

Distr.: Limited
16 July 2014
Arabic
Original: English



لجنة القانون الدولي

الدورة السادسة والستون

جنيف، ٥ أيار/مايو - ٦ حزيران/يونيه

و٧ تموز/يوليه - ٨ آب/أغسطس ٢٠١٤

مشروع تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والستين

المقرر: السيد ديربي د. تلادي

الفصل السابع

الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات

إضافة

المحتويات

جيم - نص مشاريع الاستنتاجات التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة بشأن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات	
٢ - نص مشاريع الاستنتاجات والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السادسة والستين (تابع)	
٢ - نص مشاريع الاستنتاجات والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السادسة والستين (تابع)	



الرجاء إعادة الاستعمال

(A) GE.14-08568 220714 230714



* 1 4 0 8 5 6 8 *

مشروع الاستنتاج ٧

الآثار المحتملة للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في التفسير

- ١- تسهم الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة ٣ من المادة ٣١، بتفاعلها مع أدوات تفسير أخرى، في توضيح معنى معاهدة ما. وقد يفضي ذلك إلى تضيق نطاق التفسيرات المحتملة، بما في ذلك مجال ممارسة السلطة التقديرية التي تخولها المعاهدة للأطراف، أو توسيع هذا النطاق أو تحديده على نحو آخر.
- ٢- يمكن أن تسهم الممارسة اللاحقة بمقتضى المادة ٣٢ أيضاً في توضيح معنى معاهدة ما.
- ٣- يفترض أن تقصد أطراف معاهدة، بموجب اتفاق يتم التوصل إليه لاحقاً أو بممارسة في تطبيق المعاهدة، تفسير المعاهدة لا تنقيحها أو تعديلها. ولا يُعترف عموماً بإمكانية تنقيح معاهدة أو تعديلها بممارسة لاحقة للأطراف. ولا يخل مشروع الاستنتاج هذا بالقواعد المتعلقة بتنقيح أو تعديل المعاهدات بموجب اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات وبموجب القانون الدولي العربي.

التعليق

- (١) يتناول مشروع الاستنتاج ٧ الآثار المحتملة للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في تفسير معاهدة ما. والغرض منه هو بيان الكيفية التي يمكن أن تسهم بها الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في توضيح معنى المعاهدة. وتشدد الفقرة ١ على وجوب النظر إلى الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في إطار تفاعلها مع أدوات تفسير أخرى (انظر مشروع الاستنتاج ١، الفقرة ٥)^(٥٠). ومن ثم فإن الاتفاقات والممارسة اللاحقة ليست بالضرورة قطعية في حد ذاتها.
- (٢) وقد يكون للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، مثل جميع أدوات التفسير، آثار مختلفة في العملية التفاعلية لتفسير معاهدة، وهي عملية تنطوي على إيلاء الاهتمام المناسب في كل قضية معينة لشيء أدوات التفسير في "عملية واحدة مركبة"^(٥١). وبالتالي فإن مراعاة الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة ٣ من المادة ٣١ والمادة ٣٢ يمكن أن تسهم في إيضاح معنى معاهدة ما^(٥٢)، بمعنى تضيق (تحديد) نطاق مختلف المدلولات الممكنة لمصطلح

(٥٠) التعليق على مشروع الاستنتاج ١، الفقرة ٥، الفقرات ١٢-١٥ (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/68/10)، الفصل الرابع، جيم - ٢)، الفقرة ٣٩.

(٥١) التعليق على مشروع الاستنتاج ١، الفقرة ٥، الفقرات ١٢-١٥ (المرجع نفسه، الفقرة ٣٩).

(٥٢) يتبع في المصطلحات المبدأ التوجيهي ١-٢ (تعريف الإعلانات التفسيرية) من دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات الذي وضعته اللجنة: يعني "الإعلان التفسيري" إعلاناً فرادياً... تهدف به [دولة أو منظمة دولية] إلى تحديد أو إيضاح معنى أو نطاق المعاهدة أو بعض أحكامها (انظر المرجع نفسه، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/66/10/Add.1)، الفصل الرابع - و٢ -، المبدأ التوجيهي ١-٢)؛ انظر أيضاً المرجع نفسه، التعليق على المبدأ التوجيهي ١-٢، الفقرة ١٨.

معين أو حكم معين، أو نطاق المعاهدة ككل (انظر الفقرات ٤ و ٦-٧ و ١٠ و ١١ أدناه). وبدلاً من ذلك، يمكن أن تؤدي تلك المراعاة إلى إيضاح بمعنى تأكيد تفسير أوسع. وأخيراً، يمكن أن تسهم تلك المراعاة في فهم نطاق التفسيرات المحتملة المتاحة للأطراف، بما في ذلك مجال ممارسة السلطة التقديرية التي تخولها المعاهدة للأطراف (انظر الفقرات ١٢-١٥ أدناه).

(٣) وعادة ما تبدأ المحاكم والهيئات القضائية الدولية استدلالها في قضية معينة بتحديد "المعنى العادي" لمصطلحات المعاهدة^(٥٣). أما الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فالاستدلال بها غالباً ما يبدأ في مرحلة لاحقة عندما تستفسر المحاكم عما إذا كان ذلك السلوك يؤكد أو يعدل النتيجة المتوصل إليها عن طريق التفسير الأول للمعنى العادي (أو من خلال أدوات تفسير أخرى)^(٥٤). وإذا كانت الأطراف لا تود أن تنقل المعنى العادي لمصطلح وإنما معنى خاصاً حسب مدلول الفقرة ٤ من المادة ٣١، فإن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة يمكن أن تسهم في تسليط الضوء على هذا المعنى الخاص. وتوضح الأمثلة التالية^(٥٥) الكيفية التي يمكن بها للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، بوصفها أدوات تفسير، في إطار تفاعلها مع أدوات أخرى في عملية التفسير، أن تسهم في إيضاح معنى معاهدة.

(٤) فيمكن أن تساعد الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في تحديد "المعنى العادي" لمصطلح معين بتأكيد تفسير ضيق لمختلف ظلال معنى هذا المصطلح. وكان هذا هو الحال مثلاً^(٥٦) في فتوى الأسلحة النووية حيث قررت محكمة العدل الدولية أن عبارتي "السم أو الأسلحة السامة" يفهم منهما في ممارسة الدول، بمعناها العادي، أنهما تشملان الأسلحة التي يكون أثرها الرئيسي، أو حتى الحصري، هو التسميم أو الخنق. وهذه الممارسة واضحة، ولم تعتبر أطراف ذينك الصكين أن العبارتين تشيران إلى الأسلحة النووية^(٥٧).

(٥٣) التعليق على مشروع الاستنتاج ١، الفقرة ٥، الصفحة ٢٣، الفقرة ١٤ (المرجع نفسه، الدورة الثامنة والستون، A/68/10، الفصل الرابع - ٢، الفقرة ٣٩)؛ و *Competence of Assembly regarding admission to the United Nations, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*, p. 4, at p. 8.

(٥٤) انظر، على سبيل المثال، *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia)*, *Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 625, at p. 656, paras. 59-61 and p. 665, para. 80 و *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*, *Judgment, I.C.J. Reports 1994*, p. 6, at p. 34, paras. 66-71 و *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, *Judgment, I.C.J. Reports 2009*, p. 213, at p. 290 (Declaration of Judge *ad hoc* Guillaume).

(٥٥) للاطلاع على مزيد من الأمثلة، انظر: "Second report of the ILC Study Group on Treaties over Time: jurisprudence under special regimes relating to subsequent agreements and subsequent practice", in *Treaties and Subsequent Practice*, G. Nolte, ed. (Oxford, Oxford University Press, 2013), pp. 210-306.

(٥٦) انظر أيضاً *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, *Preliminary Judgment, I.C.J. Reports 1996*, p. 803, at p. 815, para. 30 و *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria)*, *Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 275, at p. 306, para. 67 و *Competence of Assembly regarding admission to the United Nations, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*, p. 4, at p. 9.

(٥٧) *I.C.J. Reports 1996*, p. 226, at p. 248, para. 55، فتوى، مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، فتوى، *I.C.J. Reports 1996*, p. 226, at p. 248, para. 55.

(٥) ومن جهة أخرى، قد تحول الممارسة اللاحقة دون حصر معنى مصطلح عام في معنى واحد فقط من مختلف المعاني الممكنة^(٥٨). ففي قضية رعايا الولايات المتحدة الأمريكية في المغرب، على سبيل المثال، أكدت المحكمة أن:

الانطباع العام الذي يتولد عن دراسة المواد ذات الصلة هو أن المسؤولين عن إدارة الجمارك ... استخدموا جميع عناصر التقييم المتاحة لهم، وإن لم يكن دوماً بطريقة متسقة. وفي ظل هذه الظروف، ترى المحكمة أن المادة ٩٥ لا تضع أي قاعدة قطعية بشأن النقطة موضوع الخلاف. وتقتضي تفسيراً يكون أكثر مرونة من التفسيرات التي حاجج بها الطرفان على التوالي في هذه القضية^(٥٩).

(٦) ومن الممكن أن تسهم أشكال مختلفة من الممارسة في توضيح وتوسيع نطاق تفسير مختلف المصطلحات في المعاهدة نفسها في آن واحد^(٦٠).

(٧) وتفسر المعاهدة وفقاً للمعنى العادي الذي يعطى لتعابيرها في "السياق الذي ترد فيه" (المادة ٣١، الفقرة ١). ويمكن أيضاً للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، في إطار التفاعل مع أداة التفسير هذه بالذات، أن تسهم في تحديد تفسير أضيق أو أوسع لمصطلح يرد في معاهدة ما^(٦١). وفي الفتوى الخاصة بالمنظمة الاستشارية الحكومية الدولية للملاحة البحرية مثلاً، كان على محكمة العدل الدولية أن تحدد معنى عبارة "ثمانية ... أكبر بلدان مالكة للسفن". بمقتضى الفقرة (أ) من المادة ٢٨ من اتفاقية المنظمة البحرية الدولية. ولما كان هذا المفهوم "أكبر بلدان مالكة للسفن" يسمح بتفسيرات مختلفة (كالتحديد بواسطة "الحمولة المسجلة" أو "ملكية الرعايا")، ولما لم تكن هناك ممارسة ذات صلة تتبعها المنظمة أو يتبعها أعضاؤها بموجب الفقرة (أ) من المادة ٢٨ نفسها، فإن المحكمة لجأت إلى ممارسات متبعة في إطار أحكام أخرى في الاتفاقية ورأت ما يلي:

هذا الاعتماد على الحمولة المسجلة في إنفاذ مختلف أحكام الاتفاقية ... يقع المحكمة بأن ترى أن من غير المرجح أنه كان يُتوخى عند صياغة هذه المادة [المادة ٢٨(أ)] وإدراجها في الاتفاقية أن يُستخدم أي معيار آخر غير الحمولة المسجلة في تحديد أكبر الدول المالكة للسفن^(٦٢).

(٥٨) *Reservations to the Convention on Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 15, at p. 25

(٥٩) *Case concerning Rights of Nationals of the United States of America in Morocco, Judgment of August 27th, 1952, I.C.J. Reports 1952*, p. 176, at p. 211

(٦٠) انظر، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال، *Certain Expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1962*, p. 151 العدل الدولية مصطلح "المصروفات" تفسيراً واسعاً ومصطلح "الأعمال" تفسيراً ضيقاً في ضوء الممارسة اللاحقة للأمم المتحدة، الصفحات ١٥٨-١٦١ ("expenses") والصفحتين ١٦٤-١٦٥ ("action").

(٦١) انظر، على سبيل المثال، *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1988*, p. 69, at p. 87, para. 40

(٦٢) *Constitution of the Maritime Safety Committee of the Inter-Governmental Maritime Consultative Organization, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1960*, p. 150, at p. 169؛ انظر أيضاً الصفحات ١٦٧-١٦٩؛ وانظر في هذا السياق: *Proceedings pursuant to the OSPAR Convention (Ireland-United Kingdom), Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXIII, p. 59, at p. 99, para. 141

(٨) وإلى جانب النص والسياق، تولى الفقرة ١ من المادة ٣١ "موضوع المعاهدة وغرضها" أهمية لتفسيرها^(٦٣). ويمكن أن تسهم الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة أيضاً في إيضاح موضوع المعاهدة وغرضها^(٦٤)، أو التوفيق بين حالات الاعتداد بـ "موضوع المعاهدة وغرضها" وأدوات تفسير أخرى:

(٩) ففي قضيتي تعيين الحدود البحرية في المنطقة الواقعة بين غرينلاند ونيان ماين^(٦٥)، والمنصات النفطية^(٦٦)، على سبيل المثال، أوضحت محكمة العدل الدولية موضوع وغرض المعاهدات الثنائية بالإحالة إلى الممارسة اللاحقة للطرفين. وفي قضية الحدود البرية والبحرية بين الكاميرون ونيجيريا، رأت المحكمة ما يلي:

يتضح من نصوص المعاهدة ومن الممارسة الوارد تحليلها في الفقرتين ٦٤ و٦٥ أعلاه أن هيئة حوض بحيرة تشاد منظمة دولية تمارس صلاحياتها ضمن منطقة جغرافية معينة؛ غير أن غرضها ليس تسوية المسائل المتعلقة بصون السلام والأمن الدوليين على صعيد إقليمي، وبذلك لا ينطبق عليها الفصل الثامن من الميثاق^(٦٧).

(١٠) وتؤكد ممارسة الدول خارج السياقات القضائية أو شبه القضائية أن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة يمكن أن تسهم في إيضاح معنى معاهدة من المعاهدات إما بتضييق نطاق التفسيرات الممكنة أو بتحديد هامش معين للسلطة التقديرية التي تمنحها المعاهدة للدول.

(١١) فعلى سبيل المثال، مع أن المعنى العادي لمصطلحات المادة ٥ من اتفاقية شيكاغو لعام ١٩٤٤ لا يقتضي فيما يبدو حصول طائرة مستأجرة على إذن بالهبوط وهي في طريقها إلى وجهتها، فإن ممارسات دأبت عليها الدول منذ أمد طويل تقتضي الحصول على هذا

(٦٣) Gardiner، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحتان ١٩٠ و١٩٨.

(٦٤) المرجع نفسه، الصفحات ١٩١-١٩٤؛ انظر أيضاً *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 16, at p. 31, para. 53*؛ والآثار

القانونية المترتبة على تشييد حدار في الأرض الفلسطينية المحتلة، فتوى، *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, p. 136, at p. 179, para. 109*؛ و R. Higgins، "Some observations on the inter-temporal rule in international law"، in *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century: Essays in Honour of Krzysztof Skubiszewski*، J. Makarczyk، ed. (The Hague، Kluwer، 1996)، p. 180 و Distefano، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحات ٥٢-٥٤؛ و Crema، الحاشية ٣٣ أعلاه، الصفحة ٢١.

(٦٥) *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen, Judgment, I.C.J. Reports 1993, p. 38, at p. 51, para. 27*.

(٦٦) *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1996, p. 803, at p. 815, paras. 27 and 30*.

(٦٧) انظر أيضاً *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998, p. 275, at p. 306, para. 67*.

الإذن أدت إلى قبول عام بأن يفسر هذا الحكم على أنه يقتضي الحصول على الإذن^(٦٨). وهناك حالة أخرى هي الفقرة (٣) من المادة ٢٢ من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية التي تنص على أن تكون لوسائل النقل التابعة للبعثة حصانة من إجراءات التفتيش أو الاستيلاء أو الحجز أو التنفيذ. ومع أن بعض أشكال الإنفاذ التي تقوم بها الشرطة على ممتلكات بعثة دبلوماسية عادة ما تلاقي احتجاجات من الدول^(٦٩)، فإن إزاحة السيارات الدبلوماسية التي تخالف قوانين المرور والوقوف المحلية يعتبر مباحاً عموماً في الممارسة العملية^(٧٠). وتشير هذه الممارسة إلى أن اتخاذ تدابير تأديبية ضد المركبات الدبلوماسية محظور، ومع ذلك يمكن توقيف أو إزالة السيارات إذا ثبت أنها تشكل خطراً مباشراً على المرور و/أو السلامة العامة أو عائقاً لهما^(٧١). ومن هذا المنطلق، فمعنى مصطلح "التنفيذ"، وبالتالي نطاق الحماية الممنوحة لوسائل النقل، محدد بالممارسة اللاحقة التي تتبعها الأطراف.

(١٢) وقد لا تقتصر الاتفاقات والممارسة اللاحقة على الإسهام في تحديد معنى مصطلح من المصطلحات من حيث تضيق نطاق المعاني الممكنة للحقوق والالتزامات الناشئة بموجب المعاهدة، بل يمكنها أيضاً أن تشير إلى نطاق أوسع من التفسيرات المقبولة أو إلى نطاق معين لممارسة السلطة التقديرية التي تمنحها المعاهدات للدول (انظر الفقرة ١٠ أعلاه)^(٧٢).

(٦٨) S. D. Murphy, "The relevance of subsequent agreement and subsequent practice for the interpretation of treaties", in *Treaties and Subsequent Practice*, G. Nolte, ed. (Oxford, Oxford University Press, 2013), p. 85؛ و A. Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, 3rd ed. (Cambridge, Cambridge University Press, 2013), p. 215.

(٦٩) E. Denza, *Diplomatic Law: Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*, Oxford Commentaries on International Law, 3rd ed. (Oxford, Oxford University Press, 2008), pp. 160-161؛ و J. Salmon, *Manuel de droit diplomatique* (Brussels, Bruylant, 1994), p. 208, para. 315.

(٧٠) انظر، على سبيل المثال، أستراليا، وزارة الشؤون الخارجية والتجارة، *Privileges and Immunities of Foreign Representatives* (www.dfat.gov.au/protocol/Protocol_Guidelines/A21.pdf)؛ وآيسلندا، Protocol Department Ministry of Foreign Affairs, *Diplomatic Handbook*, p. 14 (www.mfa.is/media/PDF/Diplomatic_Handbook.PDF)؛ والمملكة المتحدة، انظر بيان وكيل الوزارة البرلماني في وزارة الداخلية (اللورد إلتون) في مجلس اللوردات، HL Deb, 12 December 1983 vol. 446، cc3-4؛ والولايات المتحدة، انظر 312-313، *American Journal of International Law*, vol. ii, 1994, pp. 312-313.

(٧١) Denza، الصفحة ١٦٠، الحاشية ٦٩ أعلاه؛ و M. Richtsteig, *Wiener Übereinkommen über diplomatische und konsularische Beziehungen: Entstehungsgeschichte, Kommentierung, Praxis*, 2nd ed. (Nomos, 2010), p. 70.

(٧٢) هذا لا يعني احتمال وجود تفسيرات ممكنة مختلفة لمعاهدة ما، بل يعني أن المعاهدة قد تمنح الأطراف إمكانية الاختيار من بين مجموعة متنوعة من الأعمال المباحة، انظر: Gardiner، الحاشية ١٠ أعلاه، الصفحتان ٣٠-٣١ والصفحة ١١١، في معرض استشهاده بمجلس اللوردات في قضية *R v Secretary of State for the Home Department, ex parte Adan* [2001] AC 477: "من الضروري تحديد المعنى المستقل للحكم ذي الصلة بالموضوع من المعاهدة... وبالتالي، كما هو الحال في المعاهدات المتعددة الأطراف الأخرى، يجب إعطاء اتفاقية اللاجئين معنى مستقلاً نابعاً من المصادر المذكورة في المادتين ٣١ و ٣٢ [من اتفاقية فيينا] ودون التطبع بالسمات المميزة للنظام القانوني لأي دولة من فرادى الدول المتعاقدة. ومن حيث المبدأ لا يمكن أن يكون هناك سوى تفسير حقيقي واحد لمعاهدة من المعاهدات... أما في الممارسة العملية فالأمر متروك للمحاكم الوطنية لتسوية الخلافات عندما تواجه بخلاف مادي بشأن مسألة من مسائل التفسير. ولكن في سياق القيام بذلك، يجب عليها البحث عن المعنى الحقيقي الدولي المستقل للمعاهدة، دون التقييد بمفاهيم ثقافتها القانونية الوطنية. فلا يمكن أن يكون هناك سوى معنى حقيقي واحد"، الصفحات ٥١٥-٥١٧ (اللورد ستاين).

(١٣) ويتعلق أحد الأمثلة بالمادة ١٢ من بروتوكول عام ١٩٧٧ الإضافي لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ (البروتوكول الثاني)، التي تنص على ما يلي:

يجب على أفراد الخدمات الطبية وأفراد الهيئات الدينية والوحدات ووسائل النقل الطبي، بتوجيه من السلطة المختصة المعنية، إبراز العلامة المميزة للصليب الأحمر أو الهلال الأحمر أو الأسد والشمس الأحمرين على أرضية بيضاء ووضعها على وسائل النقل الطبي. ويجب احترام هذه العلامة في جميع الأحوال وعدم إساءة استعمالها.

ومع أن لفظة "يجب" توحى بأن من الإلزامي للدول استخدام العلامة المميزة لوسم أفراد الخدمات الطبية ووسائل النقل الطبي في جميع الظروف، فإن الممارسة اللاحقة تشير إلى أن الدول تملك سلطة تقديرية معينة في تطبيق هذا الحكم^(٧٣). ولما كانت الجماعات المسلحة في السنوات الأخيرة شنت هجمات تحديداً على قوافل طبية يمكن تمييزها تمييزاً جيداً بسبب الشعار الموفر للحماية الذي تحمله، امتنعت الدول في بعض الأحيان عن وسم هذه القوافل بشعار مميز. ورداً على سؤال في البرلمان عن الممارسة التي تتبعها حكومة ألمانيا في أفغانستان، ذكرت الحكومة ما يلي:

مثل جهات مساهمة أخرى في وحدات القوة الدولية للمساعدة الأمنية، سبق للقوات المسلحة الاتحادية أن شهدت استهداف مركبات طبية تحمل شعارات مميزة. بل فضل أحياناً استهداف هذه الوحدات والمركبات الطبية، المميزة بوضوح بشارات الحماية التي تحملها. وبالتالي قررت القوات المسلحة الاتحادية، وكذلك بلجيكا وفرنسا والمملكة المتحدة وكندا والولايات المتحدة، في إطار القوة الدولية للمساعدة الأمنية، تغطية شارات الحماية التي تحملها المركبات الطبية^(٧٤).

(١٤) وهذه الممارسة التي تتبعها الدول ولا يعترض عليها أحد فيما يبدو تؤكد تفسيراً للمادة ١٢ يرى أن الالتزام العام باستخدام إشارة الحماية^(٧٥) لا يتضمن التزاماً باستخدام تلك الإشارة في جميع الظروف، وتشير من ثم إلى منح هامش من السلطة التقديرية للأطراف.

(٧٣) Y. Sandoz, C. Swinarski and B. Zimmermann, eds., *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949* (Dordrecht, International Committee of H. Spieker, "Medical and the Red Cross and Martinus Nijhoff, 1987), p. 1440, paras. 4742-4744 transportation", in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (www.mpepil.com), paras. 7-12؛ انظر أيضاً استخدام فعل المستقبل الأقل جزمًا في الصيغة الفرنسية "sera arboré".

(٧٤) Deutscher Bundestag, "Antwort der Bundesregierung: Rechtlicher Status des Sanitätspersonals der Bundeswehr in Afghanistan", 9 April 2010, Bundestagsdrucksache 17/1338, p. 2 لترجمة المقرر الخاص إلى الإنكليزية).

(٧٥) Spieker، الحاشية ٧٣ أعلاه، الفقرة ١٢.

(١٥) وأحكام المعاهدات التي تمنح الدول سلطة تقديرية يمكن أن تثير التساؤل عما إذا كانت هذه السلطة التقديرية محدودة بالغرض من القاعدة. فوفقاً للمادة ٩ من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، على سبيل المثال، يجوز للدولة المستقبلية أن تخطر الدولة المرسله بأن عضواً من أعضاء البعثة شخص غير مرغوب فيه، دون أن يكون عليها بيان الأسباب. وعادة ما تصدر الدول هذه الإخطارات في الحالات التي يثبت فيها أن عضو البعثة ضالع في أنشطة تجسس أو يشتهه فيه بأنه ضالع فيها، أو أنه ارتكب انتهاكات جسيمة أخرى لقانون الدولة المستقبلية، أو تسبب في توترات سياسية كبيرة^(٧٦). غير أن الدول أصدرت أيضاً هذه الإعلانات في ظروف عادية أكثر، مثلاً عندما تسبب المبعوثون في جروح بليغة لطرف ثالث^(٧٧)، أو ارتكبوا انتهاكات متكررة للقانون^(٧٨)، أو حتى لإنفاذ ما يسري لديها من قوانين السياقة تحت تأثير الكحول^(٧٩). بل إن من المتصور أن تصدر إعلانات بدون أسباب واضحة أو بدوافع سياسية صرفة. ولا يبدو أن الدول الأخرى أكدت أن هذه الممارسة تشكل إساءة استعمال للسلطة بالإعلان أن أعضاء في البعثة أشخاص غير مرغوب فيهم لأسباب لا تمت بصلة إلى شواغل سياسية أو شواغل أخرى أخطر. وبالتالي، فهذه الممارسة توحى بأن المادة ٩ تتيح حقاً واسعاً للغاية مقترناً بمجال مماثل لممارسة السلطة التقديرية^(٨٠).

(٧٦) انظر Denza، الحاشية ٦٩ أعلاه، الصفحات ٧٧-٨٨، حيث ترد إشارات إضافية إلى إعلانات تتعلق بالتجسس؛ وانظر أيضاً Salmon، الحاشية ٦٩ أعلاه، الصفحة ٤٨٤، الفقرة ٦٣٠؛ وRichtsteig، الحاشية ٧١ أعلاه، الصفحة ٣٠.

(٧٧) هولندا، إدارة المراسم، وزارة الشؤون الخارجية، Protocol Guide for Diplomatic Missions and Consular Posts. متاح على العنوان التالي: www.government.nl/issues/staff-of-foreign-missions-and-international-organisations/documents-and-publications/leaflets/2013/01/21/protocol-guide-for-diplomatic-missions-en-consular-posts-january-2013.html

(٧٨) فرنسا، وزارة الشؤون الخارجية والتنمية، Guide for foreign diplomats serving in France: Immunities - Respect for local laws and regulations (www.diplomatie.gouv.fr/en/ministry/guide-for-foreign-traffic)؛ وتركيا، وزارة الشؤون الخارجية، regulations to be followed by foreign missions in Turkey, Principal Circular Note, 63552 Traffic Regulations 2005/PDGY/63552 (6 April 2005) (http://www.mfa.gov.tr/06_04_2005--63552-traffic-Circular-dated-19-April-1985-to-regulations.en.mfa)؛ والمملكة المتحدة، وزارة الخارجية والكمونولث، the Heads of Diplomatic Missions in London, reprinted in G. Marston, "United Kingdom materials on international law 1985", *British Yearbook of International Law*, vol. 56, No. 1 (1985), p. 437.

(٧٩) انظر كندا، وزارة الشؤون الخارجية والتجارة والتنمية، Revised Impaired Driving Policy (www.international.gc.ca/protocol-protocole/vienna-vienne/idp/index.aspx?view=d)؛ والولايات المتحدة، وزارة الخارجية، *Diplomatic Note 10-181 of the Department of State* (24 September 2010)، www.state.gov/documents/organization/149985.pdf, pp. 8-9.

(٨٠) للاطلاع على قضية ذات آثار أبعد في إطار المادة ٩ من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، انظر G. Hafner, "Subsequent agreements and practice: between interpretation, informal modification, and formal amendment", in *Treaties and Subsequent Practice*, G. Nolte, ed. (Oxford, Oxford University Press, 2013), p. 112.

(١٦) وتعلق الفقرة ٢ من مشروع الاستنتاج ٧ بالآثار التي يُحتمل أن تترتب على "ممارسات لاحقة أخرى". بمقتضى المادة ٣٢ (انظر مشروع الاستنتاج ٤، الفقرة ٣)، مما لا يعكس اتفاقاً بين جميع الأطراف فيما يتعلق بتفسير المعاهدة. ويمكن أن تؤكد هذه الممارسات، باعتبارها أداة تفسير تكميلية، التفسير الذي توصل إليه المفسر في تطبيق المادة ٣١، أو تحدد المعنى عندما يترك التفسير وفقاً للمادة ٣١ المعنى غامضاً أو مبهماً أو يؤدي إلى نتيجة منافية بوضوح للمنطق أو المعقول. وبالتالي، تميز المادة ٣٢ بين استخدام الأعمال التحضيرية أو "ممارسات لاحقة أخرى" لتثبيت معنى تُوصّل إليه بموجب المادة ٣١، واستخدامها لـ "تحديد" المعنى. ومن ثم، لا تنطبق المادة ٣٢ انطباقاً فرعياً فحسب عندما يبقى معنى المعاهدة مبهماً، بل تنطبق أيضاً - ودائماً - لتثبيت المعنى الناتج عن تطبيق المادة ٣١^(٨١).

(١٧) ويمكن أن تسهم الممارسة اللاحقة بموجب المادة ٣٢، على سبيل المثال، في الحد من حالات التنازع الممكنة حينما يبدو أن ثمة تعارضاً بين "موضوع المعاهدة وغرضها" وأغراض محددة لقواعد معينة فيها^(٨٢). ففي قضية جزيرة كاسيكيلي/سيدودو، مثلاً، شددت محكمة العدل الدولية على أن أطراف معاهدة عام ١٨٩٠ "سعت لأن تؤمن لنفسها حرية الملاحة في النهر وتعين بدقة قدر الإمكان مجال نفوذ كل منها"^(٨٣). وبالتالي تلافيت تعارضاً ممكناً بمراعاة ممارسة لاحقة معينة اتبعتها طرف واحد فقط كأداة تفسير تكميلية (بمقتضى المادة ٣٢)^(٨٤).

(٨١) WTO Appellate Body China - Measures Affecting Trading Rights and Distribution Services for Certain Publications and Audiovisual Entertainment Products, WT/DS363/AB/R para 403 (2009) "رغم أن تطبيق الفريق للمادة ٣١ من اتفاقية فيينا على خدمات توزيع التسجيلات الصوتية أدى به إلى التوصل إلى 'استنتاج أولي' بشأن معنى هذه العبارة، قرر الفريق اللجوء إلى أدوات تفسير تكميلية لتثبيت ذلك المعنى. ونلاحظ، في هذا الصدد، أن الحجة التي قدمتها الصين في الاستئناف تفترض فيما يبدو أن الفريق، لو كان قد خلص إلى أن تطبيق المادة ٣١ يترك معنى عبارة 'خدمات توزيع التسجيلات الصوتية' غامضاً أو مبهماً، ولو كان قد لجأ من ثم إلى المادة ٣٢ لتحديد معنى العبارة، بدلاً من تثبيته، لكان تحليله بمقتضى المادة ٣٢ من اتفاقية فيينا تحليلاً مختلفاً بالضرورة. ولا تتفق مع هذا الرأي. فالعناصر التي ينبغي بحثها بمقتضى المادة ٣٢ مختلفة عن العناصر التي ينبغي تحليلها بموجب المادة ٣١، ولكن العناصر نفسها تُبحث بمقتضى المادة ٣٢ أيضاً كانت محصلة التحليل بموجب المادة ٣١. وبدلاً من ذلك، فما يمكن أن يختلف، بناءً على نتائج تطبيق المادة ٣١، هو القيمة التي ستُسند إلى العناصر المحللة بموجب المادة ٣٢؛ انظر أيضاً M.E. Villiger, Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties (Martinus Nijhoff Publishers, 2009), 447, para 11.

(٨٢) انظر World Trade Organization, United States — Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products — AB-1998-4, report of the Appellate Body of 12 October 1998 (World Trade Organization, document WT/DS58/AB/R), para. 17 "معظم المعاهدات ليس لها موضوع وغرض وحيد غير منتقص وإنما طائفة من المواضيع والأغراض المختلفة وربما المتنازعة"؛ و Gardiner، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ١٩٥.

(٨٣) Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia), Judgment, I.C.J. Reports 1999, p. 1045, at p. 1074, para. 45.

(٨٤) المرجع نفسه، الصفحة ١٠٧٨، الفقرة ٥٥، والصفحة ١٠٩٦، الفقرة ٨٠.

(١٨) وثمة مثال آخر على "ممارسات لاحقة أخرى" بمقتضى المادة ٣٢ يتعلق بعبارة "الاحتياطات المستطاعة" الواردة في المادة ٥٧ من بروتوكول عام ١٩٧٧ الإضافي لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ (البروتوكول الأول). وقد أوضحت هذه العبارة بالفعل عن طريق الفقرة الفرعية ٤ من المادة ٣ من البروتوكول بشأن حظر أو تقييد استعمال الألغام والأشراك والنبائط الأخرى (البروتوكول الثاني) المؤرخ ١٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٠، التي تنص على أن المراد بعبارة "الاحتياطات المستطاعة" تلك الاحتياطات القابلة للاتخاذ أو الممكنة عملياً مع مراعاة جميع الظروف القائمة في حينها، بما في ذلك الاعتبارات الإنسانية والعسكرية". وقد أصبحت هذه الصيغة مقبولة من خلال الممارسة اللاحقة في العديد من الأدلة العسكرية باعتبارها تعريفاً عاماً "للاستطاعة" لأغراض المادة ٥٧ من البروتوكول الأول لعام ١٩٧٧^(٨٥).

(١٩) وتتناول الفقرة ٣ من مشروع الاستنتاج ٧ مسألة حجم إسهام الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في إبقاء تفسير المعاهدة في نطاق التفسير المشمول بالفقرتين الفرعيتين ٣(أ) و(ب) من المادة ٣١. وتذكر الفقرة المفسر بأن الاتفاقات التي يُتوصل إليها لاحقاً يمكن أن تساعد في تنقيح معاهدة أو تعديلها، ولكن هذه الاتفاقات اللاحقة تخضع للمادة ٣٩ من اتفاقية فيينا، وينبغي تمييزها عن الاتفاقات اللاحقة بموجب الفقرة الفرعية ٣(أ) من المادة ٣١. وتعترف الجملة الثانية بوجود أمثلة على خلاف ذلك في الاجتهادات القضائية وآراء متباينة في الفقه القانوني، غير أنها تؤكد عدم الاعتراف عموماً بإمكانية تنقيح معاهدة أو تعديلها بممارسة لاحقة للأطراف.

(٢٠) ووفقاً للمادة ٣٩ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات "يجوز تعديل معاهدة باتفاق فيما بين الأطراف". غير أن الفقرة الفرعية ٣(أ) من المادة ٣١ تشير إلى الاتفاقات اللاحقة "بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة أو تطبيق أحكامها"، ولا يبدو أنها تتناول مسألة التنقيح أو التعديل. وكما رأته هيئة الاستئناف بمنظمة التجارة العالمية، فإن:

[...] مصطلح "تطبيق" في الفقرة الفرعية ٣(أ) من المادة ٣١ يتعلق بالحالة التي يحدد فيها اتفاق ما كيفية "تطبيق" القواعد أو الالتزامات القائمة؛ ولا يوحى هذا المصطلح بنشوء التزامات جديدة أو تمديد العمل بالتزامات قائمة مقيدة زمنياً...^(٨٦).

(٢١) وتبين المادتان ٣١(٣) و٣٩، عند قراءتهما معاً، أن الاتفاقات التي تتوصل إليها الأطراف بعد إبرام معاهدة ما يمكنها أن تفسر المعاهدة وتنقحها أو تعدلها^(٨٧). ولا حاجة لأن يكون للاتفاق بموجب المادة ٣٩ شكل مماثل للمعاهدة التي ينقحها (ما لم تنص هذه المعاهدة

(٨٥) فيما يتعلق بالأدلة العسكرية للأرجنتين (١٩٨٩) وكندا (٢٠٠١) والمملكة المتحدة (٢٠٠٤)، انظر Henckaerts and Doswald-Beck, *Practice*, الحاشية ٣٠ أعلاه، الصفحتان ٣٥٩-٣٦٠، الفقرات ١٦٠-١٦٤، والتحديث الشبكي للدليل العسكري في أستراليا (٢٠٠٦) Y. Sandoz, C. (http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule15_sectionc)؛ انظر أيضاً Swinarski and B. Zimmermann، الحاشية ٧٣ أعلاه، الصفحة ٦٨٣، الفقرة ٢٢٠٢.

(٨٦) WTO, Appellate Body Report, EC — Bananas III, Second Recourse to Article 21.5, WT/DS27/AB/RW2/ECU, WT/DS27/AB/RW/USA, 26 November 2008, paras. 391-393.

(٨٧) Murphy، الحاشية ٦٨ أعلاه، الصفحة ٨٨.

على خلاف ذلك^(٨٨). ومثلما هو الحال في الاتفاقات بموجب الفقرة الفرعية ٣(أ) من المادة ٣١، يمكن التوصل إلى اتفاق بموجب المادة ٣٩ بوسائل غير رسمية، ويمكن كذلك أن يقتصر هذا الاتفاق على تعديل أو تعليق الالتزامات الناشئة عن المعاهدة لحالة واحدة أو لعدد معين من حالات تطبيقها^(٨٩). وكما رأَت محكمة العدل الدولية في قضية طاحونتي اللباب على نهر أوروغواي (الأرجنتين ضد أوروغواي):

أياً كانت التسمية المحددة لهذا "التفاهم" وأياً كان الصك الذي دُوّن فيه (محاضر اللجنة الإدارية لنهر أوروغواي)، فإنه ملزم للأطراف، بقدر موافقتها عليه، ويجب عليها أن تراعيه بحسن نية. ولها الحق في الخروج عن الإجراءات المنصوص عليها في النظام الأساسي لعام ١٩٧٥، فيما يتعلق بمشروع معين عملاً باتفاق ثنائي مناسب^(٩٠).

(٢٢) ويصعب في كثير من الأحيان التمييز بين اتفاقات الأطراف بموجب حكم معين من أحكام معاهدة ما يعطي قوة ملزمة للاتفاقات اللاحقة، والاتفاقات اللاحقة بمعناها المجرد بموجب الفقرة الفرعية ٣(أ) من المادة ٣١، التي ليست لها قوة ملزمة، والاتفاقات المتعلقة بتنقيح معاهدة ما أو تعديلها بموجب المواد ٣٩-٤١^(٩١). وتشير الاجتهادات القضائية الدولية وممارسات الدول^(٩٢) إلى أن الاتفاقات غير الرسمية التي يدعى أن فيها خروجاً عن الالتزامات التعاقدية

(٨٨) وفقاً للمادة ٣٩، الجملة الثانية.

(٨٩) Sinclair، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ١٠٧، حيث ترد إشارة إلى Waldock، *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties*، الحاشية ٥ أعلاه، الصفحة ٢٠٧، الفقرات ٤٩-٥٢؛ و Villiger، الحاشية ٨١ أعلاه، الصفحة ٥١٣، الفقرات ٧ و ٩ و ١١؛ و Odendahl، "Article 39. General rule regarding the amendment of treaties"، in *Vienna Convention on the Law of Treaties - A Commentary*، O Dörr and K. Schmalenbach، eds. (Springer، 2012)، p. 706، at para. 16.

(٩٠) *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*، Judgment، I.C.J. Reports 2010، p. 14، at pp. 62-63، paras. 128 and 131؛ خلصت المحكمة بعد ذلك إلى أن هذه الشروط لم تُستوف في القضية قيد الاستعراض، at pp. 62-66، paras. 128-142.

(٩١) في الممارسة القضائية، ليس من الضروري أحياناً تحديد ما إذا كان الاتفاق يفسر المعاهدة أم يعدلها، انظر (في رأي المحكمة، ولأغراض هذا الحكم، ليس هناك ما يدعو إلى تصنيفه على أنه إقرار أو تعديل للإعلان)، وتذهب الآراء أحياناً إلى أن اتفاقاً بموجب الفقرة الفرعية ٣(أ) من المادة ٣١ يمكن أن يعدل معاهدة، Aust، الحاشية ٦٨ أعلاه، الصفحات ٢١٢-٢١٤ مع الأمثلة.

(٩٢) *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*، Judgment، I.C.J. Reports 2010، p. 14، at p. 63، paras. 131 and 140؛ Crawford، الحاشية ٣٥ أعلاه، الصفحة ٣٢؛ و Iran-United States Claims Tribunal، Interlocutory Award No. ITL 83-B1-FT (Counterclaim)، *The Islamic Republic of Iran v. the United States of America*، Iran-USCTR vol. 38 (2004-2009)، p. 77، at pp. 125-126، para. 132؛ و ADF Group Inc. v. United States of America (Case No.ARB(AF)/00/1)، ICSID Arbitration Under NAFTA Chapter Eleven، 9 January 2003، pp. 84-85، para. 177 (www.state.gov/documents/organization/16586.pdf)؛ والمرجع نفسه، الفصل الرابع، الفرع جيم، الفقرتان ٢٠ و ٢١؛ والتقرير الثاني، الحاشية ٢٢ أعلاه، الصفحات ٦١-٦٨، الفقرات ١٤٦-١٦٥.

ينبغي تفسيرها في إطار ضيق. ولا يبدو أن هناك أي معايير رسمية، غير تلك التي قد تنص عليها المعاهدة السارية نفسها، يُعترف بها على أنها تميز بين هذه الأشكال المختلفة من الاتفاقات اللاحقة. غير أن من الواضح أن الدول والمحاكم الدولية مستعدة عموماً لمنح الدول الأطراف نطاقاً واسعاً فيما يتعلق بتفسير معاهدة ما عن طريق اتفاق لاحق. وقد يمتد هذا النطاق حتى يتجاوز المعنى العادي لمصطلحات المعاهدة. وبموازاة الإقرار بهذا النطاق لتفسير المعاهدة، تتحاشى الدول والمحاكم الإقرار بأن الاتفاق يترتب عليه بالفعل تنقيح المعاهدة أو تعديلها^(٩٣). وبالتالي، فإن اتفاقاً لتعديل معاهدة ما أمر غير مستبعد، لكنه أيضاً أمر لا ينبغي افتراضه^(٩٤).

(٢٣) وفيما يتعلق بمسألة معرفة ما إذا كان بإمكان الأطراف تنقيح معاهدة أو تعديلها بممارسة لاحقة شائعة، اقترحت اللجنة، في البداية، في مشاريع المواد المتعلقة بقانون المعاهدات، إدراج هذا الحكم في اتفاقية فيينا، الأمر الذي كان من شأنه أن يقر صراحة بإمكانية تعديل المعاهدات بالممارسة اللاحقة:

مشروع المادة ٣٨: تعديل المعاهدات بالممارسة اللاحقة

يجوز تعديل المعاهدة بممارسة لاحقة متبعة في تطبيق أحكام المعاهدة تنشئ اتفاق الأطراف على تعديل أحكامها^(٩٥).

(٢٤) وأثار مشروع المادة هذا جدلاً محتدماً في مؤتمر فيينا^(٩٦). وطُرح للتصويت تعديل يقضي بحذف مشروع المادة ٣٨، فاعتمد بأغلبية ٥٣ صوتاً مقابل ١٥، وامتناع ٢٦ عضواً عن التصويت. وبعد مؤتمر فيينا، نوقشت مسألة ما إذا كان رفض مشروع المادة ٣٨ في مؤتمر فيينا يعني استبعاد إمكانية تعديل معاهدة ما بالممارسة اللاحقة للأطراف. وحلص معظم الكتاب إلى أن الدول المتفاوضة لم تكن ترغب، بكل بساطة، في التطرق إلى هذه المسألة في إطار الاتفاقية، وأن المعاهدات يمكن، كقاعدة عامة في القانون العرفي للمعاهدات، أن تُعدّل بممارسة لاحقة تنشئ اتفاقاً بين الأطراف لهذا الغرض^(٩٧). ومن جهتها لم تعد المحاكم والهيئات القضائية الدولية تعترف بهذه الإمكانية، منذ اعتماد اتفاقية فيينا.

(٩٣) قد يكون صحيحاً أن الدول، في سياقات دبلوماسية خارج إجراءات المحكمة، تميل إلى الإقرار بقدر أكبر من الصراحة بأن اتفاقاً معيناً أو ممارسة شائعة يشكلان تعديلاً للمعاهدة، انظر Murphy، الحاشية ٣٥ أعلاه، الصفحة ٣٢.

(٩٤) المرجع نفسه، الصفحة ٦٦، الفقرة ١٤٠؛ Crawford، الحاشية ٣٥ أعلاه، الصفحة ٣٢.

(٩٥) *Yearbook of the International Law Commission, 1966, vol. II, p. 236*.

(٩٦) *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties*, pp. 208-214 الحاشية ٥ أعلاه؛ والتقرير الثاني، الحاشية ٢٢ أعلاه، الصفحتان ٥٢ و٥٣، الفقرات ١١٩-١٢١؛ وDistefano، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحتان ٥٦-٦١.

(٩٧) انظر: Sinclair الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ١٣٨؛ وGardiner، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحات ٢٤٣-٢٤٥؛ وYasseen، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحتان ٥١ و٥٢؛ وM. Kamto، "La volonté de l'État en droit international"، *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 310 (2004)، pp. 134-141، at p. 134؛ وAust، الحاشية ٦٨ أعلاه، الصفحة ٢١٣؛ وVilliger، الحاشية ٨١

(٢٥) ففي قضية التراجع المتعلق بحقوق الملاحه والحقوق المتصلة بها، ذهبت محكمة العدل الدولية إلى أن "الممارسة اللاحقة للأطراف، حسب مفهوم الفقرة ٣(ب) من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا، يمكن أن تؤدي إلى الابتعاد عن النية الأصلية استناداً إلى اتفاق ضمني"^(٩٨). وليس من الواضح تماماً هل أرادت المحكمة بذلك أن تعترف بأن الممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة الفرعية ٣(ب) من المادة ٣١، يمكن أن يكون لها أيضاً أثر يتمثل في تنقيح أو تعديل المعاهدة، أو هل كانت تعرب عن رأي ليس إلا بشأن تفسير المعاهدات لأن النية "الأصلية" للأطراف ليست بالضرورة عاملاً قطعياً في تفسير معاهدة ما. وقد اعترفت اللجنة بالفعل في مشروع الاستنتاج ٣ المعتمد بصورة مؤقتة أن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، شأنها شأن أدوات التفسير الأخرى، "يمكن أن تساعد (...). في تحديد ما إذا كانت النية المفترضة للأطراف عند إبرام المعاهدة هي إعطاء أي من المصطلحات المستخدمة معنى قابلاً للتطور عبر الزمن"^(٩٩). ومن ثم فإن نطاق "التفسير" لا تحدده "نية أصلية" ثابتة بالضرورة، وإنما يجب أن يُحدد في ضوء طائفة أوسع من الاعتبارات، تندرج فيها بعض التطورات اللاحقة. ويثير هذا الرأي الذي يكتنفه بعض الغموض لمحكمة العدل الدولية مسألة إلى أي حد يمكن أن تسهم الممارسة اللاحقة، بمفهوم الفقرة الفرعية ٣(ب) من المادة ٣١، في "تفسير" معاهدة ما، وما إذا كان ممكناً أن يترتب على الممارسة اللاحقة أثر يؤدي إلى تنقيح أو تعديل هذه

أعلاه، الصفحة ٤٣٢، الفقرة ٢٣؛ وDörr، الحاشية ٤ أعلاه، الصفحة ٥٥٥، الفقرة ٧٦ (يؤيده Odendahl، الحاشية ٨٩ أعلاه، الصفحة ٧٠٢، الفقرتان ١٠ و ١١)؛ وDistefano، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحات ٦٢-٦٧؛ و H. Thirlway، "The law and procedure of the International Court of Justice 1960-1989: supplement, 2006 — part three", *British Yearbook of International Law*, vol. 77, No. 1 (2006), p. 65؛ و M. N. Shaw، *International Law*, 6th ed. (Cambridge, Cambridge University Press, 2003)، p. 934؛ و I. Buga، "Subsequent practice and treaty modification"، in *Conceptual and Contextual Perspectives on the Modern Law of Treaties*, M. J. Bowman and D. Kritsiotis، eds. (forthcoming)، الحاشية ٦٥ التي تتضمن مراجع أخرى؛ ويعارض هذا الرأي على وجه الخصوص Murphy الذي يشدد على الطابع المقدس للمعاهدة المبرمة مقابل الطابع غير الرسمي للممارسة، انظر Murphy، الحاشية ٦٨ أعلاه، الصفحتان ٨٩ و ٩٠؛ انظر أيضاً Hafner، الحاشية ٨٠ أعلاه، الصفحات ١١٥-١١٧ (الفرق بين منظور المحاكم والدول، وتأكيد أهمية تعديل الأحكام في هذا السياق).

(٩٨) *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, Judgment, I.C.J. Reports 2009, p. 213, at p. 242, para. 64؛ انظر أيضاً *Question of the tax regime governing pensions paid to retired UNESCO officials residing in France*, Decision of 14 January 2003, Reports of International Arbitral Awards, vol. XXV, part IV, p. 231, at p. 256, para. 62؛ انظر Yasseen، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ٥١؛ وKamto، الحاشية ٩٧ أعلاه، الصفحات ١٣٤-١٤١؛ و R. Bernhardt، *Die Auslegung völkerrechtlicher Verträge*, (Heymann, 1963)، p. 132.

(٩٩) مشروع الاستنتاج ٣، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٠، A/68/10، الفصل الرابع، جيم، (١).

المعاهدة. وبالفعل فإن الخط الفاصل بين تفسير معاهدة ما وتنقيحها أو تعديلها من الناحية الواقعية إنما هو خط "يصعب، أو ربما يتعذر، تحديده في أحيان كثيرة"^(١٠٠).

(٢٦) وبغض النظر عن الرأي المذكور لمحكمة العدل الدولية بشأن قضية النزاع المتعلق بحقوق الملاحة البحرية والحقوق المتصلة بها^(١٠١)، فإن المحكمة لم تعترف صراحةً بأنه كان لأي ممارسة معينة لاحقة أثر تعديل معاهدة ما. وهو ما ينطبق، على وجه الخصوص، في الفتوى المتعلقة بناميبيا التي اعترفت فيها المحكمة بأن الممارسة اللاحقة كان لها أثر هام في تحديد معنى المعاهدة، لكنها لم تذهب حد الاعتراف بأن هذه الممارسة أدت إلى تنقيح المعاهدة أو تعديلها^(١٠٢). وبما أن هذه الآراء تتعلق بمعاهدات أنشئت بموجبها منظمة دولية، يبدو من الصعب أن تُشتق منها قاعدة عامة لقانون المعاهدات. وسيتناول تقرير لاحق مسألة الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة المتعلقة بالمنظمات الدولية^(١٠٣).

(٢٧) وتتعلق قضايا أخرى هامة أثارها فيها محكمة العدل الدولية مسألة إمكانية تعديل معاهدة ما بحكم الممارسة اللاحقة لأطرافها، بالمعاهدات الحدودية. فقد ذهبت المحكمة في القضية المتعلقة بالحدود البرية والبحرية بين نيجيريا والكاميرون إلى أن:

تصرفات الكاميرون في ذلك الإقليم تنحصر أهميتها في معرفة ما إذا كانت أقرت إدخال تعديل على صك تعاهدي، وهو أمر لا يمكن استبعاده تماماً باعتباره إمكانية قائمة بحكم القانون^(١٠٤).

(١٠٠) Sinclair، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ١٣٨؛ وGardiner، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ٢٤٣؛ وMurphy، الحاشية ٦٨ أعلاه، الصفحة ٩٠؛ وB. Simma، "Miscellaneous thoughts on subsequent agreements and practice"، in *Treaties and Subsequent Practice*, G. Nolte, ed. (Oxford, Oxford University Press, 2013), p. 46؛ وKarl، الحاشية ٤ أعلاه، الصفحتان ٤٢ و٤٣؛ وJ.-M. Sorel and V. Boré، "Article 31: Convention of 1969"، *The Vienna Conventions on the Law of Treaties — A Commentary*, in O. Corten and P. Klein, eds. (Oxford, Oxford University Press, 2011), p. 825، para. 42؛ وDörr، الحاشية ٤ أعلاه، الصفحة ٥٥٥، الفقرة ٧٦؛ وينطبق ذلك حتى عندما يمكن النظر إلى عمليتين باعتبارهما نظرياً "متمايزتان بحكم القانون"، انظر -Dissenting Opinion of Judge Parra-Aranguren in *Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Nambia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1999, p. 1045، at pp. 1212-1213، para. 16؛ انظر أيضاً Hafner، الحاشية ٨٠ أعلاه، الصفحة ١١٤؛ وLinderfalk، الحاشية ٤ أعلاه، الصفحة ١٦٨.

(١٠١) *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, Judgment, I.C.J. Reports 2009, p. 213, at p. 242, para. 64.

(١٠٢) Thirlway، الحاشية ٩٧ أعلاه، الصفحة ٦٤.

(١٠٣) انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والستون، الملحق رقم ١٠، A/67/10، الصفحة ١٢٤، الفقرة ٢٣٨؛ والمرجع نفسه، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠، A/63/10، المرفق ألف، الصفحة ٣٨٣، الفقرة ٤٢.

(١٠٤) *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria: Equatorial Guinea intervening)*, Judgment, I.C.J. Reports 2002, p. 303, at p. 353, para. 68.

(٢٨) وقد خلصت المحكمة إلى وجود إقرار من هذا القبيل في القضية المتعلقة بمعبد بريه فيهيير، حيث ركزت بشكل حاسم على وجود ادعاءات واضحة بالسيادة من أحد الجانبين (فرنسا)، الأمر الذي يستدعي، حسب المحكمة، رد فعل من الجانب الآخر (تايلند)^(١٠٥). غير أن هذا الحكم صدر قبل اعتماد اتفاقية فيينا، ومن ثم فإن الدول أخذته في الحسبان، ضمناً على الأقل، أثناء المناقشات التي أجرتها في مؤتمر فيينا^(١٠٦). وهو لا يصل أيضاً حد الإقرار صراحةً بتعديل معاهدة بممارسة لاحقة، حيث لم تحسم المحكمة ما إذا كان الخط الفاصل في الخريطة الفرنسية مطابقاً للخط الفاصل الذي أُنقِص عليه في النص الأصلي لمعاهدة تعيين الحدود بين الدولتين - مع أن الافتراض الغالب هو عدم التطابق^(١٠٧).

(٢٩) وخلاصة الأمر أن المحكمة وإن كانت قد أشارت إلى إمكانية تعديل معاهدة بالممارسة اللاحقة للأطراف، فهي لم تقر حتى الآن إقراراً صريحاً بأن أثرًا من هذا القبيل قد تحقق بالفعل في قضية بعينها. وكل ما هنالك أن المحكمة خلصت إلى تفسيرات يصعب التوفيق بينها وبين المعنى العادي لنص المعاهدة، ولكن صادف أنها تتفق مع الممارسة المخصصة التي تتبعها الأطراف^(١٠٨). أما الآراء المعاكسة للهيئات القضائية فقد وُصفت بأنها إما "حالة استثنائية معزولة"^(١٠٩) أو صدرت قبل مؤتمر فيينا وتعرضت لانتقادات في المؤتمر^(١١٠).

Case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962, p. 6, at p. 30: "an acknowledgement by conduct was undoubtedly made in a very definite way ... it is clear that the circumstances were such as called for some reaction"; "a clearer affirmation of title on the French Indo-Chinese side can scarcely be imagined" and therefore "demanded a reaction" (١٠٥)

M. Kohen, "Uti possidetis, prescription et pratique subséquente à un traité dans l'affaire de l'île de Kasikili/Sedudu devant la Cour internationale de Justice", *German Yearbook of International Law*, vol. 43 (2000), p. 272 (١٠٦)

Case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand), Merits, Judgment of 15 June 1962, I.C.J. Reports 1962, p. 6, at p. 26: "a fact, which if true, must have been no less evident in 1908". ورأى القاضي بارا - ارانغيرن أن قضية المعبد أظهرت أن "الممارسة اللاحقة كان لها أثر تنقيح المعاهدة في تلك الحالة"؛ Buga، الحاشية ٩٧ أعلاه، الحاشية ١١٣. (١٠٧)

قرئت فتوى المحكمة في قضية ناميبيا على وجه التحديد باعتبارها توجي بأن الممارسة اللاحقة قد عدلت مفهوم الفقرة ٣ من المادة ٢٧ من ميثاق الأمم المتحدة، Alain Pellet, Article 38, in *The Statute of the International Court of Justice A Commentary*, A. Zimmermann et al, ed. 2nd ed. (Oxford, Oxford University Press), 2012, p. 844, para. 279؛ انظر أيضاً التقرير الثاني، الحاشية ٢٢ أعلاه، الصفحتين ٥٣-٥٤، الفقرات ١٢٤-١٢٦. (١٠٨)

M. Kohen, "Keeping subsequent agreements and practice in their right limits", in *Treaties and Subsequent Practice*, G. Nolte, ed. (Oxford, Oxford University Press, 2013), p. 43 regarding *Decision regarding delimitation of the border between Eritrea and Ethiopia*, 13 April 2002, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXV, p. 83, at pp. 110-111, paras. 3.6-3.10؛ انظر أيضاً، *Case concerning the location of boundary markers in Taba between Egypt and Israel*, 29 September 1988, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XX, p.1, at p. 56, paras. 209 and 210، التي ذهبت فيها هيئة التحكيم، في ملاحظة عارضة، إلى أن "الخط الحدودي المرسوم ستكون له (١٠٩)

(٣٠) وأوضحت هيئة الاستئناف بمنظمة التجارة العالمية أنها لن تقبل بتفسير من شأنه أن يؤدي إلى تعديل التزام تعاهدي، لأن ذلك لن يعد "تطبيقاً" لحكم تعاهدي قائم^(١١١). وقد يكون موقف هيئة الاستئناف متأثراً بالمادة ٣-٢ من التفاهم المتعلق بتسوية المنازعات، الذي ينص على أن "التوصيات والأحكام الصادرة عن [هيئة تسوية المنازعات] لا يمكن أن تضيف شيئاً إلى الحقوق والواجبات المنصوص عليها في الاتفاقات المشمولة أو تنتقص منها".

(٣١) وأقرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان من حين لآخر الممارسة اللاحقة للأطراف باعتبارها أحد المصادر الممكنة لتعديل الاتفاقية. ففي ملاحظة عارضة بشأن قضية سورينغ ضد المملكة المتحدة، ذهبت المحكمة إلى أن:

الممارسة الراسخة داخل الدول الأعضاء يمكن أن ينشأ عنها تعديل للاتفاقية. وفي تلك القضية، قبلت المحكمة بأن الممارسة اللاحقة في السياسة الوطنية المتعلقة بالعقوبات، والمتمثلة في شكل تعميم إلغاء عقوبة الإعدام، يمكن أن تؤخذ على أنها تنشئ اتفاقاً بين الدول المتعاقدة على إلغاء الاستثناء المنصوص عليه في المادة ٢(١) وبالتالي إزالة الحد النصي على نطاق التفسير التطوري للمادة ٣ (المرجع نفسه، الصفحتان ٤٠-٤١، الفقرة ١٠٣)^(١١٢).

(٣٢) وابتاع هذا المنطق، خلصت المحكمة إلى الاستنتاج التالي في قضية السعدون ومفضي ضد المملكة المتحدة:

وقعت حتى الآن جميع الدول الأعضاء، ما عدا دولتين، على البروتوكول رقم ١٣، وصدقت عليه جميع الدول الموقعة، ما عدا ثلاث دول. وهذه الأرقام، جنباً إلى جنب مع الممارسة الثابتة للدول في التقيد بالوقف الاختياري لعقوبة الإعدام، هي إشارة قوية إلى أن المادة ٢ قد عدلت لتحظر عقوبة الإعدام في جميع الظروف. وفي ضوء هذه الخلفية، لا ترى المحكمة أن صياغة الجملة الثانية من المادة ٢(١) لا تزال تشكل عقبة أمام تفسير عبارة "المعاملة أو العقوبة اللإنسانية أو المهينة" الواردة في

R. Kolb, "La modification d'un traité par la pratique subséquente des parties", *Revue suisse de droit international et européen*, vol. 14, 2004, p. 20

(١١٠) *Interpretation of the Air Transport Services Agreement between the United States of America and France*, 22 December 1963, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XVI, p. 5, at pp. 62-63; *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties*, supra note 5, p. 208, para. 58 (Japan) (الحاشية ٥ أعلاه)؛ Murphy، الحاشية ٦٨ أعلاه، الصفحة ٨٩.

(١١١) WTO, Appellate Body Report, *EC — Bananas III*, Second Recourse to Article 21.5, WT/DS27/AB/RW2/ECU, WT/DS27/AB/RW/USA, 26 November 2008, paras. 391-393.

(١١٢) *Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom*, 2 March 2010, Application No. 61498/08, ECHR 2010, para. 119, referring to *Öcalan v. Turkey* [GC], 12 May 2005, Application No. 46221/99, ECHR 2005-IV.

المادة ٣ على أنها تشمل عقوبة الإعدام (انظر قضية سورينغ المذكورة أعلاه، الفقرات ١٠٢-١٠٤)^(١١٣).

(٣٣) وتتيح اجتهادات المحاكم والهيئات القضائية الدولية الاستنتاجات التالية: فقضية منظمة التجارة العالمية توحى بأن المعاهدة تستبعد أي أثر تعديلي يترتب على الممارسة اللاحقة للأطراف. فالاتفاقية نفسها تحكم هذه المسألة في المقام الأول. وعلى العكس، توحى قضايا المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن المعاهدة يمكن أن تسمح بترتب أثر تعديلي على الممارسة اللاحقة للأطراف. فالكثير يتوقف على المعاهدة أو الأحكام المعنية من المعاهدة^(١١٤).

(٣٤) ويبدو الوضع أكثر تعقيداً في حالة المعاهدات التي لا تتضمن إشارات مماثلة. ولا يمكن استنباط قاعدة تكميلية واضحة في مثل هذه الحالات من اجتهادات محكمة العدل الدولية. غير أنه يمكن الوصول إلى استنتاج مفاده أن المحكمة، في حين رأت أن إمكانية تعديل معاهدة ما بفعل الممارسة اللاحقة للأطراف "لا يمكن استبعادها تماماً كإمكانية قائمة في القانون"^(١١٥) فقد اعتبرت أن تطبيق تعديل من هذا القبيل ينبغي تفاديه قدر الإمكان. وتفضل المحكمة عوضاً عن ذلك قبول تفسيرات عامة توسع نطاق المعنى العادي لأحكام المعاهدة.

(٣٥) ويتسق هذا الاستنتاج المستنبط من الاجتهادات القضائية لمحكمة العدل الدولية مع بعض الاعتبارات العامة التي أثارها الدول خلال المناقشات بشأن مشروع المادة ٣٨ من اتفاقية فيينا^(١١٦). ويبدو اليوم أن كفة الاعتبار القائل بعدم جواز الالتفاف على إجراءات التعديل المنصوص عليها في معاهدة ما بأدوات تفسير غير رسمية قد رجحت على الملاحظة العامة القائلة إن القانون الدولي غالباً ما لا يتقيد بالشكل بنفس الدرجة التي يتقيد بها القانون الوطني، وهي ملاحظة صحيحة بالقدر ذاته^(١١٧). وازدادت منذ ذلك الحين أيضاً أهمية الشاغل الذي أعرب عنه عدد من الدول في مؤتمر فيينا من أن إمكانية تعديل معاهدة ما بالممارسة اللاحقة يمكن أن يثير مصاعب أمام القانون الدستوري المحلي^(١١٨). ومع أن تعديل

(١١٣) المرجع نفسه، الفقرة ١٢٠؛ B. Malkani, "The obligation to refrain from assisting the use of the death penalty", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 62, No. 3 (2013), p. 523.

(١١٤) Buga، الحاشية ٩٧ أعلاه، الحواشي ١٢٦-١٣٢.

(١١٥) *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria: Equatorial Guinea intervening)*, Judgment, *I.C.J. Reports 2002*, p. 303, at p. 353, para. 68.

(١١٦) التقرير الثاني، الحاشية ٢٢ أعلاه، الصفحتان ٥٢ و٥٣، الفقرات ١١٩-١٢١.

(١١٧) Murphy، (الحاشية ٦٨ أعلاه)؛ Simma، p. 47 (الحاشية ١٠٠ أعلاه)؛ Hafner، pp. 115-117.

(١١٨) J.E. Alvarez، "Limits of change by way of subsequent agreements and practice"، in *Treaties and Subsequent Practice*, G. Nolte، ed. (Oxford، Oxford University Press، 2013)، p. 130.

(١١٨) انظر *NATO Strategic Concept Case*، German Federal Constitutional Court، Judgment of 19 June 2001، Application 2 BvE 6/99 (English translation available from www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/es20011122_2bve000699en.html)، paras. 19-21؛

معاهدة ما بالممارسة اللاحقة لجميع الأطراف لا يضع مبدأ العقد شريعة المتعاقدين موضع تشكيك رسمياً، فإن من الصحيح أيضاً وبالقدر ذاته أن استقرار العلاقات التعاقدية قد يصبح موضع تشكيك إذا أمكن بسهولة تعديل معاهدة ما بأداة تفسير غير رسمية تصف اتفاقاً ما بأنه ممارسة لاحقة^(١١٩).

(٣٦) والخلاصة أنه في حين لا تخلو الاجتهادات القضائية الدولية من بعض التأييد لفكرة أنه، في غياب إشارات في المعاهدة تقتضي خلاف ذلك، يمكن للممارسة اللاحقة التي تتفق عليها الأطراف أن تؤدي نظرياً إلى إدخال تعديلات على معاهدة ما، فإنه لا ينبغي افتراض حدوث ذلك الأثر فعلياً. وإنما ينبغي للدول والمحاكم أن تبذل قصارى جهدها لاعتبار أن أي ممارسة لاحقة تتفق عليها الأطراف هي محاولة لتفسير المعاهدة بطريقة معينة. ويمكن للجهود التفسيرية تلك أن تتم في إطار واسع النطاق إلى حد ما لأن المادة ٣١ من اتفاقية فيينا لا تعطي الصدارة لأداة معينة من أدوات التفسير الواردة فيها، وإنما تتطلب من المفسر أن يأخذ في الحسبان جميع أدوات التفسير حسب الاقتضاء^(١٢٠). ومن الاعتبارات الهامة، في هذا السياق، مدى ما يمكن أن يبلغه التفسير التطوري للحكم المعني من أحكام المعاهدة^(١٢١).

S. Kadelbach, "Domestic constitutional concerns with respect to the use of subsequent agreements and practice at the international level", pp. 145-148, الحاشية ١١٧ أعلاه، الصفحة ١٣٠؛
I. Wuerth, "Treaty interpretation, subsequent agreements and practice, and domestic constitutions", pp. 154-159; and H. Ruiz Fabri, "Subsequent practice, domestic separation of powers, and concerns of legitimacy", pp. 165-166, all in *Treaties and Subsequent Practice*, G. Nolte, ed. (Oxford, Oxford University Press, 2013).

(١١٩) انظر مثلاً Kohen، الحاشية ١٠٦ أعلاه، الصفحة ٢٤٧ (خصوصاً فيما يتعلق بالمعاهدات الحدودية).
(١٢٠) مشروع الاستنتاج ١، الفقرة ٥، والتعليقات المصاحبة (A/68/10، الفصل الرابع، الفرع جيم - ١)؛ Hafner، انظر الحاشية ٨٠ أعلاه، الصفحة ١١٧؛ ويؤيد بعض المؤلفين الرأي القائل بأن ما يُنظر إليه على أنه "تفسير" يكون أوسع نطاقاً في حالة اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة بموجب الفقرة ٣ من المادة ٣١ من حالة التفسير بأدوات تفسير أخرى، بما في ذلك نطاق التفسيرات التطورية التي تقدمها المحاكم أو الهيئات القضائية، انظر على سبيل المثال Gardiner، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ٢٤٣؛ Dörr، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ٥٥٥، الفقرة ٧٦.

(١٢١) في قضية النزاع المتعلق بحقوق الملاحة والحقوق المتصلة بها، على سبيل المثال، يمكن أن تترك محكمة العدل الدولية المسألة مفتوحة بشأن ما إذا كان مصطلح "comercio" (التجارة) قد عدل بالممارسة اللاحقة للطرفين، بما أنها ارتأت أن بالإمكان إعطاء هذا المصطلح تفسيراً تطورياً. *Navigational and Related Rights*، (Costa Rica v. Nicaragua), Judgment, I.C.J. Reports 2009, p. 213, at pp. 242-243, paras. 64-66.

مشروع الاستنتاج ٨

وزن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة كأداة للتفسير

- ١- يتوقف وزن اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة كأداة للتفسير بمقتضى الفقرة ٣ من المادة ٣١ على وضوح وخصوصية الاتفاق أو الممارسة، ضمن أمور أخرى.
- ٢- يتوقف وزن الممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة ٣(ب) من المادة ٣١، إضافة إلى ذلك، على مدى وكيفية تكرارها.
- ٣- قد يتوقف وزن الممارسة اللاحقة كأداة تفسير تكميلية بمقتضى المادة ٣٢ على المعايير المشار إليها في الفقرتين ١ و ٢.

التعليق

- (١) يحدد مشروع الاستنتاج ٨ بعض المعايير التي يمكن أن تساعد في تحديد الوزن التفسيري الذي يمكن إسباغه على اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة في سياق عملية التفسير في حالة معينة. وبطبيعة الحال فإن الوزن التفسيري المعطى لاتفاقات لاحقة أو ممارسة لاحقة يجب أن يُحدد أيضاً في إطار علاقته مع أدوات التفسير الأخرى (انظر مشروع الاستنتاج ١، الفقرة ٥).
- (٢) وتتناول الفقرة ١ الوزن المعطى لاتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة ٣ من المادة ٣١، متطرفةً إلى الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) من منظور عام. وتنص الفقرة ١ على أن الوزن المعطى لاتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة كأداة للتفسير يتوقف على وضوح وخصوصية الاتفاق أو الممارسة، ضمن أمور أخرى. ويشير تعبير "ضمن أمور أخرى" إلى أن هذه المعايير ينبغي ألا تعتبر شاملة. فهناك معايير أخرى قد تتعلق بتوقيت الاتفاق أو الممارسة^(١٢٢)، أو بالأهمية التي تمنحها الأطراف لاتفاق معين أو ممارسة معينة، أو بعبء الإثبات المطبق.
- (٣) وكثيراً ما يتوقف الوزن التفسيري للاتفاقات اللاحقة أو الممارسة اللاحقة في علاقتها بأدوات التفسير الأخرى على خصوصية الاتفاق أو الممارسة بالنسبة للمعاهدة المعنية^(١٢٣). وتؤكد ذلك، على سبيل المثال، القرارات الصادرة عن محكمة العدل الدولية، وقرارات

(١٢٢) في القضية المتعلقة بالتراع البحري (بيرو ضد شيلي) أعطت المحكمة الأفضلية للممارسة التي كانت أقرب زمنياً إلى تاريخ بدء النفاذ. *Maritime Dispute (Peru v. Chile), I.C.J.*، الحكم المؤرخ ٢٧ كانون الثاني/يناير ٢٠١٤، متاح على العنوان: www.icj-cij.org/docket/files/137/17930.pdf، الصفحة ٤٧، الفقرة ١٢٦.

(١٢٣) Murphy، الحاشية ٦٨ أعلاه، الصفحة ٩١.

التحكيم وتقارير أفرقة التحكيم وهيئة الاستئناف بمنظمة التجارة العالمية^(١٢٤). ويعد قرار هيئة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار في قضية بلاما ضد بلغاريا (*Plama v. Bulgaria*) مفيداً في هذا الصدد:

صحيح أن المعاهدات المبرمة بين أحد الأطراف المتعاقدة ودول ثالثة يمكن أن تؤخذ في الحسبان لغرض توضيح معنى نص المعاهدة وقت الانضمام إليها. وقد قدم المدعي عرضاً واضحاً ومفيداً للغاية لممارسة بلغاريا فيما يتعلق بإبرام معاهدات الاستثمار عقب إبرام معاهدة الاستثمار الثنائي بين بلغاريا وقبرص في عام ١٩٨٧. وفي تسعينات القرن الماضي، بعد أن تغير النظام الشيوعي في بلغاريا، شرعت بلغاريا في إبرام معاهدات للاستثمار الثنائي تشمل أحكاماً أكثر ليبرالية بكثير في مجال تسوية المنازعات، بما في ذلك اللجوء إلى تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار. غير أن تلك الممارسة ليست ذات أهمية خاصة في هذه القضية. بما أن المفاوضات اللاحقة التي جرت بين بلغاريا وقبرص تشير إلى أن هذين الطرفين المتعاقدين لم يكونا يقصدان أن يتخذ الحكم المتعلق بالدولة الأكثر رعاية المعنى الذي ربما قد يستنتج بشكل من الأشكال من الممارسة اللاحقة لبلغاريا في ما يتعلق بالمعاهدة. وتفاوضت بلغاريا وقبرص بشأن تنقيح معاهدهما للاستثمار الثنائي في عام ١٩٩٨. ولم تنجح المفاوضات ولكنها توخت بصفة خاصة تنقيح الأحكام المتعلقة بتسوية المنازعات (...). ويمكن أن يستنتج من هذه المفاوضات أن الطرفين المتعاقدين في معاهدة الاستثمار الثنائي لم يكونا يعتبران أن الحكم المتعلق بالدولة الأكثر رعاية يشمل الأحكام المتعلقة بتسوية المنازعات في معاهدات الاستثمار الثنائي الأخرى^(١٢٥).

(٤) وفي حين أن محكمة العدل الدولية والهيئات القضائية عادة ما تميل إلى إعطاء وزن تفسيري أكبر لممارسات لاحقة محددة نوعاً ما، فإن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان غالباً ما تقتصر على إجراء تقييمات مقارنة واسعة النطاق وغير دقيقة للقوانين المحلية أو المواقف الدولية التي تعتمدها الدول^(١٢٦). وفي هذا السياق يجب ألا يغيب عن الذهن أن الحقوق

(١٢٤) انظر مثلاً: *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen, Judgment*, I.C.J. Reports 1993, p. 38, at p. 55, para. 38; *Question of the tax regime governing pensions paid to retired UNESCO officials residing in France*, Decision of 14 January 2003, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXV, part IV, p. 231, at p. 259, para. 74; WTO, Panel Report, US — *Continued Zeroing*, WT/DS350/R, 1 October 2008 WTO, Appellate Body Report, US — *Upland Cotton*, WT/DS267/AB/R, 3 March 2005, para. 625.

(١٢٥) *Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria (Cyprus/Bulgaria BIT)*, Decision on Jurisdiction, ICSID Case No. ARB/03/24 (ECT) (8 February 2005), *ICSID Review — Foreign Investment Law Journal*, vol. 20 (2005), p. 262, at pp. 323-324, para. 195.

(١٢٦) انظر مثلاً *Cossey v. the United Kingdom*, 27 September 1990, Application No. 10843/84, ECHR Series A, No. 184, para. 40; *Tyrer v. the United Kingdom*, 25 April 1978, Application No. 5856/72, ECHR Series A, No. 26, para. 31; *Norris v. Ireland*, 26 October 1988, Application No. 10581/83, ECHR Series A, No. 142, para. 46.

والواجبات المنصوص عليها في معاهدات حقوق الإنسان يجب بالأحرى أن تترجم على النحو الصحيح، وضمن هامش السلطة التقديرية الممنوح، إلى قوانين وممارسات عملية وترتيبات دولية لدى الدولة الطرف المعنية. وتحقيقاً لهذا الغرض، فإن أوجه التطابق القوي في التشريعات الوطنية للدول الأطراف قد تكون لها أهمية في تحديد نطاق حق من حقوق الإنسان أو ضرورة تقييده. وبالإضافة إلى ذلك، فإن طابع بعض الحقوق أو الواجبات يؤيد أحياناً مراعاة الممارسات الأقل خصوصية. فعلى سبيل المثال، في قضية رانتسيف ضد قبرص (*Rantsev v. Cyprus*) ارتأت المحكمة ما يلي:

من الواضح من أحكام هذين الصكين الدوليين أن الدول المتعاقدة ... توصلت إلى رأي مفاده أن اتخاذ مجموعة من التدابير التي تعالج جميع الجوانب الثلاثة هي الوسيلة الفعالة الوحيدة في مكافحة الاتجار بالبشر (...). وبناء على ذلك، فواجب العقاب والمحكمة على الاتجار بالأشخاص ما هو إلا جانب من جوانب تعهد الدول الأعضاء العام بمكافحة الاتجار بالبشر. ويجب النظر في مدى الالتزامات الإيجابية الناشئة عن المادة ٤ حظر العمل القسري ضمن هذا السياق الأوسع^(١٢٧).

(٥) ومن جهة أخرى، في قضية شامبان ضد المملكة المتحدة (*Chapman v. the United Kingdom*)، لاحظت المحكمة أنه "قد يقال إن ثمة توافق آراء دولياً ناشئاً بين الدول المتعاقدة الأعضاء في مجلس أوروبا يعترف بالاحتياجات الخاصة للأقليات وبواجب توفير الأمن لها وبهويتها وأساليب عيشها (...)"^(١٢٨) لكنها خلصت في نهاية المطاف إلى أنها "غير مقتنعة بأن توافق الآراء هذا ملموس بما فيه الكفاية لاستنتاج أي توجيهات بشأن السلوك أو المعيار التي ترى الدول المتعاقدة أن من المستصوب تطبيقه في أي حالة معينة"^(١٢٩).

(٦) وتقتصر الفقرة ٢ من مشروع الاستنتاج ٨ على الممارسة اللاحقة بموجب الفقرة الفرعية ٣(ب) من المادة ٣١، وتنص على أن وزن الممارسة اللاحقة يتوقف أيضاً على مدى وكيفية تكرارها. وتنطوي عبارة "مدى وكيفية تكرارها" على عنصر الزمن وطابع التكرار. وتشير مثلاً إلى أنه، حسب المعاهدة المعنية، فإن طابعاً يتجاوز مجرد التكرار التقني أو العفوي لممارسة ما هو الذي يمكن أن يسهم في القيمة التفسيرية لهذه الممارسة في سياق الفقرة الفرعية ٣(ب) من المادة ٣١. ويفيد عنصر الزمن وطابع التكرار أيضاً في التدليل على "ترسيخ" موقف معين للأطراف تجاه تفسير المعاهدة. علاوة على ذلك، فإن عدم تنفيذ اتفاق لاحق يمكن أن يوحي أيضاً بافتقاره إلى الوزن اللازم كأداة تفسير. بموجب الفقرة الفرعية ٣(أ) من المادة ٣١^(١٣٠).

Rantsev v. Cyprus and Russia, 7 January 2010, Application No. 25965/04, ECHR 2010, paras. (١٢٧) 273-274 and 285.

Chapman v. the United Kingdom [GC], 18 January 2001, Application No. 27238/95, ECHR (١٢٨) 2001-I, para. 93.

المرجع نفسه، الفقرة ٩٤. (١٢٩)

Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010, p. 14, (١٣٠) .at pp. 63, para. 131.

(٧) وتناولت هيئة الاستئناف بمنظمة التجارة العالمية مسألة ما إذا كانت "الممارسة اللاحقة" في إطار الفقرة الفرعية ٣(ب) من المادة ٣١^(١٣١) تتطلب تطبيق الممارسة أكثر من مرة واحدة، في قضية اليابان - المشروبات الكحولية ثانياً، على النحو التالي:

جرى الاعتراف بأن الممارسة اللاحقة في تفسير المعاهدات هي سلسلة أفعال أو بيانات "متوافقة وموحدة ومتسقة" تكفي لتحديد نمط واضح يوحي باتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة^(١٣٢).

(٨) ويشير هذا التعريف إلى أن الممارسة اللاحقة في إطار الفقرة ٣(ب) من المادة ٣١ تتطلب أكثر من "فعل أو بيان" واحد في ما يتعلق بتفسير المعاهدة، بل تتطلب بالأحرى عملاً متواتراً وموحداً بدرجة تبرر استنتاج أن الأطراف قد توصلت إلى اتفاق ثابت بشأن تفسير المعاهدة. وهي عتبة عالية تعني ضمناً أن الممارسة اللاحقة في إطار الفقرة ٣(ب) من المادة ٣١ تتطلب شكلاً من أشكال الممارسة الجماعية الواسعة النطاق والثابتة والمحددة لتأسيس اتفاق بين الأطراف بشأن التفسير.

(٩) غير أن محكمة العدل الدولية، من جهة أخرى، طبقت الفقرة الفرعية ٣(ب) من المادة ٣١ بمرونة أكبر دون إضافة أي شروط أخرى. وينطبق ذلك بوجه خاص على الحكم الذي أصدرته في القضية الرئيسية المتعلقة بجزيرة كاسيكيلي/سيدودو^(١٣٣). وقد سارت المحاكم الدولية الأخرى على نهج محكمة العدل الدولية في معظم الأحيان. وينطبق ذلك على محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة^(١٣٤)، والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان^(١٣٥).

(١٣١) مشروع الاستنتاج ٤، الفقرة ٢ (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٠، A/68/10، الفصل الرابع، جيم، ١).

(١٣٢) WTO, Appellate Body Report, *Japan — Alcoholic Beverages II*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, 4 October 1996, sect. E, pp. 12-13.

(١٣٣) *Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1999, p. 1045, at pp. 1075-1076, paras. 47-50 and p. 1087, para. 63; *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*, Judgment, I.C.J. Reports 1994, p. 6, at pp. 34-37, paras. 66-71.

(١٣٤) Iran-United States Claims Tribunal, Interlocutory Award No. ITL 83-B1-FT (Counterclaim), *The Islamic Republic of Iran v. the United States of America*, Iran-USCTR vol. 38 (2004-2009), p. 77, at pp. 116-126, paras. 109-133.

(١٣٥) *Loizidou v. Turkey (Preliminary Objections)* 23 March ١٠٣؛ أعلاه، الفقرة ٢٣، الحاشية ٢٣، *Soering*، الحاشية ٢٦ أعلاه، الفقرتان ٥٦ و٦٢؛ بخصوص اجتهاد هيئات التحكيم التابعة التابعة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار انظر O.K. Fauchald, "The legal reasoning of ICSID tribunals: an empirical analysis"، *European Journal of International Law*, vol. 19, No. 2 (2008), p. 345 أيضاً A. Roberts, "Power and persuasion in investment treaty interpretation: the dual role of States"، *American Journal of International Law*, vol. 104, 2010, pp. 207-215.

(١٠) والفرق بين المعيار الذي وضعته هيئة الاستئناف بمنظمة التجارة العالمية من جهة، والنهج الذي تتبعه محكمة العدل الدولية وسائر المحاكم الدولية من جهة أخرى، هو فرق ظاهري أكثر منه حقيقي. إذ يبدو أن هيئة الاستئناف بمنظمة التجارة العالمية تبنت صيغة "متوافقة وموحدة ومتسقة" من منشور^(١٣٦) جاء فيه "إن قيمة الممارسة اللاحقة ستوقف بطبيعة الحال على مدى توافقها ووحدها واتساقها"^(١٣٧). وبذلك تقدم صيغة "متوافقة وموحدة ومتسقة" مؤشراً عن الظروف التي سيكون فيها للممارسة اللاحقة في إطار الفقرة الفرعية ٣(ب) من المادة ٣١، وزناً أكبر أو أقل بوصفها أداة من أدوات التفسير في سياق عملية التفسير، أكثر مما تقتضي تواتراً خاصاً للممارسة المعنية^(١٣٨). وقد اعتمدت هيئة الاستئناف بمنظمة التجارة العالمية نفسها هذا المنظور الدقيق في حالات معينة^(١٣٩).

(١١) وفي حين ترى اللجنة أن صيغة "متوافقة وموحدة ومتسقة" قد تكون مفيدة في تحديد وزن الممارسة اللاحقة في حالة معينة، فإنها تعتبرها أيضاً غير ثابتة بما يكفي لصوغ عتبة دنيا لانطباق الفقرة الفرعية ٣(ب) من المادة ٣١، وترى أنها تحمل مخاطرة الحكم عليها خطأ بأنها توجيهية الطابع على نحو مفرط. وتظل اللجنة في آخر المطاف ترى أن "قيمة الممارسة اللاحقة تختلف باختلاف الفهم المشترك للأطراف في ما يتعلق بمعنى المصطلحات"^(١٤٠). ويعني

(١٣٦) I. Sinclair، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ١٣٧؛ انظر أيضاً Yasseen، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحتين ٤٨-٤٩؛ في حين أن لفظة "موحدة" ("commune") مأخوذة من أعمال لجنة القانون الدولي، فإن عبارتي "متسقة نوعاً ما" ("d' une certaine concordante") و"متوافقة" ("concordante") هما شرطان استمدهما Yasseen من استدلال آخر؛ انظر أيضاً: *Yearbook of the International Law Commission, 1966, vol. II (United Nations publication, Sales No. E.67.V.2), pp. 98-99, paras. 17-18 and p. 221, para. 15*.

(١٣٧) I. Sinclair، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ١٣٧؛ *Iran-United States Claims Tribunal, Interlocutory Award No. ITL 83-B1-FT (Counterclaim), The Islamic Republic of Iran v. the United States of America, Iran-USCTR, vol. 38 (2004-2009), p. 77, at p. 118, para. 114*.

(١٣٨) *Case concerning a dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel, 18 February 1977, Reports of International Arbitral Awards, vol. XXI, part II, p. 53, at p. 187, para. 169; J-P Cot, "La conduite subséquente des parties a un traité", Revue générale de droit international public, (1966), vol. 70, pp. 644-647 ("valeur probatoire")، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ٤٦؛ Dörr، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ٥٥٦، الفقرة ٧٩؛ انظر أيضاً المرافعة الشفوية أمام محكمة العدل الدولية في قضية النزاع البحري (بيرو ضد شيلي)، *Maritime Dispute (Peru v. Chile), CR 2012/33, pp. 32-36*، و *www.icj-cij.org/docket/files/137/17218.pdf*، و *www.icj-cij.org/docket/files/137/17234.pdf*، متاحة على العنوان: *www.icj-cij.org/docket/files/137/17234.pdf*، pp. 13-18, paras. 6-21 (Wordsworth).*

(١٣٩) WTO, Appellate Body Report, *EC — Computer Equipment, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, 5 June 1998, para. 93*.

(١٤٠) *Yearbook of the International Law Commission, 1966, vol. II, p. 222, para. 15*، الحاشية ١٣٨ أعلاه، الصفحة ٦٥٢.

ذلك أن ممارسة واحدة للأطراف تنطوي على اتفاق بينهم بشأن التفسير ينبغي أخذها بالاعتبار في إطار الفقرة ٣(ب) من المادة ٣١^(١٤١).

(١٢) وتتناول الفقرة ٣ من مشروع الاستنتاج ٨ الوزن الذي ينبغي إعطاؤه إلى "الممارسة الأخرى اللاحقة". بموجب المادة ٣٢ (انظر مشروع الاستنتاج ٤، الفقرة ٣). ولا تتطرق الفقرة ٣ إلى متى يمكن أخذ هذه الممارسة بالاعتبار وفي أية ظروف. وقد أكدت هيئة الاستئناف بمنظمة التجارة العالمية، في وضع مشابه، ضرورة التمييز بين هاتين المسألتين:

نرى أن الجماعات الأوروبية تخلط بين المسألة الأولية المتعلقة بما يمكن وصفه بـ "ظرف" لإبرام معاهدة ما والمسألة المنفصلة المتعلقة بالثبوت من مدى الأهمية التي يمكن إسنادها لظرف معين لأغراض التفسير في إطار المادة ٣٢^(١٤٢).
وذهبت هيئة الاستئناف كذلك إلى أنه:

أولاً، لم تفحص الهيئة قط ممارسة التصنيف في الجماعات الأوروبية أثناء جولة مفاوضات أوروغواي باعتبارها أداة تفسير تكميلية في إطار مفهوم المادة ٣٢ من اتفاقية فيينا؛ وثانياً، قيمة ممارسة التصنيف كأداة تفسير تكميلية...^(١٤٣).

ولتحديد مدى "أهمية" الممارسة اللاحقة، أشارت هيئة الاستئناف إلى "العوامل الموضوعية":

وتشمل هذه العوامل نوع الحدث أو الوثيقة أو الصك وطابعه القانوني؛ والعلاقة الزمنية بين الظرف وإبرام المعاهدة؛ والمعرفة الواقعية أو مجرد الاطلاع على

(١٤١) الواقع أن ممارسة تيممة لن تكون كافية عادة لإنشاء اتفاق بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة كقاعدة عامة، غير أن الممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة ٣(ب) من المادة ٣١ لا تقتضي تكرار الممارسة وإنما اتفاق الأطراف بشأن تفسيرها فحسب. وبذلك فإن احتمال أن ينشأ اتفاق من ممارسة وحيدة يتوقف على الفعل المعني وعلى المعاهدة المعنية. انظر E. Lauterpacht, "The Development of the Law of International Organization by the Decisions of International Tribunals", *Recueil des cours de l'Académie de la Haye*, vol. 152, 1976, p. 381, at p. 457. الحاشية ٤ أعلاه، C.F. Amerasinghe, "Interpretation of Texts in Open International Organizations", الصفحة ١٦٦؛ Villiger يؤكد *British Yearbook of International Law* vol. 65, No. 1 (1994), p. 175, at p. 199 معينة من التكرار، لكنه يشدد على أن النقطة الهامة هي نشأة الاتفاق، انظر Villiger، الحاشية ٨١ أعلاه، الصفحة ٤٣١، الفقرة ٢٢؛ يرى Sinclair و Yasseen في كتابهما أن الممارسة لا يمكن "بشكل عام" أن تنشأ بفعل واحد، انظر M. K. Yasseen، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ٤٧؛ و Sinclair، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ١٣٧؛ Third Report for the ILC Study Group on Treaties over Time, in G. Nolte (ed.), *Treaties and Subsequent Practice* (Oxford University Press, 2013), p. 307, at p. 310.

(١٤٢) WTO, Appellate Body Report, EC — Chicken Cuts, WT/DS269/AB/R, WT/DS286/AB/R, 12 September 2005, para. 297.

(١٤٣) WTO, Appellate Body Report, EC — Computer Equipment, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, 5. June 1998, para 92.

الفعل أو الصك المنشور؛ وموضوع الوثيقة أو الصك أو الحدث في علاقته بحكم المعاهدة المراد تفسيره؛ وما إذا كان استُخدم أو أثر على المفاوضات بشأن المعاهدة أو كيفية استخدامه أو تأثيره (...) ^(١٤٤).

١٣ - وفي حين لم تستخدم هيئة الاستئناف مصطلح "الخصوصية" فإنها أشارت إلى المعايير المذكورة أعلاه. وتحدثت هيئة الاستئناف عن "الاتساق" بدلاً من الوضوح، وذكرت أن الاتساق ينبغي أن لا يشكل مقياساً وإنما يحدد مدى الأهمية فحسب. "فاتساق ممارسة التصنيف السابقة قد لا يكون كافياً في أكثر الأحيان. غير أن ممارسة التصنيف غير المتسقة لا يمكن أن تتصف بالأهمية (في سياق تفسير معنى امتياز التعريفية)" ^(١٤٥).

١٤ - وقد يتمثل عامل إضافي مساعد في تحديد مدى أهمية الممارسة في إطار المادة ٣٢ في عدد الدول المتأثرة التي اشتركت في الممارسة المعنية. وذكرت هيئة الاستئناف في هذا السياق:

"للتحقق من هذه النية، فإن الممارسة السابقة لأحد الأطراف فقط قد تكون لها أهمية، ولكن من الواضح أن قيمتها ستكون محدودة أكثر مما لو كانت ممارسة مشتركة بين جميع الأطراف. وفي الحالة المحددة المتعلقة بتفسير امتياز تعريفي في مخطط ما، فإن ممارسة التصنيف التي تتبعها الدولة المستوردة قد تكون لها في الواقع أهمية فائقة" ^(١٤٦).

WTO, Appellate Body Report, *EC — Chicken Cuts*, WT/DS269/AB/R, WT/DS286/AB/R, (١٤٤) .12 September 2005, para. 290

WTO, Appellate Body Report, *EC — Chicken Cuts*, WT/DS269/AB/R, WT/DS286/AB/R, (١٤٥) 12 September 2005, para 307; cf. also WTO, Appellate Body Report, *EC — Computer Equipment*, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, 5. June 1998, para. 95

WTO, Appellate Body Report, *EC — Computer Equipment*, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, (١٤٦) .WT/DS68/AB/R, 5. June 1998, para 93