspective on Transboundary Issues*, Sophia University Press, 2011.
- Lavanya Rajamani, *Differential Treatment under International Environmental Law*, Oxford University Press, 2006.
- Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2nd ed., Cambridge University Press, 2003, pp. 317-390.
- M. Soroos, *The Endangered Atmosphere: Preserving a Global Commons*, 1997.
- Xue, Hanqin, *Transboundary Damage in International Law*, Cambridge University Press, 2003, pp. 200-203.

b. Articles

- Frank Biermann, “‘Common Concern of Humankind’: The Emergence of a New Concept of International Environmental Law”, *Archiv des Völkerrechts*, 34. Band, 4. Heft, 1996, pp. 426-481.
- Alan E. Boyle, “International Law and the Protection of the Global Atmosphere: Concepts, Categories and Principles”, Robin Churchill & David Freestone, eds., *International Law and Global Climate Change*, 1991, pp.7-19.
- Ian Brownlie, “Legal Status of Natural Resources in International Law”, 162 *Recueil des cours à l’Académie de droit international de La Haye*, pp. 245-318 (1979).
- Jim Bruce, “Law of the Air: A Conceptual Outline”, 18 *Environmental Policy and Law*, 1988, p. 5.
- L.F.E. Goldie, “A General View of International Environmental Law”, in A.C. Kiss, ed., *The Protection of the Environment and International Law*, Workshop 1973, The Hague Academy of International Law, 1975, pp. 72-73.
- Günther Handl, “International Law and Protection of the Atmosphere”, 83 *Proceedings of the ASIL Annual Meeting* 62, (1989).
- Günther Handl, “International Efforts to Protect the Global Atmosphere: A Case of Too Little, Too Late”, 1 *European Journal of International Law* 250 (1990).
- John C. Hogan, “Legal Terminology for the Upper Regions of the Atmosphere and for the Space Beyond the Atmosphere”, 51 *American Journal of International Law* (1957), pp. 362-375.

Alexandre Charles Kiss, "La protection de l'atmosphère: un exemple de la mondialisation des problèmes", 34 *Annuaire français de droit international* 701 (1988).

Janna Lehmann, "A Comparative Analysis of the Long-Range Transboundary Air Pollution, Ozone Layer Protection and Climate Change Regimes", in Michael Bothe and Eckard Rehlinger (eds.), *Climate Change Policy*, Eleven International Publishing, 2006, pp. 73-102.

Shinya Murase, "Perspectives from International Economic Law on Transnational Environmental Issues", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 253, 1995, pp. 283-431.

Shinya Murase, "Protection of the Atmosphere and International Lawmaking", European Law Faculty of Nova Gorica, ed., *The Challenges of Contemporary International Law and International Relations* (Festschrift for Prof. Dr. Ernest Petrič), 2011 (forthcoming).

F. Sherwood Rawland, "Atmospheric Changes Caused by Human Activities: From Science to Regulation", 27 *Ecology Law Quarterly* 1261 (2001).

Peter Sand, "UNCED and the Development of International Environmental Law", *Yearbook of International Environmental Law*, vol. 3, 1992, pp. 3-17.

Marvin S. Soroos, "The thin blue line : preserving the atmosphere as a global commons", *Environment*, vol. 40(2) (1998), pp. 6-13, 32-35.

Hans-Jurgen Schlochauer, "Atmosphere, Protection", in Rudolf Bernhardt, ed., *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 1, 1997, p. 290.

L. Sohn, "The Stockholm Declaration on the Human Environment", 14 *Harvard International Law Journal* 423 (1972).

(2) *Transboundary Air Pollution*

(a) Books

Jutta Brunnée, *Acid Rain and Ozone Layer Depletion: International Law and Regulation*, Transnational Publishers, 1988.

John E. Carroll, *Trans-boundary Air Quality Relations*, University of Maine Press, 1990.

Cees Flinterman, Barbara Kwiatkowska and Johan G. Lammers, eds., *Transboundary air pollution : international legal aspects of the co-operation of states* 1986.

Irene H. van Lier, *Acid Rain and International Law*, Bunsel Environmental Consultants, 1981.

P. N. Okowa, *The Legal Framework for the Protection of the Environment against Transboundary Air Pollution : a Reflection on Customary and Treaty Law*, Eleven, 2009.

Phoebe N. Okowa, *State Responsibility for Transboundary Air Pollution in International Law*, Oxford University Press, 2000.

Philippe Sands, ed., *Chernobyl: law and communication : transboundary nuclear air pollution : the legal materials*, Grotius Publication, 1988.

(b) Articles

- Nigel Bankes and J. O. Saunders, "Acid Rain: Multilateral and Bilateral Approaches to Transboundary Pollution under International Law", 33 *University of New Brunswick Law Journal* 155 (1984).
- C. R. Bath, "US-Mexico Experience in Managing Transboundary Air Resources: Problems, Prospects and Recommendations for the Future", 22 *Natural Resources Journal* 1197 (1982).
- Robin R. Churchill, G. Kütting and L. M. Warren, "The 1994 UN ECE Sulphur Protocol", 7 *Journal of Environmental Law* 169 (1995).
- Amy A. Fraenkel, "The Convention on Long-range Transboundary Air Pollution: Meeting the Challenge of International Cooperation", 30 *Harvard International Law Journal* 447 (1989).
- Scott A. Hajost, "International Legal Implications of United States Policy on Acid Deposition", in Daniel Barstow Magraw (ed.), *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, 1991, p. 344.
- J. G. Lammers, "The European Approach to Acid Rain", in Daniel Barstow Magraw (ed.), *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, 1991, p. 265.
- Pierre-François Mercure, "Principes de droit international applicable au phénomènes des pluies acides", 21 *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke* 373 (1991).
- Phoebe N. Okowa, "The Legacy of Trail Smelter in the Field of Transboundary Air Pollution", in Rebecca M. Bratspies and Russell A. Miller (eds.), *Transboundary Harm in International Law: Lessons from the Trail Smelter Arbitration*, Cambridge University Press, 2006.
- Marc Pallemarts, "International Legal Aspects of Long-range Transboundary Air Pollution", 1 *Hague Yearbook of International Law* 189 (1988).
- Armin Rosencrantz, "The ECE Convention of 1979 on Long Range Transboundary Air Pollution", 75 *American Journal of International Law* 975 (1981).
- P. J. Sands, "The Treaty Regime on Long-range Transboundary Air Pollution", in Ministère de l'Environnement & Environnement sans Frontière, France (éd.), *L'application renforcée du droit international de l'environnement: harmonisation et développement des procédures internationales de contrôle, de sanction et de règlement des différends = Towards Strengthening Application of International Environmental Law: International Procedures of Control, Enforcement and Conflict Settlement: Harmonization and Advancement*, Frison-Roche, 1999, pp. 74-78.
- Alan Khee-Jin Tan, "Forest fires of Indonesia : State responsibility and international liability", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 48(4) (1999), pp. 826-855.
- Gregory S. Wetstone, "Armin Rosencrantz and Sarah Foster", *Acid Rain in Europe and North America: National Responses to an International Problem*, Environmental Law Institute, 1983.
- G. S. Wetstone and A. Rosencrantz, "Transboundary Air Pollution: The Search for an International Response", 8 *Harvard Environmental Law Review* 89 (1984).
- Jørgen Wettestad, "Acid Lessons? Assessing and Explaining LRTAP Implementation and Effectiveness", *IIASA Working Paper* (WP-96-18), 1996.

Jørgen Wettstad, "Science, Politics and Institutional Design: Some Initial Notes on the Long Range Transboundary Air Pollution Regime", 4 *Journal of Environment and Development* 165 (1995).

(3) *Ozone Layer*

(a) Books

Richard Elliot Benedick, *Ozone Diplomacy*, 2nd ed., Harvard University Press, 1998.

United Nations Environment Programme, *Handbook for the Montreal Protocol on Substances that Deplete the Ozone Layer*, 5th ed., 2000.

Osamu Yoshida, *The International Legal Regime for the Protection of the Stratospheric Ozone Layer*, Martinus Nijhoff, 2001.

(b) Articles

R. E. Benedick, "The Montreal Ozone Treaty: Implications for Global Warming", 5 *American University Journal of International Law and Policy* 217 (1990).

Duncan Brack, *International Trade and the Montreal Protocol*, The Royal Institute of International Affairs, 1996.

Jutta Brunnée, *Acid Rain and Ozone Layer Depletion: International Law and Regulation*, Transnational Publishers, 1988.

David D. Caron, "La Protection de la couche d'ozone stratosphérique et la structure de l'activité normative internationale en matière d'environnement", 36 *Annuaire français de droit international* 704 (1990).

David D. Caron, "Protection of Stratospheric Ozone Layer and the Structure of International Environmental Law-Making", 14 *Hastings International and Comparative Law Review* 755 (1991).

Peter M. Haas, "Banning Chlorofluorocarbons: Epistemic Community Efforts to Protect Stratospheric Ozone", 46 *International Organization* 187 (1991).

John Warren Kindt and Samuel Pyeatt Menefee, "The Vexing Problem of Ozone Depletion in International Environmental Law and Policy", 24 *Texas International Law Journal* 261 (1989).

Martti Koskenniemi, "Breach of Treaty or Non-Compliance? Reflections on the Enforcement of the Montreal Protocol", 3 *Yearbook of International Environmental Law* 123 (1992).

Johan G. Lammers, "Efforts to Develop a Protocol on Chlorofluorocarbons to the Vienna Convention for the Protection of the Ozone Layer", 1 *Hague Yearbook of International Law* 255 (1988).

Peter M. Lawrence, "International Legal Regulation for Protection of the Ozone Layer: Some Problems of Implementation", 2 *Journal of Environmental Law* 17 (1990).

Joel Mintz, "Progress Toward a Healthy Sky: An Assessment of the London Amendments to the Montreal Protocol on Substances that Deplete the Ozone Layer", 16 *Yale Journal of International Law* 571 (1991).

James T. B. Tripp, "The UNEP Montreal Protocol: Industrialized and Developing Countries Sharing the Responsibility for Protecting the Stratospheric Ozone Layer", 20 *New York University Journal of International Law and Policy* 733 (1988).

(4) *Climate Change*

(a) Books

R. E. Benedick *et al.* (eds.), *Greenhouse Warming: Negotiating a Global Regime*, World Resources Institute, 1991.

R. R. Churchill and D. Freestone (eds.), *International Law and Global Climate Change*, Graham & Trotman, 1991.

IPCC, *Climate Change 2007: Mitigation of Climate Change*, Cambridge University Press, 2007.

Toru Iwama, ed., *Policies and Laws on Global Warming: International and Comparative Analysis*, Environmental Research Center, 1991.

Roda Verheyen, *Climate Change Damage and International Law: Prevention Duties and State Responsibility*, Martinus Nijhoff Publishers, 2005.

(b) Articles

Elizabeth P. Barratt-Brown *et al.*, "A Forum for Action on Global Warming: The UN Framework Convention on Climate Change", 4 *Colorado Journal of International Law and Policy* 103 (1993).

Daniel Bodansky, "The United Nations Framework Climate Change Convention: A Commentary", 18 *Yale Journal of International Law* 451 (1993).

Daniel Bodansky, "Managing Climate Change", 3 *Yearbook of International Environmental Law* 60 (1992).

Laurence Boisson de Chazournes, "De Kyoto à La Haye, en passant par Buenos Aires et Bonn: La régulation de l'effet de serre aux forceps", 1 *Annuaire français de relations internationales* 709 (2000).

D. D. Caron, "When Law Makes Climate Change Worse: Rethinking the Law of Baselines in Light of a Rising Sea Level", 17 *Ecology Law Quarterly* 621 (1991).

Peter G. G. Davies, "Global Warming and the Kyoto Protocol", 47 *International & Comparative Law Quarterly* 446 (1998).

Sean Fox, "Responding to Climate Change: The Case for Unilateral Measures to Protect the Global Atmosphere", 84 *Georgetown Law Journal* 249 (1996).

Duncan French, "1997 Kyoto Protocol to the 1992 UN Framework Convention on Climate Change", 10 *Journal of Environmental Law* 227 (1998).

Japan Branch Committee on the Legal Principles relating to Climate Change, "Preliminary Issues on the Methodology and Scope of the Work", *Japanese Yearbook of International Law*, vol. 52, 2009, pp. 500-537.

International Law Association (ILA), Committee on the Legal Principles relating to Climate Change, *First Report*, 2010, pp. 37 ff. (Available at <<http://www.ila-hq.org/en/committees/index.cfm/cid/1029>>.)

Ved P. Nanda, "Global Warming and International Environmental Law: A Preliminary Inquiry", 30 *Harvard International Law Journal* 375 (1989).

Philippe Joseph Sands, "The United Nations Framework Convention on Climate Change", 1 *Review of European Community & International Environmental Law* 270 (1992).

Christopher D. Stone, "Beyond Rio: 'Insuring' Against Global Warming", 86 *American Journal of International Law* 445 (1992).

Christina Voigt, "State Responsibility for Climate Change Damages", 77 *Nordic Journal of International Law* 1 (2008).

Durwood Zaelke and James Cameron, "Global Warming and Climate Change: An Overview of International Legal Process", 5 *American University Journal of International Law and Policy* 248 (1990).

المرفق جيم

التطبيق المؤقت للمعاهدات (السيد جيورجيو غايا)

مقدمة

١ - يتبين من الأحكام التعاهدية المتعلقة بتطبيق المعاهدات التي تضمها وجود تنوع بشأن هذه الأحكام.

وفقاً للفقرة ١ من المادة ٢٤ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩^(١)، "تدخل المعاهدة حيز النفاذ بالكيفية وفي التاريخ اللذين تنص عليهما المعاهدة، أو اللذين تتفق عليهما الدول المتفاوضة"؛ وتورد الفقرة ٢ من هذه المادة نفسها قاعدة تكميلية تنص على أنه "في حالة عدم وجود مثل هذا النص أو الاتفاق، تدخل المعاهدة حيز النفاذ فور ثبوت الرضا بالارتباط بالمعاهدة بالنسبة إلى جميع الدول المتفاوضة". ومن الواضح أن التطبيق المؤقت للمعاهدة، الذي تناولته المادة ٢٥ من اتفاقية فيينا، يتعلق بتطبيق المعاهدة قبل بدء نفاذها بالمعنى المقصود في المادة ٢٤. ومن الواضح بالمثل أن التطبيق المؤقت هو درجة أقل من بدء نفاذ المعاهدة.

والاهتمام بالنهوض بتطبيق المعاهدة قد يعتمد على عدد من الأسباب. أحد هذه الأسباب هو الحاجة المتصورة إلى التعامل على وجه الاستعجال مع مسائل تتناولها المعاهدة. وعلى سبيل المثال، فإن اتفاقية الوكالة الدولية للطاقة الذرية لعام ١٩٨٦ المسماة "اتفاقية التبليغ المبكر عن وقوع حادث نووي"^(٢)، التي اعتمدت في أعقاب حادث تشيرنوبيل، قد نصت على التطبيق المؤقت في المادة ١٣ منها. ويوجد سبب آخر للجوء إلى التطبيق المؤقت للمعاهدة هو تجنب خطر حدوث تأخير لا موجب له في بدء نفاذ المعاهدة. ويمكن الاستشهاد على ذلك بمثال يُستمد من المادة ٧ من البروتوكول رقم ١٤ - مكرراً الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان^(٣).

وترى المادة ٢٥ من اتفاقية فيينا أن التطبيق المؤقت للمعاهدة يقوم على اتفاق الدول المعنية. فالفقرة ١ تنص على أنه "يجوز أن تسري المعاهدة أو جزء منها بصورة مؤقتة بانتظار

(١) الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ١١٥٥، الصفحة ٣٣١.

(٢) الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ١٤٣٩، الصفحة ٢٧٦.

(٣) ستراسبورغ، ٢٧ أيار/مايو ٢٠٠٩، مجلس أوروبا، مجموعة المعاهدات، الرقم ٢٠٤.

دخولها حيز التنفيذ في إحدى الحالتين التاليتين: (أ) إذا نصت المعاهدة على ذلك؛ أو (ب) إذا اتفقت الدول المتفاوضة على ذلك بطريقة أخرى. "وتتعلق الحالة الأخيرة باتفاق موجّه تحديداً للأخذ بالتطبيق المؤقت، مثل البروتوكول المتعلق بالاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة (الغات) لعام ١٩٤٧^(٤). وتشير الحالة الأولى إلى اتفاق أيضاً؛ فعلى الرغم من التعبير عنه في معاهدة لم يبدأ نفاذها بعد، فإن هذا الاتفاق يعمل بصرف النظر عن بدء نفاذ المعاهدة. ويمكن أن تُطبّق على حكم في معاهدة يتعلق بالتطبيق المؤقت أحكام الفقرة ٤ من المادة ٢٤ من اتفاقية فيينا التي جاء فيها أن: "نصوص المعاهدة التي تنظم توثيق نصها والتثبت من رضا الدول الالتزام بها، وكيفية أو تاريخ دخولها حيز التنفيذ، والتحفظات عليها، ووظائف جهة الإيداع والأمور الأخرى التي تثور حتماً قبل دخول المعاهدة حيز التنفيذ، تسري اعتباراً من تاريخ اعتماد نصها." (الخط المائل مضاف).

٢- لا المادة ٢ من اتفاقية فيينا المتعلقة بـ "استخدام المصطلحات" ولا المادة ٢٥ من الاتفاقية نفسها تتضمنان تعريفاً لمصطلح "التطبيق المؤقت". وهذا المصطلح لم يُستخدم في مشاريع المواد التي كانت قد أعدتها لجنة القانون الدولي. ولا بد من تعريف عناصر التطبيق المؤقت من أجل تحديد آثاره القانونية والنظر في قضايا معينة لا تتناولها اتفاقية فيينا إلا جزئياً، أي: الشروط المسبقة للتطبيق المؤقت وإنهاء هذا التطبيق. وسيجري إيضاح هاتين المسألتين في الفقرات التالية.

٣- وتبسيطاً للتحليل، لا تبحث هذه الورقة سوى المعاهدات المبرمة بين الدول، بما في ذلك المعاهدات المنشئة لمنظمة دولية. وهكذا لا يُشار هنا إلا إلى اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. بيد أن مشاكل مماثلة تنشأ عند قيام منظمة دولية بإبرام معاهدة إما مع الدول أو مع منظمات دولية أخرى. ومن الجدير بالملاحظة أن المادة ٢٥ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ ليست سوى نص معدل لنص المادة ٢٥ من اتفاقية عام ١٩٦٩.

معنى التطبيق المؤقت

٤- لا يعني بالضرورة تحديد أساس التطبيق المؤقت في أحد الاتفاقات المبرمة بين دول أن الاتفاق له مضمون دقيق. فالدول قد تُضفي مجموعة متنوعة من الآثار القانونية على اتفاقاتها. ومتى غاب تحديد دقيق لهذه الآثار من جانب أطراف الاتفاق، جرى الإعراب عن آراء مختلفة بشأن معنى التطبيق المؤقت.

ووفقاً لأحد الآراء، فإن الدول المعنية ملزمة بموجب الاتفاق بتطبيق المعاهدة بنفس الطريقة التي كانت ستطبقها بها لو كانت المعاهدة قد دخلت حيز النفاذ. وحسب هذا الرأي،

(٤) جنيف، ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٤٧، الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ٥٥، الصفحة ٣٠٨.

يمثل الاتفاق على التطبيق المؤقت التزاماً موازياً بالمعاهدة. والسمة الرئيسية التي يتسم بها هذا الاتفاق هي وجود مرونة أكبر بشأن إنفاذه.

ووفقاً للرأي المعارض فإن الدول المعنية، بموافقتها على التطبيق المؤقت لمعاهدة ما، لا تكون ملزمة بتطبيق المعاهدة. فهي تعبر فقط عن نيتها تطبيق المعاهدة على أساس أن الدول المعنية الأخرى ستقوم بنفس الشيء. بيد أنه إذا لم تقم إحدى الدول بتطبيق المعاهدة مؤقتاً، فإن ذلك لن يرتب عليها مسؤولية دولية إزاء الدول الأخرى. ويكون من المحتمل أن تقوم هذه الدول، لانعدام المعاملة بالمثل، بإنهاء التطبيق المؤقت للمعاهدة بالنسبة إلى الدولة الخارجة عن هذا التطبيق. وأحد الأسباب التي طُرحت لهذا الحل هو أن الاتفاق على التطبيق المؤقت يجوز أن يرمه جهاز من أجهزة الدولة ليست له سلطة إلزام الدولة بالمعاهدة بموجب القانون الداخلي.

ويوجد رأي ثالث هو شكل مختلف من الرأي الثاني. ووفقاً له ففي حين أن الدول لا تكون ملزمة بتطبيق المعاهدة، فإن الاتفاق المتعلق بالتطبيق المؤقت يمنحها الحق في أن تتجاهل الالتزامات التي ربما تكون واقعة عليها في إطار علاقتها المتبادلة بموجب القانون الدولي.

ويعتبر رأي رابع الاتفاق على التطبيق المؤقت مؤشراً على أن بدء نفاذ المعاهدة، عندما يحدث وإذا حدث فعلاً، سيكون رجعياً. وإلى أن يبدأ سريان المعاهدة، لا تكون الدول المعنية ملزمة بهذه المعاهدة ولكنها، إذا لم تمثل لأحكامها، تخاطر بأن تُعتبر في خاتمة المطاف في حالة خرق للمعاهدة.

٥- وقد صدرت في الآونة الأخيرة أربعة قرارات تحكيم بشأن معاهدة ميثاق الطاقة تتناول باستفاضة معنى التطبيق المؤقت المنصوص عليه في المادة (١)٤٥ من المعاهدة^(٥). في قضية 'كارداسوبولوس ضد جورجيا' (القضية رقم ARB/05/18 المعروضة على المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID)، قرار التحكيم الصادر في ٦ تموز/يوليه ٢٠٠٧^(٦))، رأت محكمة التحكيم أن التطبيق المؤقت "يختلف عن بدء النفاذ. ولكن التطبيق المؤقت لمعاهدة ميثاق الطاقة هو مسار 'يوافق' عليه كل طرف موقع وذلك في المادة (١)٤٥، أي أنه، رهنأ بمراعاة الأحكام الأخرى للفقرة)، يشكل هكذا مسألة التزام قانوني" (الفقرة ٢٠٩). ووفقاً لمحكمة التحكيم هذه، فإن "اللغة المستخدمة في المادة (١)٤٥ ينبغي تفسيرها على أنها تعني أن كل دولة موقع ملزمة، حتى قبل بدء السريان الرسمي لمعاهدة ميثاق الطاقة، بأن تطبق المعاهدة بأسرها كما لو كان سريان

(٥) تنص المادة (١)٤٥ من المعاهدة على أنه: "يوافق كل طرف موقع على تطبيق هذه المعاهدة بصفة مؤقتة حتى دخولها حيز النفاذ بالنسبة إلى هذا الطرف الموقع وفقاً للمادة ٤٤، وذلك بقدر ما لا يكون هذا التطبيق المؤقت متعارضاً مع دستوره أو قوانينه أو لوائح"، الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ٢٠٨٠، الصفحة ١٠٠.

(٦) القرار المتعلق بالاختصاص القضائي والمؤرخ ٦ تموز/يوليه ٢٠٠٧، الموقع الشبكي:

<http://ita.law.uvic.ca/documents/Kardassopoulos-jurisdiction.pdf>

المعاهدة قد بدأ بالفعل" (الفقرة ٢١١). ومن رأي محكمة التحكيم أنه "يوجد من الممارسة الراسخة تماماً فيما يتصل بالتطبيق المؤقت للمعاهدات ما يكفي لتحقيق فهم مقبول بشكل عام لما يعنيه هذا المفهوم" (الفقرة ٢١٩).

وأعربت محاكم التحكيم عن رأي مماثل بشأن معنى التطبيق المؤقت في إطار معاهدة ميثاق الطاقة وذلك في قضية 'يوكوس ضد الاتحاد الروسي' (قضية محكمة التحكيم الدائمة رقم AA28 (PCA Case No. AA 227) وقضية 'شركة فيتيران بتروليوم المحدودة ضد الاتحاد الروسي' (PCA Case No. AA228)، وقضية 'هالي إنتربرايز المحدودة ضد الاتحاد الروسي' (PCA Case No. AA 226). فهذه القرارات الصادرة عن نفس الهيئة في نفس اليوم (٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٩)^(٧)، قد اقتبست مطوّلاً وباستحسان القرار الصادر في قضية 'كارداسوبولوس ضد جورجيا'. كما أكدت هذه القرارات "المبدأ القاضي بأن التطبيق المؤقت للمعاهدة يستتبع تعهدات ملزمة" (الفقرة ٣١٤ من هذه القرارات الثلاثة).

ويُنظر أن يؤدي إجراء تحليل متعمق للقرارات الدولية ولممارسات الدول إلى تمكين لجنة القانون الدولي من إيجاد افتراض بشأن معنى التطبيق المؤقت للمعاهدات.

الشروط المسبقة للتطبيق المؤقت

٦- تعريف معنى التطبيق المؤقت للمعاهدات له بعض الآثار الهامة فيما يخص الشروط المسبقة، وهو ما سيلزم مناقشته على أساس الاستنتاجات المتوصل إليها حول تعريف التطبيق المؤقت. فإذا أُخذ بالرأي الثاني أو بالرأي الرابع المشار إليهما أعلاه، فلن يكون للاتفاق على التطبيق المؤقت بصفته هذه أي أثر قانوني ولا ينتظر أن يثير أي سؤال في إطار القانون الداخلي فيما يتعلق بسلطة إبرام المعاهدة.

أما إذا حدث، على العكس من ذلك، أن نُظر إلى الاتفاق على التطبيق المؤقت على أنه يعني أن الدول المعنية ملزمة بتطبيق المعاهدة، فإن القانون الداخلي المتعلق بسلطة إبرام الاتفاقات التنفيذية يصبح وجيهاً. وتظهر دساتير دول معينة إبرام اتفاقات تنص على التطبيق المؤقت

(٧) Interim Awards on Jurisdiction and Admissibility of 30 November 2009، بشأن الاختصاص والمقبولية) www.arbitration.fr

للمعاهدات^(٨). ويحول دون تشبيه الاتفاقات المتعلقة بالتطبيق المؤقت بالاتفاقات التنفيذية ما تتمتع به الاتفاقات الأولى من مرونة أكبر بخصوص إنهاؤها.

وقد يثير الرأي الثالث أيضاً بعض الأسئلة بخصوص القانون الداخلي المتعلق بالسلطة المختصة بإبرام المعاهدات بالنظر إلى أن عدم الامتثال للالتزامات القائمة بموجب القانون الدولي لا يكون مطروحاً في إطار اختصاص سلطات الدولة التي أبرمت الاتفاق المتعلق بالتطبيق المؤقت.

إنهاء التطبيق المؤقت

٧- تنص الفقرة ٢ من المادة ٢٥ من اتفاقية فيينا على أنه "ما لم تنص المعاهدة أو تتفق الدول المتفاوضة على خلاف ذلك، ينتهي التنفيذ المؤقت لمعاهدة أو لقسم منها بالنسبة لدولة ما إذا أبلغت [هذه الدولة] الدول الأخرى التي تسري المعاهدة مؤقتاً فيما بينها برغبتها في أن لا تصبح طرفاً في المعاهدة". وتُبين الممارسة أن الدول تلجأ أحياناً إلى إنهاء التطبيق المؤقت دون أن تذكر تحديداً أنها تعتزم عدم الانضمام إلى المعاهدة. وربما يرجع ذلك إلى أن التحديد المطلوب ذو أهمية ضئيلة بالنظر إلى أن الإخطار المقدم من دولة ما بنيتها عدم الانضمام إلى المعاهدة لا يمنع هذه الدولة نفسها من الانضمام لاحقاً إلى المعاهدة.

٨- وتمثل إحدى المسائل التي قد يلزم تناولها فيما إذا كان ينبغي للدولة، قبل الإخطار بإنهاء الاتفاق، أن تقدم إشعاراً بذلك. والإشعار، وإن كان نادر الحدوث في مجال الممارسة، إلا أن له ميزة أنه يجعل من الممكن لجميع الأطراف في الاتفاق المتعلق بالتطبيق المؤقت للمعاهدة إنهاء هذا الاتفاق في وقت واحد.

٩- وعلى الرغم من أن اتفاقية فيينا لا تذكر الإشعار تحديداً، فمن الواضح أن التطبيق المؤقت ينتهي أيضاً عند دخول المعاهدة حيز النفاذ. ويبدو أن الأحكام الواردة في اتفاقية فيينا بخصوص إنهاء المعاهدات لها بصورة عامة صلة بالاتفاق على التطبيق المؤقت. ويتسم الأساس المطروح في المادة ٥٤ بالأهمية بصورة خاصة بالنظر إلى أنه يتعلق بإنهاء المعاهدة "برضا جميع أطرافها". وإذا نُظر إلى الاتفاق المتعلق بالتطبيق المؤقت على أنه يفرض التزامات على الدول المعنية، فإن المادة ٦٠ تبدو أيضاً وثيقة الصلة بالموضوع نظراً إلى أنها تنص على جواز التذرع بالإخلال الجوهرى بالمعاهدة من أجل إنهاؤها.

(٨) يُشار إلى أحكام دستورية في التحفظات التي أبدتها دول معينة (بيرو وغواتيمالا وكوستاريكا وكولومبيا) على المادة ٢٥ من اتفاقية فيينا. ويبدو أن التحفظ الذي أبدته البرازيل على المادة نفسها يقوم على قلق مماثل، <http://untreaty.un.org>.

١٠- ولا تحدد اتفاقية فيينا النتائج المترتبة على إنهاء العمل باتفاق بشأن التطبيق المؤقت لمعاهدة ما. ويمكن تصوّر أن المادة ٧٠ من اتفاقية فيينا، التي تتناول الآثار المترتبة على انقضاء المعاهدة بصورة عامة، تنطبق أيضاً على أي اتفاق يتعلق بالتطبيق المؤقت. فوفقاً لهذه المادة، فإن انقضاء المعاهدة "أ) يحل الأطراف من أي التزام بالاستمرار في تنفيذ المعاهدة؛ و(ب) لا يؤثر على أي حق أو التزام أو مركز قانوني للأطراف نشأ نتيجة تنفيذ المعاهدة قبل انقضائها". ويُطرح سؤال آخر هو ما إذا كانت حالات خرق الالتزامات المقررة بموجب قواعد القانون الدولي والتي تكون قد وقعت على أساس التطبيق المؤقت للمعاهدة تستتبع المسؤولية الدولية عند انتهاء التطبيق المؤقت.

استنتاجات

١١- من شأن دراسة تجريها لجنة القانون الدولي تستند إلى تحليل دقيق للممارسة المتبعة أن توضّح القضايا موضوع بحث الفقرات السابقة. وقد تؤدي هذه الدراسة إلى صياغة بضع مواد تكمل القواعد الشحيحة الواردة في اتفاقية فيينا. ويمكن لهذه المواد أن تتناول من جهة أخرى معنى التطبيق المؤقت وشروطه المسبقة أو إنجائه.

١٢- ويمكن للجنة أيضاً أن تُعد بعض الأحكام النموذجية التي من شأنها مساعدة الدول التي تعتزم إضفاء معنى خاص على التطبيق المؤقت للمعاهدة أو وضع قواعد خاصة بشأن شروطه المسبقة أو إنجائه.

مراجع مختارة

Rudolf Bernhardt, «Völkerrechtliche Bindungen in den Vorstadien des Vertragsschlusses», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 18 (1957-8) 652-690.

Horst-Günther Krenzler, *Die vorläufige Anwendung völkerrechtlicher Verträge* (dissertation Heidelberg, 1963).

Daniel Vignes, «Une notion ambiguë: la mise en application provisoire des traités», *Annuaire français de droit international* 18 (1972) 181-199.

Paolo Picone, *L'applicazione in via provvisoria degli accordi internazionali* (Jovene, Napoli, 1973).

Frank Montag, *Völkerrechtliche Verträge mit vorläufigen Wirkungen* (Duncker & Humblot, Berlin, 1985).

Martin A. Rogoff, Barbara E. Gauditz, «The Provisional Application of International Agreements», *Maine Law Review* 39 (1987) 29-81.

René Lefeber, «The Provisional Application of Treaties», in: Jan Klabbers, René Lefeber (eds), *Essays on the Law of Treaties: A Collection of Essays in Honour of Bert Vierdag* (Martinus Nijhoff, The Hague, 1998) 81-95.

Albane Geslin, *La mise en application provisoire des traités* (Pedone, Paris, 2005).

Denise Mathy, «Article 25», in: Olivier Corten, Pierre Klein (eds), *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités. Commentaire article par article* (Bruylant, Bruxelles, 2006) 1047-1070.

Mark E. Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties* (Martinus Nijhoff, Leiden/Boston, 2009) 349-358.

Mahnoush H. Arsanjani, W. Michael Reisman, “Provisional Application of Treaties in International Law: The Energy Charter Treaty Awards”, in: Enzo Cannizzaro (ed.), *The Law of Treaties Beyond the Vienna Convention* (Oxford University Press, Oxford, 2011) 85–102.

Denise Mathy, “Article 25 (1969)”, in: Olivier Corten, Pierre Klein (eds.), *The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary* (Oxford University Press, Oxford, 2011), 639–654.

معيار المعاملة العادلة والمنصفة في قانون الاستثمار الدولي (السيد ستيفن فاسياني)

أولاً - السياق

١- تلعب قضايا الاستثمار الدولي دوراً متزايد الأهمية في العلاقات الدولية منذ الحرب العالمية الثانية. ولذا يعترف القانون الدولي العام بعدد من المفاهيم التي توضح العلاقات بين الدول في مسائل الاستثمار؛ وهو يشمل أيضاً مفاهيم شتى تحدد العلاقات بين الدول من ناحية، والمستثمرين الأجانب من ناحية أخرى. ومفهوم المعاملة العادلة والمنصفة هو أحد هذه المفاهيم التي تنطبق على الدول في علاقاتها فيما بينها كما تنطبق على العلاقات بين الدول والمستثمرين الأجانب. ومن المقترح أن تشرع لجنة القانون الدولي في دراسة لمفهوم المعاملة العادلة والمنصفة في قانون الاستثمار الدولي.

٢- في السنوات الأخيرة، اكتسب مفهوم المعاملة العادلة والمنصفة أهمية كبيرة في ممارسة الدول. وهذه الأهمية ترجع بدرجة كبيرة إلى ظهور معاهدات الاستثمار الثنائية كمصادر قانونية رئيسية في ميدان الاستثمار. ويوجد حالياً ما يزيد على ٣٠٠٠ معاهدة استثمار ثنائية سارية بين الدول، وهي معاهدات تحدد غالبيتها العظمى التزامات تعاقدية بين البلدان المتقدمة المصدرة لرأس المال من ناحية، والبلدان النامية المستوردة لرأس المال من ناحية أخرى. وتكاد هذه المعاهدات جميعها تشمل بوضوح إشارة إلى معيار المعاملة العادلة والمنصفة بصيغة تضمن للمستثمرين الأجانب الحصول على معاملة عادلة ومنصفة من البلد المضيف للاستثمار الأجنبي. وفي الوقت ذاته، يتسم معيار المعاملة العادلة والمنصفة بأهمية أيضاً في مجالات أخرى من مجالات ممارسة الدول. فالاتفاقية المنشئة لوكالة ضمان الاستثمار المتعددة الأطراف، على سبيل المثال، وبروتوكول كولونيا بشأن تشجيع وحماية الاستثمارات داخل السوق المشتركة للمخروط الجنوبي، والمعاهدة المنشئة للسوق المشتركة لشرق أفريقيا والجنوب الأفريقي، والبروتوكول المتعلق بتشجيع وحماية الاستثمارات الوافدة من الدول التي ليست أطرافاً في السوق المشتركة للمخروط الجنوبي، وميثاق الطاقة، ومعاهدة رابطة أمم جنوب شرقي آسيا لتشجيع وحماية الاستثمارات، واتفاق التجارة الحرة لأمريكا الشمالية جميعها تتضمن معيار المعاملة العادلة والمنصفة باعتباره إحدى وسائل حماية الاستثمار الأجنبي.

٣- وبالإضافة إلى ذلك، حظي معيار المعاملة العادلة والمنصفة أيضاً بدعم الدول في المفاوضات المفضية إلى إبرام المعاهدات. ومن أولى الإشارات إلى معيار المعاملة المنصفة في علاقات الاستثمار تلك الإشارة الواردة في ميثاق هافانا المتعلق بإنشاء منظمة للتجارة الدولية (١٩٤٨). وإذا كانت هذه المعاهدة لم تدخل حيز النفاذ، فإن فشلها لم يُعز إلى قبول معيار المعاملة العادلة والمنصفة. وتشمل مشاريع المعاهدات الأخرى التي تضمنت المعيار اتفاق بوغوتا الاقتصادي (١٩٤٨)، ومشروع الاتفاقية المتعلقة بالاستثمار في الخارج (١٩٥٩)، ومشروع الاتفاقية المتعلقة بحماية الملكية الأجنبية الذي وضعته منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي (١٩٦٧). كما أن مشروع مدونة قواعد سلوك الشركات عبر الوطنية الذي وضعته الأمم المتحدة والذي تم التفاوض بشأنه في بداية الأمر في ظل الجهود الرامية إلى إقامة نظام اقتصادي دولي جديد في السبعينيات من القرن الماضي، شمل معيار المعاملة العادلة والمنصفة. وأدرج هذا المعيار أيضاً في مشروع الاتفاق المتعدد الأطراف بشأن الاستثمار الذي وضعته منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي، واقتصر التفاوض بشأنه على الدول الأعضاء في المنظمة.

٤- ويحظى مفهوم المعاملة العادلة والمنصفة بدعم أيضاً في أعمال بعض المنظمات الدولية والمنظمات غير الحكومية. ففيما يتعلق بالمنظمات الدولية، أوصى البنك الدولي صراحة بهذا المعيار في مبادئه التوجيهية المتعلقة بمعاملة الاستثمار الأجنبي المباشر لعام ١٩٩٢. أما فيما يتعلق بالمنظمات غير الحكومية، فقد أيدت غرفة التجارة الدولية، في عام ١٩٤٩، في مدونتها الدولية للمعاملة العادلة للاستثمارات الأجنبية فكرة المعاملة العادلة، بتحديد بعض العناصر المفترضة لهذا المعيار. ولاحقاً في عام ١٩٧٢، أشارت غرفة التجارة الدولية، في مبادئها التوجيهية المتعلقة بالاستثمار الدولي، إلى ضرورة ضمان "المعاملة العادلة والمنصفة" للملكية المستثمرين الأجانب. كما أيد ميثاق حوض المحيط الهادئ للاستثمارات الدولية الذي أقره المجلس الاقتصادي لحوض المحيط الهادئ في عام ١٩٩٥ فكرة منح المستثمرين الأجانب معاملة "عادلة ومعقولة" بمقتضى القانون.

٥- ولذا تعترف ممارسة الدول والكيانات الأخرى، على شتى المستويات، بأهمية معيار المعاملة العادلة والمنصفة في القانون الدولي. وعلى الرغم من أهمية هذا المعيار، يظل معنى المعاملة العادلة والمنصفة ونطاقها مثيرين للجدل. فأولاً، على الرغم من دخول الدول في عدد من المعاهدات التي تشمل المعيار، ليس من الواضح تماماً ما الذي تقصد الدول إدراجه في المعاهدة باستخدام هذه الصيغة. وثانياً، لم تدرج الدول دائماً معيار المعاملة العادلة والمنصفة بالطريقة نفسها في معاهداتها المتعلقة بالاستثمار: وهذا ما يدعو إلى التساؤل حول ما إذا كانت الصيغ المتباينة قد استخدمت لتحديد مختلف المعايير المحتملة لهذه العبارة. وثالثاً، نظراً لأن صيغة "المعاملة العادلة والمنصفة" صيغة عامة بطبيعتها، فقد نشأت حالة من عدم اليقين بشأن كيفية تطبيق هذا المعيار في الممارسة.

٦- وفي ضوء ذلك، لا غرابة في أن تصبح المسائل المتعلقة بمعنى المعاملة العادلة والمنصفة ونطاقها موضوعاً لقدر كبير من التقاضي في السنوات الأخيرة. وهذه القضايا حكمت في جزء كبير منها هيئات تحكيم سعت لإعطاء معنى للمعيار، بصيغته المحددة في معاهدات استثمار ثنائية بعينها أو في اتفاق التجارة الحرة لأمريكا الشمالية. وفي ضوء النهج المقترح في قرار من قرارات التحكيم، انتهزت لجنة التجارة الحرة التابعة لاتفاق التجارة الحرة لأمريكا الشمالية الفرصة لتصدر إيضاحاً لمعنى عبارة "المعاملة العادلة والمنصفة" بصيغتها المستخدمة في اتفاق التجارة الحرة لأمريكا الشمالية. ولكن حتى بعد هذا الإيضاح، استمر عدم اليقين الذي يكتنف معنى العبارة. وفي ضوء عدم اليقين هذا، تستطيع لجنة القانون الدولي أن تطرح تحليلاً لمعيار المعاملة العادلة والمنصفة يساعد في توضيح القانون وإضفاء مزيد من اليقين على ممارسة الدول في هذا الشأن. وليس الهدف من ذلك السعي للبت في هذه القضايا من جديد، بل بالأحرى الاستناد إلى القضايا لاستخلاص تقييم للوضع القانوني المتعلق بمعنى معيار المعاملة العادلة والمنصفة ومكوناته في علاقات الاستثمار. ويوضح جدول القضايا الوارد في التذييل الثاني لهذه الورقة بعض القضايا التي ينبغي النظر فيها في إطار هذا التحليل.

ثانياً - بعض القضايا المطروحة للدراسة

٧- إن المسألة الرئيسية التي ينبغي النظر فيها هي معنى مفهوم المعاملة العادلة والمنصفة بصيغته المستخدمة في صكوك الاستثمار الدولية. ولمعالجة هذه المسألة، يُقترح النظر في القضايا التالية:

(أ) الشكل: ما هي مختلف الأشكال المستخدمة في إدراج معيار المعاملة العادلة والمنصفة في الصكوك الثنائية والمتعددة الأطراف؟ في بعض الحالات، تذكر المعاملة العادلة والمنصفة باعتبارها مفهوماً قائماً بذاته، بينما في حالات أخرى تقتصر أحياناً، في نص المنطوق ذاته، بمعايير أخرى لمعاملة المستثمرين، مثل "الحماية والأمن الكاملين"، و"المعاملة التي يقتضيها القانون الدولي"، و"معاملة الدولة الأولى بالرعاية" و"المعاملة الوطنية". وفي بعض الحالات، تُدرج المعاملة العادلة والمنصفة بصيغة غير ملزمة، وتُدرج أحياناً في الصكوك كنص من نصوص الديباجة. ولذا ينبغي أن تعالج الدراسة هذه الأشكال المختلفة، وأن تحدد مدى ما يمكن أن تحدثه مختلف الأشكال من نتائج قانونية مختلفة.

(ب) العلاقة بالمعايير المشروطة. في الغالبية العظمى من معاهدات الاستثمار الثنائية، يمنح المستثمرون الأجانب ضمانات ليس فقط بالمعاملة العادلة والمنصفة، بل أيضاً بمعاملة الدولة الأولى بالرعاية والمعاملة الوطنية. وتتباين هذه المعايير فيما بينها، إذ يكون المعياران الأخيران معيارين مشروطين، بمعنى أن مضمونهما في حالات معينة تحدده المعاملة الممنوحة لفئة محددة من

المستثمرين. أما معيار المعاملة العادلة والمنصفة فهو معيار غير مشروط، لكن المعاملة الممنوحة عملياً لمستثمر من المستثمرين قد تكون عادلة أو غير عادلة تبعاً لكيفية معاملة المستثمرين الآخرين في البلد المضيف. والسؤال المطروح في هذه الحالة هو هل يجوز لنا أن نحدد العلاقة بين معيار المعاملة العادلة والمنصفة والمعايير الأخرى المنصوص عليها في معاهدة من المعاهدات. وفي إطار ذلك، ينبغي إيلاء الاعتبار لتحديد ما يضيفه حكم متعلق بالمعاملة العادلة والمنصفة من الناحية الفعلية إلى معاهدة تشمل أيضاً المعيارين المشروطين المتعلقين بمعاملة الدولة الأولى بالرعاية والمعاملة الوطنية.

(ج) العلاقة بـ "الحماية والأمن الكاملين". كما ذكر آنفاً، يقترن معيار المعاملة العادلة والمنصفة أحياناً بمعيار "الحماية والأمن الكاملين". وسيتناول التحليل المقترح هنا العلاقة بين هذين المعيارين غير المشروطين. وهذا سيتطلب تحليل معنى مفهوم الحماية والأمن الكاملين وتحديد ما إذا كان هذا المفهوم يشمل فعلياً عناصر لحماية المستثمرين الأجانب غير متصلة في معيار المعاملة العادلة والمنصفة.

(د) هل المعاملة العادلة والمنصفة والمعيار الأدنى الدولي مترادفان؟ يذهب أحد الآراء في المؤلفات المتعلقة بالمعاملة العادلة والمنصفة (وإلى حد ما في الفقه القانوني المتعلق بالمفهوم) إلى أن معيار المعاملة العادلة والمنصفة لا يختلف في حقيقة الأمر عن المعيار الأدنى الدولي الذي تعتبره بعض الدول معيار المعاملة اللازم لمعاملة المستثمرين الأجانب بمقتضى القانون الدولي العرفي. ويمكن القول بأن المعيار الأدنى الدولي، على النحو المحدد على سبيل المثال في 'ادعاء نير'، لم يحظ بقبول عدد كبير من الدول. فبلدان أمريكا اللاتينية دأبت على تأكيد أن القانون الدولي العرفي يقضي بأن تمنح الدولة المضيضة المستثمر الأجنبي معاملة لا تقل رعاية عن المعاملة الممنوحة للمستثمرين الوطنيين. وبالتالي إذا كان معيار المعاملة العادلة والمنصفة والمعيار الأدنى الدولي مترادفين، ستصبح بلدان أمريكا اللاتينية، إلى حد بعيد، طرفاً في عدة معاهدات تقتضي منها منح المستثمرين المعيار الأدنى الدولي، بصرف النظر عما إذا كان ذلك المعيار لازماً أم لا بمقتضى القانون الدولي العرفي.

(هـ) هل المعاملة العادلة والمنصفة هي معيار مستقل؟ ستنظر الدراسة أيضاً في رأي بديل لذلك الرأي المذكور في الفقرة الفرعية (د) السابقة فيما يتعلق بمعيار المعاملة العادلة والمنصفة. ويقوم الرأي البديل على أن معيار المعاملة العادلة والمنصفة هو معيار مستقل يختلف، بمعناه البسيط، عن المعيار الأدنى الدولي. ومن وجهة النظر هذه، يتطلب المعنى البسيط للعبارة من الدول التي تضمن للمستثمرين معاملة عادلة ومنصفة أن تمنح أولئك المستثمرين معاملة تخلو من الظلم وعدم الإنصاف في جميع الظروف قيد البحث. ومن هذا المنظور، سيتطلب المعيار من المحكمين تقييم المعاملة الممنوحة للمستثمر الأجنبي في ضوء جميع الظروف الخاصة بالحالة.

وستبحث العناصر المحددة لمضمون العدالة والإنصاف في هذا النهج بحثاً مفصلاً على أساس كل حالة على حدة.

(و) هل يمثل معيار المعاملة العادلة والمنصفة القانون الدولي العرفي الآن؟ نظراً لأن أكثر من ٣٠٠٠ معاهدة استثمار ثنائية تنطوي على معيار المعاملة العادلة والمنصفة، ولأن عدداً من الصكوك المتعددة الأطراف يعتمد على هذا الحكم، يطرح السؤال حول ما إذا كان هذا المعيار يشكل حالياً جزءاً من القانون الدولي العرفي. ويطرح هذا السؤال بصرف النظر عما إذا كان المعيار مرادفاً للمعيار الأدنى الدولي، وهذا تساؤل يرجع بدرجة كبيرة إلى ممارسة الدول. ومن المتوقع أن تشرع لجنة القانون الدولي في دراسة بشأن نشأة القانون الدولي العرفي وإثباته، وستكون بعض أدوات التحليل المستخدمة في تلك الدراسة هامة بالنسبة لهذا التساؤل المحدد والعكس بالعكس. وقد يكفي في هذه المرحلة الإشارة إلى أن مجرد وجود مستوى ممارسة يُعتقد به لا يُنشئ عادةً، بمفرده، قاعدة للقانون الدولي العرفي. ومن ثم فإنه عند تحديد ما إذا كان معيار المعاملة العادلة والمنصفة يمثل القانون الدولي العرفي، ستلزم الإشارة أيضاً إلى شرط الآراء القانونية (*opinio juris*) للدول، بصرف النظر عما إذا كانت الممارسة المقصودة واسعة الانتشار وموحدة، ويشمل ذلك ممارسة الدول "المتأثرة بشكل خاص". وينبغي أن تتناول هذه المناقشة بشكل كامل قرارات هيئات التحكيم في القضايا المذكورة في التذييل الثاني وفي أماكن أخرى.

(ز) هل المعاملة العادلة والمنصفة مبدأ من مبادئ القانون الدولي؟ يذهب رأي للأقلية إلى أن معيار المعاملة العادلة والمنصفة يعكس مبدأ قانونياً واجب التطبيق فيما يتعلق بجميع الدول. وتستند وجهة النظر هذه إلى أنه يمكن أن يُتوقع من جميع الدول معاملة رعاياها ومعاملة الأجانب معاملة عادلة، لأن العدل يجب أن يكون متأصلاً في أنشطة الدول. وهذا الاستدلال يوحي بأن المعاملة العادلة والمنصفة هي جزء من سيادة القانون. وينبغي تقييم مدى صحة هذه الحجة.

٨- وتعلق مجموعة أخرى من القضايا التي يجب دراستها بمضمون معيار المعاملة العادلة والمنصفة ونطاقه. وتتداخل هذه القضايا، في بعض النواحي، مع القضايا المتعلقة بمعنى المعيار. وتشمل القضايا التي يجوز النظر فيها هنا ما يلي:

(أ) ما هي عناصر المعاملة العادلة والمنصفة في الممارسة؟ نظرت هيئات التحكيم في مختلف عناصر المعيار وقبلت أو رفضت اقتراحات مختلفة بشأن تحديد عناصر المعاملة العادلة والمنصفة. فعلى سبيل المثال، ثمة قدر من التأييد للرأي الذي يذهب إلى أن عملاً محدداً من أعمال الدولة قد لا يفي بمعيار المعاملة العادلة والمنصفة إذا '١' كان تمييزاً، أو '٢' كان يشكل إنكاراً للعدالة، أو '٣' كان ناتجاً عن سوء نية، أو '٤' كان لا يفي بضمانات المحاكمة العادلة في الدولة المعنية، أو '٥' كان يحبط التوقعات المشروعة للمستثمر الأجنبي، أو '٦' قصر في الوفاء بمعايير الشفافية. ورئي أيضاً أن سلوك دولة من الدول قد لا يفي بمعيار المعاملة العادلة والمنصفة إذا ما

كان يُقوض استقرار العلاقات التجارية في البلد المضيف، أو إذا كان مخالفاً للقواعد التي عوّل عليها المستثمر الأجنبي عند دخول البلد المضيف.

(ب) كيف أثّرت المعاملة العادلة والمنصفة في الأحكام الأخرى لمعاهدات الاستثمار الثنائية؟ أُفّرّ في بعض قرارات التحكيم أنه يجوز أن يسري معيار المعاملة العادلة والمنصفة على مجموعة من الظروف حتى في الحالات التي يكون فيها حكم آخر في معاهدة استثمار ثنائية أكثر تحديداً وانطباقاً بصورة مباشرة. وقد حدث ذلك، على سبيل المثال، في حالة خسائر الاستثمار الناتجة من النزاع المسلح حيث كان هناك حكم بشأن النزاع المسلح منطبق مباشرة؛ وهذا الحكم لم يمنع المحكمة من تطبيق الحكم الأعم المتعلق بمعيار المعاملة العادلة والمنصفة. ولذا ينبغي أن تتناول الدراسة مسألة تبين ما إذا كانت هناك حدود للظروف التي يجوز فيها تطبيق المعاملة العادلة والمنصفة. وقد يكون المعيار حكماً "جامعاً شاملاً" ينبغي أن يسري عندما لا تقدم الأحكام الأخرى حلاً يتفق مع مصلحة العدالة كما تفسرها هيئة التحكيم، أو هيئة بت أخرى.

٩- ويشير مفهوم المعاملة العادلة والمنصفة أيضاً قضايا متصلة بالعلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي. فأولاً، عندما تقدّم الدولة المضيفة ضمانات للمعاملة العادلة والمنصفة في علاقاتها التعاقدية، قد لا يكون لهذه الضمانات سوى تأثير غير مباشر على المستثمر الأجنبي الذي ينبغي أن يكون المستفيد من معيار المعاملة. فسيخضع المستثمر الأجنبي، في أنشطته اليومية للقانون الداخلي، وسيميل، في البداية، إلى الاحتكام إلى القانون الداخلي لحماية المصالح الاستثمارية. ومن ثم فإن مسألة تحديد ما إذا كان معيار المعاملة العادلة والمنصفة قد أصبح جزءاً من النظم القانونية الداخلية وتحديد مدى حدوث ذلك ستكون بالغة الأهمية العملية للمستثمرين. وستكون هذه المسألة هامة أيضاً للدول التي يسعى رعاياها إلى الحصول على الحماية وفقاً لمعيار المعاملة العادلة والمنصفة. وذلك لأنه إذا لم تقم البلدان التي تقبل المعيار بتطبيقه في الوقت ذاته في قوانينها الوطنية، فإن تأثير المعيار سيكون محدوداً في الممارسة.

١٠- وفي هذا السياق، ينبغي أن تنظر الدراسة المقترحة بشأن المعاملة العادلة والمنصفة أيضاً في تحديد ما إذا كان معيار المعاملة جزءاً متأصلاً فعلاً في النظم القانونية الوطنية وتحديد مدى ذلك. ولعل من الإنصاف الإشارة في البداية إلى أن جميع النظم القانونية تسعى للأخذ بالمعاملة العادلة والمنصفة للأفراد. ولذا يتعلق السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المجال بتحديد دقيق للطرق التي يشكل بها الالتزام بمعيار المعاملة العادلة والمنصفة في علاقات الاستثمار دعماً أو إيضاحاً للحقوق والواجبات في النظم القانونية الداخلية للبلدان المضيفة. ومعيار المعاملة العادلة والمنصفة، عندما تفسره محكمة دولية، يتيح الفرصة عموماً لهيئة خارجية لتقييم ما إذا كان سلوك الدولة متفقاً مع العدالة والإنصاف بمقتضى القانون الدولي. ولكن في الممارسة، يكون على الهيئات الإدارية في الولايات القضائية الوطنية، بعد صدور قرار المحكمة الخارجية، أن تطبق المعنى الذي يعطيه القانون

الداخلي لمعيار المعاملة العادلة والمنصفة. ولذا ينبغي أن تنظر الدراسة في طرق استجابة صانعي السياسات الداخلية وهيئات التنفيذ الداخلية لقرارات المحاكم الدولية المتعلقة بمعنى المعاملة العادلة والمنصفة. وينبغي أن تثير هذه المناقشة أيضاً السؤال حول ما إذا كانت هناك مجموعة من القوانين الإدارية التي يمكن أن تنطبق بوجه عام في مجال معاملة المستثمرين الأجانب وحول نطاق وجود هذه القوانين.

١١ - وعلى الرغم من أن مفهوم المعاملة العادلة والمنصفة قد تطور بصورة كبيرة في سياق قانون الاستثمار الدولي، فإن هناك روابط ذات شأن تربط بين هذا المفهوم والمجالات القانونية الأخرى. فمن الإنصاف القول، على سبيل المثال، إنه عندما يُنظر إلى المستثمر الأجنبي على أنه شخص، فإن المعاملة الممنوحة لذلك الشخص يجب أن تحترم حقوق الإنسان المعترف بها عالمياً، فيما يتعلق بهذا الشخص، بما في ذلك الحق في الملكية. وفي الوقت ذاته، يجب أن تكون المعاملة التي يمنحها المستثمرون الأجانب للأفراد داخل البلدان المضيفة متفقة أيضاً مع معايير حقوق الإنسان. وفي ضوء هذه الاعتبارات، ينبغي ألا تركز الدراسة المتعلقة بالمعاملة العادلة والمنصفة تركيزاً ضيقاً على المفهوم؛ بل ينبغي أن تنظر في انعكاسات المفهوم على مختلف الجهات صاحبة المصلحة في عملية الاستثمار، وينبغي أن تسعى للاسترشاد بمختلف مجالات القانون الدولي والقانون الوطني فيما يتعلق بمعنى مفهوم العدالة.

ثالثاً - أسئلة بشأن المحصلة النهائية

١٢ - يصعب تحديد نوع الوثيقة التي ينبغي أن تسفر عنها الدراسة المقترحة هنا بأي قدر من اليقين. ويمكن إيراد بيان يتعلق بمعنى المعيار، ويحدد بعض الآثار التي يُحتمل حدوثها بالنسبة للدول التي تقدم ضمانات للمعاملة العادلة والمنصفة في علاقاتها التعاقدية. ويمكن أيضاً النظر في المعنى الخاص بكل شكل من الأشكال المختلفة التي يتخذها معيار المعاملة العادلة والمنصفة في شتى المعاهدات. وأخذاً بهذا النهج، ستساعد الدراسة في توضيح القانون في قضية من أشد قضايا الممارسة المعاصرة إثارة للخلاف.

١٣ - ومن الإنصاف أيضاً الإشارة إلى أن الشكل النهائي للدراسة المتعلقة بالمعاملة العادلة والمنصفة قد يتأثر بالنهج الذي تقرر لجنة القانون الدولي اتباعه فيما يخص الشكل النهائي لنتائج أعمالها المتعلقة بموضوع معاملة الدولة الأولى بالرعاية ودراسة القانون الدولي العرفي.

١٤ - ومن المحتمل أن تنبثق عن هذه الدراسة مجموعة من المبادئ التوجيهية للدول. ويمكن أن تحدد المبادئ التوجيهية ما إذا كان معيار المعاملة العادلة والمنصفة يعكس القانون الدولي العرفي ثم

توضح الآثار التي يحتمل حدوثها بالنسبة للدول إذا ما قامت بصياغة معيار المعاملة العادلة والمنصفة بإحدى الطرق المختلفة.

١٥- ويعتقد أن الدراسة ستكون مهمة للدول، بصرف النظر عن شكلها النهائي. ففي مكتب القانون الدولي المنهك، قد لا يتسع الوقت للمحامين أو لا تتاح لهم الفرصة لدراسة الفقه المتعلق بالمعاملة العادلة والمنصفة. ولكن نظراً لكثرة معاهدات الاستثمار التي يوجد بها هذا الحكم، أصبح المعنى الذي ينبغي إعطاؤه للمعيار مهماً لعدد كبير من الدول. وفي ضوء ذلك، سيكون من المفيد إيراد بيان قانوني واضح بشأن هذه النقطة من مصدر ذي حجية. وهذه الدراسة، بالاقتران مع أعمال لجنة القانون الدولي المتعلقة بحكم الدولة الأولى بالرعاية، ستساعد في تعزيز أعمال اللجنة في مجال قانون الاستثمار الدولي الهام.

Appendix I

PRELIMINARY BIBLIOGRAPHY

Abs, H., and Shawcross, H., "The Proposed Convention to Protect Private Foreign Investment: A Roundtable: Comment on the Draft Convention by the Authors", *Journal of Public Law*, Vol. 9, p. 115 (1960).

Achaval, Clara Picasso, "Tipping the Balance towards Investors?", *Journal of World Investment and Trade*, Vol. 9, No. 2, p. 147 (2008).

Afilalo, A., "Towards a Common Law of International Investment: How NAFTA Chapter 11 Panels Should Solve Their Legitimacy Crisis," 17 *Georgetown International Environmental Law Review*, p. 51 (2004).

Aguilar Alvarez, G., and Montt, S., "Investments, Fair and Equitable Treatment and the Principle of Respect for the Integrity of the Law of the Host State: Toward a Jurisprudence of Modesty in Investment Treaty Arbitration," in Arsanjani, M.H., Cogan, J.K., *et al* (eds.) *Looking to the Future: Essays on International Law in Honor of W. Michael Reisman*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, p. 579 (2010).

Ali, A.H., and Tallent, K., "The Effect of BITs on the International Body of Investment Law: the Significance of Fair and Equitable Treatment Provisions," *The Future of Investment Arbitration*, New York, NY: Oxford University Press, p. 199 (2009).

Alvarez-Jimenez, A., "Minimum Standard of Treatment of Aliens: Fair and Equitable Treatment of Foreign Investors, Customary International Law and the *Diallo* Case before the International Court of Justice", *Journal of World Investment and Trade*, Vol. 9, No. 1, p. 51 (2008).

Baltag, C., "International Investment Arbitration: Substantive Principles, Principles of International Investment Law and The Fair and Equitable Treatment Standard in International Foreign Investment Law," 79(1) *British Year Book of International Law*, p. 378 (2009).

Baxter, R.R., "Treaties and Custom" *Recueil des Cours* (The Hague Academy of International Law), Vol. 129, p. 24 (1970).

Bonnitcha, J., "The Problem of Moral Hazard and Its Implications for the Protection of 'Legitimate Expectations' Under the Fair and Equitable Treatment Standard," 3(1) *Investment Treaty News*, p. 6 (2011).

Boscariol, J.W., and Silva, O.E., "Canada-Peru Bilateral Investment Treaty is First Based on New Model", *International Law News*, p. 17 (Spring 2007).

Bray, D., and Reed, L., "Fair and Equitable Treatment: Fairly and Equitably Applied in Lieu of Unlawful Indirect Expropriation?" *Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation: The Fordham Papers*, Leiden: Nijhoff, p.13 (2008).

Bronfman, M.K., "Fair and Equitable Treatment: an Evolving Standard," 10 *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, p. 609 (2006).

Brower, C. N, "Fair and Equitable Treatment Under NAFTA's Investment Chapter," in 9 *American Society of International Law. Proceedings*, p. 96 (2002).

Choudhury, B., "Evolution or Devolution? Defining Fair and Equitable Treatment in International Investment Law," *Journal of World Investment & Trade*, Vol. 6, No. 2, p. 297 (2005).

Coe, J., "Fair and Equitable Treatment Under NAFTA's Investment Chapter," in 9 *American Society of International Law. Proceedings.*, p. 18 (2002).

Costamagna, F., "Investors' Rights and State Regulatory Autonomy: the Role of the Legitimate Expectation Principle in the CMS v. Argentina Case", 2 *Transnational Dispute Management* (2006).

Deane, R.J.C., and Foy, P.G., (2001), "Foreign Investment Protection under Investment Treaties: Recent Developments under Chapter 11 of the North American Free Trade Agreement," 16 *ICSID Review: Foreign Investments Law Journal*, p. 299 (2001).

Delaney, J., "'Expropriation' and 'Fair and Equitable Treatment' Standards in Recent ICSID Jurisprudence: Comment," *The International Convention on the Settlement of Investment Disputes (ICSID): Taking Stock After 40 Years*, Baden-Baden: Nomos, p. 73 (2007).

DiMascio, N., and Pauwelyn, J., "Non-Discrimination in Trade and Investment Treaties: Worlds Apart or Two Sides of the Same Coin?" 102 *American Journal of International Law*, p. 48 (2008).

Dolzer, R., and Stevens, M., *Bilateral Investment Treaties* (Martinus Nijhoff Publishers) (1995).

Dolzer, R., "Fair and Equitable Treatment: A Key Standard in Investment Treaties", *International Law*, Vol. 39, p. 87 (2005).

Dolzer, R., "The Impact of International Investment Treaties on Domestic Administrative Law," 38 *New York University Journal of International Law and Policy*, p. 953 (2006).

Dolzer, R., and Schreuer, C., *Principles of International Investment Law* (Oxford University Press) (2008).

Dolzer, R., and von Walter, A., "Fair and Equitable Treatment: Lines of Jurisprudence on Customary Law," in 2 *Investment Treaty Law: Current Issues*, London: British Institute of International and Comparative Law, p. 99 (2007).

Douaire de Bondy, C., "Fair and Equitable Treatment, Arbitral Jurisprudence and the Implications of State Treaty Practice," 2 *Investment Treaty Arbitration and International Law*, Huntington, NY: JurisNet, p. 233 (2009).

Dumbery, P., "The Quest to Define "Fair and Equitable Treatment" for Investors under International Law: The Case of the NAFTA Chapter II Pope & Talbot Awards", *Journal of World Investment*, Vol. 3, No. 4, p. 657 (2002).

Falsafi, A., "The International Minimum Standard of Treatment of Foreign Investors' Property: A Contingent Standard," 30 *Suffolk Transnational Law Review*, p. 317 (2007).

Fatouros, A.A., *Government Guarantees to Foreign Investors* (New York, Columbia University Press) (1962).

Fernandez de la Cuesta Gonzalez, I., "Fair and Equitable Treatment: Evolution or Revolution?" 2 *Investment Treaty Arbitration and International Law*, Huntington, NY: JurisNet, p. 219 (2009).

Fietta, S., "Expropriation and the "Fair and Equitable Treatment" Standard," 2 *Investment Treaty Law: Current Issues*, London: British Institute of International and Comparative Law, p. 183 (2007).

Fietta, S., "Expropriation and the 'Fair and Equitable' Standard: The Developing Role of Investors' 'Expectations' in International Investment Arbitration," *Journal of International Arbitration*, Vol. 23, No. 5, p. 375 (2006).

Franck, S.D., "The Legitimacy Crisis in Investment Treaty Arbitration: Privatizing Public International Law Through Inconsistent Decisions," *73 Fordham Law Review*, p. 1521 (2005).

Gagne, G., and Morin, J., "The Evolving American Policy on Investment Protection: Evidence from Recent FTAs and the 2004 Model BIT," *Journal of International Economic Law*, Vol. 9, No. 2, p. 357 (2006).

Gallus, N., "National Grid P.L.C. v. Argentine Republic: Arbitral Award on Fair and Equitable Treatment of Investments Under a Bilateral Investment Treaty – Fair and Equitable Treatment – Protection and Constant Security – Renunciation of Legal Remedies," *103 American Journal of International Law*, p. 722 (2009).

Gazzini, Tarcisio, "General Principles of Law in the Field of Foreign Investment," *Journal of World Investment and Trade*, Vol. 10, No. 1, p. 103 (2009).

Haeri, H., "A Tale of Two Standards: 'Fair and Equitable Treatment' and the Minimum Standard in International Law," *Kluwer Law International*, Vol. 27, No. 1, p. 27 (2011).

Hamrock, K.J., "The ELSI Case: Toward an International Definition of 'Arbitrary' Conduct," *27 Texas International Law Journal*, p. 837 (1992).

Hindelang, S., "Bilateral Investment Treaties, Custom and a Healthy Investment Climate – The Question of Whether BITs Influence Customary International Law Revisited," *5 Journal of World Investment and Trade*, p. 789 (2004).

Hober, K., "'Fair and Equitable Treatment': Determining Compensation: Comment," *The International Convention on the Settlement of Investment Disputes (ICSID): Taking Stock After 40 Years*, Baden-Baden: Nomos, p. 79 (2007).

International Centre for Settlement of Investment Disputes, *Foreign Investment Laws of the World* (Dobbs Ferry, Oceana) (1972 --).

Jimenez de Arechaga, E., "International Responsibility", in Sorensen, M., (ed.), *Manual of Public International Law* (New York, MacMillan), p. 531 (1968).

Kalicki, J., and Medeiros, S., "Fair, Equitable and Ambiguous: What is Fair and Equitable Treatment in International Investment Law?" *22(1) ICSID Review: Foreign Investment Law Journal*, p. 24 (2007).

Kantor, M., "Fair and Equitable Treatment: Echoes of FDR's Court-Packing Plan in the International Law Approach Towards Regulatory Expropriation," *The Law and Practice of International Courts and Tribunals*, Vol. 5, No. 2, p. 231 (2006).

Kill, Theodore, "Don't Cross the Streams: Past and Present Overstatement of Customary International Law in Connection with Conventional Fair and Equitable Treatment Obligations", *Michigan Law Review*, Vol. 106, p. 105 (2008).

Kingsbury, B., and Schill, S., "Investor-State Arbitration as Governance: Fair and Equitable Treatment, Proportionality and the Emerging Global Administrative Law", in Van Den Berg, A., (ed.), *International Council for Commercial Arbitration, 50 Years of the New York Convention*, p. 5 (2009).

- Kinnear, M., "The Continuing Development of the Fair and Equitable Treatment Standard," 3 *Investment Treaty Law: Current Issues*, British Institute of International and Comparative Law, London, p. 209 (2009).
- Kirkman, C.C., "Fair and Equitable Treatment: Methanex v. United States and the Narrowing Scope of NAFTA Article 1105," 34 *Law and Policy of International Business*, p. 343 (2002).
- Klager, R., *Fair and Equitable Treatment in International Investment Law*, New York: Cambridge University Press, Cambridge Studies in International and Comparative Law (2011).
- Klager, R., "Chapter 11: 'Fair and Equitable Treatment' and Sustainable Development," in Cordonier Segger, M.C., Gehring, M.W., *et al* (eds), *Sustainable Development in World Investment Law*, Global Trade Law Series, p. 241 (2011).
- Klager, R., "Fair and Equitable Treatment: a Look at the Theoretical Underpinnings of Legitimacy and Fairness," *The Journal of World Investment & Trade*, Vol. 11, No. 3, p. 435 (2010).
- Kreindler, R.H., (2006), "Fair and Equitable Treatment – A Comparative International Law Approach," *Transnational Dispute Management*, Vol. 3, No. 3, p. 10 (2006).
- Laing, E.A., "Equal Access/Non-Discrimination and Legitimate Discrimination in International Economic Law," 14 *Wisconsin International Law Journal*, p. 246 (1996).
- Levavi, A., and Licht, A.N. "BITs and Pieces of Property," 36 *Yale Journal of International Law*, p. 115 (2011).
- Lowenfeld, Andreas F., *International Economic Law* (Oxford University Press) (2003)
- MacDonald, E., "BITs, Fair and Equitable Treatment and the Cross-Pollination of GAL," *Institute for International Law and Justice*, New York University School of Law, Global Administrative Law, available from < <http://globaladminlaw.blogspot.com/2010/03/bits-fair-and-equitable-treatment-and.html> > (2010).
- Mann, F.A., "British Treaties for the Promotion and Protection of Investments", 52 *British Yearbook of International Law*, p. 241 (1981).
- Marshall, F., "Fair and Equitable Treatment in International Investment Agreements," *Issues in International Investment Law*, Background Papers for the Developing Country Investment Negotiators' Forum, International Institute for Sustainable Development (2007).
- Mohamed, K., "Treatment of Foreign Investment in Bilateral Investment Treaties", *ICSID Review—Foreign Investment Law Journal*, Vol. 7, p. 339 (1992).
- Mayedá, G., "Playing Fair: The Meaning of Fair and Equitable Treatment in Bilateral Investment Treaties", *Journal of World Trade: Law, Economics, Public Policy*, Vol. 41, No. 2, p. 273 (2007).
- Muchlinski, P., "'Caveat Investor?': the Relevance of the Conduct of the Investor Under the Fair and Equitable Treatment Standard," 2 *Investment Treaty Law: Current Issues*, p. 205 (2007).
- Newcombe, A., and Paradell, L., *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment* (Kluwer Law) (2009).
- Nwogugu, E.I., *The Legal Problems of Foreign Investment in Developing Countries* (Manchester University Press) (1965).

Organisation for Economic Cooperation and Development, "Fair and Equitable Treatment and its Relation to the Minimum Standard of International Customary Law," 4 *International Economic Law*, New York, NY: Routledge, p. 10 (2011).

Orakhelashvili, A., "The Normative Basis of 'Fair and Equitable Treatment': General International Law on Foreign Investment," in 46(1) *Archiv des Völkerrechts*, p. 74 (2008).

Paparinskis, M., *Minimum Standard and Fair and Equitable Treatment*, Oxford University Press (2011).

Paradell, L., "The BIT Experience of the Fair and Equitable Treatment Standard," 2 *Investment Treaty Law: Current Issues*, p. 117 (2007).

Parra, A. R., "Principles Governing Foreign Investment as Reflected in National Investment Codes", *ICSID Review – Foreign Investment Law Journal*, Vol. 7, p. 428 (1992).

Paulsson, J., *Denial of Justice in International Law*, Cambridge University Press (2005).

Peterson, L.E., "Co-arbitrators in Total v. Argentina case Take Widely Divergent Views of Argentina's Fair and Equitable Treatment Obligation Under Investment Treaty," *Investment Arbitration Reporter*, available from <http://www.iareporter.com/articles/20110331_2> (2011).

Picherack, J. Roman, "The Expanding Scope of the Fair and Equitable Treatment Standard: Have Recent Tribunals Gone Too Far?", *The Journal of World Investment and Trade*, Vol. 9, No. 4, p. 255, (2008).

Pinto-Leon, I., "Fair and Equitable Treatment Under International Law: Analyzing the Interpretation of the NAFTA Article 1105.1 by NAFTA Chapter 11 Tribunals," in *Currents International Trade Law Journal*, p. 3 (2006).

Porterfield, Matthew C., "An International Common Law of Investor Rights?" *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, Vol. 27, No. 1, p. 79 (2006).

Roberts, A., "Power and Persuasion in Investment Treaty Interpretation: The Dual Role of States," 104 *American Journal of International Law*, p. 179 (2010).

Ryan, C.M., "Meeting Expectations: Assessing the Long-Term Legitimacy and Stability of International Investment Law," 29 *University of Pennsylvania Journal of International Law*, p. 725 (2008).

Sacerdoti, G., "Bilateral Treaties and Multilateral Instruments on Investment Protection", *Recueil des Cours* (The Hague Academy of International Law). Vol. 269, p. 251 (1997).

Salacuse, J. W., *The Law of Investment Treaties* (Oxford University Press) (2010).

Salacuse, J.W., "The Emerging Global Regime for Investment," 51 *Harvard International Law Journal*, p. 427 (2010).

Salacuse, J.W., and Sullivan, N.P., "Do BITs Really Work?: An Evaluation of Bilateral Investment Treaties and Their Grand Bargain," 46 *Harvard International Law Journal*, p. 67 (2005).

Schill, S.W., "Fair and Equitable Treatment under Investment Treaties as an Embodiment of the Rule of Law", in Institute for International Law and Justice, New York University School of Law, *International Law and Justice Working Papers* (2006)

Schill, S.W., "The Fair and Equitable Standard in the International Law of Foreign Investment", *European Journal of International Law*, Vol. 20, No. 1, p. 229 (2009).

Schill, S.W., “‘Fair and Equitable Treatment’ as an Embodiment of the Rule of Law,” *The International Convention on the Settlement of Investment Disputes (ICSID): Taking Stock After 40 Years*, Baden-Baden: Nomos, p. 31 (2007).

Schill, S.W., “Revisiting a Landmark: Indirect Expropriation and Fair and Equitable Treatment in the ICSID Case Tecmed,” *Transnational Dispute Management*, Vol. 3, No. 2 (2006).

Schneiderman, D., “Judicial Politics and International Investment Arbitration: Seeking an Explanation for Conflicting Outcomes,” *Northwestern Journal of International Law and Business*, Vol. 30, p. 383 (2010).

Schneiderman, D., “Investment Rules and the Rule of Law,” *Constellations*, Vol. 8, No. 4, p. 521 (2001).

Schönberg, S., *Legitimate Expectations in Administrative Law*, Oxford University Press (2000).

Schreuer, C., “Fair and Equitable Treatment (FET): Interactions with Other Standards,” *Transnational Dispute Management*, Vol. 4, Issue 5 (2007)

Schreuer, C., “Selected Standards of Treatment Available under the Energy Charter Treaty,” *Investment Protection and the Energy Charter Treaty*, p. 63 (2008).

Schreuer, C., “Fair and Equitable Treatment in Arbitral Practice”, *The Journal of World Investment & Trade*, Vol. 6, No. 3, p. 357 (2005).

Schreuer, C., (2005) “Fair and Equitable Treatment,” 5 *Transnational Dispute Management* (2005).

Song, N., “Between Scylla and Charybdis: Can a Plea of Necessity Offer Safe Passage to States in Responding to an Economic Crisis Without Incurring Liability to Foreign Investors?” 19 *American Review of International Arbitration*, p. 235 (2008).

Sornarajah, M., “The Fair and Equitable Standard of Treatment: Whose Fairness? Whose Equity?” 2 *Investment Treaty Law: Current Issues*, p. 167 (2007).

Sornarajah, M., *The International Law of Foreign Investment*, Cambridge University Press (2010).

Thomas, J.C., “Fair and Equitable Treatment Under NAFTA’s Investment Chapter,” Remarks at the Meeting of the American Society of International Law (Mar. 13-16, 2002), *American Society of International Law, Proceedings of the 96th Annual Meeting*, p. 14 (2002).

Thomas, J.C., “Reflections on Art. 1105 NAFTA: History, State Practice and the Influence of Commentators,” 17 *ICSID Review. – Foreign Investment Law Journal*, pp. 21-51 (2002).

Tuck, A.P., “The ‘Fair and Equitable Treatment’ Standard Pursuant to the Investment Provisions of the U.S Free Trade Agreements with Peru, Columbia and Panama,” 16 *Law and Business Review of the Americas*, p. 385 (2010).

Tudor, I., “The Fair and Equitable Treatment Standard in the International Law of Foreign Investment” (Oxford University Press) (2008)

Tudor, I., “Fair and Equitable Treatment in Investment Disputes under ICSID,” in Dupuy, P.-M., Francioni, F., and Petersmann, E.U., (eds) *Human Rights in International Investment Law and Arbitration*, New York: Oxford University Press (2009).

United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD), *Bilateral Investment Treaties 1995-2006: Trends in Investment Rulemaking* (2007).

- UNCTAD, *Admission and Establishment*, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements (1999).
- UNCTAD, *Fair and Equitable Treatment*, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements (1999).
- UNCTAD, *Most Favoured Nation Treatment*, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements (1999).
- UNCTAD, *Most Favoured Nation Treatment*, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II (2011).
- UNCTAD, *Trends in International Investment Agreements: An Overview*, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements (1999).
- van Aaken, A., "International Investment Law between Commitment and Flexibility: A Contract Theory Analysis", *Journal of International Economic Law*, p. 1 (2009).
- Vandeveld, K. J., *Bilateral Investment Treaties: History, Policy, and Interpretation* (Oxford University Press) (2010).
- Vandeveld, K. J., (2010), "A Unified Theory of Fair and Equitable Treatment," 43(1) *New York University Journal of International Law and Politics*, p. 43 (2010).
- Vandeveld, K. J., "The Bilateral Investment Treaty Program of the United States," *Cornell International Law Journal*, Vol. 21, p. 201 (1988).
- Vasciannie, S., "Fair and Equitable Treatment in International Investment Law", 70 *British Yearbook of International Law*, p. 99 (2000).
- Vicuna, F.O., "Fair and Equitable Treatment' and Sustainable Development," in Cordonier Segger, M.C., Gehring, M.W., *et al* (eds), *Sustainable Development in World Investment Law*, Global Trade Law Series, Volume 30 (Kluwer Law International), p. 237 (2011).
- Vicuna, F. O., "Regulatory Authority and Legitimate Expectations: Balancing the Rights of the State and the Individual under International Law in a Global Society," 5 *International Law Forum du Droit International*, p. 194 (2003).
- Walker, H., "Modern Treaties of Friendship, Commerce and Navigation", *Minnesota Law Review*, Vol. 42, p. 805 (1957-58).
- Wallace, D., Jr., "Fair and Equitable Treatment and Denial of Justice: Loewen v. US and Chattin v. Mexico", *International Investment Law and Arbitration: Leading Cases from the ICSID, NAFTA, Bilateral Treaties and Customary International Law*, London: Cameron May, p. 669 (2005).
- Weiler, T., "NAFTA Article 1105 and the Principles of International Economic Law," 42 *Columbia Journal of Transnational Law*, p. 35 (2003).
- Weiniger, M., "The Standard of Compensation for Violation of the Fair and Equitable Standard," 2 *Investment Treaty Law: Current Issues*, p. 197 (2007).
- Westcott, T.J., "Recent Practice on Fair and Equitable Treatment," *The Journal of World Investment & Trade*, Vol. 8, No. 3, p. 409 (2007).
- Whitslitt, E., and Vis-Dunbar, D. "Glamis Gold Ltd. V. United States of America: Tribunal sets a high bar for establishing breach of "Fair and Equitable Treatment" under NAFTA", *Investment Treaty News*, (2009).

World Bank Group, "Progress Report on the "Legal Framework" for the Treatment of Foreign Investment," 7 *ICSID Review -- Foreign Investment Law Journal*, p. 307 (1992).

Wyllie, C.A., "A Comparative Analysis of Non-Discrimination in Multilateral Agreements; North American Free Trade Agreement (NAFTA), Energy Charter Treaty (ECT), and General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)," 18 *Willamette Journal of International Law and Dispute Resolution*, p. 64 (2010).

Wythes, A., "Investor-State Arbitration: Can the 'Fair and Equitable Treatment' Clause Consider International Human Rights Obligations?" *Leiden Journal of International Law*, Vol. 23, No. 1, p. 241 (2010).

Yackee, J.W., "Pacta Sunt Servanda and State Promises to Foreign Investors Before Bilateral Investment Treaties: Myth and Reality," 32 *Fordham International Law Journal*, pg. 1550 (2009).

Yannaca-Small, C., "Fair and Equitable Treatment Standard in International Investment Law" 2 (OECD Directorate for Fin. & Enter. Affairs, Working Paper No. 2004/3, 2004), <<http://www.oecd.org/dataoecd/22/53/33776498.pdf>> (2004).

Yannaca-Small, K., "Fair and Equitable Treatment Standard: Recent Developments", in Reinisch, A. (ed.), *Standards of Investment Protection* (Oxford University Press), p. 111 (2008).

Yannaca-Small, K., (2010), "Fair and Equitable Treatment Standard," *Arbitration Under International Investment Agreements: a Guide to the Key Issues*, Oxford University Press, New York, NY, p. 385 (2010).

Zoellner, C.S., "Transparency: An Analysis of an Evolving Fundamental Principle in International Economic Law," 27 *Michigan Journal of International Law*, p. 579 (2006).

Appendix II

Table of Cases

Asian Agricultural Products Ltd. (AAPL) v. Republic of Sri Lanka, 30 *International Legal Materials* 580 (1991).

ADF Group Inc. v. United States, ICSID Case No. ARB(AF)/00/1, Final Award of Jan. 9, 2003.

Alex Genin, Eastern Credit Limited, Inc. and A. S. Baltoil v. Republic of Estonia, ICSID Case No. ARB/99/2, Award of June 25, 2001.

AMT v. Zaire, ICSID Case No. ARB 93/1, Award of 21 Feb., 1997.

Azurix Corp. v. The Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/01/12, Award of 14 July 2006.

CME (Netherlands) v. The Czech Republic, UNCITRAL Partial Award of September 13, 2001.

CMS Gas Transmission Company v. The Republic of Argentina, ICSID Case No. ARB/01/8, Award of May 12, 2005.

Compañía de Aguas del Aconquija, S.A. & Compagnie Générale des Eaux (Vivendi) v. Argentina, ICSID Case No. ARB/97/3, Award of Nov. 21, 2000.

Consortium RFCC v. Royaume du Maroc, ICSID Case No. ARB/00/6, Sentence Arbitrale of Dec. 22, 2003.

DF Group Inc. v. United States, ICSID Case No. ARB(AF)/00/1, Final Award of Jan. 9, 2003.

Electronica Sical Spa (ELSI) (United States of America v. Italy), International Court of Justice, Judgment of 10 July 1989, www.icj-cij.org.

Eureko B.V. v. Republic of Poland, Partial Award of Aug. 19, 2005.

GAMI Investments, Inc. v. The United Mexican States, UNCITRAL, Final Award of Nov. 15, 2004.

International Thunderbird Gaming Corporation v. The United Mexican States, Arbitral Award of Jan. 26, 2006.

Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States, ICSID Case No. ARB(AF)/98/3, Final Award of June 26, 2003.

Metalclad Corporation v. The United Mexican States, ICSID Case No. ARB(AF)/97/1, Award of Aug. 30, 2000.

Middle East Cement Shipping and Handling Co S.A. v. Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/99/6, Award of April 12, 2002.

Mondev International Ltd. v. The United States of America, ICSID Case No. ARB(AF)/99/2, Award of Oct. 11, 2002.

MTD Equity Sdn. Bhd. and MTD Chile S.A. v. Republic of Chile, ICSID Case No. ARB/01/7, Award of May 25, 2004.

Noble Ventures, Inc. v. Romania, ICSID Case No. ARB/01/11, Final Award of Oct. 12, 2005.

Occidental Exploration and Production Company v. The Republic of Ecuador, LCIA Case No. UN3467, Final Award of July 1, 2004.

Pope & Talbot, UNCITRAL, Award in Respect of Damages of May 31, 2002.

Robert Azinian, Kenneth Davitian, & Ellen Baca v. The United Mexican States, ICSID Case No. ARB (AF)/97/2, Final Award of Nov. 1, 1999.

Ronald S. Lauder v. The Czech Republic, UNCITRAL, Award of Sept. 2, 2001.

Saluka Investments BV v. The Czech Republic, UNCITRAL, Partial Award of Mar. 17, 2006.

S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada, UNCITRAL, Partial Award of Nov. 13, 2000.

Tecnicas Medioambientales Tecmed S.A. v. The United Mexican States, ICSID Case No. ARB(AF)/00/2, Award of May 29, 2003.

Waste Management, Inc. v. The United Mexican States, ICSID Case No. ARB(AF)/00/3, Award of 30 April 2004.

Wena Hotels Ltd. v. Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/98/4, Award of 8 Dec. 2000.

حماية البيئة والنزاعات المسلحة ماري ج. جاكوبسون

أولاً - مقدمة

١ - تم منذ زمن طويل التسليم بأنه من شأن أثر النزاع المسلح على البيئة، أثناء النزاع وبعده، أن يشكل تهديداً خطيراً لسبل استنزاق الكائنات والمجتمعات البشرية بل وحتى لوجودها. ويختلف الأثر على البيئة عما عداه من نتائج النزاع المسلح الأخرى حيث يمكن أن يكون طويل الأمد ومستعصياً على الإصلاح. وقد يبقى ذلك الأثر فترةً طويلةً بعد انتهاء النزاع ويحول دون إعادة إعمار المجتمع بشكل فعال، أو يدمر مناطق عذراء، أو يحدث خللاً في نظم إيكولوجية مهمة.

٢ - وكان يُنظر إلى حماية البيئة في النزاعات المسلحة، بدايةً، من منظور قوانين الحرب، ومن جملتها القانون الإنساني الدولي. بيد أن هذا المنظور ضيق للغاية، فالقانون الدولي العصري يعترف بأن القانون الدولي الساري أثناء النزاع المسلح قد يكون أشمل من قوانين الحرب. وهو أمر اعترفت به أيضاً لجنة القانون الدولي في العمل الذي أنجزته أخيراً عن أثر النزاعات المسلحة على المعاهدات. وينطلق هذا العمل (المادة ٣) من افتراض أن نشوب نزاع مسلح لا ينهي ولا يعلّق نفاذ المعاهدات تلقائياً. فالأثر الضمني الناشئ عن المادة ٧ وعن مرفق المعاهدات معاً يتمثل، في كون أن عدة فئات من المعاهدات المتعلقة بحماية البيئة قد تبقى سارية المفعول أثناء فترات النزاع المسلح، وذلك بسبب موضوعها تحديداً^(١).

(١) المادة ٧ (استمرار نفاذ المعاهدات بناءً على موضوعها) والقائمة الإرشادية بالمعاهدات الملحق. وتضم القائمة المعاهدات المتعلقة بالحماية الدولية للبيئة، والمعاهدات المتعلقة بالمحاري المائية الدولية والمنشآت والمرافق المتصلة بها؛ والمعاهدات المتعلقة بطبقات المياه الجوفية والمنشآت والمرافق المتصلة بها؛ والمعاهدات المتعلقة بحقوق الإنسان والمعاهدات المتعلقة بالعدالة الجنائية الدولية؛ ولأسباب بديهية، المعاهدات المتعلقة بقانون النزاعات المسلحة، ومن ضمنها معاهدات القانون الإنساني الدولي.

ثانياً - الخلفية^(٢)

٣- لا تعود فكرة ضرورة حماية البيئة في أوقات النزاع المسلح إلى القرن الحادي والعشرين ولا حتى إلى القرن العشرين. بل، على العكس من ذلك، يرجع أثر القواعد القانونية المتعلقة بالبيئة الطبيعية ومواردها إلى الأزمنة الغابرة. فقد ارتبطت تلك القواعد ارتباطاً وثيقاً بحاجة الأفراد إلى الوصول إلى الموارد الطبيعية الضرورية لبقائهم على قيد الحياة، كالماء النظيف مثلاً. ونظراً للظروف التي كانت تجري فيها الحروب آنذاك، إلى جانب الوسائل والأساليب المستخدمة، كان خطر التدمير الشامل للبيئة محدوداً.

٤- بيد أن الأمر تغير أثناء القرن العشرين حيث جعل التطور التكنولوجي البيئة أكثر عرضة لخطر التدمير الدائم الناتج عن الأسلحة النووية أو غيرها من أسلحة الدمار الشامل، إنما وأيضاً عن التدمير الناجم عن وسائل وأساليب الحرب التقليدية. وقد تلازم التطور التكنولوجي مع زيادة الوعي بضرورة حماية البيئة لصالح الأجيال الحاضرة والمقبلة.

٥- ويمكن تحديد ثلاث مراحل منذ اعتماد ميثاق الأمم المتحدة عندما تم تناول حماية البيئة في علاقتها بالنزاع المسلح بغرض تعزيز الحماية القانونية. وقد بدأت المرحلة الأولى في أوائل الستينات من القرن الماضي، والثانية في أوائل التسعينات منه والثالثة في أوائل العقد الثاني من الألفية الثانية.

٦- وكان السبب وراء بدء المرحلة الأولى، في الستينات من القرن الماضي، وسائل وأساليب الحرب التي استخدمت أثناء حرب فيتنام من جهة، وزيادة الوعي بضرورة حماية البيئة بشكل عام (نشأة القانون البيئي الدولي) من جهة أخرى. وفي إعلان ستوكهولم بشأن حماية البيئة (وهو إعلان سياسي يعود إلى عام ١٩٧٢) مؤشر على محاولة توسيع نطاق مبدأ مصهر تريل (The Trail Smelter principle) لكي يتجاوز السياق الشائي (المبدأ ٢١). وتناول المبدأ ٢٦ بلغة مبهمّة مسألة استخدام الأسلحة النووية وهي مسألة حساسة. ورغم أنه لا يمكن استخلاص أي استنتاجات قانونية حاسمة من الإعلان، إلا أن هذا الأخير قد أشار إلى ماهية المشكلة وإلى ما كان سينص عليه إعلان ريو (١٩٩٢)، (انظر أدناه).

٧- وبعد سنوات قليلة، أُدرجت في معاهدات القانون الإنساني الدولي أحكام محددة تتناول حماية البيئة. وهناك مادتان يجدر الاستشهاد بهما وهما المادة ٣٥ والمادة ٥٥ من البروتوكول الإضافي الأول (١٩٧٧) الملحق باتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩، لأسباب ليس أقلها أنهما تبدوان وكأنهما متناقضان.

(٢) هذا الجزء مقتضب وناقص بالضرورة. فهو مجرد إطار مرجعي تاريخي.

وتنص الفقرة ٣ من المادة ٣٥ على ما يلي:

"يُحظر استخدام وسائل أو أساليب قتال يُقصد بها أو قد يُتوقع منها أن تلحق بالبيئة الطبيعية أضراراً بالغةً واسعة الانتشار وطويلة الأمد"^(٣).

وتنص المادة ٥٥ على ما يلي:

"١- تُراعى أثناء القتال حماية البيئة الطبيعية من الأضرار البالغة واسعة الانتشار وطويلة الأمد. وتشمل هذه الحماية حظر استخدام أساليب أو وسائل القتال التي يُقصد بها أو يُتوقع منها أن تسبب مثل هذه الأضرار بالبيئة الطبيعية ومن ثم تضر بصحة أو بقاء السكان.

٢- تُحظر الهجمات الثأرية التي تُشن ضد البيئة الطبيعية."

٨- وبالإضافة إلى ذلك، تم اعتماد معاهدة حظر استخدام تقنيات التغيير في البيئة لأغراض عسكرية أو لأي أغراض عدائية أخرى^(٤). وتنص المادة ١ المحددة للمعايير في فقرتها الأولى على ما يلي:

"تتعهد كل دولة طرف في هذه الاتفاقية بالألا تستخدم، لأغراض عسكرية أو لأي أغراض عدائية أخرى، تقنيات التغيير في البيئة التي تنشأ عنها آثار بالغة أو واسعة الانتشار أو طويلة الأمد كوسيلة لإلحاق الدمار أو الضرر أو الأذى بأي دولة طرف أخرى."

٩- وأثناء الثمانينات من القرن الماضي، نبّهت الحرب الإيرانية - العراقية الدول والمنظمات إلى ضرورة زيادة حماية البيئة أثناء النزاعات المسلحة. والدليل على ذلك، مثلاً، أن مفوضية الجماعات الأوروبية طلبت تقريراً حول المسألة^(٥).

١٠- وبدأت المرحلة الثانية مع الحرب العراقية - الكويتية في عام ١٩٩٠. فاحتراق آبار النفط وغير ذلك من آثار الحرب الكارثية على البيئة أيقظ المجتمع الدولي على واقع أثر الحرب العصرية على البيئة. وبالإضافة إلى ذلك، أنشئت لجنة الأمم المتحدة للتعويضات وكُلّفت

(٣) يتكرّر هذا القول في ديباجة اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر (١٩٨٠).

(٤) اتفاقية حظر استخدام تقنيات التغيير في البيئة لأغراض عسكرية أو لأي أغراض عدائية أخرى، ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٦. تنص الاتفاقية على عقد مؤتمرات لاستعراض النتائج كل خمس سنوات على الأقل، لكنه لم يتم حتى الآن عقد سوى مؤتمرين لاستعراض النتائج في عامي ١٩٨٤ و ١٩٩٢.

(٥) Bothe, Michael, Antonio Cassese, Frity Kalshoven, Alexandre Kiss, Jean Salmon and K.R. Simmonds. (٥) "Protection of the Environment in Times of Armed Conflict." *Report to the Commission of the European Communities*, SJ/110/85 (1985).

بالقضايا المتعلقة بالخسائر أو الأضرار التي لحقت بالبيئة وبنضوب الموارد الطبيعية^(٦). وناقشت اللجنة، في تقاريرها، كل مطالبة بالتعويض على حدة وبيّنت أسباب قبولها أو رفضها أو تعديلها مما يتيح قدراً كبيراً من السوابق القضائية رغم أن اللجنة تستند إلى المعايير التي حددها مجلس الأمن ومجلس الإدارة التابعان للأمم المتحدة وليس إلى القانون الدولي ذاته. وتجنّب الإشارة إلى أن اللجنة دفعت تعويضات في كل تلك المطالبات، بما في ذلك تعويضات عن الضرر غير المباشر الذي لحق بالأراضي الرطبة جرّاء استهلاك اللاجئين للماء.

١١- وبموازاة ذلك، أُدرج بند حماية البيئة في جدول أعمال الأمم المتحدة. فورد بدايةً تحت عنوان رئيسي هو استغلال البيئة كسلاح في أوقات النزاع المسلح واتخاذ تدابير عملية لمنع ذلك الاستغلال؛ وفي وقت لاحق تحت عنوان البيئة في أوقات النزاع المسلح^(٧). وقدم الأمين العام تقريره الأول بشأن حماية البيئة في أوقات النزاع المسلح في عام ١٩٩٢ وتقريراً ثانياً في عام ١٩٩٣. ويعيد هذان التقريران، في جوهرهما، تقديم المعلومات التي تم تلقيها من اللجنة الدولية للصليب الأحمر. وألح تقرير عام ١٩٩٣ إلى المسائل التي يمكن أن تنظر فيها اللجنة السادسة^(٨). ومن بين تلك المسائل مسألة "تطبيق القانون البيئي الدولي في أوقات النزاع المسلح؛ وضع إيضاحات وإجراءات عامة في حالة تنقيح المعاهدات"^(٩). وفي ذلك الوقت، كان البند قد فقد صفته كبند مستقل في جدول الأعمال. وتم تناوله، عوض ذلك، تحت البند المخصّص لعقد الأمم المتحدة للقانون الدولي^(١٠).

١٢- وعهدت الجمعية العامة إلى اللجنة الدولية للصليب الأحمر بولاية العمل على هذه المسألة. ونتيجة لذلك، عُقدت اجتماعات للخبراء وأدرجت المسألة أيضاً في جدول أعمال المؤتمرات الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر. وكان من نتائج ذلك صدور المبادئ التوجيهية الخاصة بالأدلة العسكرية والتوجيهات المتعلقة بحماية البيئة في وقت النزاع المسلح، الملحقه بالتقرير الذي قدمته اللجنة الدولية للصليب الأحمر أثناء الدورة الثامنة والأربعين للجمعية العامة للأمم المتحدة. ونظراً لضعف التأييد السياسي لأي تغيير يُجرى على قانون النزاع المسلح بالشكل الذي ورد به

(٦) أنشئت لجنة الأمم المتحدة للتعويضات بموجب القرار ٦٨٧ الصادر عن مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة (٣ نيسان/أبريل ١٩٩١). وصلة ولاية لجنة التعويضات بما يسمى قواعد لاهاي العتيقة (١٩٠٧)، التي تتضمن أنظمة تسري على التعويضات عن انتهاك قوانين الحرب، أوثق من صلتها باتفاقيات جنيف وبروتوكولها الإضافي الأول.

(٧) كان الأردن من اقترح، بدايةً، إدراج البند في جدول الأعمال، في عام ١٩٩١، انظر الوثيقة A/46/141، وقبل اقتراحه. وفي عام ١٩٩٢، قررت الجمعية العامة أن تدرج موضوع "حماية البيئة في أوقات النزاع المسلح" في جدول أعمالها وأن تحيله إلى اللجنة السادسة.

(٨) الوثيقة A/48/269.

(٩) الوثيقة A/48/269، الفقرة ١١٠.

(١٠) الوثيقة A/RES/47/37.

في أحكام المعاهدات القائمة، كان إلحاق المبادئ التوجيهية بإحدى القرارات ودعوة الدول إلى نشرها أقصى ما أمكن إنجازها في ذلك الوقت^(١١).

١٣- وينبغي التذكير بأن مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة والتنمية عُقد في عام ١٩٩٢. واعتمد المؤتمر إعلان ريو الذي ينص بوضوح، في المبدأين ٢٤ و٢٣ على التوالي، على أن: "الحرب، بحكم طبيعتها، تدمر التنمية المستدامة. لذلك يجب أن تحترم الدول القانون الدولي الذي يوفر الحماية للبيئة وقت النزاع المسلح وأن تتعاون في زيادة تطويره، عند اللزوم".

و

"يجب أن توفر الحماية للبيئة والموارد الطبيعية للشعوب الواقعة تحت الاضطهاد والسيطرة والاحتلال".

١٤- وتناول دليل سان ريمو للقانون الدولي الساري على الصراعات المسلحة في البحار (١٩٩٤) مسألة حماية البيئة مراراً، بأن وصف، مثلاً، الضرر والدمار الذي يلحق بالبيئة الطبيعية أو الأشياء التي لا تعد في حد ذاتها أهدافاً عسكرية بأنها إصابات أو أضرار غير متعمدة. ويكتسي الجانب القانوني لحماية البيئة أهمية خاصة في الحرب البحرية حيث قد تكون للمتحاربين ولأطراف ثالثة مطالب مشروعة ومتنافسة على استخدام منطقة تقع خارج حدود سيادة الدولة^(١٢).

١٥- وقدمت النزاعات المسلحة في يوغوسلافيا السابقة بدورها أدلة على الآثار الكارثية التي تخلفها على البيئة وسائل وأساليب الحرب، القانونية وغير القانونية على حد سواء. وفي الوقت نفسه، أجبر القلق الشديد الذي عبّر عنه المجتمع المدني الدولي الدول على معالجة جانب معين من القانون الإنساني الدولي يتصل مباشرة بحماية البيئة ألا وهو استخدام الألغام الأرضية المضادة للأفراد. ولا جدال في أن عدم تنفيذ الأحكام الواردة في اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر قد جرّ الخراب ليس لأن أفراداً من المدنيين أقعدتهم الألغام الأرضية فحسب، وإنما لأنه منعهم من استخدام الأرض بشكل فعال وآمن بعد انتهاء الحرب. وأمثلة كالبلقان وكمبوديا وموزامبيق غنية عن الشرح. وبالإضافة إلى عدم التنفيذ، تمثل أحد أكبر الشواغل في واقع بسيط مؤداه أن الاتفاقية القائمة لا تسري على النزاعات المسلحة غير الدولية. ونتيجة لذلك، تم تنقيح الاتفاقية وبروتوكولها الثاني المتعلق

(١١) الوثيقة A/RES/49/50، الفقرة ١١ من المنطوق. كان عدم التطوير فيما يتعلق باتفاقية حظر استخدام تقنيات التغيير دليلاً آخر على انعدام تأييد واسع النطاق لطرح المسألة للنقاش.

(١٢) يتضمن دليل القانون الدولي الساري على الحرب الجوية والصاروخية (٢٠٠٩) بدوره قواعد محددة فيما يتعلق بحماية البيئة الطبيعية، انظر القاعدتين ٨٨ و٨٩.

بالألغام الأرضية. غير أن هذا لم يكن كافياً بالنسبة للدول وللمجموعات الأفراد التي رغبت في حظر أشمل. وبموازاة ذلك، تم التفاوض على اتفاقية أوتاوا المتعلقة بالخطر التام لاستخدام الألغام الأرضية المضادة للأفراد وتم اعتمادها.

١٦- ويتمثل الجانب المثير للاهتمام من هذا المستجد، من الناحية القانونية، في أن التباطؤ في تغيير قوانين النزاع المسلح الذي أبدته الدول الكبرى القوية عسكرياً في البداية لم يحل دون التطوير الموازي لنظام حماية السكان المدنيين وموارد رزقهم الأساسية.

١٧- وبدأت المرحلة الثالثة في أوائل العقد الثاني من الألفية الثانية. ومن الصعب ربط بداية هذه المرحلة بأي حرب بعينها، فهي بالأحرى ترتبط بتنامي الوعي بضرورة حماية البيئة في حد ذاتها. والواقع أن عدة حروب، كذلك التي شهدتها كل من كوسوفو والعراق ولبنان، قدمت جميعها الدليل على أن المجتمعات التي مزقتها الحرب تدفع ثمناً غالياً على صعيد البيئة. وفي الوقت نفسه، تناولت المحاكم الدولية بجميع درجاتها مسألة حماية البيئة في ممارسات المحاكم. وأثارت بعثات تقصي الحقائق أيضاً الآثار السلبية على البيئة. وابتداءً من القضايا القانونية التي سُجلت في تسعينات القرن الماضي، لم يعد البحث عن أجوبة قانونية في مجال قوانين الحرب كافياً. ولم يعد من الممكن إغفال تطوير القانون البيئي والقانون الجنائي الدولي. وتجدد الإشارة إلى أن للمحكمة الجنائية الدولية اختصاص النظر في الجرائم التي تتسبب في ضرر معين للبيئة^(١٣).

ثالثاً - العمل الذي أنجزته هيئات أخرى

١٨- مثلما سبق الذكر، دعت اللجنة الدولية للصليب الأحمر إلى عقد اجتماعات خبراء وقدمت تقارير هامة أثناء التسعينات من القرن الماضي. وكان من جملة ما قدمته المبادئ التوجيهية الخاصة بالأدلة العسكرية والتوجيهات بشأن حماية البيئة في أوقات النزاع المسلح (١٩٩٤). ولأسباب بديهية، تتناول اللجنة الدولية للصليب الأحمر الأمور من منظور القانون الإنساني الدولي. وهذا يطرح بالأساس السؤال التالي: إلى أي مدى يمكن القول إن القانون الإنساني الدولي يتضمن مبادئ أو قواعد أو أحكاماً ترمي إلى حماية البيئة أثناء أي نزاع مسلح؟ كثيراً ما يشار إلى وجوب حماية البيئة من أجل تحقيق هدف حماية المدنيين وسبل استراحتهم. بيد أنه يشار كذلك إلى أن البيئة تحتاج إلى حماية لذاتها. ويتمثل الافتراض المضمّن في أن البيئة مدنية بطبيعتها. والدليل على ذلك ما جاء في تفسير القانون الإنساني العرفي الدولي الذي وضعته اللجنة الدولية للصليب الأحمر في عدة مجلدات والذي نُشر في عام ٢٠٠٥. فثلاث من القواعد التي حددها اللجنة الدولية للصليب الأحمر بوصفها قانوناً عرفياً، وهي القواعد ٤٣ إلى ٤٥،

(١٣) المادة ٨ من نظام روما الأساسي (١٩٩٨).

تتعلق بوجه خاص بالموارد الطبيعية وحماية البيئة أثناء النزاعات المسلحة. فتنص القاعدة ٤٤ على أنه:

"يتعين استخدام أساليب ووسائل الحرب على نحو يراعي حماية البيئة الطبيعية والحفاظ عليها. ويجب، عند تنفيذ عمليات عسكرية، اتخاذ جميع الاحتياطات الممكنة من أجل تفادي إلحاق ضرر عرضي بالبيئة ومن أجل تقليله إلى أدنى حد ممكن في جميع الأحوال. فانعدام اليقين العلمي فيما يتعلق بآثار بعض العمليات العسكرية على البيئة لا يعني أيّاً من أطراف النزاع من اتخاذ تلك الاحتياطات".

١٩- وفي عام ٢٠١٠، أثارت اللجنة الدولية للصليب الأحمر مسألة الوضع الراهن للقانون الإنساني الدولي. ففي عرضها الذي تناول موضوع تقوية الحماية القانونية لضحايا النزاع المسلح، استنتجت اللجنة الدولية للصليب الأحمر أنه من الضروري توطيد القانون الإنساني من أجل حماية البيئة الطبيعية^(١٤). والظاهر أن اللجنة الدولية للصليب الأحمر تستنتج أن التطور الشامل الذي شهده القانون البيئي الدولي على مدى العقود الأخيرة لا يصاحبه تطور مماثل في القانون الإنساني الدولي. فقد شاب التعثر توضيح وتطوير القانون الإنساني الدولي من أجل حماية البيئة. وهو استنتاج جدير بالذكر لأن اللجنة الدولية للصليب الأحمر تعرب في الغالب عن قلقها إزاء عدم تطبيق أحكام القانون الإنساني الدولي.

٢٠- وأصدرت رابطة القانون الدولي عدة تقارير في هذا الموضوع. ولعل أوثقها صلةً به تقرير عام ٢٠٠٤ الذي أعدته اللجنة المعنية بقانون الموارد المائية. فخصصت المواد من ٥٠ إلى ٥٥ من الفصل العاشر كلياً لحماية المياه والمنشآت المائية أثناء الحرب أو النزاع المسلح. وثمة تقرير آخر هو تقرير عام ٢٠١٠ عن تعويض ضحايا النزاعات المسلحة. وتجدر الإشارة كذلك إلى تقرير عام ٢٠٠٦ الذي وضعته اللجنة المعنية بإنفاذ قانون البيئة عبر الحدود الوطنية التابعة لرابطة القانون الدولي. ومع أنها لا تناقش تحديداً حماية البيئة في سياق النزاع المسلح، فإنها تقترح قواعد تتعلق بمركز الأفراد من تقديم مطالبات تتعلق بتدمير البيئة وغير ذلك من قضايا الوصول إلى العدالة^(١٥).

٢١- وألف الاتحاد الدولي لحفظ الطبيعة فريقاً متخصصاً في شؤون النزاعات المسلحة والبيئة يضطلع بنشاطين مترابطين هما استكشاف مسائل قانون النزاع المسلح في علاقته بحماية البيئة المطروحة حالياً وتقييم تجارب إدارة مرحلة ما بعد النزاع المتعلقة بالموارد الطبيعية والبيئة. وقد

(١٤) <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/statement/ihl-development-statement-210910.htm>.

(١٥) يبدو أن التقرير يركز بصورة أساسية على سبل الانتصاف المحلية في المطالبات البيئية، بيد أنه يناقش كذلك مشروع المادة ٧ الذي قبل بالرفض، والذي يتيح رفع دعاوى قضائية على حكومة من الحكومات لانتهاكها القانون البيئي الدولي.

بدأ، على ما يبدو، إجراء استقصاء بشأن وضعية حماية القانون الدولي للبيئة أثناء النزاعات المسلحة، بما في ذلك فرص تقوية القانون وتنفيذه.

٢٢- وقد أنجز برنامج الأمم المتحدة للبيئة ومعهد القانون البيئي، بالاشتراك مع متخصصين رائدين في القانون الدولي ومع اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تقييماً قانونياً لحماية البيئة أثناء النزاعات المسلحة أفضى إلى وضع تقرير عام ٢٠٠٩ بعنوان *Protecting the Environment During Armed Conflict – An Inventory and Analysis of International Law* (حماية البيئة أثناء النزاع المسلح - جرد وتحليل للقانون الدولي). ويتناول التقرير بالدراسة أربعة فروع رئيسية من القانون الدولي توفر الحماية للبيئة أثناء النزاعات المسلحة وهي: القانون الإنساني الدولي، والقانون الجنائي الدولي، والقانون البيئي الدولي، وقانون حقوق الإنسان. ويخرج التقرير بعدد من الاستنتاجات البالغة الأهمية التي تشرح سبب عدم تمتع البيئة حتى الآن بحماية فعالة في أوقات النزاعات المسلحة. ويقدم التقرير كذلك توصيات بشأن كيفية التصدي لهذه الصعوبات وكيفية تقوية الإطار القانوني.

ولم يتناول معهد القانون الدولي هذه المسألة.

رابعاً - الاقتراح الذي تقدم به برنامج الأمم المتحدة للبيئة إلى لجنة القانون الدولي

٢٣- اضطلع برنامج الأمم المتحدة للبيئة ومعهد القانون البيئي في عام ٢٠٠٩ "بتقييم مشترك لوضعية الإطار القانوني الحالي لحماية الموارد الطبيعية والبيئة أثناء النزاعات المسلحة"، وذلك بدافع القلق من أن "البيئة لا تزال الضحية الصامتة للحروب العصرية"^(١٦). وهذا التقييم ثمره اجتماع دولي للخبراء عقده كل من برنامج الأمم المتحدة للبيئة واللجنة الدولية للصليب الأحمر في آذار/مارس ٢٠٠٩. ويقدم التقرير اثني عشرة توصية تستند إلى عشر نتائج بالغة الأهمية، ومن جملة تلك التوصيات أنه ينبغي للجنة القانون الدولي، بصفتها "الهيئة الرائدة ذات الخبرة في القانون الدولي (...)" أن تنظر في القانون الدولي الحالي لحماية البيئة أثناء النزاعات المسلحة وأن توصي بالسبل الكفيلة بتوضيحه وتدوينه وتوسيعه"^(١٧).

ويقترح التقرير معالجة المسائل التالية:

- (أ) إعداد جرد بالأحكام القانونية وتحديد الثغرات والعقبات التي تعوق الإنفاذ؛
- (ب) استكشاف الخيارات المتاحة لتوضيح هذا الفرع من فروع القانون وتدوينه؛

(١٦) تقرير برنامج الأمم المتحدة للبيئة، ٢٠٠٩، ص ٩.

(١٧) تقرير برنامج الأمم المتحدة للبيئة، ٢٠٠٩، التوصية ٣، ص ٥٣.

- (ج) تحديد معاني مصطلحات أساسية من قبيل "واسع الانتشار"، و"طويل الأمد" و"بالغ"؛
- (د) النظر في قابلية الاتفاقات البيئية المتعددة الأطراف للتطبيق أثناء النزاعات المسلحة كجزء من تحليله المستمر "لأثر النزاعات المسلحة على المعاهدات"؛
- (هـ) تمديد نطاق حماية البيئة والموارد الطبيعية لكي يشمل سياق النزاعات المسلحة غير الدولية؛
- (و) النظر في الكيفية التي يمكن بها الاستفادة من المعايير المفصلة والممارسات والسوابق القضائية في القانون البيئي الدولي من أجل توضيح الثغرات وأوجه الغموض التي تكتنف القانون الإنساني الدولي^(١٨).

خامساً - أهم القضايا المثارة في سياق هذا الموضوع

- ٢٤- يطرح المقترح الذي تضمنه تقرير برنامج الأمم المتحدة للبيئة مسألة ما إذا كان الموضوع المشار إليه يناسب اللجنة.
- ٢٥- ينبغي أن تواصل لجنة القانون الدولي التحلي بعقلية منفتحة فيما يتعلق بالمقترحات التي تُطرح عليها. فمقترحات الجمعية العامة وسائر هيئات منظومة الأمم المتحدة للدول لها وزن خاص. وتجدر الإشارة إلى أن لجنة القانون الدولي تحاول منذ عام ١٩٩٦ على الأقل تشجيع هيئات أخرى تابعة للأمم المتحدة على تقديم مقترحات إلى اللجنة^(١٩). وبالتالي فإن اقتراح برنامج الأمم المتحدة للبيئة يستحق البحث بجدية لا سيما وأنه يبدو من أول وهلة أنه اقتراح يقدم على أساس صحيح.
- ٢٦- فما هي إذاً أهم المسائل المثارة في إطار هذا الموضوع؟
- ٢٧- إن القانون الساري على النزاعات المسلحة يتجاوز بوضوح نطاق سريان قوانين الحرب. فلا تكفي الإشارة إلى القانون الإنساني الدولي بوصفه قانوناً خاصاً على أمل إيجاد حل لمشكلة قانونية معينة. وقد تسري فروع أخرى من فروع القانون الدولي، كقانون حقوق الإنسان. وهذا أمر أقرته محكمة العدل الدولية بوضوح.

(١٨) برنامج الأمم المتحدة للبيئة، "حماية البيئة في أوقات النزاع المسلح - جرد وتحليل للقانون الدولي (٢٠٠٩)، الصفحة ٥٣.

(١٩) حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٦، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرة ١٤٨ والفقرة ١٦٥.

"وبصورة أعم، ترى المحكمة أن الحماية التي توفرها اتفاقيات حقوق الإنسان لا تتوقف، في حالة الصراع المسلح، إلا من خلال إعمال أحكام تقييدية من النوع الموجود في المادة ٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وفيما يتصل بالعلاقة بين القانون الإنساني الدولي وقانون حقوق الإنسان، هناك ثلاث حالات محتملة: فبعض الحقوق يمكن أن يقتصر تماماً على القانون الإنساني الدولي؛ وبعضها يمكن أن يقتصر تماماً على قانون حقوق الإنسان؛ غير أن هناك حقوقاً أخرى يمكن أن تدخل ضمن هذين الفرعين من فروع القانون الدولي على حد سواء. وللإجابة على السؤال المطروح على المحكمة، سيتعين عليها أن تأخذ في اعتبارها هذين الفرعين من القانون الدولي على حد سواء، أي قانون حقوق الإنسان، باعتباره القانون الخاص، والقانون الإنساني الدولي" (٢٠).

٢٨- وتقر لجنة القانون الدولي كذلك بالافتراض المضمر الذي يستند إليه تعليل محكمة العدل الدولية في عملها الذي تناول تجزؤ القانون الدولي (٢١)، في جملة أعمال أخرى، وفي عملها الأخير الذي تناول أثر النزاعات المسلحة على المعاهدات. وينطلق هذا العمل (المادة ٣) من فرضية أن وجود نزاع مسلح لا ينهي أو يعلق نفاذ المعاهدات تلقائياً (٢٢).

٢٩- وحتى لو افترضنا أن قانون النزاعات المسلحة هو القانون الساري أثناء نزاع مسلح، فإن ذاك القانون يكون سارياً أيضاً قبل النزاع المسلح وبعده لأنه يتضمن مواد تتعلق بتدابير تُتخذ قبل النزاع المسلح وبعده. لذلك، فإنه من الواضح أن القواعد السارية من القانون الخاص (قانون النزاعات المسلحة) تتعايش مع قواعد أخرى في القانون الدولي.

٣٠- ويبدو كما لو أنه ما من دولة أو هيئة قضائية تحادل في التطبيق المتوازي لمختلف فروع القانون الدولي، كقانون حقوق الإنسان، وقانون اللاجئين، والقانون البيئي وما يبدو أيضاً أن الدول والهيئات القضائية غير متيقنة من مدى شمول وتوازن فروع القانون هذه على وجه الدقة. وفي الوقت نفسه، تم الإعراب عن الحاجة إلى التحليل والخروج باستنتاجات فيما يتعلق بهذه المشكلة. وهذا تطور جديد في تطبيق القانون الدولي، فالدول تواجه مشاكل حقيقية تتعلق باحتياجات عاجلة. وإن حالة الآثار البيئية للحرب في جمهورية الكونغو الديمقراطية لمثال حي على كيف يمكن للحروب الداخلية أن تجبر السكان على الفرار والاستيطان في مناطق أخرى -

(٢٠) فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة، ص ٥١، الفقرة ١٠٦.

(٢١) تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي: تقرير الفريق الدراسي للجنة القانون الدولي، A/CN.4/L.682.

(٢٢) انظر الحاشية ١ أعلاه.

وكثيراً ما يستوطن السكان في نظم إيكولوجية غابوية حساسة أو بالقرب منها. فهل تبقى اتفاقية عام ١٩٧٢ المتعلقة بحماية التراث الثقافي والطبيعي العالمي سارية في مثل هذه الحالة؟

سادساً - المقترح

٣١- منذ نحو عقدين من الزمن، تتناول عدة هيئات قانونية وشبه قانونية مسألة حماية البيئة في أوقات النزاع المسلح. وهذا مؤشر واضح على أمرين هما وجود مشكلة قانونية وضرورة معالجة المسألة.

لذلك، من المقترح أن تدرس لجنة القانون الدولي هذا الموضوع في برنامج عملها الطويل الأجل. وينبغي أن يكون الهدف كالتالي:

- تحديد نطاق المشكلة القانونية؛
- تحديد أي مستجدات تطرأ على السوابق القضائية أو على القانون العرفي؛
- توضيح سريان القانون الإنساني والقانون الجنائي الدولي والقانون البيئي الدولي وقانون حقوق الإنسان وتوضيح العلاقة فيما بين تلك الفروع من القانون؛
- زيادة بلورة استنتاجات عمل لجنة القانون الدولي بشأن أثر النزاعات المسلحة على المعاهدات، ولا سيما بشأن المسائل المتعلقة باستمرار تطبيق المعاهدات ذات الصلة بحماية البيئة وحقوق الإنسان؛
- توضيح العلاقة بين قانون المعاهدات القائم والمستجدات القانونية (بما في ذلك التعليل القانوني)؛
- اقتراح ما يلزم فعله من أجل تحقيق نظام موحد ومتناسك (درءاً لخطر التجزؤ).
- التفكير في وضع قواعد قابلة للتطبيق وصياغة مبادئ في إطار القانون الدولي العام لها صلة بالموضوع.

٣٢- وينبغي أن ينسجم الموضوع كذلك مع الطموحات التي أعربت عنها اللجنة في عام ١٩٩٧، وينبغي للجنة خصوصاً ألا تقيد نفسها فيما يتعلق بالمواضيع التقليدية، بل ينبغي أن تنظر كذلك في تلك المواضيع التي تعكس مستجدات القانون الدولي والشواغل الملحة للمجتمع الدولي ككل^(٢٣).

٣٣- وقد تكون النتيجة النهائية إما وضع مشروع اتفاقية إطارية أو بيان مبادئ وقوانين لحماية البيئة في أوقات النزاعات المسلحة.

(٢٣) حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٢٣٨، ونفس المرجع أعلاه، ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٥٥٣.

٣٤- وينبغي أن يكون الإطار الزمني خمس سنوات. تكرر السنوات الثلاث الأولى منها لتحديد القوانين القائمة والتناقضات بينها، بينما تخصص الستتان الرابعة والخامسة لوضع استنتاجات المنطوق ولتحرير الوثيقة الختامية في صيغتها النهائية، أيًا كان الشكل الذي تراه اللجنة مناسباً.

APPENDIX I

EXAMPLES OF RELEVANT TREATIES AND NON-TREATY PRACTISE

1. The laws of warfare and international criminal law

- (g) *Treaties directly addressing the protection of the environment in relation to armed conflict*
 - (i) Convention on the Prohibition of Military or Any Other Hostile Use of Environmental Modification Techniques (ENMOD) (1976)
 - (ii) Additional Protocol I to the 1949 Geneva Conventions (1977), especially Article 35(3) and Article 55(1)
 - (iii) Convention on Prohibitions or Restrictions on the Use of Certain Conventional Weapons which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects (CCW) (1980), and its Protocol III on Prohibitions or Restrictions on the Use of Incendiary Weapons (1980)
 - (iv) The Rome Statute of the International Criminal Court (1998), especially Articles 6, 7 and 8
- (h) *International humanitarian law and disarmament treaties that indirectly protect the environment in relation to armed conflict*
 - (i) Convention Respecting the Laws and Customs of War on Land (Hague Convention IV) (1907)
 - (ii) Convention Respecting the Rights and Duties of Neutral Powers and Persons in Case of War on Land (Hague Convention V) (1907)
 - (iii) Convention Concerning the Right and Duties of Neutral Powers in Naval War (Hague Convention XIII) (1907)
 - (iv) The Protocol for the Prohibition of the Use in War of Asphyxiating, Poisonous or Other Gases, and of Bacteriological Methods of Warfare (1925)
 - (v) Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War (Geneva Convention IV) (1949)
 - (vi) Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict (1954), and its Protocol I (1954) and Protocol II (1999)
 - (vii) Treaty Banning Nuclear Weapon Tests in the Atmosphere, in Outer Space and Under Water (1963)
 - (viii) Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons (1968)
 - (ix) Convention on the Prohibition of the Development, Production and Stockpiling of Bacteriological (Biological) and Toxin Weapons and on their Destruction (BWC) (1972)

-
- (x) Additional Protocol II to the 1949 Geneva Conventions (1977)
 - (xi) Convention on the Prohibition of the Development, Production, Stockpiling and Use of Chemical Weapons and on their Destruction (CWC) (1993)
 - (xii) Comprehensive Nuclear Test Ban Treaty (1996)
 - (xiii) Convention on the Prohibition of the Use, Stockpiling, Production and Transfer of Anti-Personnel Mines and on Their Destruction (Ottawa Convention) (1997)
 - (xiv) Convention on Cluster Munitions (2008)
 - (xv) Examples of special regimes
 - (1) The Spitzbergen Treaty (1920)
 - (2) The Åland Treaty (1921)
 - (3) The Antarctic Treaty (1959)
 - (4) Treaty for the Prohibition of Nuclear Weapons in Latin America and the Caribbean (Treaty of Tlatelolco) (1967)
 - (5) The South Pacific Nuclear Weapon Free Zone Treaty (Treaty of Rarotonga) (1985)
 - (6) The African Nuclear Weapons Free Zone Treaty (Treaty of Pelindaba) (1996)
 - (7) The Treaty of the Southeast Asia Nuclear Weapon Free Zone (Bangkok Treaty) (1995)
 - (8) *Central Asian Nuclear-Weapon-Free Zone* (Treaty of Semipalatinsk) (2006)
 - (i) *General principles and rules of international humanitarian law of relevance to the protection of the environment in relation to armed conflict*
 - (i) The principle of distinction
 - (ii) The rule of military necessity
 - (iii) The principle of proportionality
 - (iv) The principle of humanity
 - (j) *Other instruments related to the corpus of the law of warfare*
 - (i) The San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea (1994)
 - (ii) The Customary Law Rules by the International Committee of the Red Cross (ICRC) (2005)
 - (iii) The Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare by the Program on Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University (HPCR) (2009)

Numerous resolutions from UNGA addressing the question of protection of the environment in relation to armed conflict. They are not cited here.

(k) *Cases in courts and tribunals in which the issue of the protection of the environment in relation to armed conflict has been addressed*

(i) Case law of the International Court of Justice (ICJ)

(1) Legality of the threat or use of nuclear weapons, Advisory opinion 8 July 1996

(2) Legality of the use of force (Serbia and Montenegro v. NATO), Orders of 2 June 1999²⁴

(3) Case concerning armed activities on the territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Judgment of 19 December 2005.

Decisions of international tribunals such as the decision of the International Criminal Court (ICC) on the Prosecution's Application for a Warrant of Arrest against Omar Hassan Ahmad Al Bashir of 4 March 2009, the second Decision of the ICC on the Prosecution's Application for a Warrant of Arrest of 12 July 2010 and decisions by the United Nations Compensation Commission (UNCC).

2. International environmental law

(a) *Multilateral environmental agreements (MEAs)*

(i) MEAs that directly or indirectly provide for their application in relation to armed conflict:

(1) Universal conventions:

(a) International Convention for the Prevention of Pollution of the Sea by Oil (OILPOL) (1954);

(b) Convention on Wetlands of International Importance especially as Waterfowl Habitat (Ramsar Convention) (1971);

(c) Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage (World Heritage Convention) (1972);

(d) Convention on the Prevention of Marine Pollution by Dumping of Wastes and Other Matter (London Convention) (1972);

(e) International Convention for the Prevention of Pollution from Ships (MARPOL) (1973), as amended by its Protocol I (1978);

(f) Convention on Long-Range Transboundary Air Pollution (LRTAP) (1979);

(g) United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) (1982);

(h) United Nations Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses (1997).

(2) Regional conventions include:

(a) Convention for the Protection of the Mediterranean Sea against Pollution (1976), amended and renamed Convention for the Protection of Marine Environment and the Coastal Region of the Mediterranean (1995);

²⁴ On 30 June 1999 the Court delivered its orders in the following eight cases between Serbia and Montenegro and members of NATO: *Serbia and Montenegro v. Belgium*, *Serbia and Montenegro v. Canada*, *Serbia and Montenegro v. France*, *Serbia and Montenegro v. Germany*, *Serbia and Montenegro v. Italy*, *Serbia and Montenegro v. Netherlands*, *Serbia and Montenegro v. Portugal* and *Serbia and Montenegro v. United Kingdom*.

(b) Convention for the Protection and Development of the Marine Environment of the Wider Caribbean Region (Cartagena Convention) (1983);

(c) African Convention on the Conservation of Nature and Natural Resources (Revised) (2003);

(ii) Multilateral environmental agreements that specifically provide for suspension, derogation or termination in relation to armed conflict:

(1) Convention on Civil Liability for Damage Resulting from Activities Dangerous to the Environment (1993)

(2) Convention on Third Party Liability in the Field of Nuclear Energy (1960)

(3) Vienna Convention on Civil Liability for Nuclear Damage (1963)

- (4) International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage (1971)
- (iii) Multilateral environmental agreements that may be of relevance for the protection of the environment in relation to armed conflict:
 - (1) Convention on Early Notification of a Nuclear Accident (1986)
 - (2) Convention on Biological Diversity (1992)
 - (3) Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal (Basel Convention) (1989)
 - (4) United Nations Convention to Combat Desertification (1994)
- (b) *Customary international environmental law as reflected in:*
 - (i) The Trail Smelter Principle
 - (ii) Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment (Stockholm Declaration) (1972)
 - (iii) World Charter for Nature, UNGA Resolution 37/7 (1982)
 - (iv) Declaration on Environment and Development (Rio Declaration) (1992)
 - (v) Programme of Action for Sustainable Development (Agenda 21) (1992)
 - (vi) UNGA Resolutions 47/37 Protection of the environment in times of armed conflict (1993) and 49/50 United Nations decade of international law (1995)
 - (vii) World Summit on Sustainable Development (2002)
 - (viii) UNEP Governing Council Decision 23/1/IV (2005)

3. Human rights law

- (a) *Framework conventions*
 - (i) Universal Declaration of Human Rights (1948)
 - (ii) International Covenant on Civil and Political Rights (1966)
 - (iii) International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (1966)
 - (iv) Other instruments of international human rights law:
 - (1) The Convention on the Elimination of Discrimination against Women (1979)
 - (2) The Convention on the Rights of the Child (1989)
 - (3) Indigenous and Tribal Peoples Convention (1989)

- (4) Declaration on the right to development (1986)
- (5) Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (2007)
- (6) UNGA Resolution XXIV 2542 Declaration on social progress and development (1969) (especially Articles 9 and 25)
- (7) UNGA Resolution 55/2, The United Nations Millennium Declaration (2000)
- (v) Regional conventions:
 - (1) The European Convention on Human Rights (1950)
 - (2) The American Convention on Human Rights (1969)
 - (3) The African Charter on Human and Peoples' Rights (1981)

Appendix II

Academic references cited in UNEP's report with updates²⁵

Abascal, Christine Stockins. "Protección del medio ambiente en los conflictos armados". Diss. Pontificia Universidad Católica de Chile, 2009.

Anderson, Terry and Bishop Grewell. "The greening of foreign policy". *PERC Policy Series, PS-20*. Bozeman: Property and Environment Research Center, 2000, 11.

Antoine, Philippe. "Droit international humanitaire et protection de l'environnement en cas de conflit armé." *Revue Internationale de la Croix Rouge*, 74.798 (1992): 537–558.

Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales. *Problemas internacionales del medio ambiente: VII Jornadas, Barcelona, 2 a 5 de julio de 1984*. Barcelona: Bellaterra, 1984.

Austin, Jay. *Conflict-environment: Questions over accountability in Kosovo*. Geneva: UNEP Inter Press Service, 11 November 1999.

Austin, Jay and Carl Bruch, eds. *The environmental consequences of war: Legal, economic, and scientific perspectives*. Cambridge: Cambridge UP, 2000.

Bassiouni, M. Cherif. "International crimes: Jus cogens and obligatio erga omnes". *Law and Contemporary Problems*, 59.4 (1996): 63–74.

Blom, Esther, Wim Bergmans, Irene Dankelman, Pita Verweij, and Margje Voeten en Piet Wit, eds. *Nature in war: biodiversity conservation during conflict*. Leiden: Nederlandse Commissie voor Internationale Natuurbescherming, 2000.

Bodansky, Dan. *Legal regulation of the effects of military activity on the environment*. Dessau-Roßlau: German Federal Environment Agency, 2003.

²⁵ Extract with updated additions from UNEP's report, *Protecting the Environment During Armed Conflict – An Inventory and Analysis of International Law* (2009), p. 53.

Boelart-Suominen, Sonja Ann Jozef. "International environmental law and naval war: The effect of marine safety and pollution conventions during international armed conflict." *Newport Paper No. 15*. Newport: Naval War College, 2000.

Bothe, Michael. "The Protection of the Environment in Times of Armed Conflict." *German Yearbook of International Law*, 34 (1991): 54–62.

Bothe, Michael, Antonio Cassese, Frity Kalshoven, Alexandre Kiss, Jean Salmon and K.R. Simmonds. "Protection of the Environment in Times of Armed Conflict". *Report to the Commission of the European Communities*, SJ/110/85 (1985).

Bothe, Michael, Carl Bruch, Jordan Diamond, and David Jensen. "International law protecting the environment during armed conflict: Gaps and opportunities." *International Review of the Red Cross*, 92.879 (2010): 569–592.

Bothe, Michael, Karl Josef Partsch, and Waldemar Solfal. *New rules for victims of armed conflicts: Commentary on the two 1977 Additional Protocols to the Geneva Conventions of 1949*. The Hague: Martinus Nijhoff, 1982.

Bouvier, Antoine. "La protection de l'environnement naturel en période de conflit armé". *Revue Internationale de la Croix Rouge*, 73.792 (1991): 599–611.

Bruch, Carl. *Constitutional environmental law: Giving force to fundamental principles in Africa*. 2nd ed. Washington, D.C.: Environmental Law Institute, 2007.

Bunker, Alice Louise. "Protection of the environment during armed conflict: One gulf, two wars". *Review of European Community and International Environmental Law*, 13.2 (2004): 201–213.

Crawford, Alex and Johannah Bernstein. *MEAs, conservation and conflict – A case study of Virunga National Park, DRC*. Winnipeg: International Institute for Sustainable Development, 2008.

Debonnet, Guy and Kes Hillman-Smith. "Supporting protected areas in a time of political turmoil: The case of World Heritage sites in the Democratic Republic of the Congo". *Parks*, 14.1 (2004): 9–16.

Delbrück, Jost. "War, effect of treaties". *Encyclopaedia of Public International Law*, 4 (1982): 310–311.

Desgagné, Richard. "The Prevention of Environmental Damage in Time of Armed Conflict: Proportionality and Precautionary Measures". *Yearbook of International Humanitarian Law*, 3 (2000): 109–129.

Dinstein, Yoram. "Protection of the Environment in International Armed Conflict". *Max Plank Yearbook of United Nations Law*, 5 (2001): 523–549.

Eniang, Edem, Amleset Haile, and Teshale Yihdego. "Impacts of landmines on the environment and biodiversity." *Environmental Policy and Law*, 37.6 (2007): 501–504.

Falk, Richard. "The inadequacy of the existing legal approach to environmental protection in wartime." *The environmental consequences of war: Legal, economic, and scientific perspectives*. Eds. J.E. Austin and C.E. Bruch. Cambridge: Cambridge UP, 2000.

Feliciano, Florentino. "Marine pollution and spoliation of natural resources as war measures: A note on some international law problems in the Gulf War." *Houston Journal of International Law*, 14 (1992): 496–497.

Fenrick, William. "The law applicable to targeting and proportionality after Operation Allied Force: A view from the outside." *Yearbook of International Humanitarian Law*, 3 (2000): 53–80.

Fleck, Dieter. "Current legal and policy issues." *Future legal restraints on arms proliferation*. Ed. Julie Dahlitz. Geneva: United Nations, 1996. 21–46.

Gasser, Hans-Peter. "For better protection of the natural environment in armed conflict: A proposal for action." *American Journal of International Law*, 89 (1995): 637–640.

Green, Leslie. "The environment and the law of conventional warfare." *Canadian Yearbook of International Law*, 29 (1991): 222–226.

Greenwood, Christopher. "State responsibility and civil liability for environmental damages caused by military operations." *International Law Studies 1996: Protection of the environment during armed conflict*, Vol. 69. Eds. Richard Grunawalt, John King and Ronald McClain. Newport: Naval War College, 1996.

Guarnacci, Emilia Schiavo. "Conflictos armados y medio ambiente." Buenos Aires, Universidad de Salvador, 2006. <http://usuarios.multimania.es/ambientenews/archivos/artic81.htm>.

Guillard, David. *Les armes de guerre et l'environnement naturel: essai d'étude juridique*. Paris: Harmattan, 2006.

Heinegg, Wolff Heintschel von and Michael Donner. "New Developments in the Protection of the Natural Environment in Naval Armed Conflicts." *German Yearbook of International Law*, 37 (1994): 281–302.

Herczegh, Géza. "La protection de l'environnement naturel et le droit humanitaire." *Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*. The Hague: Martinus Nijhoff, 1984. 725–733.

Henckaerts, Jean-Marie. "International legal mechanisms for determining liability for environmental damage under international humanitarian law". *The environmental consequences of war: Legal, economic, and scientific perspectives*. Eds. Jay Austin and Carl Bruch. Cambridge: Cambridge UP, 2000.

Huang, Ling-Yee. "The 2006 Israeli-Lebanese Conflict: A case study for protection of the environment in times of armed conflict." *Florida Journal of International Law*, 20 (2008): 103–113.

Hourcle, Laurent R. "Environmental law of war." *Vermont Law Review*, 25 (2000): 653–681.

Hulme, Karen. *War torn environment: Interpreting the legal threshold*. Leiden: Martinus Nijhoff, 2004.

Jensen, Eric Talbot. "The international law of environmental warfare: active and passive damage during times of armed conflict." *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 38.1 (2005): 145–186.

Jensen Eric Talbot and James Teixeira, Jr. "Prosecuting members of the U.S. military for wartime environmental crimes". *Georgetown International Environmental Law Review*, 17 (2005): 651–671.

Kellman, Barry. "The chemical weapons convention: A verification and enforcement model for determining legal responsibilities for environmental harm caused by war." *The environmental consequences of war: Legal, economic, and scientific perspectives*. Eds. Jay Austin and Carl Bruch. Cambridge: Cambridge UP, 2000.

Landel, Morgane. "Are aerial fumigations in the context of war in Colombia a violation of the rules of international humanitarian law?" *Transnational Law and Contemporary Problems*, 19 (2010): 419–513.

Lavieille, Jean-Marc. "Les activités militaires, la protection de l'environnement et le droit international." *Revue juridique de l'environnement*, 4 (1992): 421–452.

- Lijnzaad, Liesbeth and Gerard Tanja. "Protection of the environment in times of armed conflict: The Iraq-Kuwait War." *Netherlands International Law Review*, 40.2 (1993): 169–199.
- Low, Luan and David Hodgkinson. "Compensation for wartime environmental damage: Challenges to international law after the Gulf War." *Virginia Journal of International Law*, 35.2 (1995): 405–483.
- Lubell, Noam. "Challenges in applying human rights law to armed conflict." *International Review of the Red Cross*, 87.860 (2005): 737–754.
- Malviya, R.A. "Laws of armed conflict and environmental protection: An analysis of their inter-relationship." *ISIL Yearbook of International Humanitarian and Refugee Law*. Sydney: ISIL, 2001.
- Marsh, Jeremy. "Lex lata or lex ferenda? Rule 45 of the ICRC study on customary international humanitarian law." *Military Law Review*, 198 (2008): 116–164.
- Mates, Rosario Dominguez. "Desafío para el derecho internacional humanitario: Responsabilidad penal internacional del individuo por danos al medio ambiente durante un conflicto armado." *American University International Law Review*, 20 (2004): 43–63.
- Mollard-Bannelier, Karine. *La protection de l'environnement en temps de conflit armé*. Paris: Pedone, 2001.
- Momtaz, Djamchid. "Les règles relatives à la protection de l'environnement au cours des conflits armés à l'épreuve du conflit entre l'Irak et le Koweït." *Annuaire français de droit international*, 37 (1991): 203–219.
- Navas, Fermín Luís Arraiza and Pedro Vareia Fernandez. "Vieques: Practicas de guerra, derechos humanos y ambiente." *Revista Jurídica Universidad de Puerto Rico*, 70 (2001): 209–233.
- Okorodudu-Fubara, Margaret. "Oil in the Persian Gulf War: Legal appraisal of an environmental warfare." *St. Mary's Law Journal*, 123 (1992): 204–206.
- Okowa, Phoebe. "Environmental Justice in Situations of Armed Conflict." *Environmental Law and Justice in Context*. Eds. Jonas Ebbesson and Phoebe Okowa. Cambridge: Cambridge UP, 2009.
- Okowa, Phoebe. *The Plundering of Natural Resources and the Destruction of the Environment in Times of Armed Conflict*. Hague Joint Conference on Contemporary Issues of International law, 2007.
- Parsons, James. "The fight to save the planet: U.S. Armed Forces: 'Greenkeeping' and enforcement of the law pertaining to environmental protection during armed conflict." *Georgetown International Environmental Law Review*, 10 (1998): 441–456.
- Peterson, Ines. "The Natural Environment in Times of Armed Conflict: A concern for international war crimes law?" *Leiden Journal of International Law*, 22.2 (2009): 325–343.
- Prescott, Michael. "How war affects treaties between belligerents: A case study of the Gulf War." *Emory International Law Review*, 7 (1993): 197–201.
- Quénivet, Noëlle and Shilan Shah-Davis, eds. *International Law and Armed Conflict: Challenges in the 21st Century*. The Hague: T.M.C. Asser, 2010.

Quinn, John, Richard Evans, and Michael Boock. "U.S. Navy development of operational-environmental doctrine." *The environmental consequences of war: Legal, economic, and scientific perspectives*. Eds. Jay Austin and Carl Bruch. Cambridge: Cambridge UP, 2000.

Rich, Andy. "The Environment: Adequacy of Protection in Times of War." *Penn State Environmental Law Review*, 12 (2004): 445–558.

Roberts, Adam. "The law of war and environmental damage." *The environmental consequences of war: Legal, economic, and scientific perspectives*. Eds. Jay Austin and Carl Bruch. Cambridge: Cambridge UP, 2000.

Robinson, Nicholas. "International law and the destruction of nature in the Gulf war." *Environmental Policy and Law*, 21.5/6 (1991): 216–220.

Roscini, Marco. "Protection of the Natural Environment in Time of Armed Conflict." *International Humanitarian Law: An Anthology*. Eds. Jahid Hossain Bhuiyan, Louise Doswald Beck, and Azizur Rahman Chowdhury. Nagpur: LexisNexis Butterworths, 2009.

Ross, Marc. "Environmental warfare and the Persian Gulf War: Possible remedies to combat intentional destruction of the environment." *Dickinson Journal of Environmental Law and Policy*, 10 (1992): 515–534.

Ruiz, José Juste. "Derecho de los conflictos armados y protección del medio ambiente." *Curso de derechos humanos de Donostia-San Sebastian 103*. Juan Soroeta Licerias, ed. San Sebastian: Universidad País Vasco, 2003.

Sands, Philippe. *Liability for environmental damage and the report of the UNEP Working Group of Experts: An introductory note*. London: FIELD, 1999.

Schmitt, Michael. "Green war: An assessment of the environmental law of international armed conflict." *Yale Journal of International Law*, 22 (1997): 1–109.

Schmitt, Michael. "War and the environment: Fault lines in the prescriptive landscape." *The environmental consequences of war: Legal, economic, and scientific perspectives*. Eds. Jay Austin and Carl Bruch. Cambridge: Cambridge UP, 2000.

Sharp, Walter. "The effective deterrence of environmental damage during armed conflict: A case analysis of the Persian Gulf War", *Military Law Review*, 137 (1992): 1–67.

Tarasofsky, Richard. "Legal protection of the environment during international armed conflict." *Netherlands Yearbook of International Law*, 24 (1993): 17–79.

Tarasofsky, Richard. "Protecting especially important areas during international armed conflict: A critique of the IUCN Draft Convention on the Prohibition of Hostile Military Activities in Internationally Protected Areas." *The environmental consequences of war: Legal, economic, and scientific perspectives*. Eds. Jay Austin and Carl Bruch. Cambridge: Cambridge UP, 2000.

Tolentino, Amado. *The law of armed conflict vis-à-vis the environment*. Leiden: Koninklijke Brill, 2010.

Tucker, Matthew. "Mitigating collateral damage to the natural environment in naval warfare: An examination of the Israeli naval blockade of 2006." *Naval Law Review*, 57 (2009): 161–201.

Verwey, Wil. "Observation on the legal protection of the environment in times of international armed conflict". *Hague Yearbook of International Law, Vol. 7*. The Hague: Martinus Nijhoff, 1994.

Verwey, Wil. "Protection of the environment in times of armed conflict: In search of a new legal perspective." *Leiden Journal of International Law*, 8 (1995): 7–40.

Vöneky, Silja. "A new shield for the environment: Peacetime treaties as legal restraints of wartime damage." *Recueil* 9 (2000): 20–22.

Vöneky, Silja. "Peacetime environmental law as a basis of state responsibility for environmental damage caused by war." *The environmental consequences of war: Legal, economic, and scientific perspectives*. Eds. Jay Austin and Carl Bruch. Cambridge: Cambridge UP, 2000.

Vyver, Johan van der. "Advancing the consensus: 60 years of the Universal Declaration of Human Rights: The environment: State sovereignty, human rights, and armed conflict." *Emory International Law Review*, 23 (2009): 85–112.

Westing, Arthur. *Warfare in a fragile world: Military impact on the human environment*. London: Taylor and Francis, 1980.

Westing, Arthur. "In furtherance of environmental guidelines for armed forces during peace and war." *The environmental consequences of war: Legal, economic, and scientific perspectives*. Eds. Jay Austin and Carl Bruch. Cambridge: Cambridge UP, 2000.

Wyatt, Julian. "Law-making at the intersection of international environmental, humanitarian and criminal law: The issue of damage to the environment in international armed conflict." *International Review of the Red Cross*, 92.879 (2010): 593–646.

Zemmali, Ameer. "La protection de l'environnement en période de conflit armé dans les normes humanitaires et l'action du Comité international de la Croix Rouge."

International legal issues arising under the United Nations Decade of International Law. The Hague: Martinus Nijhoff, 1995. 105–131.

