A/CN.4/SER.A/2000 (Vol. I(A))

حوليـــــــــة

لجنة القانون الدولـــــي

٢٠٠٠

المجلد الأول
(ألف)

المحاضر الموجزة للجلسات

٢٦١٢ إلى ٢٦٣٥

الجزء الأول من الدورة الثانية والخمسين

١ أيار/مايو – ٩ حزيران/يونيه ٢٠٠٠

الأمم المتحدة

A/CN.4/SER.A/2000 (Vol. I(A))

حوليـــــــــة

لجنة القانون الدولـــــي

٢٠٠٠

المجلد الأول

(ألف)

المحاضر الموجزة للجلسات

٢٦١٢ إلى ٢٦٣٥

الجزء الأول من الدورة الثانية والخمسين

١ أيار/مايو – ٩ حزيران/يونيه ٢٠٠٠

الأمم المتحدة

نيويورك وجنيف ٢٠٠٥

ملاحظة

تتألف رموز وثائق الأمم المتحدة من حروف وأرقام. ويعني إيراد أحد هذه الحروف الإحالة إلى إحدى وثائق الأمم المتحدة.

وحيثما وردت في هذا المجلد كلمة "حولية" متبوعة بالسنة (مثلا: حولية ١٩٩٨) ، فهي تعني الإحالة إلى "حولية لجنة القانون الدولي" عن السنة المذكورة. وحتى حولية ١٩٨١، تشير أرقام الصفحات إلى النص الإنكليزي للحولية. واعتبارا من حولية ١٩٨٢، التي صدرت وسوف تصدر تباعا بعد ذلك باللغة العربية، تشير أرقام الصفحات إلى النص العربي.

وتتألف كل حولية من مجلدين:

المجلد الأول: ويتضمن المحاضر الموجزة لجلسات اللجنة.

المجلد الثاني: ويتألف من جزأين:

الجزء الأول، ويتضمن تقارير المقررين الخاصين والوثائق الأخرى التي جرت دراستها خلال الدورة؛

الجزء الثاني، ويتضمن تقرير اللجنة إلى الجمعية العامة.

وجميع الإشارات إلى هذه الأعمال والمقتطفات منها تتعلق بالنصوص النهائية المطبوعة لمجلدات "الحولية" والصادرة كمنشورات للأمم المتحدة.

*

* *

يتضمن هذا المجلد المحاضر الموجـــزة للجلسات ٢٦١٢ إلى ٢٦٣٥ من الجزء الأول للدورة الثانية والخمسين للجنة (A/CN.4/SR.2612-A/CN.4/SR.2635)، مشمولة بالتنقيحات التي أدخلت عليها من أعضاء اللجنة وأية تنقيحات أخرى استلزمتها أعمال النشر.

A/CN.4/SER.A/2000
(Vol. 1(A))

منشورات الأمم المتحدة

رقم المبيع A.03-V.6

المحتويات

الصفحة

أعضاء اللجنة والدول التي ينتمون إليها viii

أعضاء مكتب اللجنة ix

جدول الأعمال x

تفصيل التسميات والتعابير المختزلة xi

الأحكام القضائية والفتاوى والأوامر القضائية المشار إليها في هذا المجلد xii

الصكوك المتعددة الأطراف المشار إليها في هذا المجلد xix

قائمة مرجعية بوثائق الدورة الثانية والخمسين xxvi

المحاضر الموجزة للجلسات ٢٦١٢ إلى ٢٦٣٥ من الجزء الأول للدورة الثانية والخمسين المعقودة في جنيف في الفترة من ١ أيار/مايو إلى ٩ حزيران/يونيه ٢٠٠٠

الجلسة ٢٦١٢

يوم الإثنين، ١ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٥/١٠

افتتاح الدورة ١

انتخاب أعضاء المكتب ٢

إقرار جدول الأعمال ٢

تنظيم أعمال الدورة ٢

ملء الشواغر الطارئة (المادة ١١ من النظام الأساسي) ٣

تنظيم أعمال الدورة (تابع) ٣

الجلسة ٢٦١٣

يوم الثلاثاء، ٢ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/١٠

تنظيم أعمال الدورة (تابع) ٤

مسؤولية الدول

التقرير الثالث للمقرر الخاص ٤

الجلسة ٢٦١٤

يوم الأربعاء، ٣ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

مسؤولية الدول (تابع)

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع) ٢٢

(A) GE.04-60824 210405 280405

المحتويات (تابع)

الصفحة

الجلسة ٢٦١٥

يوم الخميس، ٤ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

مسؤولية الدول (تابع)

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع) ٣٧

الجلسة ٢٦١٦

يوم الجمعة، ٥ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

مسؤولية الدول (تابع)

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع) ٥٤

تنظيم أعمال الدورة (تابع) ٧٢

الجلسة ٢٦١٧

يوم الثلاثاء، ٩ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

الحماية الدبلوماسية

التقرير الأول للمقرر الخاص..... ٧٣

الجلسة ٢٦١٨

يوم الأربعاء، ١٠ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الحماية الدبلوماسية (تابع)

التقرير الأول للمقرر الخاص (تابع) ٩٦

الجلسة ٢٦١٩

يوم الخميس، ١١ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الحماية الدبلوماسية (تابع)

التقرير الأول للمقرر الخاص (تابع) ١١٦

الجلسة ٢٦٢٠

يوم الجمعة، ١٢ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الحماية الدبلوماسية (تابع)

التقرير الأول للمقرر الخاص (تابع) ١٣٤

المحتويات (تابع)

الصفحة

الجلسة ٢٦٢١

يوم الثلاثاء، ١٦ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

مسؤولية الدول (تابع)

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع) ١٥١

الجلسة ٢٦٢٢

يوم الأربعاء، ١٧ أيار/مايو، الساعة ١٠/٠٥

مسؤولية الدول (تابع)

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع) ١٦٦

تنظيم أعمال الدورة (تابع) ١٨٢

الجلسة ٢٦٢٣

يوم الخميس، ١٨ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

مسؤولية الدول (تابع)

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع) ١٨٣

الجلسة ٢٦٢٤

يوم الجمعة، ١٩ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الحماية الدبلوماسية (تابع)

التقرير الأول للمقرر الخاص (تابع) ١٩٣

الأفعال الانفرادية للدول

التقرير الثالث للمقرر الخاص ١٩٩

الجلسة ٢٦٢٥

يوم الثلاثاء، ٢٣ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الحماية الدبلوماسية (تابع)

التقرير الأول للمقرر الخاص (تابع) ٢٠٨

الجلسة ٢٦٢٦

يوم الأربعاء، ٢٤ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الحماية الدبلوماسية (تابع)

التقرير الأول للمقرر الخاص (تابع) ٢٢٣

المحتويات (تابع)

الصفحة

الجلسة ٢٦٢٧

يوم الخميس، ٢٥ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الحماية الدبلوماسية (تابع)

التقرير الأول للمقرر الخاص (ختام) ٢٣٩

الجلسة ٢٦٢٨

يوم الجمعة، ٢٦ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة)

تقرير الفريق العامل ٢٥٥

الأفعال الانفرادية للدول(تابع)

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع) ٢٥٨

الجلسة ٢٦٢٩

يوم الثلاثاء، ٣٠ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الأفعال الانفرادية للدول (تابع)

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع) ٢٦٨

الجلسة ٢٦٣٠

يوم الأربعاء، ٣١ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الأفعال الانفرادية للدول (تابع)

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع) ٢٨٧

التحفظات على المعاهدات

التقرير الخامس للمقرر الخاص..... ٣٠١

الجلسة ٢٦٣١

يوم الجمعة، ٢ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

التحفظات على المعاهدات (تابع)

التقرير الخامس للمقرر الخاص (تابع)..... ٣٠٧

المحتويات (تابع)

الصفحة

الجلسة ٢٦٣٢

يوم الثلاثاء، ٦ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

التحفظات على المعاهدات (تابع)

التقرير الخامس للمقرر الخاص (تابع)..... ٣٢٣

الجلسة ٢٦٣٣

يوم الأربعاء، ٧ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

التحفظات على المعاهدات (تابع)

التقرير الخامس للمقرر الخاص (تابع)..... ٣٤٠

الأفعال الانفرادية للدول (ختام)

التقرير الثالث للمقرر الخاص (ختام)..... ٣٤٨

الجلسة ٢٦٣٤

يوم الخميس، ٨ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

مسؤولية الدول (تابع)

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع) ٣٥٨

الجلسة ٢٦٣٥

يوم الجمعة، ٩ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

مسؤولية الدول (تابع)

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع) ٣٧٢

الحماية الدبلوماسية (ختام) ٣٨٢

تنظيم أعمال الدورة (ختام) ٣٨٦

محاضرة تذكارية احتفاء بذكرى جيلبرتو أمادو..... ٣٨٧

أعضاء اللجنة والدول التي ينتمون إليها

الاسم	البلد
السيد كامل إدريس	(السودان)
السيد إيمانويل أكوي آدو	(غانا)
السيد ديدييه أوبرتي بادان	(أوروغواي)
السيد موريثيو إيردوثيا ساكاسا	(نيكاراغوا)
السيد قسطنطين ب. إيكونوميدس	(اليونان)
السيد خورخه إ. إيلويكا	(بنما)
السيد غيّوم بامبو - تشيفوندا	(غابون)
السيد جواو كليمنته بايينا سوارس	(البرازيل)
السيد حسين البحارنة	(البحرين)
السيد إيان براونلي	(المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وآيرلندا الشمالية)
السيد آلان بيليه	(فرنسا)
السيد بيتر تومكا	(سلوفاكيا)
السيد كريستوفر جون روبرت دوغارد	(جنوب أفريقيا)
السيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو	(فنزويلا)
السيد روبرت روزنستوك	(الولايات المتحدة الأمريكية)
السيد بيماراجو سرينيفاسا راو	(الهند)
السيد برناردو سيبولفيدا	(المكسيك)
السيد برونو سيما	(ألمانيا)
السيد نبيل العربي	(مصر)
السيد جيسلاف غالتسكي	(بولندا)
السيد جورجيو غايا	(إيطاليا)
السيد راؤول إليوستري غوكو	(الفلبين)
السيد بيتر كاباتسي	(أوغندا)
السيد موريس كامتو	(الكاميرون)
السيد جيمس لوتابانزيبوا كاتيكا	(جمهورية تنزانيا المتحدة)
السيد إنريكه كانديوتي	(الأرجنتين)
السيد جيمس كروفورد	(أستراليا)
السيد مختار كوسوما - أتمادجا	(اندونيسيا)
السيد إيغور إيفانوفيتش لوكاشوك	(الاتحاد الروسي)
السيد جمشيد ممتاز	(جمهورية إيران الإسلامية)
السيد تيودور فيوريل ميليسكانو	(رومانيا)
السيد غيرهارد هافنر	(النمسا)
السيد كيزي هي	(الصين)
السيد شوساي يامادا	(اليابان)

أعضاء مكتب اللجنة

الرئيس: السيد شوساي يامادا

النائب الأول للرئيس: السيد موريس كامتو

النائب الثاني للرئيس: السيد بيتر تومكا

رئيس لجنة الصياغة: السيد جورجيو غايا

المقرر: السيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو

وقام السيد هانس كوريل مساعد الأمين العام والمستشار القانوني، بتمثيل الأمين العام. وتولى السيد فاكلاف ميكولكا، مدير شعبة التدوين في إدارة الشؤون القانونية، منصب أمين اللجنة، كما قام بتمثيل الأمين العام أثناء غياب المستشار القانوني.

جدول الأعمال

أقرت اللجنة في جلستها ٢٦١٢، المعقودة في ١ أيار/مايو ٢٠٠٠، جدول الأعمال التالي:

١- ملء الشواغر الطارئة (المادة ١١ من النظام الأساسي).

٢- تنظيم أعمال الدورة.

٣- مسؤولية الدول.

٤- المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة).

٥- التحفظات على المعاهدات.

٦- الحماية الدبلوماسية.

٧- الأفعال الانفرادية للدول.

٨- برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها، ووثائقها.

٩- التعاون مع الهيئات الأخرى.

١٠- تاريخ ومكان انعقاد الدورة الثالثة والخمسين.

١١- أعمال أخرى.

تفصيل التسميات والتعابير المختزلة

فيما يلي تفصيل تسميات الهيئات والأجهزة والتعابير الأخرى التي وردت مختزلة في الأصل الإنكليزي لهذه الوثيقة، كما استخدمت في هذه الترجمة العربية، والى جانبها الأصل الإنكليزي المختزل:

ASEAN	رابطة أمم جنوب شرقي آسيا
ECOWAS	الاتحاد الاقتصادي لدول غربي أفريقيا
ICJ	محكمة العدل الدولية
ICSID	المركز الدولي لتسوية نزاعات الاستثمار
ILA	رابطة القانون الدولي
OAS	منظمة الدول الأمريكية
OAU	منظمة الوحدة الأفريقية
OECD	منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي
NATO	الناتو: منظمة حلف شمالي الأطلسي
PCIJ	محكمة العدل الدولية الدائمة

****

AJIL	*American Journal of International Law*
I.C.J. Reports	ICJ ,*Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders*
ILM	*International Legal Material* (Washington, D.C.)
ILR	*International Law Reports*
P.C.I.J, Series A	PCIJ, *Collection of Judgments* (Nos. 1-24: up to and including 1930)
P.C.I.J., Series A/B	PCIJ, *Judgments, Orders and Advisory Opinions* (Nos. 40-80: beginning in 1931)
RGDIP	*Revue générale de droit international public*
UNRIAA	United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*

****

في هذا المجلد، تشير عبارة "المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة" إلى المحكمة الدولية لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي المرتكبة في إقليم يوغوسلافيا السابقة منذ عام ١٩٩١. وتشير عبارة "المحكمة الدولية لرواندا" إلى المحكمة الجنائية الدولية لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية وغيرها من الانتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني الدولي في إقليم رواندا وكذلك المواطنين الروانديين المسؤولين عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية وغيرها من الانتهاكات الخطيرة في أقاليم الدول المجاورة في الفترة بين ١ كانون الثاني/يناير و٣١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٤.

****

ملاحظة بشأن الاقتباسات

التأكيد على كلمة أو جملة أو اقتباس، المبين بخط أفقي تحت العبارة المقصودة مع إشارة *، معناه أن التأكيد مضاف و لم يرد في النص الأصلي.

ما لم يذكر خلاف ذلك، فإن الاقتباسات من أعمال بلغات أخرى قد ترجمتها الأمانة العامة.

****

عنوان لجنة القانون الدولي على شبكة الإنترنيت: www.un.org/law/ilc/index.htm

الأحكام القضائية والفتاوى والأوامر القضائية المشار إليها في هذا المجلد

عنوان القرار ومصدره	العنوان المختصر
Aerial Incident of 3 July 1988 (Islamic Republic of Iran v. *United States of America), Order of 13 December 1989, I.C.J. Reports 1989, p. 132.*	*Aerial Incident of 3 July 1988* الحادث الجوي الذي وقع في ٣ تموز/يوليه ١٩٨٨
Aerial Incident of 10 August 1999 (Pakistan v. *India), Jurisdiction, Judgment, I.C.J. Reports 2000*, p. 12.	*Aerial Incident of 10 August 1999* الحادثة الجوية التي وقعت في ١٠ آب/أغسطس ١٩٩٩
Case concerning the Air Service Agreement of 27 March 1946 between the United States of America and France, decision of 9 December 1978 (UNRIAA, vol. XVIII (Sales No.E/F.80.V.7), p. 417).	*Air Service Agreement* اتفاق الخدمات الجوية
The Geneva Arbitration (The *"Alabama"* case) (United States of America *v.* Great Britain), decision of 14 September 1872 (J. B. Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party* (Washington, D.C., United States Government Printing Office, 1898), vol. I, p. 572.	*"Alabama"* "ألاباما"
Executors of R.S.C.A. Alexander v. *the United States* (J. B. Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party* (Washington, D.C., United States Government Printing Office, 1898), vol. III, p. 2529.	*Alexander* ألكسندر
Ambatielos, Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1952, p. 28.	*Ambatielos*
Arbitration between Kuwait and the American Independent Oil Company (Aminoil), ILM, vol. XXI, No. 5 (September 1982), p. 976.	*Aminoil-Kuwait Arbitration* التحكيم في قضية أمين أويل – الكويت
Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 8 April 1993, I.C.J. Reports 1993, p. 3; and ibid., *Order of 13 September 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 325. Ibid., *Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996*, p. 595. Ibid., *Counter-claims, Order of 17 December 1997, I.C.J. Reports 1997*, p. 243. Ibid., *Order of 22 January 1998, I.C.J. Reports 1998*, p. 3. Ibid., *Order of 11 December 1998, I.C.J. Reports 1998*, p. 743. Ibid., *Order of 14 September 1999, I.C.J. Reports 1999*, p. 1015. Ibid., *Order of 27 June 2000, I.C.J. Reports 2000*, p. 108.	*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* تطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها
Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of Congo v. *Burundi), Order of 21 October 1999, I.C.J. Reports 1999*, p. 1018. Ibid. *(Democratic Republic of Congo* v. *Rwanda), Order of 21 October 1999, I.C.J. Reports 1999*, p. 1025. Ibid. *(Democratic Republic of Congo* v. *Uganda), Provisional Measures, Order of 1 July 2000, I.C.J. Reports 2000*, p. 111.	*Armed Activities on the Territory of the Congo* الأنشطة المسلحة في أراضي الكونغو

عنوان القرار ومصدره	العنوان المختصر
Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1964, p. 6.	*Barcelona Traction*
Ibid., *Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1970*, p. 3	
Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. *Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1988*, p. 69.	*Border and Transborder Armed Actions* الأعمال المسلحة في الحدود وعبر الحدود
Canevaro case (Italy *v*. Peru), award of 3 May 1912 (UNRIAA, vol. XI (Sales No. 61.V.4), p. 397).	*Canevaro*
Carthage case (France/Italy), decision of 6 May 1913 (UNRIAA, vol. XI (Sales No. E/F.61.V.4), p. 449).	*"Carthage"* "قرطاجة"
Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. *Australia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1992*, p. 240.	*Certain Phosphate Lands in Nauru* بعض أراضي الفوسفات في ناورو
Factory at Chorzów, Jurisdiction, Judgment No. 8, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 9.	*Chorzów Factory* مصنع شورزوف
Ibid., *Merits, Judgment No. 13, 1928, P.C.I.J., Series A, No. 17.*	
Council of Europe, European Commission of Human Rights, *Decisions and Reports*, Applications Nos. 15299/89, 15300/89 and 15318/89, *Chrysostomos et al.* v. *Turkey*, vol. 68 (Strasbourg, 1993), p. 216.	*Chrysostomos* كريزوستوموس
European Court of Justice, case C-387/97 (*Commission of the European Communities* v. *Hellenic Republic*), judgment of 4 July 2000.	*Commission of the European Communities* v. *Hellenic Republic* لجنة الجماعات الأوروبية ضد جمهورية اليونان
Corfu Channel, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949, p. 4.	*Corfu Channel* قناة كورفو
Ibid., *Judgment of 15 December 1949, I.C.J. Reports 1949,* p. 244.	
Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. *Democratic Republic of the Congo), Order of 25 November 1999, I.C.J. Reports 1999.*	*Diallo* ديالو
Dickson Car Wheel Company (U.S.A.) v. *United Mexican States*, decision of July 1931 (UNRIAA, vol. IV (Sales No. 1951.V.1), pp. 669 et seq.).	*Dickson Car Wheel Company* شركة ديكسون للسيارات
Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1999, p. 62.	*Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights* الخلاف المتعلق بحصانة المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان
East Timor (Portugal v. *Australia), Judgment, I.C.J. Reports 1995*, p. 90.	*East Timor* تيمور الشرقية

عنوان القرار ومصدره	العنوان المختصر
Status of Eastern Carelia, Advisory Opinion, 1923, P.C.I.J., Series B., No. 5.	*Eastern Carelia*
Legal Status of Eastern Greenland, Judgment, 1933, P.C.I.J., Series A/B, No. 53, p. 22.	*Eastern Greenland* غرينلاند الشرقية
El Salvador v. *Nicaragua*, Central American Court of Justice, decision of 9 March 1917 (AJIL, vol. 11, No. 3 (July 1917), p. 674.	*El Salvador* v. *Nicaragua* السلفادور ضد نيكاراغوا
Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI), Judgment, I.C.J. Reports 1989, p. 15.	*ELSI*
Esphahanian v. *Bank Tejarat*, Award No. 157 (29 March 1983) *Iran-United States Claims Tribunal Reports* (Cambridge, Grotius, 1984), vol. 2, p. 157.	*Esphahanian* إصفهانيان
Fisheries Jurisdiction (Spain v. *Canada), Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998,* p. 432.	*Fisheries Jurisdiction* الاختصاص في موضوع مصائد الأسماك
Flegenheimer case, decision No. 182 of 20 September 1958 (UNRIAA, vol. XIV (Sales No. 65.V.4), p. 327).	*Flegenheimer*
Forests of Central Rhodopia, decision of 29 March 1933 (UNRIAA, vol. III, (Sales No. 1949.V.2), pp. 1405 et seq.).	*Forests of Central Rhodopia* غابات رودوبيا الوسطى
Gabcikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997, p. 7.	*Gabcikovo-Nagymaros Project* مشروع غابتشيكوفو - ناغيماروس
Passage through the Great Belt (Finland v. *Denmark), Provisional Measures, Order of 29 July 1991, I.C.J. Reports 1991,* p. 12.	*Great Belt* الحزام الكبير
S.S. "I'm Alone", awards of 30 June 1933 and 5 January 1935 (UNRIAA, vol. III (Sales No. 1949.V.2), p. 1609).	*"I'm Alone"*
Interhandel, Judgment, I.C.J. Reports 1959, p. 6.	*Interhandel*
Iran-United States, case No. A/18, Decision of 6 April 1984, *Iran-United States Claims Tribunal Reports* (Cambridge, Grotius, 1985), vol. 5, p. 251.	*Iran-United States, case No. A/18* إيران - الولايات المتحدة
Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia), Judgment, I.C.J. Reports 1999, p.1045.	*Kasikili/Sedudu Island* جزيرة كاسيكيلي/سيدودو
Kellet case, arbitration of 20 September 1897, J. B. Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party*, vol. II (Washington, United States Government Printing Office, 1898), *Vol.II*, p. 1862.	*Kellet* كيليت
Klöckner Industrie-Anlagen GmbH and others v. *Republic of Cameroon,* Award on the Merits (*ICSID Reports* (Cambridge University Press, Grotius, 1994), vol. 2, p. 3).	*Klöckner* كلوكنر
LaGrand (Germany v. *United States of America), Provisional Measures, Order of 3 March 1999, I.C.J. Reports 1999,* p. 9.	*LaGrand* لاغراند
Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998, p. 275. Ibid., *Order of 30 June 1999, I.C.J. Reports 1999,* p. 983. Ibid., *Application to Intervene, Order of 21 October 1999, I.C.J. Reports 1999,* p. 1029.	*Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria* الحدود البحرية بين الكاميرون ونيجيريا

عنوان القرار ومصدره	العنوان المختصر
Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, p. 226.	*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* مشروعية التهديد باستخدام الأسلحة النووية أو باستخدامها
Legality of Use of Force (Yugoslavia v. *Belgium), Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999,* p. 124. *(Yugoslavia* v. *Canada)*, ibid., p. 259. *(Yugoslavia* v. *France)*, ibid., p. 363. *(Yugoslavia* v. *Germany)*, ibid., p. 422. *(Yugoslavia* v. *Italy)*, ibid., p. 481. *(Yugoslavia* v. *Netherlands)*, ibid., p. 542. *(Yugoslavia* v. *Portugal)*, ibid., p. 656. *(Yugoslavia* v. *Spain)*, ibid., p. 761. *(Yugoslavia* v. *United Kingdom)*, ibid., p. 826. *(Yugoslavia* v. *United States of America)*, ibid., p. 916.	*Legality of Use of Force* مشروعية استعمال القوة
Affaire relative à la concession des phares de l'Empire ottoman, decision of 24/27 July 1956 (France *v.* Greece) (UNRIAA, vol. XII (Sales No. 63.V.3), p. 155).	*Lighthouses* المنارات
Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. *United Kingdom), Provisional Measures, Order of 14 April 1992, I.C.J. Reports 1992*, p. 3. Ibid. *(Libyan Arab Jamahiriya* v. *United States of America)*, ibid., p. 114. Ibid. *(Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998,* p. 9. Ibid. *(Libyan Arab Jamahiriya* v. *United States of America)*, ibid., p. 115. Ibid. *(Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom), Order of 29 June 1999, I.C.J. Reports 1999,* p. 975. Ibid. *(Libyan Arab Jamahiriya* v. *United States of America)*, ibid., p. 979.	*Lockerbie* لوكربي
Loizidou v. *Turkey,* European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions,* vol. 310 *(Preliminary Objections), Judgment of 23 March 1995* (Council of Europe, Strasbourg, 1995) and *Judgment of 18 December 1996 (Merits), Reports of Judgments and Decisions* 1996-VI (Council of Europe, Strasbourg, 1996).	*Loizidou* لويزيدو ضد تركيا
"Lotus", Judgment No. 9, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 10.	*"Lotus"* "لوتوس"
Opinion in the *Lusitania* cases (United States/Germany), decision of 1 November 1923 (UNRIAA, vol. VII (Sales No.1956.V.5), pp. 32 et seq.).	*"Lusitania"* "لوزيتانيا"
Manouba case (France/Italy), decision of 6 May 1913 (UNRIAA, vol. XI (Sales No. E/F.61.V.4), p. 463).	*"Manouba"* "مانوبا"
Maritime Delimitation between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua v. *Honduras), Order of 21 March 2000,, I.C.J. Reports 2000*, p. 6.	*Maritime Delimitation between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea* الحدود البحرية بين نيكاراغوا وهندوراس في البحر الكاريبي

عنوان القرار ومصدره	العنوان المختصر
Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain, Order of 17 February 1999, I.C.J. Reports 1999, p. 3.	*Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain* تعيين الحدود البحرية وتسوية المسائل الإقليمية بين قطر والبحرين
Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2.	*Mavrommatis* امتيازات مافروماتيس في فلسطين
William McNeill (Great Britain) v. *United Mexican States* decision of 19 May 1931 (UNRIAA, vol. V (Sales No. 1952.V.3), p. 164).	*McNeill* ماكنيل
Mergé Claim, Italian-United States Conciliation Commission, 10 June 1955 (ILR, vol. 22 (1958), p. 443).	*Mergé Claim* ميرجي
Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. *United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 14.	*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها
Monetary Gold Removed from Rome in 1943, Judgment, I.C.J. Reports 1954, p. 19.	*Monetary Gold* العملة الذهبية
M/V "Saiga" case *(No. 2)* (*Saint Vincent and the Grenadines* v. *Guinea*), International Tribunal for the Law of the Sea, judgement of 1 July 1999 (ILM, vol. 38, No. 5 (September 1999), p. 1323.	*M/V "Saiga" (No. 2)* السفينة "سايغا"
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.	*Namibia* ناميبيا
Portuguese Colonies case (Naulilaa incident) (UNRIAA, vol. II (Sales No. 1949.V.1), p. 1011).	*Naulilaa* نوليلا
Nicaragua v. *Honduras*, Central American Court of Justice, judgement of 17 January 2000.	*Nicaragua v. Honduras* نيكاراغوا ضد هندوراس
Northern Cameroons, Judgment, I.C.J. Reports 1963, p. 15.	*Northern Cameroons* القضية المتعلقة بشمال الكاميرون
Nottebohm, Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1955, p. 4.	*Nottebohm* نوتيبوم
Nuclear Tests (Australia v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 253. Ibid. *(New Zealand* v. *France)*, ibid., p. 457.	*Nuclear Tests* التجارب النووية
Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. *United States of America), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1996*, p. 803. Ibid., *Counter-Claim, Order of 10 March 1998, I.C.J. Reports 1998*, p. 190.	*Oil Platforms* منصات النفط
Panevezys-Saldutiskis Railway, Judgment, 1939, P.C.I.J., Series A/B, No. 76, p. 4.	*Panevezys-Saldutiskis Railway* سكك حديد بانيفيزيس-سالدوتسيكيس
Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. *United States of America), Provisional Measures, Order of 9 April 1998, I.C.J. Reports 1998*, p. 248.	*Paraguay* v. *United States* باراغواي ضد الولايات المتحدة

عنوان القرار ومصدره	العنوان المختصر
Phosphates in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74, p. 10.	*Phosphates in Morocco* الفوسفات في المغرب
Regina v. *Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate*, ex Parte *Pinochet Ugarte* (No.3) England, House of Lords, 24 March 1999, ILR, vol. 119.	*Pinochet* بينوشيه
Case concerning the differences between New Zealand and France arising from the *Rainbow Warrior* affair, ruling of 6 July 1986 by the Secretary-General of the United Nations (UNRIAA, vol. XIX (Sales No. E/F.90.V.7), pp. 197 et seq.).	*"Rainbow Warrior"* "رينبو واريور"
Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, Advisory Opinion, I.C.J. Reports, 1949, p. 174.	*Reparation* التعويضات
Request for Interpretation of the Judgment of 11 June 1998 in the Case concerning the Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Preliminary Objections (*Nigeria* v. *Cameroon*), *Judgment, I.C.J. Reports 1999*, p. 31.	*Request for Interpretation of the Judgment of 11 June 1998 in the Case concerning the* Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria طلب لتفسير الحكم الصادر في ١١ حزيران/يونيه ١٩٩٨ في القضية المتعلقة بالحدود البرية والبحرية بين الكاميرون ونيجيريا
Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951, p. 15.	*Reservations to the Convention on Genocide* التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها
Restrictions to the Death Penalty (arts. 4(2) and 4(4) American Convention on Human Rights), Inter-American Court of Human Rights Advisory Opinion OC-3/83 of 8 September 1983, Series A, No. 3.	*Restrictions to the Death Penalty* التقييدات المتصلة بعقوبة الإعدام
Russian Indemnity case, decision of 11 November 1912 (Russia *v*. Turkey) (UNRIAA, vol. XI (Sales No. 61.V.4), pp. 421 et seq.).	*Russian Indemnity* التعويض الروسي
Selmouni v. *France*, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 1999-V, judgment of 28 July 1999* (Council of Europe, Strasbourg, 1999).	*Selmouni* سلموني
South West Africa, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962, p. 319. Ibid. *(Second Phase), Judgment, I.C.J. Reports 1966,* p. 6.	*South West Africa* جنوب غربي أفريقيا
Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia), Order of 10 November 1998, I.C.J. Reports 1998, p. 429. Ibid., *Order of 11 May 2000, I.C.J.*	*Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan* السيادة على بولاو ليغيلتان وبولاو سيبادان
S.S. "Wimbledon", Judgments, 1923, P.C.I.J., Series A, No.1.	*S.S. "Wimbledon"* السفينة "ويمبلدون"
Prosecutor v. *Tadic*, Case No. IT-94-1-A, International Tribunal for the Former Yugoslavia, judgement of 15 July 1999 (ILM, vol. 38, No. 6 (November1999), p. 1518.	*Tadic* تادشيش
Temple of Preah Vihear, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962, p. 6.	*Temple of Preah Vihear* معبد برياه فيهيار
Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad), Judgment, I.C.J. Reports 1994, p. 6.	*Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)* النزاع الإقليمي (الجماهيرية العربية الليبية/ تشاد

عنوان القرار ومصدره	العنوان المختصر
Texaco Overseas Petroleum Company and California Asiatic Oil Company v. *The Government of the Libyan Arab Republic* (1977), ILR., vol. 53 (1979), p. 389.	*Texaco* تكساكو
United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Order, I.C.J. Reports 1979, p. 7. Ibid., *Judgment, I.C.J. Reports 1980*, p. 3.	*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* موظفي الولايات المتحدة الدبلوماسيين والقنصليين في طهران
Inter-American Court of Human Rights, V*elásquez Rodríguez* case, Compensatory damages (Art. 63 (1) American Convention on Human Rights), judgment of 21 July 1989, Series C, No. 7.	*Velásquez Rodríguez* فيلاسكيز رودريغيس
D. Earnshaw and Others (Great Britain) v. *United States (Zafiro* case) (UNRIAA, vol. VI (Sales No. 1955.V.3), p. 160).	*Zafiro* زافيرو

الصكوك المتعددة الأطراف المشار إليها في هذا المجلد

	المصدر
التسوية السلمية للنزاعات الدولية	
المعاهدة العامة للسلام والصداقة (واشنطن، ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٠٧)	*American Journal of International Law (Supplement)*, vol. 2 (1908), p. 219.
المعاهدة العامة لنبذ الحرب كأداة للسياسة القومية (ميثاق كيلوغ-برياند) (باريس، ٢٧ آب/أغسطس ١٩٢٨)	League of Nations, *Treaty Series*, vol. XCIV, No. 2137, p. 57.
العلاقات الودية والتعاون	
اتفاقية البلدان الأمريكية للمساعدة المتبادلة (ريو دي جانيرو، ٢ أيلول/سبتمبر ١٩٤٧)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 21, No. 324, p. 77.
حلف شمالي الأطلسي (واشنطن، ٤ نيسان/أبريل ١٩٤٩)	Ibid., vol. 34, No. 541, p. 243.
معاهدة الصداقة والتعاون والمساعدة المتبادلة (حلف وارسو) (وارسو، ١٤ أيار/مايو ١٩٥٥)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 219, No. 2962, p. 3.
الامتيازات والحصانات والعلاقات الدبلوماسية والقنصلية	
اتفاقية امتيازات الأمم المتحدة وحصاناتها (نيويورك، ١٣ شباط/فبراير ١٩٤٦)	Ibid., vol. 1,No. 4, p. 15. & vol. 90, p. 327 (corrigenda to vol. 1).
اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية (فيينا، ١٨ نيسان/أبريل ١٩٦١)	Ibid., vol., 500, No. 7310, p. 95.
اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية (فيينا، ٢٤ نيسان/أبريل ١٩٦٣)	Ibid., vol. 596, No. 8638, p. 261.
الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالوظائف القنصلية (باريس، ١١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٧)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 61.
اتفاقية فيينا لتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي (فيينا، ١٤ آذار/مارس ١٩٧٥)	United Nations, *Juridical Yearbook 1975* (Sales No. E.77.V.3), p. 87.

	المصدر
حقوق الإنسان	
اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (نيويورك، ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٨)	Ibid., *Treaty Series*, vol. 78, No. 1021, p. 277.
اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان) (روما، ٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٥٠)	Ibid., vol. 213, No. 2889, p. 221.
البروتوكول رقم ١١ الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، لإعادة تشكيل آلية المراقبة المنشأة بموجب الاتفاقية (ستراسبورغ، ١١ أيار/مايو ١٩٩٤)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 155.
البروتوكول رقم ١٢ الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (روما، ٤ نوفمبر/تشرين الثاني ٢٠٠٠)	Ibid., No. 177.
الميثاق الاجتماعي الأوروبي (تورينو، ١٨ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٦١)	Ibid., No. 35.
اتفاقية منظمة العمل الدولية (الاتفاقية رقم ١١٩) المتعلقة بحماية الآلات (جنيف، ٢٥ حزيران/يونيه ١٩٦٣)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 532, No. 7717, p. 159.
العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (نيويورك، ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦)	Ibid., vol. 993, No. 14531, p. 3.
العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (نيويورك، ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦)	Ibid., vol. 999, No. 14668, p. 171.
البروتوكول الاختياري للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (نيويورك، ٢٣ آذار/مارس ١٩٧٦)	Ibid.
الاتفاقية الأوروبية لتبني الأطفال (ستراسبورغ، ٢٤ نيسان/أبريل ١٩٦٧)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 58.
الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا" (سان خوسيه، ٢٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٩)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1144, No. 17955, p. 123.

	المصدر
الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (نيويورك، ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٩)	Ibid., vol. 1249, No. 20378, p. 13.
اتفاقية حماية الأشخاص فيما يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات ذات الطابع الشخصي (ستراسبورغ، ٢٨ كانون الثاني/يناير ١٩٨١)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 108.
الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (نيروبي، ٢٧ حزيران/يونيه ١٩٨١)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1520, No. 26363, p. 217.
اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة (نيويورك، ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٤)	Ibid., vol. 1465, No. 24841, p. 85.
الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم (نيويورك، ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٠)	الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والأربعون، الملحق رقم ٤٩ ألف، القرار ٤٥/١٥٨، المرفق.
الميثاق الأوروبي للغات الإقليمية أو لغات الأقليات (ستراسبورغ، ٥ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٢)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 148.
اللاجئون وانعدام الجنسية	
الاتفاقية المتعلقة ببعض المسائل المتصلة بتنازع قوانين الجنسية (لاهاي، ١٢ نيسان/أبريل ١٩٣٠)	League of Nations, *Treaty Series*, vol. CLXXIX, No. 4137, p. 89.
الاتفاقية المتعلقة بمركز اللاجئين (جنيف، ٢٨ تموز/يوليه ١٩٥١)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, No. 2545, p. 137.
البروتوكول المتعلق بمركز اللاجئين (نيويورك، ٣١ كانون الثاني/يناير ١٩٦٧)	Ibid., vol. 606, No. 8791, p. 267.
اتفاقية خفض حالات انعدام الجنسية (نيويورك، ٣٠ آب/أغسطس ١٩٦١)	Ibid., vol. 989, No. 14458, p. 175.
الاتفاقية المتعلقة بتخفيض حالات تعدد الجنسيات والتزامات الخدمة العسكرية في حالة تعدد الجنسيات (ستراسبورغ، ٦ أيار/مايو ١٩٦٣)	Ibid., vol. 634, No. 9065, p. 221.
الاتفاقية الأوروبية بشأن الجنسية (ستراسبورغ، ٦ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٧)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 166.

	المصدر
التجارة الدولية والتنمية	
اتفاقية القانون الموحد في مواد الشيكات (جنيف، ١٩ آذار/مارس ١٩٣١)	League of Nations, *Treaty Series*, vol. CXLIII, No. 3316, p. 355.
الاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة (جنيف، ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٤٧)	United Nations, *Treaty Series*., vol. 55, p. 187.
اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات فيما بين الدول ورعايا دول أخرى (واشنطن، ١٨ آذار/مارس ١٩٦٥)	Ibid., vol. 575, No. 8359, p.159.
الاتفاقية الرابعة المعقودة بين دول أفريقيا والبحر الكاريبي والمحيط الهادئ والجماعة الاقتصادية الأوروبية (اتفاقية لومي) (لومي، ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٩)	Ibid., vol. 1924, No. 32847, p. 3.
المسائل الجنائية المتنوعة	
نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما، ١٧ تموز/يوليه ١٩٩٨)	الوثيقة A/CONF.183/9.
قانون البحار	
اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار (مونتيغو باي، ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٢)	قانون البحار: النصان الرسميان لاتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار المؤرخة ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٢ ولاتفاق تنفيذ الجزء الحادي عشر من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار المؤرخة ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٢ مع فهرس ومقتطفات من الوثيقة الختامية لمؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.97.V.10).
الاتفاق المتعلق بتنفيذ أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار المؤرخة في ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٢ والمتصلة بحفظ الأرصدة السمكية المتداخلة المناطق والأرصدة السمكية الكثيرة الارتحال (نيويورك، ٤ آب/أغسطس ١٩٩٥)	*International Fisheries Instruments with Index* (United Nations publication, Sales No. E.98.V.11), sect.I. انظر أيضا الوثيقة A/CONF.164/38.
القانون المطبق في النزاعات المسلحة	
اتفاقية احترام الحد من استعمال القوة في استرداد الديون التعاقدية (اتفاقية بورتر) (لاهاي، ١٨ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٠٧)	J.B. Scott, ed., *The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907*, 3rd edition (New York, Oxford University Press, 1918), p. 89.

	المصدر
اتفاقيات جنيف لحماية ضحايا الحرب (جنيف، ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 75, Nos. 970-973, pp. 31 et seq.
اتفاقية جنيف لتحسين حالة جرحى ومرضى القوات المسلحة في الميدان	Ibid., No. 970, p. 31.
اتفاقية جنيف لتحسين حالة جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار	Ibid., No. 971, p. 85.
اتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب	Ibid., No. 972, p. 135.
اتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب	Ibid., No. 973, p. 287.
البروتوكول الإضافي لاتفاقيات جنيف المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩ والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية (البروتوكول الأول)	Ibid., vol. 1125, Nos. 17512-17513, pp. 3 & 609.
والبروتوكول الإضافي لاتفاقيات جنيف المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩ والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية (البروتوكول الثاني) (جنيف، ٨ حزيران/يونيه ١٩٧٧)	
معاهدة السلام مع اليابان (سان فرنسيسكو، ٨ أيلول/سبتمبر ١٩٥١)	Ibid., vol. 136, No. 1832, p. 45.
معاهدة الدولة بشأن استعادة النمسا لكيانها كدولة مستقلة وديمقراطية (فيينا، ١٥ أيار/مايو ١٩٥٥)	Ibid., vol. 217, No. 2949, p. 223.
قانون المعاهدات	
اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (فيينا، ٢٣ أيار/مايو ١٩٦٩)	Ibid., vol. 1155, No. 18232, p. 331.
اتفاقية فيينا لتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي (فيينا، ١٤ آذار/مارس ١٩٧٥)	Ibid., *Juridical Yearbook 1975* (Sales No. E.77.V.3), p. 87.

	المصدر
اتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات (فيينا، ٢٣ آب/أغسطس ١٩٧٨)	*Official Records of the United Nations Conference on Succession of States in Respect of Treaties, Vienna, 4 April-6 May 1977 and 31 July-23 August 1978*, vol. III (United Nations publication, Sales No. E.79.V.10).
اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو بين المنظمات الدولية (فيينا، ٢١ آذار/مارس ١٩٨٦)	الوثيقة A/CONF.129/15.
المسؤولية	
الاتفاقية المتعلقة بالمسؤولية الدولية عن الأضرار التي تحدثها الأجسام الفضائية (لندن، موسكو، واشنطن، ٢٩ آذار/مارس ١٩٧٢)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 961, No. 13810, p. 187.
البيئة والموارد الطبيعية	
الاتفاقية المتعلقة بالتلوث الجوي بعيد المدى عبر الحدود (جنيف، ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٧٩)	Ibid., vol. 1302, No. 21623, p. 217.
اتفاقية التبليغ المبكر عن وقوع حادث نووي (فيينا، ٢٦ أيلول/سبتمبر ١٩٨٦)	Ibid., vol. 1439, No. 24404, p. 275.
اتفاقية تقييم الأثر البيئي في سياق عابر للحدود (إسبو، ٢٥ شباط/فبراير ١٩٩١)	الوثيقة E/ECE/1250, 1991؛ انظر أيضاً: ECE, *Environmental Conventions* (United Nations publication, 1992), p. 95.
اتفاقية التنوع البيولوجي (ريو دي جانيرو، ٥ حزيران/يونيه ١٩٩٢)	United Nations, *Juridical Yearbook 1992* (Sales No. E.97.V.8),p. 359.
الاتفاقية المتعلقة بقانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية (نيويورك، ٢١ أيار/مايو ١٩٩٧)	الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم ٤٩، المجلد الثالث، القرار ٥١/ ٢٢٩، المرفق.
صكوك متنوعة	
مواد الاتفاق بشأن صندوق النقد الدولي (واشنطن، ٢٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٥)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 2, No. 20, p. 39.
معاهدة أنتاركتيكا (واشنطن، ١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٥٩)	Ibid., vol. 402, No. 5778, p. 71.

	المصدر
الاتفاقية بشأن الاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها في المسائل المدنية والتجارية (لاهاي، ١ شباط/فبراير ١٩٧١)	Ibid., vol. 1144, No. 17957, p. 249.
اتفاقية القانون الواجب التطبيق على الاستئمان وبشأن الاعتراف بالاستئمان (لاهاي، ١ تموز/يوليه ١٩٨٥)	Ibid., vol. 1664, No. 28632, p. 311.
الاتفاقية الخاصة بغسيل الأموال والمتحصلة من الجرائم، والكشف عنها والحجز عليها ومصادرتها (ستراسبورغ، ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٠)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 141.
اتفاقية الاتحاد الأوروبي (معاهدة ماسترخت) (ماسترخت، ٧ شباط/فبراير ١٩٩٢)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1757, No. 30615, p. 3.
المعاهدة المنشئة للجماعة الأوروبية (روما، ٢٥ آذار/مارس ١٩٥٧)	European Union, *Selected instruments taken from the Treaties*, book I, vol. I (Luxembourg, Office for Official Publications of the European Communities, 1995), p. 101.
معاهدة امستردام المعدلة لمعاهدة الاتحاد الأوروبي، والمعاهدات المنشئة للجماعات الأوروبية وبعض القوانين ذات الصلة (امستردام، ٢ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٧)	*Official Journal of the European Communities*, No. C 340, vol. 40 (10 November 1997), p. 1.
الصيغة الموحدة لمعاهدة الاتحاد الأوروبي (امستردام، ٢ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٧)	Ibid., p. 145.
الصيغة الموحدة للمعاهدة المنشئة للجماعة الأوروبية (امستردام، ٢ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٧)	Ibid., p. 173.
اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد (كاراكاس، ٢٩ آذار/مارس ١٩٩٦)	الوثيقة E/1996/99.
اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد (ستراسبورغ، ٢٧ كانون الثاني/يناير ١٩٩٩)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 173.
اتفاقية القانون المدني بشأن الفساد (ستراسبورغ، ٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٩)	Ibid., No. 174.

قائمة مرجعية بوثائق الدورة الثانية والخمسين

رمز الوثيقة	العنوان	ملاحظات وإحالات
A/CN.4/502 و Add.1 و Add.2	ملء الشواغر الطارئة في اللجنة (المادة ١١ من النظام الأساسي): مذكرة من الأمانة العامة	مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول)
A/CN.4/503	جدول الأعمال المؤقت	مستنسخة. وللاطلاع على جدول الأعمال بالصيغة التي أقر بها، انظر ص x أعلاه.
A/CN.4/504 و Add.1	موجز مواضيعي، أعدته الأمانة العامة، للمناقشات التي دارت في اللجنة السادسة للجمعية العامة أثناء دورتها الرابعة والخمسين	مستنسخة.
A/CN.4/505	التقرير الثالث عن الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدول مقدم من السيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو، المقرر الخاص	مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).
A/CN.4/506 و Corr.1 و Add.1	التقرير الأول عن الحماية الدبلوماسية مقدم من السيد جون ر.دوغارد، المقرر الخاص	المرجع نفسه.
A/CN.4/507 و Add.1 و Add.1/Corr.1 و Add.2 و Add.2/Corr.1 و Corr.2 و Add.3 و Add.3/Corr.1 و Add.4	التقرير الثالث عن مسؤولية الدول مقدم من السيد جيمس كروفورد، المقرر الخاص	المرجع نفسه.
A/CN.4/508 و Add.1-4	التقرير الخامس بشأن التحفظات على المعاهدات مقدم من السيد آلان بيليه، المقرر الخاص	المرجع نفسه.
A/CN.4/509	المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة): التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات	المرجع نفسه.
A/CN.4/510	المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة) مقدم من السيد بيماراجو سرينيفاسا راو، المقرر الخاص	المرجع نفسه.

رمز الوثيقة	العنوان	ملاحظات وإحالات
A/CN.4/511	الأفعال الانفرادية للدول: ردود الحكومات على الاستبيان	المرجع نفسه.
A/CN.4/L.590	مشروع تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثانية والخمسين: الفصل الأول (تنظيم أعمال اللجنة)	مستنسخة. وللاطلاع على النص، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10). ويرد النص النهائي في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الثاني).
A/CN.4/L.591	المرجع نفسه: الفصل الثاني (ملخص لأعمال اللجنة في دورتها الثانية والخمسين)	المرجع نفسه.
A/CN.4/L.592	المرجع نفسه: الفصل الثالث (المسائل المحددة التي ستكون التعليقات عليها ذات أهمية خاصة للجنة)	المرجع نفسه.
A.CN.4/L.593 و Corr.1 و Add.1-6	المرجع نفسه: الفصل الرابع (مسؤولية الدول)	المرجع نفسه.
A/CN.4/L.594	المرجع نفسه: الفصل الخامس (الحماية الدبلوماسية)	المرجع نفسه.
A/CN.4/L.595 و Add.1	المرجع نفسه: الفصل السادس (الأفعال الانفرادية للدول)	المرجع نفسه.
A/CN.4/L.596 و Add.1-4	المرجع نفسه: الفصل السابع (التحفظات على المعاهدات)	المرجع نفسه.
A/CN.4/L.597	المرجع نفسه: الفصل الثامن (المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر الناشئ عن أنشطة خطرة))	المرجع نفسه.
A/CN.4/L.598 و Add.1	المرجع نفسه: الفصل التاسع (القرارات والاستنتاجات الأخرى للجنة)	المرجع نفسه.

رمز الوثيقة	العنوان	ملاحظات وإحالات
A/CN.4/L.599	التحفظات على المعاهدات: عناوين ونصوص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدتها لجنة الصياغة: المبادئ التوجيهية ١-١-٨، و١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧]، و١-٤-٧ [١-٤-٨]، و١-٧، ١-٧-١ [١-٧-١، و١-٧-٢، و١-٧-٣، و١-٧-٤]، و١-٧-٢ [١-٧-٥].	انظر المحضر الموجز للجلسة ٢٦٤٠ (الفقرة ٦١).
A/CN.4/L.600	مسؤولية الدول: مشاريع المواد التي اعتمدتها لجنة الصياغة بصفة مؤقتة في القراءة الثانية	مستنسخة. وللاطلاع على النص، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10). ويرد النص النهائي في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفصل الرابع، المرفق.
A/CN.4/SR.2612-A/CN.4/SR.2635	المحاضر الموجزة المؤقتة للجلسات ٢٦١٢ إلى ٢٦٣٥.	مستنسخة. ويرد النص النهائي في هذا المجلد.

لجنة القانون الدولي

المحاضر الموجزة لجلسات الجزء الأول من الدورة الثانية والخمسين

المعقودة في جنيف في الفترة من ١ أيار/مايو إلى ٩ حزيران/يونيه ٢٠٠٠

الجلسة ٢٦١٢

يوم الاثنين، ١ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/١٥

الرئيس المنتهية ولايته: السيد جيسلاف غالتسكي

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد آدو، السيد إيكونوميدس، السيد إيلويكا، السيد بايينا سوارس، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد العربي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد كروفورد، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد هافنر، السيد هي.

افتتاح الدورة

١- **الرئيس المنتهية ولايته** أعلن افتتاح الدورة الثانية والخمسين للجنة القانون الدولي مذكراً بتجزئة هذه الدورة إلى جزأين بناءً على طلب اللجنة. ورحّب بجميع أعضاء اللجنة وشكرهم على ما أبدوه من تعاون معه وما قدموه له من دعم أثناء الدورة السابقة.

٢- وأشار إلى أنه حضر، وفقاً لولايته، اجتماعات اللجنة السادسة للجمعية العامة، التي ترد مناقشاتها المفيدة بشأن تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الحادية والخمسين في الموجز المواضيعي (A/CN.4/504 وAdd.1). وأعرب عن أسفه لأن التزاماته المهنية منعته من المشاركة في اجتماعات الهيئات الإقليمية التي تقيم معها اللجنة علاقات. إلا أنه قال إن السيد هافنر قام، بناء على طلبه، بتمثيل اللجنة في الاجتماع السنوي للجنة الاستشارية القانونية الأفريقية – الآسيوية، الذي عقد في القاهرة في الفترة من ١٩ إلى ٢٣ شباط/فبراير ٢٠٠٠، حيث لقي عرضه بشأن أعمال لجنة القانون الدولي بالغ الاهتمام.

انتخاب أعضاء المكتب

انتخب السيد يامادا رئيساً بالتزكية.

تولى السيد يامادا الرئاسة.

٣- **الرئيس** شكر أعضاء اللجنة على الثقة التي أولوه إياها بانتخابه لمنصب الرئاسة. وقال إنه سيبذل قصارى جهـــده لكـــي يكون جديراً بثقتهم، لكنه يعلم أن بإمكانه الاعتماد على عون أعضاء اللجنة ومساعدة الأمانة للاضطلاع بمهمته على النحو الواجب.

انتخب السيد كامتو نائباً أول للرئيس بالتزكية.

انتخب السيد تومكا نائباً ثانياً للرئيس بالتزكية.

انتخب السيد غايا رئيساً للجنة الصياغة بالتزكية.

انتخب السيد ردوريغيس ثيدينيو مقرراً بالتزكية.

إقرار جدول الأعمال (A/CN.4/503)

٤- **الرئيس** دعا اللجنة إلى إقرار جدول الأعمال المؤقت (A/CN.4/503).

أُقر جدول الأعمال.

تنظيم أعمال الدورة

[البند ٢ من جدول الأعمال]

٥- **الرئيس** اقترح تعليق الجلسة لكي يسمح للمكتب الموسع بعقد اجتماع للنظر في تنظيم أعمال الدورة.

علقت الجلسة الساعة ١٥/٤٠، واستؤنفت الساعة ١٦/٣٥

ملء الشواغر الطارئة (المادة ١١ من النظام الأساسي) (A/CN.4/502 وAdd.1 وAdd.2)

[البند ١ من جدول الأعمال]

٦- **الرئـــيس** أعلـــن أنه بناءً على توصية المكتب الموسع، يتعين على اللجنة منذ الآن ملء شاغرين طارئين. ووفقاً للممارسة المتبعة؛ علق الرئيس الجلسة لكي تعقد الانتخابات في جلسة مغلقة.

عُلقّت الجلسة الساعة ١٦/٤٥، واستؤنفت الساعة ١٧/٠٠

٧- **الرئـــيس** أعلن أن اللجنة انتخبت السيد كامل ادريس لملء الشاغر الذي حدث نتيجة وفاة دودو تيام، وانتخبت السيد جمشيد ممتاز لملء الشاغر الذي حدث نتيجة انتخاب السيد عون الخصاونه لمحكمة العدل الدولية. وقال إنه سيقوم باسم اللجنة، بإبلاغ العضوين المنتخبين بانتخابهما وسيدعوهما إلى شغل منصبيهما في اللجنة.

تنظيم أعمال الدورة (تابع)

[البند ٢ من جدول الأعمال]

٨- **الســـيد بيليه** حرص على تجديد اعتراضه على شروع لجنة القانون الدولي بأعمالها في ١ أيار/مايو، وهو يوم يحتفل فيه بعيد غير ديني ودولي معترف به في كل مكان ما عدا سويسرا ومنظمة الأمم المتحدة. وذكر أن ذلك غير طبيعي لا سيما وأنه يُفرض على منظمة الأمم المتحدة منح أيام عطل لا تمت بصلة إلى مركزها. كما أعرب عن اعتراضه على تسليمه بطاقة شخصية يرد فيها الاختصار الإنكليزي "ILC"، وذكر أن هذه ممارسة غير مقبولة في منظمة دولية يقع مركزها في بلد ناطق بالفرنسية وهو سويسرا.

رفعت الجلسة الساعة ١٧/١٠

الجلسة ٢٦١٣

يوم الثلاثاء، ٢ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/١٠

الرئيـــس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد آدو، السيد ايلويكا، السيد إيكونوميدس، السيد بايينا سوارس، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد العربي، السيد غايا، السيد غالتسكي، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد كروفورد، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ميليسكانو، السيد هافنر، السيد هي.

تنظيم أعمال الدورة (تابع)

[البند ٢ من جدول الأعمال]

١- **الرئيس** ذكر بأن اللجنة قد قامت في الجلسة السابقة باعتماد برنامج عملها للأسبوعين القادمين. ودعا الأعضاء إلى إبلاغ السيد غايا، رئيس لجنة الصياغة، والسيد كامتو، رئيس فريق التخطيط، عن اهتمامهم بالمشاركة في أي من الهيئتين. وستعنى لجنة الصياغة في المقام الأول بالمواد المتعلقة بمسؤولية الدول.

مسؤولية الدول[1] (A/CN.4/504, sect. A؛ A/CN.4/507 وAdd.1 وCorr. 1، وAdd.2، وAdd.3، وAdd.4[2]؛ A/CN.4/L.600)

[البند ٣ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص

٢- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) قال، في معرض تقديمه لتقريره الثالث بشأن مسؤولية الدول (A/CN.4/507 وAdd.1-4)، إن اجتماعاً غير رسمي عُقد في وقت سابق من هذا العام في كامبردج، في المملكة المتحدة، قد مكّنه من تحقيق تقدم في بحثه لعدد من المواضيع، وأعرب عن امتنانه وشكره للمشتركين فيه. كما

---

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢١، الفصل الثالث، الفرع دال.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

أنشأت رابطة القانون الدولي فريق دراسة بشأن مسؤولية الدول، وتقريره الأول متوفر الآن. ويتألف الفريق من عدد من فقهاء القانون البارزين، بمن فيهم المقرر الخاص السابق المعني بالموضوع، السيد غايتانو أرانجو - رويس.

٣- ومضى يقول إن التقرير الثالث يعتبر بداية لإعادة نظر اللجنة في الباب الثاني من مشروع المواد، وسيتضمن قسمين آخرين. وسيتناول الأول المضمون الدقيق للجبر والرد العيني والتعويض مع تشديد خاص على ما إذا كان من اللازم عرض المواد المتعلقة بالتعويض بمزيد من التفصيل استجابة للانتقادات التي وجهتها الحكومات. أما الجزء الثاني فيتناول ما يمكن أن يطلق عليه الآثار المترتبة على المسؤولية واحتمال أن تكون عدة دول لا دولة واحدة دولاً مضرورة، وكذلك أي مسائل قد تنشأ من النظر في أول دفعتين من التقرير. وأكد من جديد التزامه الشخصي والتزام اللجنة - كما يأمل - بالانتهاء من القراءة الثانية لمشاريع المواد في الدورة الثالثة والخمسين، عام ٢٠٠١. ولتحقيق هذا الهدف يمكن للجنة الصياغة أن تصوغ نصاً، على أن تنحى جانباً مسألة تسوية النزاعات بحلول نهاية الدورة الحالية، بحيث تتمكن اللجنة من وضع اللمسات الأخيرة على النص الكامل والتعليق في الدورة الثالثة والخمسين: وهذا برنامج طموح لكنه برنامج يمكن تحقيقه.

٤- ثم قال إن الفرع ألف من الفصل الأول من التقرير يحدد أربع مسائل تُركت معلقة فيما يتعلق بالباب الأول وهي: مسؤولية الدول في حالة انتهاك التزامات تجاه المجتمع الدولي برمته (المادة ١٩)، وصياغة مادة بشأن استنفاد سبل الانتصاف المحلية (المادة ٢٢) وكذلك صياغة مادة بشأن التدابير المضادة (المادة ٣٠) وإمكانية إدراج الدفع بعدم الوفاء كظرف آخر من الظروف النافية لعدم المشروعية. وتتصل المسائل الأربع أيضاً بالباب الثاني، ولذلك لا يمكن استكمالها حتى يبت في بعض جوانب الباب الثاني. وفي بعض الحالات، وخصوصاً في الفقرة ٤ من المادة ٤٢، كُررت في الباب الثاني عناصر وردت في الباب الأول. وهذا أمر لا ضرورة له إلى جانب أنه يثير الشكوك فيما إذا كانت المبادئ الواردة في الباب الأول بشأن انتهاك التزامات دولية تنطبق على الالتزامات الدولية المنصوص عليها في الباب الثاني. ومع ذلك ينبغي افتراض أن الأمر كذلك.

٥- واستطرد قائلاً إن التقرير يتناول مسألتين مترابطتين هما محتوى الفصل الأول من الباب الثاني (مبادئ عامة)، والهيكل والنهج الكلي لبقية مشاريع المواد. ويتضمن الباب الثاني بالإضافة إلى المبادئ العامة أحكاماً تتعلق بحقوق الدولة المضرورة والتدابير المضادة والنتائج المترتبة على الجنايات الدولية. ويتناول الباب الثالث تسوية المنازعات. وقد تقرر بصفة مؤقتة عدم إقامة صلة بين اتخاذ التدابير المضادة وتسوية المنازعات. وبالتالي ينبغي أن ينحى الباب الثالث جانباً في الوقت الراهن. ويمكن عند اعتماد المشروع برمته النظر في تسوية المنازعات بوجه عام وكذلك الشكل الذي يتخذه المشروع. وإذا لم يتقرر إحالته إلى الجمعية العامة بوصفه اتفاقية لا تكون هناك أي فائدة من إدراج أحكام بشأن تسوية المنازعات. وأبدى تشككه في أن تلقى هذه الأحكام قبولاً إذ إن النص يتناول بالمعنى الحرفي كافة التزامات الدول.

٦- ثم قال إن الفقرتين الفرعيتين (ب) و(ج) من الفقرة ٧ من التقرير تعبر عن المصاعب التي واجهها كممارس للقانون العام عند تناول العناصر الواردة في الباب الثاني. ففي القانون العام تعتبر هذه العناصر جزءاً من قانون الانتصاف، وتبدى الكثير منه في صورة سلطات المحاكم أو مهامها. ومن ناحية أخرى، صيغت مشاريع

المواد فيما يتعلق بالتزامات وامتيازات الدول المعنية على غرار النهج المتبع تقليدياً في القانون الدولي حيث تتوقف التسوية القانونية على موافقة الدول. وهذا نهج يقتضي صياغة المواد فيما يتعلق بالحقوق القاطعة، أو بدلاً من ذلك إدراج عبارة "عند الاقتضاء" في كل مكان من النص. وقد لقيت هذه الصياغة الغريبة انتقاداً من الحكومات من مختلف التقاليد القانونية بحجة أن المواد إما أنها صارمة للغاية أو غامضة للغاية بقدر يفرغها من المضمون. ويتعذر حل المشكلة الآن لكنه يجب أن تراعى في أعمال الصياغة المقبلة.

٧- وتقدم الفقرتان ٨ و٩ من التقرير عدداً من الاقتراحات إلى جانب الأسباب الأساسية لتحسين هيكل الباب الثاني. و لم يسهل على أغلبية المحامين الدوليين فهم العنوان الحالي وهو "مضمون المسؤولية الدولية وأشكالها ودرجاتها"، ويمكن الاستعاضة عنها بعبارة مباشرة هي "النتائج القانونية لفعل الدولة غير المشروع دولياً" التي تتوافق مع وجهة النظر التقليدية بشأن مسؤولية الدول باعتبارها نتيجة قانونية ثانوية ناشئة من انتهاك التزام.

٨- ويحمل الفصل الأول من الباب الثاني عنوان "مبادئ عامة" غير أنه لا يحتوي على أي مبدأ. ولذلك ينبغي إدراج بعض المبادئ كما هو الشأن في الفصل الأول من الباب الأول. وينبغي أيضاً إدراج فصل عن أشكال الجبر الثلاثة وهي: الرد العيني والتعويض المالي والترضية. أما الكف عن الفعل غير المشروع، وهو مدرج حالياً في الفصل الثاني من الباب الثاني، فلا يعتبر شكلاً من أشكال الجبر وينبغي صياغته في الباب الأول بوصفه مبدأً عاماً إلى جانب مبدأ عام يتعلق بالجبر. وسيتيح هذا إمكانية أن يفسر في الفصل الثاني من الباب الثاني ما هو المقصود بالرد العيني والتعويض المالي والترضية دون أن تحدد بالضرورة طرائق الاختيار بينها. وفي التقليد المتبع في قضية مصنع شورزوف (الاختصاص) اعتبر الالتزام الرئيسي للدولة المرتكبة للفعل غير المشروع التزاماً بالجبر. ويختلف محتوى هذا المبدأ العام تبعاً للظروف أو الخطأ المنسوب للدولة المضرورة. وهناك مسألة أخرى يعتزم تناولها في الجزء الثاني من تقريره وهي كيف يمكن معالجة الحالات التي تكون فيها عدة دول مسؤولة عن - أو مضرورة من- فعل غير مشروع واحد.

٩- ومضى يقول إنه ينبغي إيلاء الاعتبار لإدراج بابين إضافيين. وهو مقتنع تماماً أن أحدهما ينبغي أن يكون الباب الرابع بشأن الأحكام العامة وأن يشمل، في جملة أمور، حكماً عن مبدأ التخصيص. وهناك اقتراح أكثر إثارة للجدل بإدراج باب جديد من شأنه أن يميز بين النتائج القانونية المترتبة على الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً واحتجاج الدولة المجني عليها الرئيسية من الانتهاك أو، في بعض الظروف، دول أخرى بهذه النتائج. وهذا التمييز من شأنه أن يزيل بعض الالتباس الذي تولد عن المادة ٤٠. ولذلك فإنه يقترح إدراج باب ثان مكرراً بعنوان "إعمال مسؤولية الدول". وقد كان لدى مقرر خاص سابق، روبرتو آغو، في مرحلة مبكرة جداً من عمله، نفس الفكرة إذ إنه كان يرى أن الباب يمكن أيضاً أن يتناول مسألة الحماية الدبلوماسية التي رأى أنها وسيلة يمكن بموجبها لأي دولة الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى فيما يتعلق بالضرر الذي يلحق بأحد رعاياها.

١٠- واسترسل يقول إن المادة ٤٠ تتناول المسألة العامة ألا وهي من هو الذي يحق له تناول مسألة الانتهاك، لكنها قامت بذلك بطريقة غير مرضية على الإطلاق. فاتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (المشار إليها فيما بعد بـــ "اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩") تتناول مسألة فقدان الحق في التذرع بأسباب لإنهاء معاهدة أو تعليقها. وبتحليل موازٍ،

هناك سبب يبرر أن تدرج في الباب الثاني مكرراً مادة بشأن فقدان الحق في الاحتجاج بالمسؤولية. ومرة أخرى يمكن اعتبار التدابير المضادة شكلاً من أشكال الاحتجاج بالمسؤولية. والسبب في اتخاذها ضد أي دولة هو أنها رفضت أن تعترف بمسؤوليتها وأن تكف عن السلوك غير المشروع. ومن هنا فإن التدابير المضادة تندرج تحت عنوان إعمال المسؤولية وليس أشكال الجبر. وبالإضافة إلى ذلك، فإن المسائل التي تناولتها المادة ١٩ يمكن بوجه عام أن يطلق عليها الاحتجاج بالمسؤولية تجاه المجتمع الدولي برمته.

١١- ولهذه الأسباب، فإنه يقترح بالنسبة لبقية المواد الموضوعية الهيكل المبين في الفقرة ١٠. والاقتراح ليس نهائياً بأي حال من الأحوال ولا يقصد منه سوى خدمة أغراض المناقشة. أما المادة ٤٠، فإنها تتناول مجموعة متشابكة وكبيرة جداً من المسائل ويهدف الهيكل المقترح إلى تفسيرها.

١٢- وبصدد الباب الثاني المقرر أن يكون عنوانه "النتائج القانونية لفعل الدول غير المشروع دولياً"، قال إنه مدين للسيد بيليه على الاقتراحات التي قدمها في اجتماع كامبردج. ويمكن أن تدرج في الفصل الأول من الباب الثاني أربعة مبادئ عامة هي: مبدأ أن أي فعل غير مشروع دولياً ينطوي على نتائج قانونية؛ والمبدأ العام للجبر الذي يرد الآن في المادة ٤٢؛ ومبدأ مسألة الكف عن الفعل غير المشروع؛ والمسائل التي أثيرت في إطار المادة ٤٠.

١٣- وأضاف بقوله إن الفقرة ١ من المادة ٣٦ هي مجرد حكم استهلالي شكلي بشأن المسؤولية الدولية للدول. ولم تعترض أي حكومة عليها باعتبارها غير ضرورية، وكما ذكر السيد براونلي، فقد تلزم أحياناً مواد للربط. غير أن المبدأ العام للجبر يعد مسألة أكثر تعقيداً. وقد وردت صياغتها في كل مكان من مشاريع المواد بوصفها حقاً للدولة المضرورة. واقترحت فرنسا البدء بفكرة أن كل المسؤولية تعتبر مسؤولية أي دولة ترتكب فعلاً غير مشروع تجاه دولة مضرورة[٣]. وقد حبذ المقرر الخاص آغو النظر إلى المسؤولية باعتبارها شيئاً ينبع من انتهاك دولة ما لالتزام وعدم تناول النتائج المترتبة على المسؤولية إلا بعد تعريف الالتزام[٤]. وبعبارة أخرى، فإن مفهوم الدولة المضرورة يمكن تقديمه في بداية أو في نهاية أي تركيب منطقي، لكن المادة ٤٠ وضعته في المنتصف بالضبط دون أي تبرير منطقي تالٍ. وقد ولد ذلك مشاكل خطيرة.

١٤- وفضلاً عن ذلك، ففي إطار المسؤولية إزاء عدة دول أو المجتمع الدولي برمته، يعني تحديد حقوق أي دولة مضرورة ضمناً أن الدولة المضرورة هي الدولة الوحيدة المعنية بالأمر. وقد قالت اللجنة إن الأمر ليس هو مجرد إضفاء "الطابع الثنائي" على التزامات متعددة الأطراف بل ما قامت به على وجه التحديد لأنها لم تستمر في الوفاء بوعدها السابق، والنتيجة هي نص غير مفهوم تماماً في هذا الخصوص. واقترح إصلاحه ليس "على الطريقة الفرنسية" ولكن "بطريقة آغو" أو بعبارة أخرى بالحفاظ على المفهوم الأساسي للمسؤولية المجسد في الفصل الأول من الباب الأول ومواصلته في الباب الثاني على أن يترك الباب الثالث لتناول المسائل المتعلقة بالاحتجاج

---

(٣) انظر حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/488 وAdd.1-3.

(٤) التقرير الثاني (حولية ١٩٧٠، المجلد الثاني، ص ١٩٢ من النص الإنكليزي، الوثيقة A/CN.4/233).

بالمسؤولية. ومشاريع المواد بصيغتها الراهنة لم تفلح في معالجة المشكلة التي خلقتها بإدراج الالتزامات المتعددة الأطراف في المادة ٤٠ وعزو كل التزام منها على انفراد لدول منفردة مما أسفر عن وضع غير محتمل. والضحية الرئيسية لانتهاك حقوق الإنسان بموجب المادة ٤٠ بصيغتها الراهنة يمكن أن تقبل التعويض وتعتبر الموضوع منتهياً؛ إلا أنه يحق لدول أخرى التدخل بواسطة تدابير مضادة. وكما ذكرت بعض الحكومات بالفعل، لا يمكن أن يكون ذلك حقيقياً. واقترح معالجة المشكلة بتناول المبادئ العامة في الباب الثاني ومحتوى الجبر في الفصل الثاني من نفس الباب وصياغتها من حيث الالتزام الذي يقع على الدولة المحددة في الباب الأول، أي الدولة المسؤولة. ولم يفقد أي مضمون بالقيام بذلك وستجنى فائدة كبيرة بترك مسألة من هو الذي يستطيع القيام بماذا فيما يتعلق بتلك الدولة ليجري معالجتها في وقت لاحق. أما مسألة ما إذا كان سيجري تناولها في فرع لاحق من الباب الثاني أو في الباب الثاني مكرراً الذي اقترحه، فيعتبر أمراً أقل أهمية. والنقطة التحليلية تعتبر أمراً أساسياً وهي: يلزم إما البدء بمفهوم أن المسؤولية تنشأ إزاء دولة أخرى أو الاستمرار في مفهوم آغو بأن المسؤولية قائمة بالنسبة للقانون فيما يتعلق بأي انتهاك، وهو مفهوم جسد في مشروعي المادتين ١ و٣، ثم مواصلة ذلك على الأقل حتى النتائج الفورية للانتهاك. وهذا هو الشيء الذي يتعين القيام به فيما يتعلق بكل من الالتزام بالجبر بصفة عامة والالتزام بالكف.

١٥- وقال إنه يحبذ صياغة المبدأ العام للجبر بوصفه التزاماً يقع على الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دولياً بالقيام بالجبر بشكل مناسب، عن النتائج المترتبة على هذا الفعل. وتنشأ بعض المسائل فيما يخص إنفاذ مبدأ عام من هذا القبيل الذي تتضمنه بالطبع صياغة حق أي دولة مضرورة الواردة في الفقرة ١ من المادة ٤٢. والمشكلة الأولى تتصل بالعلاقة السببية. ولقد كان للمقرر الخاص السيد أرانجيو- رويس آراء قوية حول هذا الموضوع التي صيغت في التعليق على المادة ٤٢، حيث قال إنه إذا نشأت نتائج معينة عن الفعل غير المشروع بسبب ظروف أخرى أيضاً ومن ثم توجد أسباب متلازمة تكون الدولة مسؤولة فقط عن الخسارة بدرجة معينة[٥]. وهو شخصياً لا يتفق مع هذا الرأي. فأي دولة مسؤولة عن النتائج المباشرة أو القريبة لسلوكها. ومما لا شك فيه أنه يصعب تحديد الصفة التي يتعين استخدامها في هذا السياق. فالنظم القانونية المختلفة تستخدم مصطلحات مختلفة لكنها جميعاً تميز بين النتائج الناجمة بصورة مباشرة عن فعل غير مشروع والنتائج الثانوية الطويلة الأجل، أي النتائج غير المقصودة، الناجمة عن السلوك البشري بوجه عام.

١٦- وقال إنه لا يرى أي سبب يدعو إلى الخروج عن التقليد المتبع الذي يتناول مسألة العلاقة السببية على هذا النحو ويقترح استخدام صيغة لغوية بسيطة في مشروع المادة لتحقيق ذلك الغرض، على أن يوضع في الاعتبار تحذير أحد العلماء القانونيين بأن المشكلة لا يمكن حلها بصيغة لغوية بعينها وإنما بتطبيق القواعد المعينة على الوقائع المعينة. غير أنه من الواضح أن هناك مشكلة فيما يتعلق ببعد الضرر أو طابعه المباشر أو أي لفظ يود المرء أن يطلقه عليها. ويلزم صياغتها على النحو الصحيح وتعديل التعليق تبعاً لذلك. وبالطبع توجد حالات يبدو فيها وكأن القانون سيتدخل كي يقضي بأن بعض النتائج وحدها هي التي يمكن أن تترتب على أنواع معينة من الانتهاك، وقد

---

(٥) انظر الفقرة (٦) من التعليق على المادة ٦ مكرراً السابقة (حولية ١٩٩٣، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢١.

تكون بالنسبة لأنواع أخرى من الانتهاك أشد قسوة. ويجب إدراج هذا المفهوم في المادة العامة بوجه عام، على أقل تعديل.

١٧- أما الفقرة ٣ من المادة ٤٢ ونصها: "لا يؤدي جبر الضرر بأي حال من الأحوال إلى حرمان سكان إحدى الدول من وسائل عيشهم الخاصة"، فقد أدرجت في المشروع نظراً لانشغال المقرر الخاص السابق إزاء نتائج العقوبات المفرطة على الدول المرتكبة لأفعال غير مشروعة. وهو انشغال انعكس في بعض الأحكام المتعلقة بالرد العيني. فإذا كان الرد العيني، على سبيل المثال، يشكل عبئاً لا يتناسب البتة مع الفائدة التي ستعود على الدولة المضرورة من الحصول عليه، لا يكون هناك أي التزام بالرد العيني. ومن ثم هناك طرق لتناول مسألة العقوبات المفرطة فيما يتعلق بالرد العيني في المواد المحددة. غير أن المقرر الخاص السابق رأى أنه يلزم أيضاً وجود شكل ما من أشكال الأحكام العامة. وقد وجهت الحكومات انتقادات شديدة لصياغة الفقرة ٣ من المادة ٤٢ ولم تؤيدها سوى دولة واحدة هي ألمانيا، وذلك لأسباب مفهومة تاريخياً. وهناك ما يبرر النقد على ما يبدو. فالشكل الذي قد يتخذه الرد العيني وتوقيته وكذلك المسائل المتعلقة بالطرائق قد تتأثر بالفعل بوضع الدولة المسؤولة. وفضلاً عن ذلك، ففي الحالات الشاذة والنادرة كما هو الشأن في قضية التعويض الروسي (*Russian Indemnity case*)، فقد يتعين على دولة إرجاء التعويض حتى تصبح في وضع يسمح لها بدفع المبالغ المستحقة. غير أنه باستثناء فشل مدفوعات الرد العيني في نهاية الحرب العالمية الأولى، لا توجد أي حالة تدعو إلى منح ضمان من النوع محل البحث. وبالإضافة إلى ذلك، فإن ضماناً من هذا القبيل من شأنه أن يولد مشاكل هائلة. فالرد العيني يقتضي مبدئياً من الدولة أن ترد شيئاً لا يعتبر بحكم التعريف وسائل عيشها الخاصة وإنما وسائل عيش شخص آخر، أي أرض أو ممتلكات شخص آخر. ويمكن تناول المسائل التي قد تنشأ على مستوى الطرائق.

١٨- ولهذه الأسباب، فإنه اقترح حذف الفقرة ٣ من المادة ٤٢ ومعالجة المشاكل المثارة في سياق الأشكال المحددة للرد العيني في الفصل الثاني. والمبدأ الأساسي كما ذكر في قضية مصنع شورزوف هو التزام الدولة المسؤولة بجبر الضرر فيما يتعلق بالنتائج المترتبة على الفعل غير المشروع الذي ارتكبته. وما دامت هذه الصياغة تتضمن إلى حد ما مفهوم "الطابع المباشر وغير البعيد للغاية" فليس هناك أي سبب يدعو إلى الخوف من أن يؤدي اشتراط القيام بالجبر إلى حرمان تلك الدولة من وسائل عيشها الخاصة. ذلك أنه يجري كل عام تسوية قدر هائل من خصوم الدول في سياق ترتيبات تسوية الديون الدولية مقارنة بالالتزامات التي نشأت فيما يتعلق بالتعويضات على وجه الإطلاق. ولتلك الأسباب أيضاً، فإن الفقرة ٣ من المادة ٤٢ تسبب مشاكل أكثر مما تحل.

١٩- ووفقاً للفقرة ٤ من المادة ٤٢، لا يجوز للدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دولياً أن تحتج بأحكام قانونها المحلي كمبرر لعدم الجبر بالكامل. غير أن هذا قد ذكر بالفعل في المادة ٤ من مشروع المواد، ولذلك اقترح في الفقرة ١١٩ إدراج مبدأ عام في الفصل الأول من الباب الثاني، أي في الفقرتين ١ و٢ من المادة ٣٧ مكرراً.

٢٠- أما المبدأ العام المتعلق بالكف عن الفعل غير المشروع، فيرد بشكلين مختلفين اختلافاً طفيفاً في الفقرة ٢ من المادة ٣٦ والمادة ٤١. وقال إنه يوافق على الفكرة الرئيسية للمشروع، وهي أن الشكلين مترابطان وينبغي دمجهما في مادة واحدة لكنه يفضل صياغة مختلفة اختلافاً طفيفاً.

٢١- أما المسألة الأولى، فهي نتيجة ترتبت على انتهاك الالتزام الأولي. وليس هناك أي التزام بالكف عن سلوك ما إذا توقف وجود الالتزام الأولي. وفي بعض الظروف، لعل أوضحها الانتهاك المادي لمعاهدة ثنائية الذي تستخدمه الدولة الأخرى كمبرر لإنهاء المعاهدة، لا تنشأ المسائل المتعلقة بالكف عن الفعل غير المشروع. غير أن من اللازم توضيح هذه النقطة في شكل شرط وقائي لكنه يعتبر شرطاً هاماً.

٢٢- أما مسألة الكف عن الفعل غير المشروع التي تتسم بقدر أكبر من الإيجابية (المادة ٤١)، فلم يشك منها سوى عدد قليل من الدول. غير أنه ذكر في المؤلفات أن الكف يعتبر في الواقع نتيجة للالتزام الأولي وليس نتيجة ثانوية للانتهاك، وبالتالي فليس له مكان في المشروع. وقال إنه حاول في الفقرة ٥٠ من تقريره أن يبين السبب في عدم موافقته على هذا الرأي، ذلك أن فكرة الكف لا تنشأ إلا بعد وقوع فعل الانتهاك. وقد لا تكون نتيجة ثانوية تماماً بنفس الطريقة التي لا يكون فيها الجبر نتيجة مترتبة على انتهاك. وفضلاً عن ذلك، هناك علاقة بين الكف والنتائج الأخرى المترتبة على الانتهاك، من ذلك - على سبيل المثال لا الحصر — فيما يتعلق بالتدابير المضادة. وثانياً، وهذا أمر شديد الأهمية، نجد في معظم الحالات المتعلقة بمسؤولية الدول التي تثير مسائل في سياق مشاريع المواد، أن الشاغل الرئيسي للدولة ليس هو الحصول على مبالغ التعويض المالي الناشئة عن الانتهاك بقدر ما يكون الكف عن الفعل غير المشروع وإعادة العلاقة القانونية التي ألحق بها الانتهاك الضرر إلى نصابها. وهذا هو السبب في أن سبل الانتصاف مثل التصريحات قد قامت بدور هام في حالات مسؤولية الدول. وحذف مادة بشأن الكف عن الفعل غير المشروع من شأنه أن يمثل تمثيلاً خاطئاً حقيقة مسؤولية الدول.

٢٣- وتظل هناك مسألة الصياغة، وقد اقترحت فرنسا صيغة أدرجت في الفقرة ٥٢ من التقرير. غير أنه لأغراض المناقشة، اقترح صيغة مختلفة بعض الشيء تأخذ في اعتبارها أن مسألة الكف لا يمكن أن تنشأ إلا إذا استمر الالتزام الأول نافذاً. وقد ذكر ذلك في المادة ٣٦ مكرراً، في الفقرة ١١٩ من التقرير. وينبغي أن يذكر المبدأ العام المتعلق بالكف في البداية إذ إنه يأتي منطقياً قبل الجبر. وهناك حالات يسترعى فيها انتباه الدولة المسؤولة إلى انتهاك، ويتوقف فيها السلوك على الفور وينتهي الأمر عند هذا الحد. وقال إنه وضع صيغة الالتزام فيما يتعلق بالكف بالإشارة إلى مفهوم الفعل غير المشروع المستمر الذي يتناول أيضاً هذا المفهوم كما استبقي على الوجه الصحيح في الباب الأول من المشروع.

٢٤- أما المسألة الثانية المقرر مناقشتها فهي مسألة التأكيدات والضمانات بعدم التكرار التي اعتبرها المقرر الخاص السابق نوعاً من أنواع النتائج الخاصة للانتهاك، مدركاً أنها لا تعتبر مسألة تتعلق بالجبر على وجه التحديد لأن المرء بحكم التعريف يتحدث عن المستقبل لا عن الماضي. ولقد كان تحديد السيد أرانجيو- رويس المنفصل لمفهوم التأكيدات والضمانات مفيد للغاية. فالنتائج المترتبة على فعل غير مشروع دولياً ذات شقين أساساً، أحدهما موجه للمستقبل والآخر موجه نحو الماضي. الشق الأول الموجه نحو المستقبل هو الكف عن الفعل غير المشروع والتأكيدات والضمانات بعدم التكرار على أساس الافتراض، في كلتا الحالتين بالطبع، أن الالتزام مستمر. أما الشق الآخر فهو الجبر، أي إصلاح الضرر الذي نتج عن الانتهاك. وهذه وسيلة مفهومة للتطرق للمسألة. وبالمثل، فإن من المناسب إدراج التأكيدات والضمانات في إطار مادة تعالج مسألة الكف عن الفعل غير المشروع. فأي دولة تطلب الكف عن فعل غير مشروع لا تريد في نهاية الأمر سوى تأكيدات بإعادة العلاقة القانونية التي تأثرت

بالانتهاك إلى نصابها ويتعين استيفاء شرطين: الأول هو وقف الانتهاك، والثاني هو الحصول عند الاقتضاء على تأكيدات بعدم تكرار الفعل غير المشروع. وعندئذٍ تعود العلاقة القانونية إلى ما كانت عليه دون المساس بالمسائل المتعلقة بالجبر الناشئة عن الانتهاك.

٢٥- وفي بعض الحالات تكون التأكيدات والضمانات المطلوبة شديدة بصورة غير عادية، وفي حالات أخرى تعتبر الوعود أو التعهدات وحدها أمراً كافياً. وبرغم الانتقادات السابقة لهذه الأقوال غير الدقيقة، فإنه لا يرى أمامه أي بديل لعبارة "عند الاقتضاء" وإدراج عبارة "تقديم تأكيدات وضمانات مناسبة لعدم التكرار".

٢٦- وقال إنه يتفق مع رأي فرنسا أن المادتين ٣٧ و٣٩ هما شرطان وقائيان يمكن إدراجهما في فرع عام، غير أن هذا لا يصدق على المادة ٣٨ التي تتعلق بالنتائج الأخرى المترتبة على الانتهاك وينبغي أن تبقى في مكانها إذا أريد أن يكون لها أي معنى على الإطلاق. والمادة ٣٨ تعني ضمناً أن هناك قواعد محددة، سواء كانت لقانون تعاهدي أو لقانون دولي عرفي، تنظم النتائج في حالة انتهاك محددة. وتطبق هذه القواعد بالطبع غير أنها تطبق في إطار مبدأ القانون الخاص؛ وليس هناك أي ضرورة لأن تنص المادة ٣٨ على ذلك. إلا أن هناك معنى ضمنياً آخر للمادة ٣٨ هو أن هناك نتائج عامة أخرى تترتب على أي انتهاك بموجب القانون الدولي غير الواردة في نصوص هذا الباب. ومن المرجح أن تذكر اللجنة السادسة أنه إذا كانت اللجنة لا تزال بعد مضي ٤٠ عاماً لا تعرف ما هي هذه النصوص، فربما لا تكون المادة ٣٨ بالتالي لازمة. وقد حدد التعليق نتيجتين لأي فعل غير مشروع، لكنهما لا يمتان بأي صلة لموضوع مسؤولية الدول. فإذا استطاعت اللجنة أن تحدد بالضبط النتائج الأخرى المترتبة على فعل غير مشروع دولياً في إطار ميدان مسؤولية الدول، عندئذ ربما تحاول تبيان ماهية هذه النتائج. والحجة الوحيدة التي تبرر الإبقاء على المادة ٣٨ هي المبدأ القانوني العام الذي تجسده القاعدة الفقهية وهي "لا يجوز للجاني أن يستفيد من جريمته" (*ex injuria ius non oritur*)، ومفادها أنه في حالة ارتكاب دولة لفعل غير مشروع لا يمكنها أن تعتمد على هذا الفعل لإنقاذ نفسها من وضع بعينه. ويمكن أن يسفر هذا المبدأ القانوني العام عن نتائج في حالات مختلفة. قد استشهدت محكمة العدل الدولية بذلك المبدأ في قضية مشروع غابتشيكوفو - ناغيماروس للتوصل إلى نتيجة وهي أن هنغاريا لا تستطع إنهاء معاهدة ثنائية كانت قد انتهكت. وتندرج النتائج المعينة التي خلصت إليها المحكمة في هذه القضية ضمن نطاق إنهاء المعاهدات بالأحرى وليس المسؤولية، لكنه يمكن تصور احتمال نشوء التزامات قانونية في سياقات محددة بسبب الأثر المتولد عن مبدأ عدم جواز استفادة الجاني من جريمته. وبالتالي، فقد يكون هناك سبب وجيه يبرر استبقاء المادة ٣٨ وإدراج تفسير مقنع لها في التعليق. إلا أن اقتراحه المؤقت هو وضع المادة ٣٨ بين قوسين معقوفين أملاً في أن تقوم اللجنة بحذفها بصورة نهائية.

٢٧- وفيما يتعلق بالمادة ٤٠، قال إن مصطلح "الدولة المضرورة" يتعذر تعريفه ببساطة. ويتعين النظر فيه في سياق مشاريع المواد ككل لتحديد ما هي النتائج المترتبة على إدراجها في المشروع. ولكل دولة مضرورة الحق في الجبر والتعويض والترضية واتخاذ تدابير مضادة، لكن الغريب في الأمر أنه لا يحق لها أن تطلب الكف؛ غير أن هناك أسباباً للتمييز بين الكف والجبر في حالة تعدد الدول المضرورة.

٢٨- وتعطي المادة ٤٠ الانطباع بسلسلة كاملة من المفاهيم التي قدمت دون أي محاولة لمعرفة ترابطها. فمن غير المألوف، على سبيل المثال، القول إن كل دولة تضار بأي انتهاك لأي من التزامات حقوق الإنسان بوجه عام ثم إضافة الجنايات الدولية في النهاية. وأحكام الفقرة ٣ كما ذكرت إحدى الدول زائدة عن الحاجة تماماً في سياق المادة ٤٠، لأنه في حالة ارتكاب جناية دولية على النحو المعرَّف تكون الشروط المنصوص عليها في الفقرات الأخرى من المادة ٤٠ قد استوفيت بالفعل.

٢٩- وهناك أساساً طريقتان لمعالجة المادة ٤٠. وقد اقترح إحداها عضو سابق من أعضاء اللجنة هو السيد بالاندا، في حاشية ترد في الفقرة ٦٨ من التقرير(٦). وهو تعريف بسيط جداً مفاده إحالة جميع المسائل التي ينطوي عليها تحديد هوية الأشخاص المتضررين أو المتأثرين إلى القواعد الأولية أو إلى سريان القانون الدولي بوجه عام. وكان ذلك سيمثل شكلاً متطرفاً إلى حد ما من أشكال التمييز بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية وكان من الممكن تبرير ذلك. أما الطريقة الأخرى فهي محاولة أن توضح بدقة أكثر الطريقة التي تعمل بها المسؤولية في سياق الأضرار التي تلحق بعدة دول أو بالمجتمع الدولي برمته. فالمشكلة هي أن المادة توقفت عند مفترق طريق حاسم. وهو يقترح الحل الذي قدمه أساساً السيد بالاندا بخصوص الالتزامات الثنائية وحل منقح ومفصل بشكل أفضل فيما يتعلق بالالتزامات المتعددة الأطراف. وبخصوص الالتزامات الثنائية، كان السيد بالاندا محقاً تماماً كما أن الأحكام المفصلة إلى حد ما الواردة في الفقرات الفرعية (أ) و(ب) و(ج) و(د) من المادة ٤٠ لا لزوم لها؛ فالقانون الدولي سيحدد متى تكون الالتزامات واجبة التطبيق. ويمكن للجنة أن تقتصر على تأكيد أنه عندما يقع على دولة التزام تجاه دولة أخرى تكون الدولة الأخرى مضرورة بانتهاك هذا الالتزام. وتكمن المشكلة الحقيقية في سياق الالتزامات المتعددة الأطراف ليس فيما يتعلق بالتزامات كثيرة جداً تجاه عدة دول قد يكون لها نفس المضمون، وإنما فيما يتعلق بالتزام واحد إزاء مجموعة من الدول أو كافة الدول أو المجتمع الدولي برمته. وقد عولجت هذه الفئة من المفاهيم في الفقرتين الفرعيتين (هـ) و(و) من الفقرة ٢ والفقرة ٣ من المادة ٤٠، دون إجراء أي تمييز بينها وبين الفئات الأخرى من المفاهيم. وهذا هو المكان الذي لم تصنف فيه شتى المفاهيم.

٣٠- وأول نقطة يجدر ملاحظتها هي أنه حتى وقت قريب كان هناك سبب وجيه للقول بأنه برغم أن الالتزامات قد تكون واجبة بطريقة أو بأخرى إزاء مجموعة من الدول، فإن النتائج تكون ثنائية دائماً عند وقوع انتهاك. فإذا كان الأمر كذلك، فإن النهج الذي اتبعه السيد بالاندا بخصوص التعريف الوارد في المادة ٤٠ هو

---

(٦) فيما يلي ما قاله: "فبدلاً من النظر في كل حالة تعتبر فيها دولة ما مضرورة، مع ما ينطوي عليه ذلك من المخاطرة بإغفال بعض الاحتمالات يمكن للجنة أن تعرف الدولة المضرورة بأنها الدولة التي تكبدت ضرراً مادياً أو معنوياً نتيجة لفعل غير مشروع دوليا يمكن عزوه إلى دولة أخرى." (حولية ١٩٨٤، المجلد الأول، الجلسة ١٨٦٧، ص ٤٣٩، الفقرة ٩).

النهج الصحيح. والمذهل أنه حتى السيد أوشاكوف قد اتخذ نفس الموقف برغم تأييد الاتحاد السوفياتي المستمر لفكرة جنايات الدولة[٧]. ومع ذلك فإنه شخصياً يرى أن هذا النهج لم يعد ممكنا لعدة أسباب.

٣١- أولاً، فـــي قضية شركة برشلونة للسكك الحديدية والإضاءة والكهرباء (*Barcelona Traction*) (المشار إليها فيما بعد بـ "قضية شركة برشلونة") أصدرت محكمة العدل الدولية حكماً قاطعاً وهو أن هناك التزامات واجبة تجاه المجتمع الدولي برمته. وهي التزامات ليست واجبة الوفاء لأي دولة واحدة في حد ذاتها وذلك برغم أن الدولة تشكل جزءاً من المجتمع الدولي ويحق لها الاحتجاج بالمسؤولية، بل هي بالأحرى واجبة إزاء جماعة ما. والإشكال الرئيسي هو أنه برغم أنه يجب بطريقة أو بأخرى الوفاء بالالتزامات إزاء الجماعة، فليس هناك جماعة. وقد ذكر السير جيرالد فيتزموريس في معارضته فيما يتعلق بالفتوى الخاصة بقضية ناميبيا أن المجتمع الدولي ككل ليس كياناً قانونياً مستقلاً ولا يجوز لأي شخص التصرف نيابة عنه لأغراض عامة. وليس هناك أي جهاز يمثل شخص المجتمع الدولي بالصورة التي يمثل بها النائب العام، على سبيل المثال، الصالح العام في نظم القانون العام.

٣٢- والمطلوب هو صوغ عبارة معادلة في السياق الذي لا تستطيع أو لا تقوم فيه الدول بالتصرف على نحو صحيح وجماعي. ويلزم لدى القيام بذلك التمييز أولاً بين المجني عليه الرئيسي من الانتهاك والمصالح القانونية للدول الأخرى. والواقع أن المحكمة قد قامت بذلك على وجه التحديد في قضية ناميبيا مباشرة عقب الحكم الذي أصدرته في قضية شركة برشلونة الذي ذكرت فيه أن الانتهاك في هذه الحالة، الذي كانت المحكمة قد رفضت البت فيه في عام ١٩٦٦، هو انتهاك تجاه شعب جنوب غرب أفريقيا وليس تجاه مجرد أي دولة. وفي قضية جنوب غرب أفريقيا (المرحلة الثانية)، قالت المحكمة إنها غير مستعدة لاعتبار أن دولتين أفريقيتين أخريين لهما حق الاحتجاج بمسؤولية جنوب أفريقيا فيما يتعلق بهذا الانتهاك. غير أن المحكمة لم تذكر أنه من المستحيل عليهما من الناحية القانونية القيام بذلك؛ وإنما قالت فقط إنهما لم يمنحا هذا الحق بناءً على تفسير حكم قضائي يرقى تاريخه إلى عام ١٩٢٠. والقرار الذي اتخذ في تلك القضية بالرغم من واقع كونه محزن كان مجرد قرار بشأن تفسير حكم قضائي بعينه. وحيث إن الأمر كذلك، وفي ضوء التطور اللاحق للقانون الدولي، فإن المسألة القانونية التي واجهت المحكمة في قضية جنوب غرب أفريقيا (المرحلة الثانية) يمكن أن تنحى جانباً بالكامل. والأمر الواضح من القرارات اللاحقة هو أن من الممكن الاعتراف بأن للدول مصلحة قانونية في الامتثال، أي الحق في الاحتجاج بالمسؤولية دون أن تكون هي ذاتها الكيان المضرور بالانتهاك. وهذا ليس مجرد تمييز أكاديمي بل إنه يمثل فارقاً هائلاً. وذكر في الباب الأول أن صفة غير المشروعية تنتفي عند إعطاء موافقة على النحو الصحيح. غير أن من الواضح تماماً أن موافقة إثيوبيا وليبيريا لا يمكن أن تعالج مسألة عدم المشروعية: فقد تصرفا حسب الظاهر، في سبيل الصالح العام فيما يتعلق بانتهاك؛ ولم يكن الأمر يتضمن حقهما. ويتعين على أي نظام ذي معنى لمسؤولية الدول يتجاوز "صيغة بالاندا" عن طريق السعي إلى تناول تلك المسائل بدلاً من إحالتها إلى مكان آخر أن يقوم بهذا التمييز.

---

(٧) انظر حولية ١٩٨٥، المجلد الأول، الجلسة ١٩٢٩، ص ٤٢٢، الفقرة ٤٧.

٣٣- وفيما يتعلق بإعادة صياغة المادة ٤٠، ينبغي للجنة أن تعتمد إلى أقصى حد ممكن على الخبرات القانونية الموجودة والركيزة الأساسية لها هي المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ التي تمثل محاولة قامت بها اللجنة من قبل، أولاً للتمييز بين المعاهدات الثنائية والمتعددة الأطراف فيما يتعلق بالنتائج القانونية المترتبة عليها؛ وثانياً، للتوصل إلى استنتاج بشأن النتائج التي قد تترتب على الانتهاك فيما يتعلق بالمعاهدات المتعددة الأطراف. وخلال هذه الممارسة لم تكن اللجنة مهتمة بالنتائج المترتبة على انتهاك الالتزامات فيما يتعلق بالمسؤولية وإنما بالنتائج المترتبة على تخويل كل دولة على انفراد الحق في الرد على الانتهاك، مثلاً عن طريق تعليق تنفيذ معاهدة. وقد ميزت الاتفاقية التي اعتُمدت قبل الفتوى المتعلقة بقضية شركة برشلونة بين نوعين من الحالات: الحالات التي تتأثر فيها دولة طرف معينة على وجه الخصوص بانتهاك، والحالات التي يؤدي فيها الانتهاك المادي لأحكام الاتفاقية من جانب أحد الأطراف إلى تغيير جذري في وضع كل طرف من أطرافها — وهذا ما يسميه "التزامات متكاملة".

٣٤- وتُعنى المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ فقط بالانتهاك المادي للمعاهدات - أي الانتهاك الذي يؤدي إلى تعليق تنفيذ أو إنهاء أي معاهدة. أما الآن فإن اللجنة لا تُعنى بالانتهاك المادي وحده وإنما بأي نوع من أنواع الانتهاك. وتجدر أيضاً ملاحظة أن أي التزام متكامل يؤثر في حد ذاته على كافة الدول الأطراف. ومن الواضح أن من الممكن وجود التزامات من هذا القبيل ذلك أنه بموجب معاهدة إقليمية لنزع السلاح، مثلاً، يتوقف تعهد كل دولة بعدم حيازة أسلحة بعينها على عدم قيام أي دولة من الدول الأخرى بذلك. فإذا قامت دولة واحدة بحيازة هذه الأسلحة، فإن ذلك يؤثر بحكم الواقع على جميع الدول الأخرى ليس بشكل خاص وإنما على حد سواء. ومن هنا تبدو أهمية فكرة الالتزامات المتكاملة التي وضعها السير جيرالد فيتزموريس بصفته مقرراً خاصاً بشأن قانون المعاهدات.

٣٥- أما الجانب الثاني من صياغة المادة ٤٠، فتتعلق بالحالة التي يعترف فيها بأن لجميع الدول الأطراف في التزام ما مصلحة قانونية. ويقتضي الحكم ذو الصلة من المادة ٤٠ وجود شرط صريح كما أنه يقتصر على المعاهدات المتعددة الأطراف. وقال إنه لا يرى أن هناك أي سبب يبرر وجوب أن يكون الاشتراط صريحاً: من اللازم أن يكون واضحاً ولكنه قد يكون واضحاً ضمنياً. كما أنه لا يرى أي سبب يسوغ وجوب ألا تشكل التزاماً بموجب القانون الدولي العام. ويمكن أن يعبَّر عن ذات المصلحة بالضبط في قاعدة عامة من القانون الدولي مثلما هو الحال فيما يتعلق بحرية البحار على النحو المبين في حكم مكافئ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار.

٣٦- وبناء على ذلك، ينبغي فيما يتعلق بالالتزامات الثنائية أن يقتصر الأمر على وجود حكم واحد ينص على أنه لأغراض مشاريع المواد تكون الدولة مضرورة بفعل غير مشروع دولياً قامت به دولة أخرى إذا كان الالتزام المنتهك واجباً لها منفردة. والواقع أن هذا هو "نهج بالاندا" كما يطبق على الالتزامات الثنائية.

٣٧- وهناك ملاحظة عابرة يجدر ذكرها وهي أنه حتى في الالتزامات التي تعتبر ثنائية في العادة، قد تكون لدول أخرى بعض المصلحة فيها. فالحصانة الدبلوماسية، على سبيل المثال، تعتبر في العادة علاقة ثنائية صرفة بين الدولة المرسلة والدولة المتلقية. ومن الجلي أن لتلك الدول الحق في تعديل مضمون العلاقة بإلغاء الحصانة الممنوحة لموظفيها الدبلوماسيين إذا رغبت في ذلك. غير أن هناك أمثلة لدول أخرى تعرب عن قلقها إزاء الانتهاكات

الجسيمة للحصانة الدبلوماسية. إلا أن لا حاجة إلى إلغاء مفهوم الانتهاكات الثنائية المحضة للقانون الدولي. ويمكن بدلاً من ذلك أن يذكر في التعليق أنه حتى في سياق التزام ثنائي تسنح إمكانية إجراء تبادلات دبلوماسية غير رسمية لصالح الامتثال.

٣٨- وفيما يتعلق بالالتزامات المتعددة الأطراف التي عالجتها اللجنة من قبل في الفقرة ٢ من المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، يعتبر تعليق تنفيذ المعاهدات ومسؤولية الدول بالطبع أمران مختلفان اختلافاً شديداً. غير أنه سيكون من الغريب أن يكون باستطاعة دولة تأثرت على وجه الخصوص من انتهاك التزام دولي هي طرف من أطرافه، أو دولة طرف في التزام متكامل منتهك، تعليق تنفيذ الالتزام ولكن ليس باستطاعتها اقتضاء أداء الالتزام، أي الكف عن الانتهاك. وموضوع مسؤولية الدول يتعلق باقتضاء أداء الالتزام وقبول النتائج المترتبة على عدم الأداء. ومن ثم ينبغي أن يكون نطاق شمول المادة ٤٠ أقل من نطاق شمول الفقرة ٢ من المادة ٦٠ من الاتفاقية لمراعاة أن مفهوم الانتهاك "المادي" يختص بتلك الاتفاقية. وبالتالي، فإن هناك تخويلاً باعتماد ثلاث فئات متميزة للالتزامات المتعددة الأطراف. الأولى هي فئة قضية شركة برشلونة في الالتزامات الواجبة في المجتمع الدولي برمته. ومما يدعو للأسف أن الفقه قد نزع إلى التقليل من شأن هذه الفئة. والواقع أن أي التزام تجاه المجتمع الدولي برمته يعتبر التزاماً واحداً واجباً لهذا المجتمع وليس عدداً كبيراً من الالتزامات الفردية الثانوية الواجبة الأداء لدول منفردة. وإذا رئي أن التزاماً معيناً تعرض للانتقاص بين دولتين تكون هناك قرينة قوية يستنتج منها أنه ليس التزاماً في مواجهة الكافة. ولا ريب أن هذه الالتزامات تشكل فئة محدودة جداً.

٣٩- أما الفئة الثانية، وغالباً ما يحدث التباس بينها وبين الفئة الأولى، فهي الالتزامات الواجبة لجميع الأطراف في نظام معين (الالتزامات تجاه كافة الأطراف) (*erga omnes partes*). ويمكن العثور على أمثلة لها، على الأقل ضمن بعض الالتزامات بموجب المعاهدة المتعلقة بالمنطقة القطبية الجنوبية. فأي ادعاء بالسيادة من جانب أي دولة من الدول الأطراف في المعاهدة سيؤثر بالضرورة على الآخرين. والالتزامات المتكاملة تعد فئة فرعية من الالتزامات تجاه كافة الأطراف. ومعاهدة إقليمية بشأن حقوق الإنسان تجسد حقاً ليس له مكانة كبيرة بالقدر الذي يعتبر واجباً للمجتمع الدولي برمته، يفترض أن تكون التزاماً من الالتزامات تجاه كافة الأطراف. وبالطبع، ليس من الضروري أن تذكر اللجنة - كما ذكرت المادة ٤٠ لغير صالحها - ما هي الالتزامات التي تندرج في هذه الفئة. وينبغي لها أن تقتصر على تحديد الفئات مستعينة بمجموعة القوانين الدولية القائمة التي من شأنها أن تقدم مساعدة جليلة للجنة في هذا الخصوص. وهناك أيضاً التزامات واجبة لبعض الدول أو لكثير من الدول في حالة الاعتراف بأن لدول معينة مصلحة قانونية: مثلاً، حيثما تكون دولة معينة قد تأثرت بشكل خاص بمقتضى أحكام المادة ٦٠. ويقدم الجدول ١ الوارد في الفقرة ١٠٧ من التقرير أمثلة لهذه الفئات.

٤٠- وتناقش مسألة كيفية التمييز بين مختلف الدول المتأثرة بطرق مختلفة بانتهاك ما في الفقرات ١٠٨ وما يليها. والباب الثاني بصيغته الراهنة قد أقام هذا التمييز - وإن كان بطريقة مبتسرة - إذ إنه يستخدم مصطلح "الدولة المضرورة" فيما يتعلق بالكف عن السلوك غير المشروع. ولا بد من وجود اهتمام أكبر من جانب الدول بمسألة المطالبة بالكف عن السلوك غير المشروع مقارنة مثلاً بالحصول على التعويض إذ إن لها جميعاً، بوصفها أطرافاً في النظام، مصلحة في الامتثال.

٤١- وهناك مثال آخر، بافتراض أن المشروع سيتناول التدابير المضادة في الباب الثاني أو في الباب الثاني مكرراً وليس في الباب الأول، وهي الحالة التي تكون فيها دولة الضحية المعينة لانتهاك ما. وتنشأ مشاكل خطيرة فيما يتعلق بالتدابير المضادة التي تتخذها دول ثالثة حيثما لا تريد الدولة الضحية أن تتخذ تدابير مضادة، تماماً كما تنشأ في نظام الدفاع الجماعي عن النفس صعوبات عندما تقوم دول ثالثة بالدفاع عن دولة لم تطلب منها المساعدة. ويتبين من أي استكشاف لهذه المسائل أن هناك حاجة إلى حد ما إلى التمايز.

٤٢- وبوجه عام تجدر الإشارة إلى أن الباب الثاني، وخصوصاً المادة ٤٠، يتعلق بردود فعل الدول إزاء انتهاكات القانون الدولي. ومن الناحية الأخرى يتعلق الباب الأول بانتهاك الدول لالتزامات، ومن ثم ليس هناك أي ارتباط بين البابين الأول والثاني. فالالتزامات التي جرى تناولها في الباب الأول قد تكون، مثلاً، التزامات تجاه منظمة دولية أو شخص – التزامات لم يجر تناول النتائج المترتبة على انتهاكها في الباب الثاني. ويعتبر هذا مجرد نتيجة تابعة للنهج المتعلق بالمسؤولية الذي اتبعه المقرر الخاص آغو، وبموجبه لن تتناول اللجنة المسؤولية الدولية بصورة منفصلة عن مسؤولية الدول. وبناءً على ذلك، فإنه يقترح إدراج شرط وقائي ينص على أن الباب الثاني لا يمس بأي حقوق تنشأ عن ارتكاب دولة لفعل غير مشروع دولياً تعود إلى أي شخص أو كيان غير الدولة.

٤٣- وفيما يتعلق بمسألة ما إذا كانت ردود فعل "الدول المضرورة" تعتبر جائزة، يبين الجدول ٢ الوارد في الفقرة ١١٦ أحد النهج الممكنة. ويجب الاعتراف بأن اللجنة قد وجدت أنه حيثما كان الأمر يتعلق بالالتزامات تجاه المجتمع الدولي فإنها قد دخلت بصورة مباشرة وكاملة في مجال التقدم المطرد. ومن المحتم أن تكون أي اقتراحات يقدمها مؤقتة إلى حد ما.

٤٤- واقتُرح في الجدول ٢ أن يكون للدولة المضرورة، في السياق الثنائي البحت، كل حق من حقوق الرد المدرجة في النص الحالي. وفي إطار الالتزامات المتعددة الأطراف، يتضمن القياس مع الفقرة ٢ من المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ أن الدول المتأثرة بشكل خاص ستعامل كما لو كانت في وضع الدول المضرورة بانتهاك التزام ثنائي. أما بالنسبة للفئات الأخرى، فحيثما تكون أي دولة طرف في التزام تجاه الكافة أو حيثما يكون هناك التزام للمجتمع الدولي برمته يمكن بصورة معقولة اعتبار أن لجميع هذه الدول الحق في طلب الكف عن السلوك غير المشروع. والسؤال المطروح هو إلى أي مدى يمكن أن تذهب الدول وتطلب الحقوق المقترنة بالجبر. وإيعازه هو أنه، على افتراض أن هذه الدول لا تتأثر بقدر أكبر من أي دولة أخرى في المجموعة، لا يكون في استطاعة كل منها على حدة المطالبة بأي من هذه الحقوق. ولكن في إمكانها القيام بذلك بشرط الاتفاق مع الدول الأخرى في المجموعة – إلا في حالة الالتزام تجاه الكافة، إذ يعتبر الانتهاك انتهاكاً جسيماً.

٤٥- والغرض من هذه المحاولة لفرض نظام على مجموعة مواد مشوشة وضئيلة إلى حد ما هو تيسير مناقشة المسائل بطريقة منطقية. والنص الحالي يجيب على كل سؤال طُرح في الجدول ٢، لكن الإجابات غير مرضية إلى حد بعيد. فقد طُرح سؤال مفاده هل يمكن لأي دولة طرف في التزام تجاه الكافة أن تطلب الرد العيني؟ وكان الرد بالإيجاب "نعم" في النص الحالي، بينما ورد في التعليق بصيغة النفي "لا". وهل يمكن لأي دولة طرف في التزام في مواجهة الكافة، وإن لم تكن متأثرة، أن تطلب تعويضاً؟ الجواب هنا أيضاً "نعم". وهل يمكن لأي دولة اتخاذ تدابير

مضادة؟ الجواب هو "نعم" أيضاً. وليس بمقدوره قبول هذه الإجابات. ويجدر باللجنة أن تحدد الحالات التي يكون فيها الرد بالإيجاب مقبولاً. واتباع نهج من هذا القبيل من شأنه أن يتوافق مع القانون الدولي العام في ميادين مناظرة مثل الدفاع الجماعي عن النفس وأن يمكّن الدول التي تعرضت لحالات انتهاك التزامات في مواجهة الكافة من السيطرة إلى حد ما على الموقف دون أن تعزل عن الآخرين، كما كان سيكون الحال في إطار تصور ثنائي. والمفهوم ضمنياً أن جوانب المشكلة التي تتناولها حالياً المادة ١٩ والمواد ٥١ إلى ٥٣ ستعالج في أحكام لاحقة. والأمر الواضح هو أن المشكلة لا يمكن حلها بتجميع مفهوم الجنايات بأكمله وحشده، بالإضافة إلى العديد من المسائل الأخرى، في المادة ٤٠.

٤٦- وهو يتساءل أيضاً عما إذا كان لا يزال من المستصوب تطبيق مفهوم الدولة المضرورة على جميع الدول المدرجة في الجدول ٢، التي يحق لها الرد، أم ينبغي التمييز بين الدولة المضرورة والدول الأخرى التي لها مصلحة قانونية، وهي صيغة لغوية استخدمتها فعلياً محكمة العدل الدولية في قضية شركة برشلونة اقتبست في الفقرة ٩٧ من التقرير. وتختلف الآراء بخصوص مسألة ما إذا كان ينبغي اعتمادها. هناك سؤال آخر وهو مكان إدراج المادة ٤٠ أو المادة ٤٠ مكرراً. فإذا تقرر اعتماد باب جديد بشأن الاحتجاج بالمسؤولية، سيكون من المنطقي أن يتضمن الباب الجديد المادة ٤٠ مكرراً. ونجد مرة أخرى أن ذلك سيتوقف على اختيار اللجنة لهذا التمييز، ولكن ليس هناك ما يدعو مطلقاً إلى استبعاد مناقشة المسائل الأساسية المقترنة بالمادة ٤٠ في حد ذاتها.

٤٧- ولذلك فإنه يقترح عنواناً جديداً للباب الثاني. أما الفصل الأول فينبغي الإبقاء على عنوانه الحالي كما ينبغي أن يحتوي هذا الفصل على ثلاث مواد على الأقل هي: المادة ٣٦، وهي مادة استهلالية عامة؛ والمادة ٣٦ مكرراً، وتتناول مسألة الكافة كمبدأ عام؛ والمادة ٣٧ مكرراً بشأن الجبر كمبدأ عام. وعلاوة على ذلك، ينبغي أن تحتوي مشاريع المواد على تعريف لمصطلح "الدولة المضرورة" المذكور في المادة ٤٠ مكرراً. غير أنه يمكن إدراجه في مكان آخر من النص. والحاجة إلى المادة ٣٨ ليست مؤكدة، ومع ذلك فقد أدرجت لأغراض المناقشة. وعلى هذا الأساس، يأتي بعد ذلك الفصل الثاني الذي يتناول المسائل المتعلقة بالرد العيني والتعويض والترضية والنتائج المترتبة، بما فيها الخطأ الذي ساهمت به الدولة المضرورة أو الدولة المعنية في وقوع الضرر، وأي أحكام أخرى قد تعتبر مناسبة في ضوء المناقشة.

٤٨- وقد أثار عرضه مسائل جوهرية بشأن هيكل مشروع المواد ككل. ولا يبدو أن بإمكان اللجنة التوصل إلى استنتاج مدروس بشأن المخطط الجديد بالاستناد إلى المعلومات المعروضة عليها، كما لا يمكن إجراء مناقشة مرضية بخصوص ما إذا كانت هناك ضرورة لإدراج باب مستقل ثانٍ مكرراً. واقترح إرجاء مناقشة هذا الأمر. وبما أنه لا يوجد أي شك بوجوب إدراج المادتين ٣٧ و٣٩ في الباب الرابع، فبالإمكان النظر فيهما في ذلك النطاق. ومن الواضح أن هناك ضرورة لمناقشة كل مبدأ من المبادئ التي صيغت في المواد ٣٦ و٣٦ مكرراً و٣٧ مكرراً و٣٨، وكذلك طائفة المسائل المقترنة بالمادة ٤٠ الحالية والمادة البديلة لها، وبالتالي فإنها قد تشكل الأساس المادي للمناقشة بشأن النص. ويترك للجنة أمر تقرير ما إذا كانت ترغب في تجزئة هذه المسائل أو أن تتناولها كمجموعة. وهو يقترح إذا تقرر النظر فيها كمجموعة أن تبحث أولاً المواد ٣٦ و٣٦ مكرراً و٣٧ مكرراً و٣٨ قبل الانتقال إلى بحث صلة المسائل المقترنة بالمادة ٤٠ التي تتسم بطابع هيكلي. وقد ييسر هذا النهج إحالة المواد الأربع الأولى،

إلى جانب عناوين الأبواب والفصول، إلى لجنة الصياغة في وقت مبكر. أما المادة ٤٠ والنتائج المترتبة عليها، فيمكن النظر فيها بعد ذلك.

٤٩- **السيد بيليه** قال إن التقرير الثالث دسم للغاية بحيث يصعب التقاط نقاط معينة. وكان يفضل أن يقوم المقرر الخاص بعرضه في عدة أجزاء إذ إن كل جزء منه كان سيؤدي بالتأكيد إلى إثارة مناقشة مثمرة. فقد قرر المقرر الخاص أن يقدم عرضاً كلياً لما يناظر في الواقع الفصل الأول من الباب الثاني للمشروع. وقال إنه سوف يقصر ملاحظاته الخاصة حالياً على الفقرات ١ إلى ٦٥ من التقرير وعلى مشاريع المواد ٣٦ إلى ٣٨. وبرغم أنه يؤيد المضمون الرئيسي للتقرير، فإن هناك بعض النقاط التي يخالف فيها رأي المقرر الخاص كما أن المقدمة بوجه خاص تستلزم إبداء بعض الملاحظات.

٥٠- وفي الفقرة ٢(أ) من التقرير، عرض المقرر الخاص فكرة الالتزامات في مواجهة الكافة بالصيغة التي عرفها بها في مقدمته الشفوية، بأنها التزامات واجبة للمجتمع الدولي برمته وفقاً للصيغة التي اعتمدتها محكمة العدل الدولية في قضية شركة برشلونة. غير أنه يجب في إطار الالتزامات تجاه كافة الدول التمييز بلا ريب بين الالتزامات الواجبة فردياً تجاه كافة الدول التي تشكل المجتمع الدولي وبين الالتزامات الواجبة تجاه المجتمع برمته. والانطباع الذي تكوَّن لديه هو أن المقرر الخاص قد نسي الفئة الأولى وركز تركيزاً شديداً على الالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي برمته. وهو قلق بعض الشيء من هذا التشديد إذ إن الحق في المرور البريء في المياه الإقليمية، مثلاً، يعتبر التزاماً يقع على كل دولة تجاه جميع الدول الأخرى وهو بلا ريب التزام في مواجهة الكافة. ومن ثم فإنه لا يعتبر التزاماً تجاه المجتمع الدولي برمته. ومن المهم أن توضع هذه الفئة الأولى في الاعتبار في مكان ما. وإذا لم يكن المقرر الخاص يرغب في أن يطلق عليه التزاماً في مواجهة الكافة، فينبغي له أن يبحث عن اسم آخر له. ومع ذلك فإنه يعتبر التزاماً له مكانته في القواعد والالتزامات الدولية التي ينبغي تمييزها عن الالتزامات تجاه المجتمع الدولي برمته.

٥١- وفي المقابل، تعتبر بعض النظريات القانونية منع جريمة الإبادة الجماعية أو الالتزام باحترام حقوق الإنسان الأساسية التزامات متكاملة يقع على كل دولة واجب أداؤها ليس لدول أخرى منفردة وإنما للمجتمع الدولي برمته. ولقد عولجت هذه الفئة من الالتزامات بالفعل معالجة مسهبة ودقيقة في التقرير. ولم تنشأ مسألة قيام دولة ما بارتكاب جناية دولية إلا فيما يتعلق بالفئة الثانية من الالتزامات التي تطرق إليها المقرر الخاص بإيجاز في الفقرة ٢(أ).

٥٢- وهو يتفق مع الرأي الذي ذكره المقرر الخاص في الفقرة ٩(د) من تقريره بأن مسألة الجنايات ليست لها بلا شك أية صلة مباشرة في الفصل الأول من الباب الثاني الذي أعيد ترتيب هيكله على الأقل حتى وبما في ذلك المادة ٣٨. ومع ذلك، فإن المشكلة ستطرح حتماً وسيتعين حسمها لدى تناول المادة ٤٠ عند بحث الفصلين الثاني والثالث من الباب الثاني. ولم تقم اللجنة بدراسة الباب الثاني حتى نهاية القراءة الأولى. وقد فُحصت المواد ٥١ إلى ٥٣، أو بعبارة أخرى، النتائج المترتبة على فكرة الجناية بشأن إعمال مسؤولية الدول بصورة منفصلة، وفي رأيه أن اللجنة لم تتوخ الإتقان لدى صياغة هذه المواد. وفضلاً عن ذلك، أعربت عدة دول في أحيان كثيرة عن هذا الرأي

في ملاحظاتها. وأعرب عن أمله ألا يكرر المقرر الخاص خطأ اللجنة. ويتعين على اللجنة قبل مناقشة الفصل الثاني من الباب الثاني أن تتبين ما إذا كان يوجد بالفعل أي شيء مشابه لفكرة الجناية.

٥٣- ومن الواضح أن هناك ضرورة لإزالة الشوائب من المادة ١٩ والمواد ٥١ إلى ٥٣ قبل التطرق جدياً للفصلين الثاني والثالث من الباب الثاني. وبرغم وعود المقرر الخاص، فإنه غير مطمئن تماماً من أن هذا الإجراء سيتخذ. وفي حين أنه يلاحظ مع الموافقة أن المقرر الخاص قد اعترف في الفقرة ٥٩ بشأن عدم التكرار بأن أموراً كثيرة تتوقف على "طبيعة الالتزام وطبيعة الانتهاك"، فإنه كان يفضل تعبيراً مفاده أن الانتهاكات الجسيمة بوجه خاص لالتزامات أساسية لا يمكن أن تعالج بنفس الطريقة التي تعالج بها الانتهاكات العادية. وكان هذا سيعتبر بمثابة إشارة غير مباشرة إلى الأعمال التي تعتبر المادة ١٩ أنها تشكل جناية دون أن يستنبط من ثنايا هذه الكلمة أي إيحاءات جنائية، وذلك بالرغم من وجهة النظر التي أبداها المقرر الخاص في الفقرة الفرعية قبل الأخيرة من الفقرة ٩(د) من تقريره. كما لا يبدو أن المادة ٤٠ قد أفلحت في التخلص من هذا المأزق. ومع ذلك فإن من اللازم أن تعترف اللجنة أن الانتهاكات الجسيمة لالتزامات أساسية يجب أن تخضع لنظام خاص كي يتسنى التوصل إلى توافق في الآراء.

٥٤- وقال إن إعادة التشكيل المقترحة للمشروع قد اجتذبت اهتمامه بشدة وهو مقتنع بوجه خاص بوجوب أن ينحى جانباً الباب الثالث بشأن تسوية المنازعات. فليس هناك ما هو أشد ضرراً من أن تتوقف القواعد الموضوعية بشأن مسؤولية الدول على احتمال افتراضي بأن تقبل الدول إجراءات تسوية المنازعات الإلزامية، كما هو الشأن فيما يتعلق بالتدابير المضادة في الوقت الراهن. وموقف اللجنة ينطوي على اقتناع بأنها ستنجح في "بيع" مشروعها بأكمله للدول. وقد ارتاح ضمير بعض الأعضاء بالحجة القائلة بأن تنظيم الحق في اتخاذ تدابير مضادة تنظيماً رديئاً لا أهمية له على الإطلاق لأنه يمكن دائماً التماس سبل انتصاف لتسوية المنازعات. وهذا النهج محفوف بالمخاطر لأن قبول المشروع برمته غير مؤكد مطلقاً.

٥٥- وبالمثل، فإن المقرر الخاص كان محقاً في اقتراح إضافة باب رابع أو ما قد يشكل باباً تمهيدياً يشتمل على عبارات عامة مثل "دون المساس"، فضلاً عن أي تعاريف أخرى بخلاف تعريف المسؤولية. وفي حالة صياغة باب عام من هذا القبيل، ينبغي أن يشتمل على جميع الأحكام المتعلقة بأكثر من باب واحد للمشروع. وقد أبدى المقرر الخاص نقطتين مهمتين في الفقرة ٧(أ) مفادهما أن الفقرة ٤ من المادة ٤٢ والمادة ٤ متطابقتان في المعنى. وهو غير متأكد تماماً من هذا القول، إلا أنه إذا كان الأمر كذلك، ينبغي بذل محاولة لدمج هاتين المادتين في نص واحد يدرج في الباب العام. وربما أمكن للفريق العامل الذي أُنشئ في الجلسة السابقة أن يوجه اهتمامه لهذا الموضوع خلال الأيام القليلة القادمة. وفي مكان لاحق من الفقرة ٧(أ)، ذكر المقرر الخاص أنه يمكن الاستناد إلى القوة القاهرة كظرف ناف لعدم المشروعية في عدم دفع تعويض. وبعد ذلك يبدو المقرر الخاص في الحجج المقنعة للغاية المقدمة بخصوص الفقرة ٣ من المادة ٤٢ وكأنه يوحي بأن المشروع بصيغته الراهنة عرضة للنقد. وهو يتفق مع هذا القول لأن السبب القانوني ليس هو أن يُحرم شعب من وسائل عيشه الخاصة وإنما وجود ظرف القوة القاهرة، ويمكن ربط هذا السبب المحدد بسبب قانوني أعم ينفي عدم المشروعية.

٥٦- وإذا كان الأمر كذلك، فإن السؤال المطروح هو: أليس من الضروري نقل المواد المتعلقة بالظروف النافية لعدم المشروعية إلى باب عام عند تنقيح المادة ٣٥؟ وقد يتبين أن ذلك حلاً معقداً إلى حد ما لكنه إن لم يتخذ هذا الإجراء، فقد يثبت أن من الضروري أن يبين في مكان ما، ربما في الفصل الأول، أن الظروف النافية لعدم المشروعية تسري في حالة عدم احترام الالتزامات المنصوص عليها في الباب الثاني كما ينبغي أن ينص صراحة على أن القواعد المتعلقة بالظروف النافية لعدم المشروعية تسري على الالتزامات بالجبر. وكما ذكر من قبل، تعتبر الالتزامات الناشئة عن مسؤولية الدول التزامات دولية تسري عليها القواعد المتعلقة بالمسؤولية. والقواعد الواردة في الباب الثاني تعتبر بشكل ما قواعد أولية عندما يتعين تطبيق القواعد المنصوص عليها في الباب الثاني. ويبدو أن المقرر الخاص يتفق مع الرأي بأن الالتزامات الناجمة عن المسؤولية قد لا تحترم في بعض الحالات نظراً لوجود ظروف نافية لعدم المشروعية. ومن اللازم بيان ذلك بوضوح في الفصل الأول.

٥٧- وفي هذا السياق، ردد فكرة يعتز بها على ما يبدو المقرر الخاص أشير إليها في الفقرة ٧(ب) ألا وهي أن صيغة المشروع قد جاءت في شكل حقوق المجني عليهم وليس في شكل التزامات الدولة المسؤولة. وفي حين أن الحجج التي ساقها المقرر الخاص مقنعة للغاية، فإن بإمكانه أن يقدم بعض الحجج المضادة. والمقرر الخاص كان محقاً تماماً في قوله إنه في ظل نظام مثل القانون الدولي الذي يعتمد اعتماداً ضئيلاً جداً على المحاكم، من المستحسن التحدث عن الالتزامات. ومع ذلك، فإن هناك أمرين يدعوان إلى الانزعاج بعض الشيء.

٥٨- النقطة الأولى والأقل أهمية هي أن الالتزام سيظل فعلياً إذا لم تطلب أي دولة مضرورة أو أي عضو في المجتمع الدولي ككل أداءه. فقد يقع على إحدى الدول بالفعل التزام بالجبر ولكن لا يترتب على ذلك أي نتيجة إن لم يطالب أي شخص بالأداء. ومع ذلك، هذه هي الطريقة التي يعمل بها نظام المسؤولية الدولية بأكمله وهذا أمر لا يزعجه كثيراً. أما الأمر الذي يشغله فهو عدم ورود أي إشارة صريحة إلى الضرر في أي مكان. ويمكن بالطبع تأكيد أن المادة ٤٠ أو المادة ٤٠ مكرراً تشير ضمناً إلى الضرر لأنها ألمحت إلى المجني عليهم لكن هذا لا يعتبر نفس الشيء. وبالرغم أنه من المؤيدين المتحمسين لموقف آغو بشأن تحمل المسؤولية الذي يستبعد الضرر من التعريف الفعلي للمسؤولية - وهو نهج أكده اعتماد المادتين ١ و٣ - فإنه يرى وجوب الإشارة إلى فكرة الضرر عند الخلوص إلى الاستنتاجات فيما يتعلق بالمسؤولية. ويبدو أن هناك ضرورة إلى وجود حكم يعادل المادة ٣ من الباب الأول قد تكون صيغته على النحو التالي: "كل فعل غير مشروع دولياً يستتبع التزاماً بالجبر عندما (أ) يسبب هذا الفعل غير المشروع دولياً ضرراً و(ب) لشخص آخر من أشخاص القانون الدولي". غير أن المقرر الخاص قال إنه لا يريد أي إشارة إلى الضرر الذي يلحق بشخص آخر من أشخاص القانون الدولي ولكن أن يشار فقط إلى دولة. وفي هذه الحالة من اللازم أن يوضح في مكان ما أن المشروع ليس مجرد مشروع عن مسؤولية الدول وإنما هو مشروع عن مسؤولية الدول تجاه دول. وهذا أمر غير واضح تمام الوضوح في الوقت الراهن. ومن الضروري تدعيم فكرة الضرر في مكان آخر من المشروع وكذلك في المادة ٤٠. فالضرر لا بد أن يكون قد وقع ولا بد أن يكون شخصاً ما قد لحقه الضرر، لكنهما أمران مختلفان تمام الاختلاف. وهناك ضرورة للتماثل مع المادة ٣. وقد يحسن إدراج حكم لا غنى عنه بشأن هذا الموضوع في الباب الثاني مكرراً فيما يتعلق بإعمال مسؤولية الدول.

٥٩- وفي حين أن تقسيم المشروع الحالي إلى باب ثان وباب ثان مكرراً يعتبر فكرة ممتازة، إلا أنه يلزم إبداء بعض التعليقات. فعنوان الباب الثاني وهو "النتائج القانونية لفعل الدولة غير المشروع دولياً" لا يستهويه إذ إنه ينسحب على حد سواء أيضاً على الباب الثاني مكرراً. كذلك فإن "إعمال المسؤولية الدولية" (الباب الثاني مكرراً)، بما في ذلك إمكانية اللجوء إلى اتخاذ تدابير مضادة تعتبر أيضاً نتيجة قانونية لفعل غير مشروع دولياً. وربما يكون من الأفضل أن يحمل الباب الثاني عنواناً تفصيلياً مثل "الجبر والالتزام بالأداء".

٦٠- ولقد كان من اللازم أن يشتمل الباب الثاني مكرراً على مواد بشأن الحماية الدبلوماسية وهي مسألة جوهرية لإعمال مسؤولية الدول عندما يلحق الضرر بشخص آخر غير أحد أشخاص القانون الدولي، لكنه بما أن الحماية الدبلوماسية تعتبر موضوعاً منفصلاً، لا يمكن طرح مسألة إمكانية إدراجه مرة أخرى في الباب الثاني مكرراً. ومع ذلك فإنه يحث المقرر الخاص بقوة على النظر في اقتراح مشروع نص يشير إلى الحماية الدبلوماسية بعبارة "مع عدم المساس". والمكان الطبيعي لإدراج شرط من هذا القبيل هو الفصل الأول من الباب الثاني مكرراً.

رُفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٠

الجلسة ٢٦١٤

يوم الأربعاء، ٣ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد إدريس، السيد آدو، السيد إيكونوميدس، السيد إيلويكا، السيد بايينا سوارس، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد غايا، السيد غالتسكي، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد كروفورد، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد هافنر، السيد هي.

مسؤولية الدول[1] (تابع) (A/CN.4/504, sect. A؛ A/CN.4/507 وAdd.1 وCorr. 1، وAdd.2، وAdd.3، وAdd.4[2]؛ A/CN.4/L.600)

[البند ٣ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع)

١- **الرئيس** وجه ترحيباً حاراً إلى السيد إدريس، الذي انتخب حديثاً لعضوية اللجنة، ودعا أعضاء اللجنة إلى مواصلة النظر في التقرير الثالث للمقرر الخاص عن مسؤولية الدول (A/CN.4/507 وAdd.1-4).

٢- **السيد إدريس** شكر الرئيس وقال إن دور اللجنة في تدوين القانون الدولي وتطويره تدريجياً يعد اليوم أكثر أهمية مما كان عليه في الماضي بسبب التطور المذهل لتكنولوجيات المعلومات والتجارة العالمية.

٣- وذكر أن اللجنة درست أثناء السنوات الأخيرة مواضيع هامة، لا سيما إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، ومشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، وحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية، ومسؤولية الدول. كما أنها حققت تقدماً ملحوظاً فيما يتعلق بالتحفظات على المعاهدات، والأفعال الانفرادية للدول، ومنع الأضرار العابرة للحدود، والحماية الدبلوماسية. وأضاف أنه ينوي المشاركة بنشاط في أعمال اللجنة في جميع مجالات القانون الدولي، وأنه يرى أنه يتعين عليها تناول مواضيع جديدة، لا سيما موضوع تكنولوجيات المعلومات.

---

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢١، الفصل الثالث، الفرع دال.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

٤- **السيد بيليه** أوضح في البداية، رداً على عضوين في اللجنة يريان أنه ينبغي، في النص الفرنسي، استخدام كلمة *préjudice* لا كلمة *dommage*، أن كلمتي *dommage* و*préjudice* تستخدمان كلاهما بنفس المعنى باللغة الفرنسية في القانون الدولي.

٥- وواصل ملاحظاته (الجلسة ٢٦١٣) بشأن التقرير الثالث للمقرر الخاص قائلاً إنه يرى أن الباب الثاني من مشروع المواد، بصيغته الحالية، غير موفق إذا ما قورن بالباب الأول الموفق بالتأكيد. والواقع أن المقرر الخاص يعترف بضرورة إعادة النظر في الباب الثاني بتعمق. وذكر أن المقرر الخاص قد أشار في الفقرة ٨ من تقريره إلى أن الباب الثاني صيغ على أساس تقارير مفصلة ودقيقة للمقرر الخاص السابق. وقال إنه لا يؤيد هذا الرأي. فهو يرى في الواقع أن المقرر الخاص السابق، السيد غايتانو أرانجيو — رويس، قد أهمل كثيراً الجوانب التقنية للجبر، ولذلك فإنه يتمنى بشدة أن يدرج المقرر الخاص الحالي، في الفصل الثاني من الباب الثاني بوجه الخصوص، مواد تتسم بقدر أكبر من الدقة والتفصيل عن أشكال وطرائق الجبر، لا سيما فيما يتعلق بموضوعه - وهو يعني بوجه الخصوص التعويض عن الكسب الفائت - وطرائق حساب التعويض والفوائد المحتملة الواجب دفعها، وهي أمور لا يتطرق إليها المشروع الحالي. والواقع أن الدول بحاجة إلى معرفة متى ينبغي عليها أن تدفع فوائد كما أنها بحاجة إلى توجيهات عامة لحسابها. ولذلك، فإن الأحكام الأكثر تفصيلاً التي وعد المقرر الخاص بها في الفقرة ١٩ من التقرير ستحظى بالترحيب.

٦- وفيما يتعلق بمسألة الجبر في حالة التعددية، لا تعدد الدول المضرورة، الذي تمت دراسته في المادة ٤٠، بل تعدد مرتكبي الفعل غير المشروع دولياً الذي تمت دراسته في الفقرات ٣١ إلى ٣٧ من التقرير، أشار السيد بيليه إلى عدد من أوجه النقص. فقد جاء في الفقرة ٣٧: وترد أدناه دراسة تفصيلية للحالة التي تتسبب فيها أفعال متعددة لعدة دول في الضرر. ولكن لم ترد في التقرير دراسة من هذا القبيل و لم يتم التعمق في هذه المسألة في بقية التقرير. ولذلك أعرب السيد بيليه عن أمله في أن يتناول المقرر الخاص المشكلة الهامة المتمثلة في المسؤولية التضامنية أو المسؤولية المشتركة في القانون الدولي. والواقع أن الأمر يتعلق بمشكلة ملموسة بالغة الأهمية، كما يتضح من القضايا التي درستها مؤخراً محكمة العدل الدولية، مثل قضية تيمور الشرقية وقضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها. فلا بد في مشروع مواد يتعلق بمسؤولية الدول من الرد بوضوح، في المواد نفسها، على السؤال المتمثل في معرفة ما إذا كان هناك في القانون الدولي فرق بين المسؤولية المشتركة والمسؤولية التضامنية على سبيل المثال.

٧- وأخيراً لاحظ السيد بيليه أن المقرر الخاص تحدث في الفقرات ٣٩ و٥٠ و٥٣ من تقريره عن التزام "ثانوي" أو نتيجة "ثانوية" بمعنى غير دقيق في رأيه. فمن الأصح التحدث عن التزام "مشتق" أو نتيجة "مشتقة". فقانون المسؤولية كله يتكون من قواعد ثانوية، والقواعد المنطبقة على المسؤولية هي، من الناحية الافتراضية، ثانوية. ومع ذلك، لا فائدة من القول إن نتائج انتهاك ما هي نتائج ثانوية؛ فهي نابعة من قواعد ثانوية، وهي مشتقة منها. وحرصاً على التوضيح، من المرغوب فيه أن يتجنب، في التعليق على المواد، استخدام كلمات تعقد الأمور دون فائدة.

٨- وانتقل إلى النظر في مشاريع المواد التي اقترحها المقرر الخاص، فقال إن المادة ٣٦ لا تشكل بالنسبة له مشكلة. إلا أنه يبدو له، كما ذكر بالأمس، أن المسائل التي تمت معالجتها في الباب الثاني مكرراً من المشروع تشكل أيضاً جزءاً من النتائج المترتبة على أفعال غير مشروعة دولياً، ربما باستثناء التدابير المضادة التي تحدث نتيجة عدم الجبر أو عدم الكف أو عدم تنفيذ التزام ما. وهي نتائج مشتقة إلى حد ما. وبالمقابل، فإن إمكانية الاحتجاج بالمسؤولية، التي يتصورها الفصلان الأول والثالث من الباب الثاني مكرراً، تشكل على وجه التحديد جزءاً من نتائج الأفعال غير المشروعة دولياً. وقال إن المشكلة التي أثارها بشأن عنوان الباب الثاني مكرراً تكمن بالتالي في صياغة المادة ٣٦.

٩- وأضاف أن المادة ٣٦ مكرراً معروضة بطريقة جيدة جداً في الفقرة ٥٠ من التقرير وأنه يرى أنها تبعث على الرضا، وخاصة للسبب المشار إليه في الفقرة ٥٠(ج): والواقع أنه لا يجوز أن يكون في مقدور الدولة "شراء" فعل غير مشروع أو تصرف يخالف القانون الدولي.

١٠- ومع ذلك أعرب عن ارتيابه بعض الشيء إزاء الالتزام العام بتقديم تأكيدات وضمانات بعدم التكرار. وقال إن من الصعب جداً تحويل هذه الفكرة، التي تبدو له مجردة للغاية، إلى واقع. وذكر أنه لا يعترض على هذا الحكم، الذي لا يرتكز إلا قليلاً إلى القانون الدولي، لكنه يشك في كونه واقعياً. وأياً كان الأمر، إذا قررت اللجنة الاحتفاظ بالفقرة ٢(ب) من المادة ٣٦ مكرراً، فينبغي عندئذٍ تحديد الحالة التي يكون فيها هذا الالتزام المزعوم قائماً بالفعل.

١١- وأردف يقول إن المادة ٣٧ مكرراً تبدو بشكل أولي ممتازة، شريطة أن تشير "المواد اللاحقة" التي تحيل إليها إشارة واضحة إلى الحالات التي يكون فيها الجبر واجباً على أساس المشاركة أو التضامن. فينبغي معالجة مسألة المسؤولية المشتركة أو التضامنية في المواد لا في التعليقات وحدها.

١٢- وفيما يتعلق بالمادة ٣٨، قال إنه أقل ريبة من المقرر الخاص فيما يتعلق بفائدتها. فكما يتبين من الفقرات ٦٠ و٦١ و٦٥ من التقرير، تناول المشروع جميع النتائج العامة؛ لكن المادة ٣٨ لا تنص على أن النتائج العامة التي لا ينص عليها مشروع المواد هي التي تظل خاضعة للعرف، بل تنص على أن القواعد العرفية تظل منطبقة في الحالات التي لا يتصورها مشروع المواد. ومن المعقول في أي مشروع مواد أن يحال إلى العرف ليوضَّح على نحو جيد بأن مشروع المواد هو على كل حال ليس مجرد مشروع تكميلي. ولذلك يرى السيد بيليه ضرورة الاحتفاظ بهذه المادة، لا سيما وأن للباب الثاني أوجه نقص كثيرة. وأعرب عن أمله في أن يبذل المقرر الخاص كل ما في وسعه لتدارك أوجه النقص هذه، لكنه يشك في أن ينجح المقرر الخاص في تقنين كل شيء وتغطية جميع الحالات. ولذلك، من الحكمة الاحتفاظ بالمادة ٣٨. واستدرك يقول إنه يؤيد المقرر الخاص في ضرورة إدراج هذه المادة في الباب العام لأن المبدأ الذي تنص عليه ينطبق على مجمل مشروع المواد.

١٣- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) رجا أعضاء اللجنة أن تقتصر تعليقاتهم على المواد الأربع الأولى. وبذلك يصبح بالإمكان، وعلى غرار ما قام به السيد بيليه، إحالة هذه المواد بسرعة إلى لجنة الصياغة بعد الانتهاء من النظر فيها.

١٤- **السيد براونلي** قال نظراً إلى أن موضوع التقرير شائك للغاية، فإن عمل المقرر الخاص مفيد جداً لأنه يسمح بتحديد بارامترات وبفهم المشاكل على نحو أفضل. وأضاف قائلاً إنه يحرص على الإعراب أولاً عن تأييده لاقتراح المقرر الخاص بشأن موضع المواد وضرورة إضافة باب رابع.

١٥- واستدرك يقول إن الباب الثاني من مشروع المواد المتعلق بمسؤولية الدول يثير بالنسبة له، في هذه المرحلة، بعض المشاكل ذات الطابع العام. فهو يرى أن القواعد الأولية تحدد بالضرورة سواء على المستوى الفقهي أو مستوى إعمال القانون، مضمون المبادئ المتعلقة بالجبر، سواء تعلق الأمر بالتعويض أو الرد أو الضرر غير المباشر. ولهذا السبب ينبغي للجنة توخي بالغ الحذر عند صياغة المواد. ولا يعني ذلك أنه ينبغي تجنب تناول مسألة الجبر، بل يعني أنه ينبغي السهر على عدم صياغة ووضع قواعد تبدو وكأنها قواعد عامة، في حين أن الأمر يتعلق في الواقع بمجرد تعداد طرائق الجبر الاختياري. ولهذا السبب يرى السيد براونلي، خلافاً للسيد بيليه، أنه ينبغي للجنة تجنب التعمق في المسألة. وفي إطار الجبر بوجه عام، يرى أن الرد ليس بالطبع نتيجة عامة لفعل غير مشروع، لكنه يشكل جبراً اختيارياً يتوقف تطبيقه على السياق الذي يتم النظر فيه والذي تحدده هو الآخر القواعد الأولية. وللإيضاح، أثار السيد براونلي مسألة مشروعية أو عدم مشروعية مصادرة الممتلكات الأجنبية من قبل دولة ما أو نزع ملكيتها. فيمكن ألا يكون نزع الملكية غير مشروع إلا تحت شرط. فمثلاً، إن نزع الملكية بسبب المنفعة العامة، المشروع للوهلة الأولى، يمكن أن يصبح غير مشروع في حالة عدم تقديم تعويض مناسب. ومن ناحية أخرى، يمكن أن يكون نزع الملكية غير مشروع في حد ذاته إذا كانت دوافعه، مثلاً، قائمة على اعتبارات عنصرية واضحة أو إذا كان يشكل انتهاكاً للمبادئ الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان. وفي هذه الحالة، فإن عدم التعويض لا يشكل إلا تفاقماً لعدم المشروعية، لا شرطاً لها. ولذلك من المحتمل أن يكون الرد هو شكل الجبر المنطبق على الحالة الثانية، لا على الحالة الأولى. وفي حالات أخرى، من الواضح تماماً أن "جغرافيا القواعد الأولية"، أي السياق القانوني الدقيق للقضية، ستسمح بتحديد ما إذا كان التعويض أو الرد يشكل الجبر المناسب. ولا تملك اللجنة ما يكفي من الوقت لوضع قائمة بالحالات التي ينبغي فيها أن يتخذ الجبر شكل رد لا شكل تعويض. ولذلك يتعين على اللجنة أن تدرس بدقة صيغة المادة ٣٧ مكرراً للتأكد من أنها تعني ضمناً أن الرد هو شكل من أشكال الجبر المطبق بوجه عام. وينبغي أن يوضح ذلك في التعليق إذا اقتضى الأمر.

١٦- وأردف يقول إن هناك مسألة مرتبطة بصورة مباشرة بالمشكلة العامة للجبر المنصوص عليه في المادة ٣٧ مكرراً، وهي وقف الفعل غير المشروع، الذي تم تناوله في المادة ٤١ المعتمدة في القراءة الأولى. وكان المقرر الخاص على حق تماماً عندما لفت الانتباه في الفقرة ٥٠ من تقريره إلى أن الكف عن الفعل غير المشروع المستمر يمكن اعتباره أنه يتوقف على الالتزام بالامتثال للقاعدة الأولية. ومن هذا المنظور، فإنه ليس نتيجة ثانوية لانتهاك التزام دولي ولا مكان له في مشروع المواد. ومع ذلك، قال إن المقرر الخاص عرض فيما بعد أسباباً عملية تبرر إدراج الكف عن الفعل غير المشروع في الباب الثاني من مشروع المواد. وللأسف، فإن ذلك لم يوجد حلاً

للمشكلة المتعلقة بالمضمون، وهي أنه خارج النطاق القضائي المحض الذي يجوز فيه أن تطالب المحكمة، في شكل أمر، "بالكف" عن الفعل (كما في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها)، لا يمكن ربط هذا المفهوم – في القانون الدولي العمومي – بـ "النتائج المترتبة على فعل غير مشروع دولياً" إلا من خلال صيغة مصطنعة إلى حد ما. ولذا، يرى السيد براونلي أنه ينبغي على أي حال تجنب التحدث عن "الكف عن فعل غير مشروع مستمر". لا لكون الفعل غير المشروع المستمر في حد ذاته صعب التحديد والمعالجة فحسب، بل أيضاً لأن نفس الالتزام بالكف ينطبق إذا تعلق الأمر بسلسلة من الأفعال التي تحدث بشكل فوري.

١٧- وترتبط بمسألة الجبر أيضاً مسألة الصلة السببية والقصد من وراء الفعل غير المشروع. فلا يمكن بالطبع اعتبار درجة مسؤولية الدولة المرتكبة للانتهاك هي نفسها عندما يكون ارتكاب الفعل غير المشروع متعمداً أو عندما ينجم عن مجرد إهمال. ولكن هنا أيضاً يتعلق الأمر مباشرة بمجال القواعد الأولية وينبغي تجنب إبداء تأكيدات يُراد بها أن تكون "شاملة".

١٨- وأخيراً، وفيما يتعلق بالتأكيدات والضمانات بعدم التكرار التي تناولها المقرر الخاص في الفقرات ٥٣ إلى ٥٩ من تقريره، تساءل السيد براونلي عن مكانها الفعلي في الممارسة الحالية للدول. وقال إن هذه المفاهيم تبدو له، في الواقع، وكأنها موروثة مباشرة عن دبلوماسية القرن التاسع عشر. وحتى لو تم قبولها من حيث المبدأ، فإن مدى صلتها بالموضوع وإمكانية تطبيقها في العصر الحالي يتفاوتان إلى حد كبير تبعاً للسياق القانوني. وذلك لا يعني أنه ينبغي عدم تناول هذه المسائل في إطار الجبر بل ينبغي السهر على صياغة الأحكام ذات الصلة بعبارات مرنة جداً وعامة جداً.

١٩- **السيد سيما** قال إنه لا يود أن تعتمد اللجنة بسرعة نصوصاً لم توضح بعناية، حرصاً منها على إتمام النظر في مشروع المواد في القراءة الثانية من الآن وحتى دورتها الثالثة والخمسين، عام ٢٠٠١. وأضاف أن مشاريع المواد المدرجة في الباب الثاني والتي تم اعتمادها في القراءة الأولى لم تدرس مطلقاً بنفس العناية التي درست بها مشاريع المواد المدرجة في الباب الأول، وأنه ينبغي أن تناقش مسألة انتهاك الالتزامات المتعددة الأطراف على وجه الخصوص مناقشة متعمقة. وبالنسبة لصياغة التعليقات، قال إنها لا تزال في مرحلة النشوء. ومن الأفضل بالطبع أن يمتد النظر في مشاريع المواد إلى فترة الخمس سنوات الجديدة لاستكمالها بطريقة مرضية حقاً بدلاً من تكرار ما حدث في القراءة الأولى. وإذا أرادت اللجنة أن تختتم أعمالها في الدورة القادمة فإنه سيتعين عليها أن تقدم مشروعاً كاملاً في آب/أغسطس حيث ستكون الدورة الخامسة والخمسين للجمعية العامة هي الفرصة الأخيرة المتاحة لها للحصول على تعليمات من اللجنة السادسة بشأن عدد كبير من المسائل الحيوية التي لا تزال معلقة، مثل تعدد الدول المضرورة والتدابير المضادة وتسوية المنازعات. ولا ينبغي الاستعجال في البت في هذه المسائل لأنها تتسم بأهمية كبيرة. وأضاف أن المقرر الخاص أوضح من جديد، عند تقديم تقريره، التقابل القائم بين مشاريع المواد المدرجة في الباب الثاني ومشاريع المواد المدرجة في الباب الأول – الذي يعرض القواعد الثانوية العامة المتعلقة بمسؤولية الدول – عندما أشار إلى المواد وكأنها "متقابلة". وحتى لو كان هذا التقابل فعلياً وكانت مجموعتا المواد متقابلتين فينبغي تجنب التوصل إلى استنتاجات يمكن أن يتضح فيما بعد أنها سابقة لأوانها. فإذا قررت اللجنة مثلاً إدراج الدفع بعدم تنفيذ العقد في المشروع – وهو أمر ينبغي في رأيه أن تمتنع اللجنة عن القيام به – قد يؤدي

الطابع "الانعكاسي" للقواعد إلى قيام كل دولة بإعفاء الدول الأخرى على سبيل المعاملة بالمثل من جميع هذه القواعد.

٢٠- وفيما يتعلق بالطريقة المتبعة، قال إنه يشاطر أيضاً السيد بيليه رأيه في مدى ملاءمة إعادة النظر في النظام المتمثل في القيام، بصورة منهجية، باعتماد باب ثان وباب ثان مكرراً. وفيما يتعلق بالمواد بحصر المعنى وبما اقترحه المقرر الخاص من صياغات جديدة لها، قال إن المادة ٣٦ لا تثير بالنسبة له مشكلة وإنه لا يعترض بدوره أيضاً على حذف الفقرة ٣ من المادة ٤٢ وإن كان هناك احتمال في أن يصبح من الضروري، في نهاية الأمر، إعادة النظر في المسألة برمتها في إطار التدابير المضادة. والواقع أنه ينبغي،لا محالة، التفكير بتعمق أكبر في مشكلة تناسب التدابير المضادة أو القيود التي يفرضها عليها احترام حقوق الإنسان. ويفكر السيد سيما في هذا الصدد بوجه الخصوص في ما يترتب على العقوبات التي فرضها مجلس الأمن على العراق من نتائج على الشعب العراقي.

٢١- وأردف يقول إنه يؤيد أيضاً اقتراح المقرر الخاص القاضي بنقل مفهوم الكف الوارد في مشروع المواد وإدراجه في المقدمة وإقامة صلة بين التأكيدات والضمانات بعدم التكرار. وخلافاً للسيد براونلي والسيد بيليه اللذين أعربا عن شكوكهما إزاء مدى ملاءمة إدراج هذين المفهومين الأخيرين في المشروع، فهو يرى أنه يمكن لهذين المفهومين أن يجدا بالتأكيد محلاً لهما في السياق القانوني واقترح أن يعود المقرر الخاص في هذا الصدد إلى قرار الفريق الخاص المعني بتسوية نزاعات منظمة التجارة العالمية بشأن المادة ٣٠١ من قانون التجارة الخارجية للولايات المتحدة لعام ١٩٧٤[٣]. وذكر أنه إذا كان تشريع دولة ما موضوعاً بشكل يسمح بارتكاب انتهاكات متكررة للقانون الدولي، فمن المنطقي تماماً أن تقدم هيئة قضائية دولية ضمانات بعدم التكرار. وقال إنه يوافق على أن عبارة "عند الاقتضاء" فضفاضة للغاية وأنها قد تترك ثغرات، لا سيما فيما يتعلق بالإشارة إلى القانون الداخلي. وربما تمثل أحد الحلول في الاستعاضة في المادة ٤٦ عن جملة "عند الاقتضاء" بجملة "إذا اقتضت الظروف ذلك"، على النحو الذي اقترحته الجمهورية التشيكية في اللجنة السادسة.

٢٢- وأردف يقول إن المشكلة التي تثيرها المادة ٣٨ المتعلقة بتطبيق القانون الدولي العرفي يمكن حلها، في رأيه، بطريقتين: يمكن الاحتفاظ بالمضمون العام لهذه المادة شريطة الإشارة لا إلى أحكام الباب الثاني وحدها بل أيضاً إلى أحكام الباب الأول من مشروع المواد المتعلق بمسؤولية الدول. وفضلاً عن ذلك، يكون لهذا الحكم مكان أنسب في الديباجة، كما هو الحال في اتفاقيات أخرى. وخلافاً للمقرر الخاص، يرى السيد سيما أن من المفيد أن يضاف في هذه المادة شرط وقائي يمكن أن يسترشد مثلاً بالمادة ٧٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩.

٢٣- وعلى الرغم من توصية الرئيس بإرجاء النظر في المادة ٤٠ حالياً، فإن السيد سيما يحرص على إبداء بعض التعليقات الأولية فيما يتعلق بهذه المادة، خوفاً من ألا تتاح أمامه فرصة للعودة إليها فيما بعد. وقال إن المادة ٤٠

---

(٣) انظر WTO, report of the Panel on *United States - Sections 301-310 of the Trade Act of 1974* (document WF/DS152/R of 22 December 1999)؛ وهي مستنسخة في ILM, vol. XXXIX (March 2000), p. 452.

تتعلق بالحق في الاحتجاج بالنتائج المترتبة على مسؤولية الدول. وكتعليق أولي، فإنه لا يشعر بالارتياح للنهج التدريجي الذي اتبعه المقرر الخاص في الموضوع قيد البحث لأنه يصعب كثيراً النظر في موضوع المادة ٤٠ بوجه مناسب دون معرفة كيف سيراعي المقرر الخاص تعدد الدول المضرورة عند تناوله الأساليب المختلفة للجبر، وبوجه خاص فيما يتعلق بالتدابير المضادة. وقدم المقرر الخاص في الجدول ٢ الوارد في الفقرة ١١٦ من التقرير الثالث ملخصاً للنظام المقترح، ولكن لم يقدم هذا الملخص بوضوح حلاً لجميع المشاكل. فيشار في البند الأخير من الجدول مثلاً إلى إمكانية اتخاذ تدابير مضادة بالاتفاق بين الدول الأطراف، في ظروف معينة. ويتحدى من جانبه أعضاء اللجنة في أن يجدوا مثالاً واحداً توافق فيه جميع دول العالم على توقيع جزاءات أو اتخاذ تدابير مضادة بعد انتهاك التزام في مواجهة الكافة. كذلك، ووفقاً لهذا البند، يجوز لجميع الدول اللجوء إلى التدابير المضادة في حالة الانتهاكات الجسيمة الثابتة. وتذكّر الجملة التي استخدمها المقرر الخاص بالوصفة السحرية الواردة في قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي ١٥٠٣ (د-٤٨) المؤرخ في ٢٧ أيار/مايو ١٩٧٠، وهي سابقة مؤسفة بشكل ما، حيث تبين أنها عملية مرهقة للغاية وذات بعد سياسي يصل أحياناً إلى مرتبة الاحتيال.

٢٤- وفي رأيه أن ملامح النظام الجديد الذي استعيض به عن مشروع المادة ١٩ تدعو إلى الارتياح ولكن، مرة أخرى، ملامح النظام فقط هي الظاهرة حتى الآن. ولا يزال مفهوم القواعد الآمرة ومفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة، كما قال السيد براونلي بأسلوب مجازي، في المرأب تقريباً. ولا يسعه في هذا السياق، بعدما حاول المقرر الخاص في قضية تيمور الشرقية أن يغلق باب هذا المرأب بإحكام، إلا أن يعتبر اضطرار المقرر الخاص إلى الدفاع عن هذين المفهومين وإلى تطبيقهما في سياق مسؤولية الدول نوعاً من أنواع العدالة الجزائية.

٢٥- وقال إن الغموض الذي يكتنف مفهومي القواعد الآمرة والالتزامات في مواجهة الكافة قد يكون محتملاً في قانون المعاهدات حيث عزلت آثارهما واتفق على بعض الإجراءات الوقائية. ولذلك بقيت السيارة حتى الآن في المرأب. ولكن مسؤولية الدول مركبة أشد خطورة بكثير وهي، بشكل ما، الاختبار الحقيقي لهذين المفهومين. ومن جانبه، فإنه يوافق على الاتجاه العام للتقرير؛ ويبدو أن المقرر الخاص قد ابتعد الآن عن دوامة تثبيت المسؤولية المتعددة الأطراف تجاه "مجتمع دولي" لا يتمتع بمركز المدعي، كما ابتعد عن العقبة التي نتجت عن منح الحقوق للكافة بسخاء، بصرف النظر عن مدى الاقتراب من انتهاكات القانون الدولي.

٢٦- وقال إن مشروع المادة ٤٠ يعتبر منفذاً لهذا الميدان الصعب. ولما كان المقرر الخاص قد وجه انتقادات مسهبة إلى المادة ٤٠ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى، فإنه يمكنه بدوره أن يوجه بعض الانتقادات للمادة ٤٠ مكرراً التي اقترحها المقرر الخاص. فينطوي مشروع المادة الجديد على عدة عيوب. ويتعلق العيب الأول ببنية هذه المادة. فعنوان هذه المادة "حق الدولة في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى" لا يتطابق تماماً مع مضمونها. ولا توجد صلة منطقية بين الفقرتين الأوليين اللتين تتناولان على التوالي تعريف "الدولة المضرورة" والشروط التي تكون للدولة فيها "مصلحة قانونية" في الوفاء بالتزام دولي هي طرف فيه. غير أن مفهومي الدولة المضرورة والدولة التي تكون لها مصلحة قانونية لا ينتميان إلى فئة واحدة. إنهما ينتميان إلى فئتين مختلفتين. وينبغي أن يؤخذ مفهوم "المصلحة القانونية" بمعنى أوسع من المعنى الذي أعطاه له المقرر الخاص: فالقانون هو الذي يحمي المصلحة وبالتالي تتحول المصلحة إلى حق. ولذلك فإن تفسيره للحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضية شركة برشلونة

يختلف جوهرياً عن تفسير المقرر الخاص. وليس هناك في الصفحة ٣٢ (الفقرة ٩٧) من هذا الحكم ما يستفاد منه أن تفسير المقرر الخاص هو التفسير الصحيح.

٢٧- وقال إنه يود أن يختتم تعليقه على مشروع المادة ٤٠ باقتراح بنَّاء. فلماذا لا نقضي على أساس المشكلة ونتخلص نهائياً من مفهوم "الضرر" كأساس قانوني للاحتجاج بمسؤولية الدولة؟ وفي رأيه أن مفهوم "الضرر" كأساس لما سلف أصبح عديم الجدوى وعديم المعنى الآن شأنه شأن مفهوم "الخسارة". وبلغ توسيع نطاق "الخسارة" ليشمل "الخسارة القانونية" الذي اقترن بتوسيع مماثل لنطاق "الضرر" حداً يمكن معه القول بأن كل شخص يعتبر مضروراً بشكل أو بآخر عند وقوع أي انتهاك للقانون الدولي - وهذه النتيجة منافية للعقل. ولذلك فإنه يقترح الإبقاء على العنوان الذي اقترحه المقرر الخاص للمادة ٤٠ مكرراً مع الاستعاضة عن العبارة الاستهلالية للفقرة ١ بالعبارة التالية: "لأغراض مشروع المواد هذا، يحق للدولة الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى إذا [...]"، ويمكن بعد ذلك اعتماد الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) من الفقرة ١ بالصيغة التي اقترحها المقرر الخاص.

٢٨- ويمكن أن تبدأ الفقرة ٢ بالعبارة التالية: "وعلاوة على ذلك، ولأغراض مشروع المواد هذا، يجوز للدولة أن تحتج بنتائج معينة مترتبة على أفعال غير مشروعة دولياً وفقاً للمواد التالية:" على أن تليها الفقرتان الفرعيتان (أ) و(ب) من الفقرة ٢ بالصيغة التي اقترحها المقرر الخاص.

٢٩- ويمكن تعديل نص المادة ٤١ وفقاً لذلك. وقال إنه سيقدم نصاً كتابياً لهذا الاقتراح لمناقشته في الجلسة القادمة المتعلقة بهذا الموضوع.

٣٠- **السيد براونلي** أثار نقطة نظام ملفتاً الانتباه إلى أنه استجابة لطلب الرئيس امتنع هو والسيد بيليه عن التطرق إلى المادة ٤٠، رغم أن لديهما الكثير مما يودان التحدث عنه بشأن هذه المادة. ونظراً لتجاوز السيد سيما هذه التوصية، فإنه يطلب إلى الرئيس إما أن يفتح باب المناقشة بشأن المادة ٤٠ أو أن يؤكد بعبارات أكثر حزماً على توصيته بعدم التعليق على هذه المادة في الوقت الحاضر.

٣١- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) لاحظ أن المادة ٤٠ لم تناقش في الواقع من حيث المضمون.

٣٢- **الرئيس** أشار إلى أنه ستتاح أمام أعضاء اللجنة فرصة لمناقشة هذه المادة بصورة متعمقة في حينه، لكنه دعاهم إلى أن يقتصروا في الوقت الحاضر على مناقشة المواد ٣٦ و٣٦ مكرراً و٣٧ مكرراً و٣٨.

٣٣- **السيد غايا** هنأ المقرر الخاص على تقريره الثالث الممتاز وقال إنه يؤيد مجمل ما ورد فيه، لا سيما فيما يتعلق بالاقتراح بإعادة تنظيم مضمون مشروع جديد. كما أنه يؤيد اقتراح المقرر الخاص بأن يُعتمد في الباب الثاني، على غرار ما تم في الباب الأول، منظور الدولة التي تتحمل مسؤولية وليس منظور الدولة المضرورة. إلا أنه يرى مع ذلك ضرورة توسيع نطاق مشروع المواد ليشمل دراسة جميع الحالات التي تكون فيها الدولة مسؤولة، دون الاقتصار على الحالات التي تنشأ فيها مسؤولية الدولة تجاه دول أخرى. ونظراً لعبء العمل الملقى على عاتق اللجنة، فإنها قد تفكر في الاكتفاء بهذه الحالة. ولكن إذا اعتمدنا رأي المقرر الخاص القائل إن انتهاكات حقوق

الإنسان أو انتهاكات مبدأ تقرير المصير لا تضر الدول وحدها بل أيضاً الأفراد أو الشعوب، فلا يمكن التغاضي عن حالة الشعوب في مشروع المواد. وذلك يمس الالتزامات ذاتها التي تقع على عاتق الدولة المسؤولة بسبب الفعل غير المشروع دولياً. ولذلك، مثلاً، إذا طلب فرد انتهكت حقوقه الأساسية تعويضاً لا رداً عينياً، فإنه يحسن عدم تمكين الدول من أن تصر على أن يفرض عليه الرد. وعند وصف نتائج الفعل غير المشروع، لا يمكن تجنب مراعاة حالة جميع الأطراف التي تضررت في إطار القانون الدولي، سواء تعلق الأمر بالدول أم بالمنظمات الدولية أم بالكيانات الأخرى أو الأفراد. ولذلك ليس من الضروري التحديد بشكل أدق متى تضرر فرد ما أو كيان ما غير الدولة. فالأمر يتعلق هنا بمسألة تتصل بالقواعد الأولية ولا حاجة إلى تسويتها بالتفصيل في مشروع المواد.

٣٤- وفيما يتعلق بالمادة ٣٦ مكرراً، قال إنه يميل إلى تأييد الاقتراح البارع المتمثل في ضم التأكيدات والضمانات بعدم التكرار إلى الكف. وإن المقرر الخاص يقترح، فيما يتعلق بالتأكيدات والضمانات، الذهاب إلى أبعد من المشروع الأول والاعتراف بأن طبيعة الالتزام المنتهك تكتسي بعض الأهمية. وهذا الاقتراح قدمه مرة أخرى السيد بيليه وهو مندرج أيضاً في ملاحظات الجمهورية التشيكية[٤]. ويمكن في بعض الحالات، ألا تكون مثل هذه التأكيدات ضرورية لعدم وجود أي احتمال للتكرار، في حين، على عكس ذلك، قد يكون الاحتمال قائماً في حالات أخرى، إذا تعلق الأمر بأفعال غير مشروعة أقل أهمية. فمثلاً، في حالة ارتكاب حكومة ما جريمة الإبادة الجماعية واستمرارها في الحكم، يمكن الافتراض بصورة معقولة وجود احتمال كبير لأن ترتكب مجدداً أفعال إبادة جماعية. وسيكون ذلك سبباً جيداً لمطالبة هذه الحكومة بتقديم تأكيدات أو ضمانات بعدم تكرار تصرفها. ولكن يمكن أن يحدث استبدال هذه الحكومة بحكومة أخرى تقدم من جانبها جميع الضمانات المطلوبة فيما يتعلق باحترام حقوق الإنسان. فالدولة تكون قد ارتكبت الفعل غير المشروع، لكن مطالبتها بضمانات تكون بلا فائدة لأن الخطر زال. ومن جهة أخرى، إذا افترضنا أن خطر التكرار قد يوجد فيما يتعلق بانتهاكات ثانوية، فربما كان بالإمكان إقامة علاقة في النص بين التأكيدات أو الضمانات بعدم التكرار ودرجة احتمال التكرار، من خلال توضيح ذلك في التعليق بسرد المثال الذي ساقه السيد سيما بشأن استمرار سريان تشريع بعد ارتكاب فعل غير مشروع ناجم عن تطبيق ذلك التشريع. وإذا كان هناك احتمال للقيام مجدداً بتطبيق تشريع يؤدي إلى ظهور فعل غير مشروع، فمن المعقول أن تصر الدول على إلغاء ذلك التشريع الذي لا يشكل في حد ذاته سبباً للفعل غير المشروع.

٣٥- وفيما يتعلق بالمادة ٣٧ مكرراً، قال إن من المناسب أن تعكس هذه المادة الفكرة الواردة في التعليق والتي أثارها المقرر الخاص في عرضه والمتمثلة في أنه لا ينبغي أن تؤدي جميع النتائج المترتبة على انتهاك ما إلى الجبر الكامل بل ينبغي أن يقتصر تقديم الجبر الكامل على النتائج المباشرة أو الفورية للانتهاك. وربما كان من الواجب، على النحو الذي اقترحه السيد براونلي، أن يراعى أيضاً عنصر آخر وهو عنصر النية. وستكون المادة ٣٧ مكرراً المكان المناسب لإدراج هذا العنصر، لأنها تتعلق بجميع النتائج الممكنة المترتبة على فعل غير مشروع دولياً.

---

(٤) انظر حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/488 وAdd.1-3.

٣٦- وفيما يتعلق بالمادة ٣٨، قال إن كونها مدرجة بين قوسين معقوفين لا يبشر بالخير بالنسبة للمصير الذي ينتظرها. ويمكن تعديل هذا الحكم بشكل إيجابي من خلال الإشارة مثلاً إلى بعض النتائج القانونية التي لم يتم تناولها بدلاً من محاولة تصور جميع النتائج المنصوص عليها في القانون العرفي والنص على شرط وقائي في حالة إغفال شيء ما، كما اقترح السيد بيليه. وربما كان من الواجب أن تدرج في مكان ما في مشروع المواد إشارة إلى النتائج التي لا تشكل حقاً جزءاً من قانون مسؤولية الدول. وقد يكون من الأفضل عدم القيام بذلك في الباب الثاني بل في باب رابع بعد الإشارة إلى القواعد المتعلقة على وجه التحديد بنتائج بعض الأفعال غير المشروعة (مبدأ التخصيص). وقال إنه كانت تحضر في ذهن اللجنة عند صياغة المادة ٣٨ أسئلة محددة تتعلق بسريان المعاهدات أو إنهائها. ولكن إذا ارتُكب فعل غير مشروع يشكل انتهاكاً جوهرياً لمعاهدة ما، فإن عواقبه منصوص عليها في المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ التي تنطبق أيضاً على هذا الفعل. وربما كان من غير الضروري الإشارة إلى ذلك بالتحديد، ولكن لا بأس من الإعلان عن أن انتهاك التزام منصوص عليه في معاهدة ما قد يكون له نتائج معينة تتجاوز نوع النتائج المتعلقة بقانون مسؤولية الدول. وهذه ليست نتائج مباشرة، بمعنى أن الفعل غير المشروع لا يؤدي إلى إنهاء معاهدة ما، لكن يكون هناك في هذه الظروف حق في إنهاء المعاهدة. وإضافة مثل هذا الحكم قد يكون أمراً مفيداً. وربما كان من المناسب ذكر حالة صعبة من الأوضاع غير الشرعية الناجمة عن أفعال غير مشروعة. وقال إنه في حالة احتلال إقليم ما بالقوة، فإننا نكون في مواجهة مجموعة من نتائج تتعلق بوضوح بمسؤولية الدول، لكن يمكن أن تظهر نتائج أخرى تنجم عن أن الدولة القائمة بالاحتلال يمكن ألا تكون مؤهلة، طوال فترة احتلال الإقليم، للاحتجاج بامتيازات تتعلق بحيازة الإقليم. وأضاف أنه ينضم إلى الرأي القائل بأنه ينبغي الاحتفاظ بالمادة ٣٨ المعاد صياغتها في مكان ما في النص.

٣٧- **السيد كامتو** أعرب عن تقديره لما قام به المقرر الخاص من إعادة تنظيم الباب الثاني من مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول تنظيماً يعطيه قدراً أكبر من التناسق والمضمون. وقال إنه، من جهته، كانت ولا تزال تساوره، بعض الشكوك فيما يتعلق بالتمييز بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية، وهو تمييز مغرٍ من الناحية الفكرية لكنه صعب التطبيق. وذكر أن الاعتبارات المختلفة التي أشار إليها المقرر الخاص في كلٍ من تقريريه الثاني[٥] والثالث وبعض الأعضاء في مداخلاتهم الشفوية توضح جيداً أن هذا التمييز لا أثر له أحياناً. ومع ذلك، بما أن كل العمل الصياغي يقوم على هذه القاعدة، لعل من غير الضروري التركيز أكثر من اللازم على هذه الصعوبة.

٣٨- وقال إنه يتفق مع المقرر الخاص على ضرورة إعادة صياغة عنوان الباب الثاني، لكنه تساءل عما إذا كانت عبارة "النتائج القانونية" ملائمة، لأن هذه العبارة لا تعبر، فيما يبدو، تعبيراً مرضياً تماماً عن مضمون مواد الباب الثاني هذا. وربما يكون من الأنسب التحدث عن الآثار القانونية. والواقع أن كلمة "نتائج" تشير إلى مجموع الآثار المتعلقة مباشرة بالفعل غير المشروع نفسه، بينما يلاحظ، عند معالجة الباب الثاني، ما يثيره الفعل غير المشروع من رد فعل، أي ما يترتب على الفعل، لا ما ينتج عنه بالمعنى القانوني الضيق الذي يقصد به عادة.

---

(٥) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/498 وAdd.1-4.

٣٩- وقال إنه ينبغي، في النص الفرنسي للمادة ٣٦، الاستعاضة عن عبارة *est engagée par un fait* بعبارة *est engagée à raison d'un fait*، لأن الفعل في حد ذاته لا يمكن أن يعقد مسؤولية الدولة.

٤٠- وفيما يتعلق بالفقرة ٢(ب) من المادة ٣٦ مكرراً، ذكر أن من المستصوب الاحتفاظ بضرورة تقديم التأكيدات والضمانات الملائمة، وإن كان ذلك غير ممكن في جميع الحالات. وسيكون الضمان بعدم التكرار مفيداً في حالة انتهاك يرتكب باللجوء إلى القوة، لأن ذلك يطمئن الطرف الذي كان ضحية الانتهاك. وذكر أن كلمة "ضمان" ربما كانت متكلفة بعض الشيء لأن قول الدولة إنها لن تكرر الفعل لا يعني بالفعل أنها لن تفعل ذلك. وعلى أية حال، فإن تقديم هذا الضمان سيكون بمثابة عنصر إضافي من وجهة النظر القانونية. فهو في الواقع تعهد جديد بالمقارنة بالتعهد الذي تم انتهاكه أولاً. ومن شأنه أن يساعد، من الناحية النفسية، على زيادة طمأنة الطرف الآخر. وتتفاوت أشكال تقديم مثل هذا الضمان. فقد تتخذ شكل تعهد يقدم أمام هيئة قضائية، أو شكل فعل له طابع دبلوماسي تقوم به الدولة التي أقدمت على ارتكاب الفعل غير المشروع دولياً.

٤١- وتثير الفقرة ٢ من المادة ٣٧ مكرراً مشكلة تتعلق بالصياغة. فربما كان الجبر الكامل يزيل النتائج القانونية لفعل غير مشروع دولياً لكن نتائجه المادية أو الفعلية قد تظل قائمة، طالما كان من الصحيح أن الجبر لا يستهدف في جميع الحالات إزالة نتائج الفعل، بل يستهدف في بعض الحالات التعويض عنها. وربما كان من الضروري تعديل عبارة "يزيل [...] نتائج". وقال إنه ربما ينبغي أن تأخذ هذه الفقرة بالعرض التقليدي وهو أن بالإمكان الجبر من خلال الرد العيني، وإنه إذا تعذر ذلك ينبغي أن يتم الجبر بالتعويض أو الترضية. وبالتالي يصبح جزء الجملة الأخيرة، القائلة إنه يمكن أيضاً الجمع بين شكلي الجبر، ملائماً. ولكن الصياغة الحالية تعطي الانطباع بأن الرد العيني قد وضع في مستوى غيره من أشكال الجبر، أي التعويض والترضية.

٤٢- وأخيراً قال إنه فيما يتعلق بالمادة ٣٨ يوافق على رأي الأعضاء الذين يرون أنها مفيدة. وذكر أنه يمكن تحسين عنوانها، وأنه يفضل الاستعاضة عن عبارة *autres conséquences* (نتائج أخرى) بعبارة *conséquences diverses* (نتائج متنوعة) لأن النتائج المُثارة سابقاً تدخل هي أيضاً في إطار النتائج المتنوعة، وهو تعبير يمكن أن يشمل ما تم إثارته في السابق في المادة ٣٦ مكرراً أو المادة ٣٧ مكرراً.

٤٣- **السيد كوسوما - أتمادجا** قال إنه يتفق مع السيد كامتو على أن التمييز بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية هو تمييز مصطنع جداً ويصعب تطبيقه. وفيما يتعلق بمسؤولية الدول، أثار حالة تأميم ممتلكات قوة استعمارية من قبل الدولة التي كانت مستعمرة سابقاً والتي نالت استقلالها. وفي هذه الحالة، تكون المستعمرة السابقة مؤهلة لتصحيح التمييز الذي مارسته القوة الاستعمارية السابقة بين الأجانب وأهالي البلد وذلك من خلال رفضها تطبيق قاعدة التعويض الفوري الفعال والمناسب. وأضاف قائلاً إن ما قاله السيد غايا بشأن المادة ٣٨ يبدو معقولاً جداً وإنه يرحب ترحيباً حاراً باقتراحه الداعي إلى معالجة آثار الفعل غير المشروع دولياً في باب رابع يتم تصوره بوجه الخصوص لهذا الغرض. أما فيما يتعلق بالمادة ٤٠، فإن هذه المادة صعبة جداً وتتطلب معالجة خاصة وتستحق أن تدرس بصورة منفصلة.

٤٤- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) قال إنه سيجيب مباشرة وبإيجاز على بعض الملاحظات التي أبديت بشأن تقريره الثالث حرصاً على تيسير أعمال اللجنة. وذكر أنه يوافق بدايةً على أن آثار الانتهاكات الأكثر خطورة هي التي يجب أن تسترعي الانتباه، أياً كان تصور مفهوم "الجريمة".

٤٥- وفيما يتعلق باقتراح السيد بيليه الرامي إلى صياغة حكم يتعلق بالضرر يقابل المادة ٣ من الباب الأول، قال إنه سيقوم بدراسته بصورة متعمقة في إطار أعمال لجنة الصياغة. ومع ذلك فإنه يحرص على أن يوضح منذ الآن ضرورة معالجة هذا المفهوم في الباب الثاني من مشروع المواد، في مختلف السياقات، كسياق الرد والتعويض مثلاً، الذي يرتبط به ذلك المفهوم ارتباطاً لا يقبل الجدل. وفيما يتعلق بالعنوان الحالي للباب الثاني، اعترف المقرر الخاص بأنه يغطي جوانب ينبغي أن تظهر في الباب الثاني مكرراً. ولاحظ مع الارتياح في هذا الصدد التوصل فيما يبدو إلى اتفاق بشأن ضرورة التمييز بين نتائج الفعل غير المشروع دولياً والاحتجاج بها. وفيما يتعلق بمسألة معرفة ما إذا كان سيتم إدراج الأحكام المقابلة في أبواب منفصلة أو في فصول منفصلة من نفس الباب، فإنه يتعين دراستها في وقت لاحق.

٤٦- وفيما يتعلق بمسألة صياغة أحكام منفصلة، قال إنه أشار إلى ذلك في التقرير، في سياق التعويض، لأن ذلك هو المكان الذي يظهر فيه معناها الكامل. وفي هذا الصدد، سيطلب إلى اللجنة أن تقوم أثناء الجزء الأول من الدورة بتوجيهه، لا سيما وأن السيد براونلي غير متفق مع السيد بيليه بشأن ذلك. وقال إنه ينوي اقتراح مادة منفصلة في الفرع باء من الفصل الأول من تقريره تتعلق بالفوائد - إذ إن الفوائد تتميز عن التعويض بوصفه هذا. وفيما يتعلق بمدى ملاءمة الدخول في تفاصيل تتعلق بكمية التعويض أو بالمبادئ التي يستند إليها، قال إنه يحتاج في هذا الصدد أيضاً إلى توجيهات اللجنة، لأن الأمر يتعلق بمسألة بالغة التعقيد تتطلب بحوثاً تستغرق وقتاً طويلاً وتمت بصلة، من جهة أخرى، إلى موضوع الحماية الدبلوماسية.

٤٧- وقال إنه سيتناول أيضاً في الفرع باء من الفصل الثالث من تقريره المسألة الهامة المتعلقة بالمسؤولية المشتركة والتضامنية التي أثارها السيد بيليه.

٤٨- وفيما يتعلق بمسألة التأكيدات والضمانات بعدم التكرار بوجه عام، قال إنه اكتفى بتوضيح الأحكام المتشابكة للمادتين ١٩ و٤٠، وإنه يعترف بأنه كانت هناك في تاريخ المسؤولية، ولا سيما في القرن التاسع عشر، أمثلة على طلبات لتأكيدات وضمانات صارمة تمت صياغتها وتطبيقها بصورة إجبارية - مما يفسر جزئياً ردود الفعل المثارة. ولكن هناك عدداً من الأمثلة الحديثة على طلبات تأكيدات وضمانات عدم التكرار التي تتم دون إجبار وبشكل إعلان أمام محكمة. وذكر أنه من جهته ينضم إلى السيد غايا في موقفه بهذا الشأن، ويرى أن من المفيد تحديد مفاهيم التأكيدات والضمانات بعدم التكرار وإيراد توضيح في التعليق بشأن مسألة خطورة الانتهاك واحتمال التكرار. وهذا موضوع بالغ الحساسية يمس القانون الدولي والقانون الداخلي. وتجدر في هذا الصدد ملاحظة أن مجرد وجود نص تشريعي في القانون الداخلي قد يسمح بوقوع انتهاك في ظروف محددة لا يشكل في حد ذاته انتهاكاً للقانون الدولي، شريطة أن يطبق ذلك النص بصورة تتمشى مع القانون الدولي. وعلى الصعيد العام، يبدو أن هذا المبدأ صحيح.

٤٩- وقال إنه يلاحظ وجود اتفاق عام، فيما يبدو، على الاحتفاظ بالمادة ٣٨ بشكل أو بآخر. ويعود إلى لجنة الصياغة أن تقرر ما إذا كانت ستدرج هذه المادة في الباب الثاني أو في الباب الرابع. وذكر أنه يفضل إدراجها في الباب الرابع وإعادة صياغتها.

٥٠- وقال إنه يتفق مع السيد براونلي على أن تطبيق مفهوم "الضرر غير المباشر" يعتمد بالتأكيد على السياق القانوني قيد البحث، لكنه يعتمد أيضاً على الوقائع نفسها. ويرى أنه يتعين ألا تنوه اللجنة بشأن هذه النقطة في التفاصيل وأنه من الأفضل أن تتجنب الاحتفاظ بالصياغة الكلاسيكية التي تستند إلى القياس على القانون الداخلي. وفيما يتعلق بمسألة معرفة ما إذا كان الرد هو جبر اختياري، لفت الانتباه إلى أن المادة ٣٧ مكرراً لا تعطي الأسبقية لا للرد ولا للتعويض بينما تعطي المادة ٤٣، بصيغتها الحالية، الأسبقية للرد كشكل أولي للجبر. وقال إنه سيعود إلى هذه المسألة عند دراسته للمادة ٤٣. ومن جهة أخرى، شكر المقرر الخاص السيد براونلي على الحجج التي قدمها تأييداً للاحتفاظ بمفهوم الكف في مشروع المواد. ولاحظ مع الاهتمام وجود قبول عام لهذا الموقف. وفضلاً عن ذلك قال إنه مثل السيد براونلي يعتبر أن هذا المفهوم غير مرتبط بصورة حصرية بمفهوم الفعل غير المشروع دولياً المستمر: وفي الواقع، من الممكن مواجهة حالة تتم فيها سلسلة من الانتهاكات الانفرادية التي لا يوصف كل واحد منها على حدة بأنه فعل غير مشروع دولياً لكنها تستدعي، رغم ذلك، الطلب بالكف دون أن يصل ذلك إلى درجة المطالبة بتقديم تأكيدات وضمانات بعدم التكرار. ويتعين على لجنة الصياغة أن تنظر في هذه النقطة.

٥١- ولاحظ أن كلاً من السيد بيليه والسيد سيما وجه سؤالاً لمعرفة الطريقة المتبعة، وأجاب أنه يتعين على لجنة الصياغة أن تعكف على هذه المسألة وأن تقرر بالتالي الاحتفاظ ببعض الأحكام أو حذفها. وفضلاً عن ذلك، قال إنه يرى مثل السيد سيما أنه يتعين على اللجنة أن تعود إلى دراسة مسألة الحدود المنصوص عليها في الفقرة ٣ من المادة ٤٢ عند دراستها لمسألة التدابير المضادة.

٥٢- ولاحظ المقرر الخاص أن السيد غايا يوافق على ضرورة التعمق في التفكير في مسألة الضرر المباشر أو "الفوري" في المادة ٣٧ مكرراً. أما فيما يتعلق بملاحظته بشأن مكان المادة ٣٨، فقال إنها ملاحظة تستحق الدراسة.

٥٣- وقال إنه يعتقد أن اللجنة تشعر بقلق إزاء مسألة الكف والرد أكثر من قلقها إزاء المسألة الأساسية المتمثلة في صحة الأفعال القانونية. وبالرغم من أن الموضوع يتعلق بالآثار القانونية، فإن هذه المسألة تثير مشكلات خاصة بها.

٥٤- وقال إنه يؤيد معظم التعليقات المتعلقة بالشكل التي أبداها السيد كامتو. وفيما يتعلق بالتمييز بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية، قال إنه ينبغي عدم التخلي عنه، وإن كان تطبيق عدد من القواعد الثانوية سيتأثر بالقواعد الأولية.

٥٥- **السيد بيليه** أعرب عن رغبته في أن يقدم المقرر الخاص أمثلة عن قضايا قدمت فيها المحاكم تأكيدات وضمانات بعدم التكرار. وقال إنه لا يرى أي مثال على ذلك سوى شكل غامض لضمان قضائي بعدم التكرار أشارت بموجبه محكمة العدل الدولية في قضية التجارب النووية (نيوزيلاندا ضد فرنسا)، إلى أن بإمكان صاحبة الدعوى أن تطالب بإعادة النظر في الحالة إذا تغيرت. لكن الأمر لا يتعلق بمشكلة المسؤولية. فالمحكمة في هذه الحالة لم تقل إن فرنسا ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً كما أن استنتاجها لم يكن، فيما يبدو، ضماناً حقيقياً بعدم التكرار. وبالمثل، قال إنه غير مقتنع تماماً بالمثال الذي ساقه السيد سيما: فهو لا يرى أن هيئة الاستئناف قيد البحث أعطت أي ضمان بعدم التكرار. وأضاف أنه يؤيد بالتأكيد التطوير التدريجي للقانون الدولي، لكنه يرى أن من الضروري معرفة الاتجاه الذي ينبغي أن يوجه إليه.

٥٦- وفيما يتعلق بمسألة الرد، قال إنه يتفق بشكل أولي مع المقرر الخاص على ضرورة درس هذه المشكلة بالارتباط مع المادة ٤٣. وإنه لا يتفق في هذا الصدد مع السيد براونلي: فهو يرى في الواقع أنه بمجرد قبول المبدأ الذي أرساه القرار الصادر بشأن قضية مصنع شورزوف، فإن المنطق يحتم إعطاء الأولوية إلى إعادة الحال إلى ما كانت عليه. فهدف الجبر هو إزالة أقصى قدر من الآثار المترتبة على الفعل غير المشروع دولياً. وإذا لم يتم تطبيق هذا المبدأ في المقام الأول، فإنه ستتاح الفرصة للدول، وعلى الأخص الدول الغنية، لارتكاب فعل غير مشروع دولياً. وهذه الفكرة غير مقبولة: فينبغي أن يكون إعادة الحال إلى ما كانت عليه الطريقة الأولى من طرائق الجبر. فالرد هو القاعدة.

٥٧- وأعرب عن قلقه إزاء ما أورده السيد براونلي والسيد كوسوما - أتمادجا من إشارات إلى عمليات التأميم. وقال إن هذه المسألة لا تمت بأي صلة إلى مشكلة المسؤولية. فالتأميم في القانون الدولي هو فعل مشروع، والحق في التأميم مقرون بشروط معينة، منها الالتزام بالتعويض وعدم ممارسة التمييز. والدولة لا ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً ولا تنعقد مسؤوليتها إلا عندما لا تفي بالتزاماتها. والتعويض عن التأميم ليس تعويضاً عن فعل غير مشروع دولياً.

٥٨- وفيما يتعلق بموضوع الطابع المباشر للضرر، لفت السيد بيليه الانتباه إلى أن من الضروري أن تكون سلسلة السببية أو "الانتقالية" مباشرة وغير منقطعة؛ وفي المقابل، قد لا يكون السبب مباشراً. وقال إنه غير متأكد من أنه ينبغي التحدث في صدد السببية عن "القرب". فبين الفعل غير المشروع دولياً والضرر يمكن أن تحدث سلسلة كاملة من الأفعال، وتؤدي سلسلة الانتقالية إلى أن يكون الضرر قابلاً للتعويض بالاستناد إلى المسؤولية عن انتهاك، أي عن فعل غير مشروع. وينبغي أن تنعكس هذه الفكرة في مادة لا في التعليق.

٥٩- **السيد سيما** قال إنه يفهم من المناقشة أن التأكيدات والضمانات بعدم التكرار تعتمد، فيما يبدو، على بارامترين، هما خطورة الانتهاك قيد البحث واحتمال تكراره. وقال إنه يمكن التسليم بأن حالات الانتهاك الخطيرة تستدعي بصورة متزايدة تأكيدات وضمانات بعدم التكرار بالمقارنة بالحالات الأخرى. وفي الواقع، إن ما يهم مثلاً في حالة الاحتلال غير المشروع لإقليم ما، هو أن تعلن محكمة أن هذا الاحتلال غير مشروع. كما أن التأكيدات والضمانات بعدم التكرار تفرض نفسها أيضاً في حالات تؤدي فيها تشريعات دولة ما، وتطبيق هذه التشريعات، إلى انتهاكات جسيمة يتواتر حدوثها، وإن لم تكن مستمرة. ولذلك فمن الطبيعي تماماً أن تعلن محكمة دولية ضرورة تقديم تأكيدات وضمانات بعدم التكرار، دون أن تصل بالضرورة إلى المطالبة بإلغاء الأحكام التشريعية موضع الاتهام.

٦٠- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) قال إنه لا يحضر في ذهنه حقاً مثال على قرار قضائي يتعلق بمنح تأكيدات وضمانات بعدم التكرار. ولكن وفقاً لممارسة الدول، تمنح هذه التأكيدات والضمانات مثلاً بصورة متواترة من قبل الدولة المعتمد لديها المبعوث الدبلوماسي للدولة التي أوفدت هذا المبعوث فيما يتعلق بأمن الأماكن التي توجد فيها البعثات الدبلوماسية.

٦١- **السيد تومكا** لفت الانتباه إلى أن الضمانات بعدم التكرار غير موجودة في الممارسة القضائية وحدها. فقد رأى بعض الكتاب أن بعض الأحكام الواردة في معاهدات السلام التي تم التوقيع عليها بعد الحرب العالمية الثانية تتضمن ضمانات بعدم التكرار.

٦٢- **السيد كامتو** لاحظ أن الضمانات بعدم التكرار، وإن كان بالإمكان اعتبارها جزءاً من التطوير التدريجي للقانون الدولي، لكنها رغم ذلك مفيدة. ويبقى معرفة مَن يقدمها: فهل تقدمها المحكمة التي تحال إليها الدعوى أم الدولة التي تمت إدانتها بسبب الفعل غير المشروع دولياً؟ وقال إن الانطباع الذي تولد لديه من المناقشة هو أنه يتعين على تلك المحكمة أن تقدم هذه الضمانات. لكن الأمر خلاف ذلك: فعلى الدولة تقديمها. وعندئذ، يُطرح سؤال لمعرفة ما إذا كان يتعين على الدولة أن تقدم هذه الضمانات أمام المحكمة، خلال المحاكمة، أو خارج الإجراء القضائي. فيمكن تصور الطريقتين. وعاد إلى مثال انتهاك القانون الدولي باللجوء إلى القوة الذي أثاره سابقاً، فقال إن ضمانات عدم التكرار واجبة في هذه الحالة بالذات أكثر من غيرها. فيمكن تقديمها في إطار إعلان أمام المحكمة، وإدراجها أو عدم إدراجها في حكم المحكمة، أو في شكل إعلان دبلوماسي لا يتم بالضرورة في إطار الإجراء القضائي. وأياً كان الحال، فإن الضمانات بعدم التكرار لا تشكل إلا التزاماً إضافياً بالنسبة إلى الالتزام الأولي الذي انتهكته الدولة قيد النظر. فعندما يطلب إلى الدولة أن تضع حداً لتصرفها غير المشروع، فإنه يطلب إليها في الواقع أن تحترم التزامها الدولي، وبعبارة أخرى أن تقدم ضماناً بعدم التكرار. ولذلك يبدو أن الأثر القانوني للضمانات بعدم التكرار لا يمكن أن يكون، أساساً سوى أثر نفسي. فباستثناء حالات قليلة ليس هناك مادياً ما يضمن بشكل قاطع أن الدولة لن تنتهك التزامها في المستقبل. وأعطى مثالاً عن ذلك في حالة الدولة ألف التي كان يوجد في إقليمها مخيم للتدريب العسكري بالقرب من حدودها مع الدولة باء. فإذا قام مواطنون للدولة ألف أو أجانب يجري تدريبهم في ذلك المخيم بعبور الحدود من آن إلى آخر لارتكاب جرائم أو للقيام بأعمال عسكرية في إقليم الدولة باء، فإنه يمكن الاحتجاج بالمسؤولية الدولية للدولة ألف. وباتخاذها إجراءات لوقف مثل هذه الأعمال، تكون الدولة ألف قد وضعت حداً لفعل غير مشروع دولياً ينسب إليها. إلا أنها قد تكون أعطت ضمانات بعدم التكرار تتضمن، على سبيل المثال، التزاماً بإزالة مخيم التدريب العسكري أو نقله بعيداً عن الحدود المذكورة. وبالتأكيد، سيكون للحكم الذي ينص على الضمانات بعدم التكرار مكانه في مشروع المواد قيد الدراسة.

٦٣- **السيد غايا** (رئيس لجنة الصياغة) أعلن أن لجنة الصياغة المعنية بموضوع "مسؤولية الدول" تألفت من الأعضاء التالية أسماؤهم: السيد كروفورد (المقرر الخاص)، والسيد آدو، والسيد إيكونوميدس، والسيد براونلي، والسيد بيليه، والسيد دوغارد، والسيد روزنستوك، والسيد غالتسكي، والسيد غوكو، والسيد كاباتسي، والسيد كانديوتي، والسيد هافنر، والسيد هي، والسيد رودريغيس ثيدينيو (بحكم منصبه).

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٥

الجلسة ٢٦١٥

يوم الخميس، ٤ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد آدو، السيد إدريس، السيد إيكونوميدس، السيد إيلويكا، السيد بايينا سوارس، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد العربي، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد كروفورد، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد هافنر، السيد هي.

مسؤولية الدول[1] (تابع) (A/CN.4/504, sect. A؛ A/CN.4/507 وAdd.1 وCorr. 1، وAdd.2، وAdd.3، وAdd.4[2]؛ A/CN.4/L.600)

[البند ٣ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع)

١- **السيد هافنر** قال إنه سيركز على أبرز المسائل التي عولجت في التقرير الثالث (A/CN.4/507 وAdd.1-4) قبل أن يتطرق إلى مشاريع المواد من ٣٦ إلى ٣٨. وأعلن عن تحفظه بشأن المادتين ٤٠ و٤٠ مكرراً.

٢- وأيد معظم الآراء التي أعرب عنها المقرر الخاص في التقرير. مثلاً، الفقرة ٦ من التقرير تبين بوضوح العلاقة بين شكل مشاريع المواد وتسوية المنازعات بالوسائل السلمية، والفقرة ٧ تتناول الطبيعة الانعكاسية للأحكام ومسألة القواعد الثانوية. وهو شخصياً لا يدرك المشاكل التي يثيرها ذلك الشرط، إذ إن من الواضح أن وظيفة القاعدة في سياق معين هي التي تحدد ما إذا كانت القاعدة أولية أو ثانوية. وبالمثل، يمكن التساؤل ما إذا كانت اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ تسري على تلك الاتفاقية ذاتها. ولولا صعوبة الإجابة على هذا السؤال بسبب حكم عدم رجعية الأثر، وهو شرط لا يسري على أية حال في السياق الراهن، لما كان هناك أي مشكلة في سريان اتفاقية فيينا على تلك الاتفاقية ذاتها. ويجب من ثم افتراض أن مسؤولية الدولة تعادل مجموعة التزامات ناجمة عن

---

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢١، الفصل الثالث، الفرع دال.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

انتهاك للقانون الدولي. وإذا لم يتم الوفاء بواحد من هذه الالتزامات، فإن مسؤولية الدولة تنشأ على أساس عدم الامتثال لتلك القاعدة من قواعد مسؤولية الدولة. وفي هذه الحالة، تسري قواعد مسؤولية الدول على قواعد مسؤولية الدول ذاتها. وتكون القاعدة المنتهكة بمثابة قاعدة موضوعية أو أولية بينما تكون القواعد السارية على ذلك الانتهاك بمثابة قواعد ثانوية أو قواعد تالية. فإذا ارتكبت دولة جنحة ذات طابع فوري ولم تضطلع بالواجبات الناجمة عنها بموجب نظام مسؤولية الدول، تحدث عندئذ جنحة جديدة ذات طابع مستمر. وهو لا يرى ضرورة لبيان هذه الفكرة في المواد، بل يعتبر التعليق كافياً.

٣- ومثلما بينت الفقرة ٩ بحق، فإن المشروع الأول يتجاهل بالكامل الخصائص عندما يتعلق الأمر بعدة دول. غير أنه توجب على لجنة القانون الدولي أن تعالج هذه المسألة نظراً إلى أن تزايد اندماج مجتمع الدول يعني أن مجموعة أوسع نطاقاً من الدول ستتأثر بانتهاك واحد للقانون الدولي. وفي حالة تعدد الدول المتضررة، لا بد من تحديد الدول التي يحق لها الرد على الفعل، ونوع رد الفعل الذي يكون مناسباً، والعلاقة بين تلك الدول. وفي حالة تعدد الدول الفاعلة، لا بد من تحديد الدول الملزمة، ومدى الالتزام (المسؤولية المشتركة أو المسؤولية التضامنية) وما هي العلاقة بينها، أو، على سبيل المثال، ما إذا كان للحالة التي تظهر بحيث يحق لإحداها تلقي التعويض من دولة أخرى.

٤- وقال إنه يؤيد الهيكل الجديد لمشروع المواد المقترح من المقرر الخاص في الفقرة ١٠. والمسألة الوحيدة القابلة للنقاش هي أن الفصل الثالث من الباب الثاني ربما يندرج في الباب الثاني مكرراً. ولربما أمكن تقسيم القواعد المتعلقة بتعدد الدول. فالفصل الثاني يعالج التزامات الدولة الفاعلة، بحيث ينبغي تناول مسألة التعددية في هذا السياق. أما الفصل الثاني مكرراً، فيعالج حقوق الدول المضرورة، بحيث ينبغي أن تدرج في هذا الفصل القواعد المتعلقة بتعدد هذه الدول. وتتمثل إمكانية أخرى في أن تدرج في فصل منفصل قائمة بجميع القواعد المتعلقة بتعدد الدول.

٥- وقد جرت بعض المناقشة حول المسائل التي ينبغي أن تدرج في مشاريع المواد أو أن تحذف منها، وذلك بسبب ضيق الوقت المتبقي. وينبغي ألا تحاول اللجنة تحقيق المستحيل بل ينبغي لها أن تعمل على إتمام العملية في الدورة الثالثة والخمسين، نظراً إلى أن الدول تواجه حاجة يومية ملحة إلى المواد بل إنها تطبق فعلاً بعض مشاريع المواد القائمة في الباب الأول. وبالإضافة إلى ذلك، فقد حدث تحول في نماذج العلاقات الدولية والقانون الدولي، وهو تحول صاحبه ظهور أنواع مختلفة من المسؤوليات، مثل مسؤولية المنظمات الدولية والمسؤولية إزاءها، والمسؤولية الفردية، والمسؤولية عن انتهاكات حقوق الإنسان، ولكلها سمات محددة لا يمكن معالجتها بطريقة شاملة في المستقبل المنظور. وبالتالي فإنه يحبذ أن يقتصر الموضوع على مسؤولية الدول فيما بين الدول. وهو، لهذا الغرض العملي، لا يؤيد اقتراح السيد بيليه (الجلسة ٢٦١٣) بأن يشار إلى أشخاص القانون الدولي. كما أنه لا يؤيد النظر إلى الضرر بوصفه عنصراً مكوناً لمسؤولية الدول، على الرغم من أن الضرر هو بلا شك معيار يجب مراعاته لدى اتخاذ قرار بشأن مبلغ الجبر. وثمة مسألة أخرى يجب استبعادها وهي صحة الأفعال التي تؤدي إلى نشوء مسؤولية الدول. ويتعين وضع قائمة مرجعية بالمسائل التي يمكن أن تشملها مشاريع المواد.

٦- ويتعين التوصل إلى حل وسط بين نهجي السيد براونلي والسيد بيليه إزاء قواعد الجبر المفصلة. ويجب تذكر أنه بقدر ما تكون القواعد مفصلة، بقدر ما يقل احتمال امتثال الجبر للقواعد امتثالاً كاملاً وهو ما يفضي بدوره إلى نشوء المزيد من حالات مسؤولية الدول. ونظراً إلى أن لجنة القانون الدولي لا تهدف إلى إيجاد ظروف تفضي إلى تزايد انتهاكات القانون الدولي بل إن هدفها هو تسوية المسألة، فإن الأمر يحتاج إلى قدر من المرونة في القواعد المتعلقة بالجبر. غير أن الهدف النهائي، كما هو محدد في قضية مصنع شورزوف، يجب ألا يغيب عن البال. وبطبيعة الحال، فإن قضايا مسؤولية الدول تعالج عادة عن طريق المفاوضات لا من قبل محكمة دولية. وبينما يلزم بالتالي أن توفر للدولة المضرورة بعض الإرشادات بشأن الجبر الذي يمكن أن تتوقع تلقيه، فإن الأحكام المفصلة لن تؤدي إلى تسوية هذه المسائل. والقضية الحقيقية في هذه المفاوضات لا تشتمل عادة في تحديد مبالغ الجبر الذي ستحصل عليه الدولة بل هي تحديد ما إذا كان الفعل غير المشروع قد حدث أم لا. وإذا اتهمت دولة بارتكاب فعل غير مشروع وتعين عليها مواجهة هذه الحالة، فمن الأيسر على تلك الدولة أن تعترف بأنها تصرفت تصرفاً غير مشروع عندما يتوفر لها هامش لممارسة السلطة التقديرية في تقييم مبالغ الجبر.

٧- وأضاف قائلاً إن الصيغة الجديدة للمادة ٣٦ لا تثير أي مشاكل كبيرة. فالفقرة ٣ من المادة ٤٢ السابقة لا تنطبق على الجبر بالكامل، ولكنها يمكن أن تنطبق على التعويض. وبالمثل، وعلى ضوء تلك الاعتبارات، يبدو أن وجود المادة ٤ يجعل من الفقرة ٤ من المادة ٤٢ زائدة عن الحاجة. وهو يؤيد فصل المادة ٣٦ عن المادة ٣٦ مكرراً كما يؤيد هيكل هذه المادة الأخيرة. وواجب الكف عن التصرف غير المشروع ليس واجباً منفصلاً ناجماً عن حدوث انتهاك للقانون الدولي. فإذا أعلنت المحاكم عن واجب الكف عن تصرف غير مشروع، فإن جوهر هذا الاستنتاج لا يكمن في وجود واجب يقتضي الكف عن الأنشطة غير المشروعة وإنما الاعتراف بأن النشاط غير مشروع وأنه يجب، كنتيجة لذلك فحسب، احترام قواعد القانون الدولي. غير أنه يوافق على إدراج هذا الواجب في نطاق مسؤولية الدول إذا استخدمت الصيغة الواردة في مشروع المادة وبشرط أن يوضح أن هذا الواجب لا يتصل حصراً باستمرار الأفعال غير المشروعة.

٨- وتابع قائلاً إن واجب توفير تأكيدات وضمانات بعدم التكرار ينبغي ألا يدرج في نفس الحكم الذي ينص على واجب الكف عن التصرف غير المشروع. وهو يشاطر السيد كامتو رأيه (الجلسة ٢٦١٤) بأنه يوجد فرق كبير بين الواجبين، على الرغم من أن المقرر الخاص قد أشار إلى طبيعة الالتزامين التطلعية. وما تفرضه التأكيدات والضمانات من واجبات إضافية على عاتق الدول الفاعلة يمثل واجبات تنشأ عن عمليات الانتهاك، في حين أن واجب وقف الأنشطة غير المشروعة ليس واجباً جديداً يفرضه الانتهاك. وهو في نفس الوقت يتفق مع المقرر الخاص في رأيه بأن واجب تقديم التأكيدات الملائمة ينبغي أن يُدرج بصورة منفصلة، ربما في مادة تلي المادة ٣٧ مكرراً، نظراً إلى أن ذلك الواجب لا يدخل في نطاق الجبر.

٩- وعلى الرغم من الإعراب عن شكوك بشأن الحاجة إلى مادة من هذا القبيل، فإن الممارسة تبرر وضع هذه المادة، وقد أشار المقرر الخاص حقاً إلى حالات تتعلق بالحصانة الدبلوماسية قدمت فيها طلبات متكررة للحصول على هذه التأكيدات. وقال إن مثل هذه المادة ضرورية بوجه خاص عندما يجبر القانون الوطني أجهزة الدولة على انتهاك القانون الدولي. ونظراً إلى أن الجنحة لن تكون قد تقررت إلا بمقتضى القانون الوطني، فإن القانون ذاته لا

يمثل جنحة. والإعلان عن أن الدولة قد انتهكت القانون الدولي لا يؤثر في القانون الوطني. ولا بد بالتالي من وجود وسيلة لإجبار الدولة على أن تحقق انسجام قانونها الوطني مع القانون الدولي. وخير مثال على هذه الحالة المادة ٣٦ من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية. فحقوق الزيارة المنصوص عليها في تلك المادة كثيراً ما تُرفض، مما يسفر عن طلب تأكيدات وضمانات. ومن ناحية أخرى، لا ينبغي استبقاء الطابع القاطع للنص الجديد. وهو يؤيد صيغة "إذا اقتضت الظروف" التي اقترحتها الجمهورية التشيكية ومن ثم السيد سيما (الجلسة ٢٦١٤)، والتي ستجيب بالتأكيد على النقطة التي أثارها السيد غايا.

١٠- وقال إنه لا يزال يتعين مناقشة موضع المادة ٣٧. وهو يؤيد الفكرة الواردة في المادة ٣٧ مكرراً ومفادها أن الجبر يعتبر واجباً أو التزاماً على عاتق صاحب الفعل غير المشروع وليس حقاً للدولة المضرورة. وهذا النهج يبقي مسألة الموقف القانوني للدولة المضرورة وللدول الثالثة فيما يتعلق بالفعل غير المشروع مسألة مفتوحة. أما مسألة السببية والأسباب البعيدة، فهي مسألة شائكة جداً. فللقانون الجنائي والمدني الوطني آراء مختلفة إزاء هذه المسألة. ويتعين على اللجنة، عاجلاً أم آجلاً، أن تجري دراسة عامة بشأن الأسباب القريبة (*causa proxima*)، والأسباب البعيدة (*causa remota*)، والأسباب المباشرة (*causa causans*)، والأسباب اللازمة (*causa sine qua non*) ، فضلاً عن الأسباب المتلازمة والمتداخلة والنافية. وحيث إنه لا يوجد سوى القليل من السوابق في القانون الدولي، فيجب النظر في كل حالة بناء على أسسها الموضوعية. وهو في هذا الصدد يؤيد الرأي المعرب عنه في التعليق على المادة ٤٤[٣] والمشار إليه في الفقرة ٣٢ من التقرير. أما فيما يتعلق باقتراح السيد كامتو (الجلسة نفسها) الذي يدعو إلى الاستعاضة عن كلمة "يزيل" الواردة في الفقرة ٢ من المادة ٣٧ مكرراً بتعبير آخر، قال إن المسألة تتعلق بإزالة عواقب الفعل غير المشروع وليس إزالة الفعل ذاته، إذ من الواضح أنه لا يمكن إلغاء الفعل، ومن ثم فإن الصيغة الجديدة لن تؤدي المعنى الأصلي.

١١- وأضاف قائلاً إن المادة ٣٨ وضعت بين قوسين معقوفين، غير أنها ضرورية لأن مشروع المادة قد لا يشمل جميع النتائج القانونية للأفعال غير المشروعة. وإذا قيل إن جميع النتائج القانونية مشمولة بالفعل، فما هو الموقف إزاء المسؤولية الفردية، وإمكانية معارضة الأفعال غير المشروعة والخلافة في المسؤولية؟ ألا يكون من الحكمة أن ترد إشارة صريحة إلى المادة ٧٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، نظراً إلى أن التعليق لم يذكرها؟ وهو يرى أنه يتعين إدراج إشارة إلى تلك المادة في التعليق.

١٢- **السيد إيكونوميدس** قال إنه سيركز إلى حد كبير على المواد ٣٦ و٣٦ مكرراً و٣٧ مكرراً و٣٨، غير أنه سيبدأ ببعض التعليقات العامة. فهو يؤيد بالكامل الرأي الذي أعرب عنه المقرر الخاص في الفقرة ٣ من التقرير ويرى أن من الممكن تقديم النص الكامل للمشروع إلى اللجنة السادسة التابعة للجمعية العامة في دورتها الخامسة والخمسين، بشرط أن تعمل اللجنة بجدّ.

---

(٣) انظر الفقرة (١٣) من التعليق على المادة ٨ السابقة (حولية ١٩٩٣، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٤٥).

١٣- وبالإشارة إلى الفقرة ٦ من التقرير، قال إن الشكل الوحيد الذي يمكن أن يتخذه النص هو شكل الاتفاقية الدولية، ومن الواضح أن هذا يتطلب وضع نظام عام وشامل لتسوية أي نزاع قد ينشأ عن تفسير أو تطبيق مشروع المواد ككل. وإذا كان إنشاء هذا النظام صعباً، فلا بد من العودة إلى فكرة وضع إجراء لتسوية المنازعات وذلك على الأقل لتسوية المنازعات التي تستتبعها التدابير المضادة.

١٤- وأثنى على جهود المقرر الخاص للتوصل إلى حل توفيقي بشأن المادة ١٩. ويجب أن يتناول المقرر الخاص التعريف الوارد في الفقرة ٢ من المادة ١٩، نظراً إلى ما يتسم به ذلك التعريف من أهمية بالغة بالنسبة للتوصل إلى الحل التوفيقي. وأوضح أن هذا التعريف الذي يبرز مفهوم المجتمع الدولي يشكل تقدماً كبيراً نحو تطوير القانون الدولي والمجتمع الدولي.

١٥- ومثلما أشار المقرر الخاص في الفقرة ١٧، فإن المشروع يشمل كل الالتزامات الدولية للدولة وليس فقط الالتزامات الواجبة إزاء الدول الأخرى. وقد يكون المشروع من ثم بمثابة أساس قانوني عندما يشرع أشخاص آخرون من أشخاص القانون الدولي، مثل المنظمات الدولية، في اتخاذ إجراءات ضد دول ويثيرون قضايا متعلقة بالمسؤولية الدولية. وهذه المسألة جديرة بأن تحظى بعناية دقيقة. وهو شخصياً لا يمانع في أن يوسع نطاق مسؤولية الدول ليشمل المنظمات الدولية.

١٦- أما فيما يتعلق بالفقرة ٧ (أ) والفقرة ٤٢ من التقرير، فإذا كان القصد هو أن تكون الظروف النافية لعدم المشروعية والمبينة في الباب الأول منطبقة أيضاً على الالتزامات الناجمة عن الباب الثاني، فإن هذا الأمر يجب أن يذكر صراحة في المشروع. أما الإشارة إلى هذه المسألة في التعليق فليست كافية وهو يتفق مع السيد بيليه (الجلسة ٢٦١٣) اتفاقاً كاملاً في هذا الصدد. وهو لا يرى أنه ينبغي تنظيم هذه المسألة في مشروع المواد؛ بل ينبغي أن تترك للقانون الدولي العرفي. ومن جهة أخرى، ينبغي استبقاء الفقرة ٣ من المادة ٤٢ التي تنص على أنه لا يجوز حرمان سكان أية دولة من أسباب عيشهم. ونظراً إلى أن المادة ٤ لا تشمل فيما يبدو الحالات المشار إليها في الفقرة ٤ من المادة ٤٢، فقد يكون من الحصافة أن تستبقى هذه الأخيرة التي لا يجوز بموجبها أن تحتج الدولة بأحكام قانونها الداخلي كمبرر لعدم الجبر بالكامل، وهي حكم صيغ على غرار المادة ٢٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وكبديل لذلك، يمكن توسيع نطاق المادة ٤ بحيث تعالج صراحة حالات من هذا القبيل.

١٧- وهو يرى أن عنوان الباب الثاني ينبغي أن يكون "النتائج القانونية للمسؤولية الدولية". فالمنطق يقول إن الفعل غير المشروع دولياً يحدث أولاً ثم يؤدي إلى نشوء المسؤولية الدولية للدول. وعندما تنشأ المسؤولية الدولية، يترتب عليها عدد من النتائج، وهي نتائج مبينة في الواقع في الباب الثاني. ومثلما تنص المادة ٣٦ بوضوح، فإن النتائج المعنية هي بالتالي نتائج مترتبة على المسؤولية الدولية لا على الفعل غير المشروع.

١٨- أما فيما يتعلق بالمادة ٣٦، فقال إنه ليس راضياً بالكامل عن عنوانها الذي ينبغي أن تعيد لجنة الصياغة النظر فيه. وينبغي المطالبة بتقديم تأكيدات وضمانات عدم التكرار المذكورة في المادة ٣٦ مكرراً عندما تحدث أشد الانتهاكات، ولا سيما الانتهاكات المشمولة بالمادة ١٩. ولنفس الأسباب التي سبق له أن ذكرها بالنسبة لتعديل

عنوان الباب الثاني، ينبغي أن تصبح الفقرة ١ من المادة ٣٧ مكرراً على النحو التالي: "تكون الدولة المسؤولة دولياً ملزمة بتقديم جبر كامل بصدد نتائج الفعل غير المشروع دولياً الذي ارتكبته". والصيغة الراهنة للمادة تتجاهل بالكامل المسؤولية الدولية رغم أن هذه تشكل عنصراً بالغ الأهمية.

١٩- وهو يوافق على اقتراح السيد كامتو (الجلسة ٢٦١٤) فيما يتعلق بعنوان المادة ٣٨، كما يوافق على إدراج المادة في الباب الرابع. وفي الختام، قال إنه يُستحسن دمج مضمون المادتين ٣٧ (قواعد التخصيص) و٣٨ في حكم واحد.

٢٠- **السيد لوكاشوك** قال إن لجنة القانون الدولي يجب أن تستجيب لتحديات الألفية القادمة، وليس هناك من مسألة أهم من إنجاز مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول. وقد شددت اللجنة السادسة على ضرورة القيام بذلك في فترة الخمس سنوات الراهنة، كما أن المقرر الخاص قد بين أنه عاقد العزم على الاضطلاع بهذا الالتزام. وأضاف قائلاً إنه يؤيد الاقتراحات الواردة في التقرير المفصل جداً ويرى أن من الأمور التي تلقى الاستحسان بصفة خاصة أن الحواشي قد اشتملت على معلومات كاملة عن المنشورات، وليس مجرد أسماء أصحاب المؤلفات وعناوينها.

٢١- ولدى صياغة مشاريع المواد، يتعين على اللجنة ألا تضع في اعتبارها الالتزامات القانونية فحسب وإنما أيضاً الأنواع الأخرى من الالتزامات الدولية وما يقابلها من مسؤولية. وثمة استخدامات كثيرة في المؤلفات لعبارة "اتفاقات غير ملزمة". وهذه العبارة لا تعني نفس ما تعنيه الاتفاقات الملزمة ولكن ليس بالمعنى القانوني؛ فالعبارة كثيراً ما تشير إلى التزامات بموجب صكوك منظمة الأمن والتعاون في أوروبا التي حُدّدت بوضوح بأنها اتفاقات ذات طبيعة سياسية. وهذا هو السبب الذي من أجله يعتبر أن المادة ١٦[٤]، التي تنص على التزام دولي "بغض النظر عن منشأ الالتزام أو طابعه"، مادة غير مرضية. وينبغي أن تشير كل مادة بوضوح إلى المسؤولية الدولية بالمعنى القانوني.

٢٢- وقال إن المقرر الخاص قد أولى بحق قدراً كبيراً من العناية لهيكل مشروع المواد وإنه يمكن اعتماد اقتراحه، بشرط إدخال تعديلات طفيفة عليه عندما تتخذ جميع مشاريع المواد شكلها النهائي. ولا يفترض أن تقنن المواد كامل قانون المسؤولية الدولية، وهو موضوع لم ينضج بعد بحيث يستوجب معاملة من هذا القبيل. بل إن الغرض هو إرساء الأساس لفرع جديد للقانون هو قانون المسؤولية الدولية. وبالتالي، فإن تشديد المقرر الخاص على صياغة أحكام عامة يكتسي أهمية خاصة: أما تفاصيل هذا الموضوع ودقائقه، فيمكن أن تعالج في المستقبل مع تطور الممارسة في هذا المجال.

٢٣- وتابع قائلاً إن التقرير يثير مسألة هامة وهي أن جبر الضرر يجب ألا يؤدي إلى حرمان سكان إحدى الدول من أسباب عيشهم الخاصة. وقد تكون هذه المسألة ذات أهمية حاسمة بالنسبة إلى البلدان النامية، نظراً إلى

---

(٤) للاطلاع على مشاريع المواد التي اعتمدتها لجنة الصياغة في الدورة الحادية والخمسين للجنة القانون الدولي، انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الأول، الجلسة ٢٦٠٥، الفقرة ٤.

أن اعتماد التدابير المضادة قد يؤدي إلى عواقب وخيمة بالنسبة لاقتصاداتها غير المستقرة. وهو يرى أنه يجب استبقاء حكم بشأن هذا الموضوع. وأوضح أن تأكيدات وضمانات عدم التكرار تشكل جزءاً لا يتجزأ من المسؤولية. فعندما يعاقب طفل بسبب تصرف سيئ، يصرخ قائلاً: "لن أفعل ذلك مرة أخرى"، معترفاً بذلك بأنه قد أساء التصرف وواعداً بأن يحسن التصرف في المستقبل. وهذا هو نفس رد الفعل الذي يحدث في العلاقات فيما بين الدول.

٢٤- ومثلما سبق للسيد إيكونوميدس أن أوضح، فإن مشاريع المواد تساوي بين مفهومين متشابهين ولكنهما متمايزان وهما: النتائج القانونية للأفعال غير المشروعة دولياً، والمسؤولية الدولية، مما يسبب غموضاً يكتنف العلاقة الحقيقية بين المفهومين من حيث السبب والنتيجة. فالعنوان الذي يقترحه المقرر الخاص للباب الثاني يشير إلى النتائج القانونية للأفعال غير المشروعة دولياً، غير أن تلك النتائج تشكل المسؤولية، على الرغم من عدم استخدام كلمة المسؤولية. وبالمثل، فإن المادة ٣٧ مكرراً تنص على أنه يقع على عاتق الدولة التي ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً التزام، غير أن المادة لم تذكر أي شيء بصدد المسؤولية. ومن جهة أخرى، فإن الصيغة الجديدة المقترحة للمادة ٣٦ في الاستنتاجات الواردة في الفقرة ١١٩ هي صيغة صحيحة من حيث أنها تشير إلى المسؤولية الدولية التي تؤدي إلى نتائج قانونية.

٢٥- وقال إن العديد من أعضاء اللجنة يؤيدون استبقاء المادة ٣٨، ولكنه يتفق مع المقرر الخاص على عدم وجود ما يدعم استبقاء هذه المادة. فمثل هذا الحكم يدرج عادة في إطار اتفاقية: اتفاقيات فيينا هي المثال. غير أنه من المشكوك فيه إلى حد بعيد أن يتحول مشروع المواد في نهاية الأمر إلى اتفاقية. وفي الميدان الجديد للقانون الدولي المشمول بمشروع المواد، يمكن لحكم عام جداً، من قبيل الحكم الوارد في المادة ٣٨، أن يثير أسئلة وشكوكاً كثيرة جداً.

٢٦- **السيد بيليه** قال إن السيد إيكونوميدس والسيد لوكاشوك قد أثارا مسألة بالغة الأهمية وهي أن من غير المنطقي التحدث في الباب الثاني عن نتائج الفعل غير المشروع دولياً لأن المسؤولية تنشأ عن الفعل غير المشروع دولياً، والنتائج تنشأ عن هذه المسؤولية. ويجب القول إن هذا النهج يخطو خطوة إضافية بالنسبة إلى الموقف الذي اتخذه المقرر الخاص آغو الذي كان قد اعتبر أن المسؤولية هي كامل مجموعة نتائج الفعل غير المشروع دولياً. وإذا اعتمد النهج الجديد، وهو ما ينبغي في اعتقاده أن يحصل، فينبغي أن تعاد صياغة المادة ٣٧ مكرراً على النحو التالي: "يقع على عاتق الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً التزام بالجبر الكامل للنتائج المترتبة على ذلك الفعل". ويمكن أن تنظر لجنة الصياغة في هذه المسألة.

٢٧- غير أنه ما زال غير مقتنع باقتراح السيد إيكونوميدس فيما يتعلق بعنوان الباب الثاني. فإذا كان العنوان هو "النتائج القانونية المترتبة على مسؤولية الدولة"، فإن المشكلة التي كان قد أثارها (الجلسة ٢٦١٣) بشأن العلاقة بين الباب الثاني والباب الثاني مكرراً تظل قائمة، نظراً إلى أن الباب الثاني مكرراً يعالج أيضاً النتائج المترتبة على مسؤولية الدول، وربما كان ذلك شاملاً لإمكانية اللجوء إلى التدابير المضادة.

٢٨- **السيد هافنر** أشار إلى ما ذهب إليه السيد لوكاشوك من أن المادة ٣٨ لا مكان لها في اتفاق غير ملزم لأن مثل هذه المادة تدرج عادة في الاتفاقيات، فأوضح أن اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، في جملة اتفاقيات أخرى، تشمل حكماً مماثلاً ليس في المنطوق وإنما في الديباجة، الذي لا يعتبر ملزماً.

٢٩- **السيد لوكاشوك** قال إن وجود حكم ما في الديباجة لا يجرده من الأهمية. فاستناداً إلى المادة ٣١ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، يتألف سياق أحكام معاهدة ما من النص ذاته، بما فيه ديباجته ومرفقاته. والأمر الأهم من مسألة البت فيما إذا كانت المادة ٣٨ تدرج عادة في اتفاقية أو في صك آخر هو أن تلك الصياغة غير المحددة يمكن أن تثير الكثير من المسائل والتعقيدات الدخيلة، ولذلك فهو يرى أنه لا ينبغي استبقاء المادة ٣٨.

٣٠- **السيد إيكونوميدس** أعـــرب عن شكره للسيد بيليه على تعليقاته البناءة وقال إن اقتراحه فيما يتعلق بعنوان الباب الثاني ليس سوى صيغة تمهيدية نظراً إلى أن العنوان سيراجع عندما تتخذ كل أحكام ذلك الباب صيغتها النهائية. وأيد التعليقات التي أبداها السيد لوكاشوك للتو: فالديباجة عنصر أساسي في أي معاهدة، وهي تشمل في بعض الحالات المحددة التزامات بالغة الأهمية. وكتعبير عن إرادة الأطراف، تنشئ الديباجة التزامات قانونية لها من طابع الإلزام ما للالتزامات القانونية الواردة في سائر أبواب المعاهدة.

٣١- **السيد هي** أعرب عن تقديره للمقرر الخاص على تقريره القيّم الذي يتيح أساساً جيداً للتقدم على النحو المخطط له في بداية فترة الخمس سنوات الحالية. وقال إنه يمكنه أن يوافق أساساً على الهيكل المقترح لمشروع المواد بدءاً بالباب الثاني، ورحب بكون مشاريع المواد الواردة في الفصل الأول من الباب الثاني قد أعيدت صياغتها ليس من حيث حقوق الدولة، كما هو الحال في الصيغة المعتمدة في القراءة الأولى، وإنما من حيث التزامات الدولة. ومن شأن هذا أن يتيح حل بعض المسائل الصعبة.

٣٢- وأضاف قائلاً إن الباب الأول يُعنى بالأفعال غير المشروعة دولياً، أي أن التركيز هو على الدول المسؤولة عن السلوك المعني. أما الباب الثاني فيعنى بحقوق الدولة المضرورة، غير أن العلاقة بين الالتزام والحق هي علاقة متقطعة. وأوضح أن مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة الذي يرد ضمناً في الفقرة ٣ من المادة ٤٠، كما اعتُمدت في القراءة الأولى والذي يرد حالياً في المادة ٤٠ مكرراً، هو مفهوم لا يعبر بسهولة عن الحقوق. وبإعادة صياغة مواد الباب الثاني من حيث الالتزامات، يمكن الآن تصنيف الدولة المضرورة بحسب ما إذا كان الالتزام المنتهك قائماً تجاه الدولة منفردة أو تجاه المجتمع الدولي ككل (أي بعبارة أخرى الالتزامات تجاه الكافة)، ويمكن إدراج مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة في المادة الجديدة ٤٠ مكرراً.

٣٣- وتابع قائلاً إن الالتزام بالجبر، وهو النتيجة القانونية الرئيسية المترتبة على فعل دولة غير مشروع دولياً، لا يمتد ليشمل النتائج غير المباشرة أو البعيدة الناجمة عن انتهاك التزام، وهي نتائج مختلفة عن النتائج المباشرة أو الفورية. والشرط العرفي الذي يقتضي وجود علاقة سببية كافية بين التصرف والضرر ينبغي أن يسري على التعويض وكذلك على مبدأ الجبر. والمادة العامة المقترحة بشأن الجبر ينبغي أن تصاغ من حيث التزامات الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دولياً، وينبغي أن يبرز التعليق هذه المسألة ذات الصلة.

٣٤- وأوضح أن مفهوم الكف عن التصرف غير المشروع ومفهوم تأكيدات أو ضمانات عدم التكرار هما مفهومان مختلفان. فحتى إذا توقف انتهاك التزام ما، تظل التأكيدات أو الضمانات ضرورية لأنها تتصل بأداء الالتزام في المستقبل. وبينما يشكل الكف عن مواصلة الفعل غير المشروع الجانب السلبي للأداء في المستقبل، فإن تأكيدات أو ضمانات عدم التكرار يمكن أن توصف بأنها الجانب الإيجابي وأنها تؤدي وظيفة متمايزة ومستقلة. فخلافاً لوقف انتهاك الالتزام، فإن التأكيدات أو الضمانات هي ذات وجهة مستقبلية وتؤدي وظيفة وقائية لا علاجية، على أساس افتراض خطر تكرار الفعل غير المشروع. وبالتالي، فإن بعض الدول تؤيد تعزيز نظام تأكيدات وضمانات عدم التكرار. وهذا ما يجعل عنوان المادة الجديدة المقترحة ٣٦ مكرراً يبدو غير ملائم: فالعنوان ينبغي أن يكون "الكف عن السلوك غير المشروع وعدم تكراره" بدلا من "الكف عن السلوك غير المشروع".

٣٥- أما فيما يتعلق بالمادة ٣٨ بشأن النتائج الأخرى للفعل غير المشروع دولياً، وعلى الرغم من أنه يبدو من الصعب تحديد القواعد العرفية في هذا الميدان تحديداً دقيقاً، فمن الممكن أن يولد مبدأ القانون نتائج جديدة في حالات معينة. ومن الأفضل بالتالي أن يترك المجال مفتوحاً للتصرف. وينبغي ألا يقتصر النطاق على قواعد القانون الدولي العرفي: فهناك قواعد مستمدة من مصادر أخرى قد تكون ذات صلة أيضاً. ولذلك فهو يتفق مع غيره من الأعضاء على ضرورة استبقاء المادة ٣٨، بشرط إدخال التعديلات الضرورية عليها.

٣٦- **السيد غالتسكي** أعرب عن إعجابه بجهود المقرر الخاص لتبسيط المواد الموروثة عن أسلاف اللجنة. وقال إنه يؤيد بالكامل هذا النهج كما يؤيد مفهوم وشكل الصيغة الجديدة للمواد من ٣٦ إلى ٣٨ المقترحة في الفقرة ١١٩ من التقرير.

٣٧- وهو على وجه التحديد يؤيد تجميع كل الأحكام القائمة بشأن الكف عن السلوك غير المشروع في المادة ٣٦ مكرراً. وقد تنشأ بالتأكيد مشاكل صياغة، لا سيما فيما يتعلق بتقديم تأكيدات وضمانات ملائمة بشأن التكرار، غير أن هذه المادة يجب أن تشمل نوعاً من هذه الصياغة. فلا يكفي القول إنه تقع على عاتق الدولة التي ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً كامل مسؤولية الكف عن ذلك الفعل. بل ينبغي اتخاذ موقف أقوى، وينبغي التماس تأكيدات وضمانات مناسبة بشأن عدم التكرار. ويتبين من التقرير وجود أساس معقول في ممارسة الدول لإدراج هذه الصيغة في المادة ٣٦ مكرراً.

٣٨- وقال إنه يوافق على المادة ٣٧ مكرراً عموماً، غير أنه يود الإشارة إلى بعض المشاكل المحددة. فالفقرة ٢ تصنف سبل ممارسة الجبر الكامل التي لم يخترعها المقرر الخاص وإنما استمدت من الصيغة التي طبقتها قبل الحرب العالمية الثانية محكمة العدل الدولي الدائمة في قضية مصنع شورزوف (مسألة الاختصاص). فقد أشارت المحكمة إلى الرد عيناً أو، في حالة استحالة ذلك، الدفع، وبذلك فقد أولت الأولوية لمسألة الرد العيني. غير أن مشروع المواد يضع الرد العيني على نفس مستوى التعويض والترضية. وهو يرى أن الرد العيني، مثلما بينت المحكمة، هو وسيلة الجبر الفضلى، من حيث أنه يعيد الأمور بقدر الإمكان إلى ما كانت عليه قبل انتهاك القواعد الدولية.

٣٩- ومثلما بينت حكومة المملكة المتحدة[٥]، فإن مشاريع المواد تحرم الدولة المضرورة من فرصة الاختيار من بين وسائل الجبر، لتصر على قدر أو نوع معين من الجبر. وإذا لم يتم اعتماد تسلسل هرمي لوسائل الجبر، فإن اختيار وسيلة من هذه الوسائل سيترك للدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دولياً على حساب الدولة المضرورة. وينبغي أن تفكر اللجنة فيما إذا كان الأمر يستوجب اتباع هذا النهج أم لا.

٤٠- وأضاف قائلاً إن المقرر الخاص قد أعرب عن شكوك بشأن استبقاء المادة ٣٨، أما هو فيرى أنه ينبغي أن يكون للمادة ٣٨ مكان في مشروع المواد وذلك للأسباب التي سبق أن بيّنها عدد من أعضاء اللجنة الآخرين.

٤١- **الرئيس** تحدث بصفته عضواً في اللجنة فقال إنه يؤيد بالكامل الهيكل الجديد الذي اقترحه المقرر الخاص على النحو المبين في الفقرة ١٠ من التقرير. فعملية الفصل بين مسألة التزام الدولة التي ارتكبت فعلاً غير مشروع ومسألة الطريقة التي يمكن بها لدولة مضرورة أن تحتج بمسؤولية الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع هي أنسب عملية. كما أن العنوان الجديد للباب الثاني أفضل بكثير من العنوان السابق. والمشكلة الوحيدة هي أن الباب الثاني مكرراً "إعمال المسؤولية الدولية" قد يندرج أيضاً في إطار الفئة الأوسع نطاقاً للنتائج القانونية، غير أن هذه المسألة يمكن أن تعالج بسهولة في لجنة الصياغة.

٤٢- وقال إنه ليس لديه سوى بضعة أسئلة ثانوية. فهل من الضروري أن تستبقى الفقرة ٢(ب) من المادة ٣٦ مكرراً بشأن التأكيدات والضمانات الملائمة فيما يتصل بعدم التكرار؟ فمن المسلم به أن الحكومات كثيراً ما تقدم تلك التأكيدات في الممارسة الدبلوماسية اليومية. وكما سبق للمقرر الخاص أن أوضح، فإن الدولة المضيفة تقوم، في حالة حدوث انتهاك لحرمة المباني الدبلوماسية، بتقديم اعتذار وتعد بتوفير حماية معززة من قبل الشرطة وتؤكد للدولة الموفدة أن الحادث لن يتكرر. غير أن هذا النوع من البيانات يصدر على أساس الالتزام السياسي أو الأدبي؛ فهل يعد هذا النوع من البيانات نتيجة قانونية؟ وهو يوافق على تحليل المقرر الخاص الوارد في الفقرة ٥٨ من التقرير حيث لاحظ أن من غير المرجح أن تتخذ تدابير مضادة ضد دولة قدمت جبراً كاملاً عن انتهاك لمجرد أنها لم تقدم إلى الدولة المضرورة تأكيدات وضمانات ملائمة بشأن عدم التكرار. غير أن الحكم في هذه الحالة لا يتسم بأهمية قانونية بحيث يمكن حذفه.

٤٣- وتابع قائلاً إن المادة ٣٧ مكرراً أصبحت الآن خالية من الحكم الوارد في الفقرة ٣ من المادة ٤٢ الذي ينص على ألا يؤدي جبر الضرر إلى حرمان سكان إحدى الدول من أسباب عيشهم الخاصة. وهذا الحكم لم يلق استحساناً عاماً، وقد اعترضت عليه حكومات عديدة، منها حكومة اليابان[٦]، على أساس أن الدول قد تسيء

---

(٥) انظر حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/488 وAdd.1-3.

(٦) انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/492.

استخدامه لتلافي الوفاء بالتزاماتها القانونية ولتقويض مبدأ الجبر بالكامل، وهو مبدأ يؤيده هو. كما أنه يوافق في نفس الوقت على تعليق ألمانيا بأن الفقرة ٣ تستمد صحتها من القانون الدولي(٧). وقد أشار المقرر الخاص إلى حالة تعويضات الحرب المطالب بها من ألمانيا بعد الحرب العالمية الأولى. وكانت حالة ألمانيا حاضرة في أذهان القوات المتحالفة عندما تفاوضت بشأن إحلال السلام مع اليابان في عام ١٩٥١. وقد نصت معاهدة السلام مع اليابان على أن تدفع اليابان تعويضات للقوات المتحالفة عن الأضرار والمعاناة التي سببتها الحرب، ولكنها أقرت أيضاً بأن موارد اليابان ليست كافية، إذا أريد أن يكون لليابان اقتصاد تتوفر له مقومات البقاء، لتقديم جبر كامل لجميع الأضرار والمعاناة وللوفاء في نفس الوقت بالتزاماتها الأخرى. ونتيجة لذلك، فإن بلداناً مثل إندونيسيا والفلبين وعدد من البلدان الآسيوية الأخرى التي احتلتها اليابان قد حصلت على جبر للأضرار التي لحقت بها، وذلك في شكل خدمات من قبيل المساعدة في بناء المصانع أو في مشاريع تشييد أخرى، بدلاً من تلقي تعويضات نقدية. أما جميع القوات المتحالفة الأخرى، فقد تنازلت عن جميع مطالباتها بجبر الأضرار. ويجوز القول إن هذه الحالة هي حالة محددة تندرج في إطار قاعدة تخصيص، غير أن المقرر الخاص قد ذكر أحكاماً ذات صلة مستمدة من معاهدات حقوق الإنسان.

٤٤- كما أشار الرئيس إلى قاعدة من قواعد الإجراءات المدنية اليابانية بشأن تدابير التقييد. فيجب أن تعفى من الحجز بنود من قبيل الملابس والفراش والأثاث وأدوات المطبخ الضرورية للعيش، والغذاء والوقود وما إليها. وقد اعتمدت هذه القواعد على أساس نموذج ألماني قائم منذ أكثر من ١٠٠ سنة. وهذا المفهوم القانوني ضروري بوجه خاص لبلدان العالم الثالث. ويمكن حل هذه المسألة باللجوء إلى الظروف النافية للفعل غير المشروع، على النحو المقترح في الفقرة ٤١ من التقرير. وهو على أية حال يأمل أن يبين التعليق على المادة ٣٧ مكرراً أن اللجنة قد نظرت بعناية في هذا المفهوم.

٤٥- وقال إنه يفسر عبارة "المترتبة على ذلك الفعل" الواردة في الفقرة ١ من المادة ٣٧ مكرراً على أنها محاولة لإقامة علاقة سببية بين الفعل والضرر أو الأذى دون إدراج أية إشارة فعلية إلى الضرر أو الأذى. وهو يرى أن كلمة "المترتبة" غامضة إلى حد ما ومن ثم فإنه يفضل استخدام عبارة "جبر أضرار كل نتائج الفعل غير المشروع".

٤٦- **السيد سيما** قال إنه يعترض على تعليق الرئيس بشأن التأكيدات والضمانات الملائمة فيما يتصل بعدم التكرار. وقد يكون النص فعلاً، بصيغته الراهنة، عاماً ومتساهلاً على نحو مفرط، غير أن ثمة حالات تنطوي على خطر حقيقي يتمثل في وجود نمط من التكرار. وقد أشار السيد هافنر إلى حالتين انتهك فيهما عدد من البلدان اتفاقيات متعددة الأطراف. وتكتفي بعض البلدان بتقديم اعتذارات في كل مرة وثم تعود لتواصل انتهاكاتها على

---

(٧) انظر الحاشية ٥ أعلاه.

نفس النمط تقريباً. وتكمن الاستجابة لهذا الشاغل في اعتماد الصيغة التي اقترحتها الجمهورية التشيكية في اللجنة السادسة: فبدلاً من استخدام عبارة "عند الاقتضاء"، يمكن القول "إذا استوجبت الظروف ذلك"، لأنه توجد قطعاً ظروف تستوجب أن تقوم الدولة مرتكبة الفعل غير المشروع بأكثر من مجرد تقديم الاعتذارات.

٤٧- **السيد هافنر** قال إن معاهدة إعادة إنشاء دولة النمسا المستقلة والديمقراطية تتضمن حكماً مماثلاً بشأن حماية سبل البقاء. وبافتراض أن مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول يسري أيضاً على الالتزامات التي تكفل مسؤولية ثابتة للدول، فإنه تساءل عما إذا كانت الحالة التي ذكرها الرئيس لا يمكن أن تندرج ضمن المادة ٣٣ بشأن حالة الضرورة.

٤٨- **الرئيس** تحدث بصفته عضواً في اللجنة فقال إن بإمكانه الموافقة على تناول المسألة بهذه الطريقة. فمن الأمور الخطيرة أن يكون هناك حكم مثل الحكم موضوع البحث لأنه قد يساء استخدامه. غير أنه يجب أن يكون معروفاً أن اللجنة قد نظرت في هذه المسألة.

٤٩- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) قال إن بيان الرئيس بشأن الفقرة ٣ من المادة ٤٢ جدير بالاهتمام للغاية. وهو لا يرى أن الموقف مشمول بحالة الضرورة أو حالة الشدة، لأنه هو نفسه ما برح يعالج مسألة استخدام هذه الأحكام كمجرد مبررات لإرجاء دفع التعويضات. إلا أنه لا توجد أسس تبرر إلغاء الالتزامات. وما حصل في معاهدة السلام مع اليابان وفي عدد من المناسبات الأخرى في نهاية الحرب العالمية الثانية هو أن القوات المتحالفة، ولمجموعة متنوعة من الأسباب، منها إدراك حدوث أخطاء فظيعة في نهاية الحرب العالمية الأولى، قد قررت ألا تصر على جبر الأضرار على الإطلاق. ولقد كان هذا ضرباً من السخاء سُدّد منذ ذلك الوقت ألف مرة. إلا أنه يدل أيضاً على عدم جدوى الإصرار على جبر الأضرار إذا كان الجبر سيفقر الدولة التي يجب عليها جبر الأضرار. وهذه الحالات القصوى تثير مشكلة لا تعالجها الشروط النافية للفعل غير المشروع. والمشكلة التي تواجهها اللجنة هي أن صيغة الفقرة ٣ من المادة ٤٢، التي استمدت من معاهدات حقوق الإنسان، واردة في هذا الموضع للتعبير عن هذا الشاغل في الحالات القصوى. ومن جهة أخرى، انتقد عدد من الحكومات من أنحاء مختلفة في العالم هذه الصيغة لأنه يمكن أن يساء استخدامها. واللجنة تقرّ بأن ثمة مشاكل قد تنشأ، ولا سيما في سياق التدابير المضادة، بل حتى في سياق مقدار التعويض لجبر الأضرار وأن اشتراط الصلة المباشرة لا يمكنه فحسب أن يشمل جميع هذه المشاكل. والتعويضات التي كان على ألمانيا نظرياً أن تدفعها في نهاية الحرب العالمية الأولى شملت مسائل مثل مستحقات معاشات القوات المسلحة التابعة للقوات المتحالفة المنتصرة، على الرغم من أن تلك القوات المسلحة كانت قائمة بطبيعة الحال قبل اندلاع الحرب، وما كان ليجوز مطالبة ألمانيا، وفقاً لنظرية من نظريات العلاقة السببية، أن تدفع تلك التعويضات بموجب القانون الدولي. أما الموقف بعد الحرب العالمية الثانية فكان مختلفاً من بعض النواحي، شأنه في ذلك شأن النهج المتبع. ويلزم أن تنظر لجنة الصياغة فيما إذا كانت هناك طريقة ما للتعبير عن هذا الشاغل في مشروع المواد.

٥٠- **السيد غالتسكي** قال إن هذه هي بالذات المشكلة بالنسبة إلى الفقرة ٣ من المادة ٤٢. وقد اعترف المقرر الخاص ذاته بضرورة التعبير عن الأثر المتزايد للجانب الإنساني في القانون الدولي. وهو يرى أن المادة ٣٣ غير كافية. فهي تعالج مشكلة مختلفة هي مشكلة نفي عدم مشروعية الفعل، في حين أن الفقرة ٣ من المادة ٤٢ لا تتناول عدم المشروعية وإنما الجانب الإنساني للأمور. وهذا أمر يختلف تماماً عن المادة ٣٣، ومن ثم فإنه يريد استرعاء انتباه لجنة الصياغة إلى هذه المشكلة بحيث يمكن ذكرها في موضع ما كصعوبة منفصلة.

٥١- **السيد غوكو** قال إنه يرى أن هناك التزامين مختلفين: الالتزام بالكف عن الفعل غير المشروع، والالتزام اللاحق بتقديم تأكيدات وضمانات ملائمة بشأن عدم التكرار. فقد لا يكون الكف عن الفعل غير المشروع كافياً لغرض المادة ٣٦ مكرراً. ومن ثم تنشأ ضرورة قيام الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع بتقديم تأكيدات وضمانات، إذ يجب أن تستجيب هذه الضرورة لجانب الكف عن الفعل غير المشروع.

٥٢- وهو يرى أن المادة ٣٧ تعني ضمنياً أن جبر الضرر يكون كاملاً، ومن ثم فإن كلمة "الكامل" زائدة عن الحاجة ويمكن حذفها.

٥٣- **السيد سرينيفاسا راو** أشار إلى الصيغة الحالية للفقرة ١ من المادة ٣٦ فلاحظ أن المقرر الخاص قد بين أن هذه الفقرة تشمل كل الالتزامات الدولية، بما فيها انتهاكات حقوق الإنسان. وهي بهذا المعنى تشمل حالة الكيانات والأفراد والمنظمات الدولية، حتى وإن لم تكن الدولة ذاتها هي المستفيدة الأساسية من الالتزام. وقال إن وجهة النظر هذه مقبولة تماماً غير أن المسألة، مثلما لاحظ السيد غايا، يمكن أن تترك للالتزام الأولي عندما يتعلق الأمر بتلك الكيانات الأخرى حتى ولو كانت المسألة تندرج في إطار مسؤولية الدول، ولكن بالقدر الذي يحدده الالتزام الأولي فقط. ومن الضروري أيضاً أن تقارن هذه المسألة بالطريقة التي يجب أن تعمل بها الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان من خلال الوفاء بشروط الإبلاغ، والمحافل القانونية المحلية والسبل الأخرى العديدة. ولا يمكن أن يحل محل هذا الهيكل نظام متصلب غير مرغوب فيه يقوم على تدخل الدولة، غير أنه قد يكون هناك مجال لمثل هذا الإجراء عندما تكون الانتهاكات جماعية ومتواصلة وذات طبيعة قد تؤدي إلى التأثير في السلم والأمن الدوليين.

٥٤- وقال إن هذا الاتجاه معترف به تماماً وإنه يمكن للجنة أن تجد ضمن هذه الحدود موضعاً ما يكون فيه لمسؤولية الدول دور أيضاً. أما الجمع بين كل هذه الالتزامات ووضعها على نفس مستوى التزامات الدول إزاء بعضها البعض، حتى عندما لا تكون مشروطة بشروط ملائمة، فهو أمر قد يعطي انطباعاً خاطئاً. وأعرب عن أمله في تلافي ذلك. والتعليق على المواد يمكن أن يوضح تلك النقاط.

٥٥- وتتصل ملاحظته الثانية بالإشارة الواردة في الفقرة ١ من المادة ٣٧ مكرراً إلى الجبر بالكامل. ويفترض أن الهدف ليس الجبر بالكامل وإنما الجبر بقدر ما يتيسر، لأنه يوجد فيما يبدو عدد من الحالات التي لا يسري فيها الجبر بالكامل. وقد لاحظ المقرر الخاص بحق أنه ينبغي ألا يحرم السكان من أسباب عيشهم الخاصة، وأن قدرة

الدولة المسؤولة عن الفعل على الدفع يجب أن تراعى، وأنه يجب عدم إفقار الدولة. وتميل الدول إلى التصرف بطريقة عملية لدى معالجة هذه المسائل. وهو، شأنه في ذلك شأن السيد غوكو، يتساءل عما إذا كانت عبارة "بالكامل" ضرورية فعلاً، كما أنه يتفق مع السيد براونلي على أنه سيتعين دائماً، في نهاية الأمر، النظر إلى الجبر فيما يتصل بحالات فعلية؛ ثم تؤخذ في الاعتبار الأفعال غير المشروعة المرتكبة عمداً وغير ذلك من الجوانب لدى تحديد نوع الجبر المطالب به. والمسألة الأساسية هي أنه يجب أن يكون الجبر كاملاً بقدر الإمكان من أجل معالجة نتائج الفعل غير المشروع.

٥٦- وقد قيل إن الجبر حق من حقوق الدولة المضرورة، ويرد في التعليق على المادة ٤٢ أن تحريك عملية إنفاذ هذا الحق بمختلف أشكاله إنما يتوقف على قرار من الدولة المضرورة[٨]. وهو يوافق على ذلك. غير أن القول بأن الالتزام بالجبر ينشأ بصورة تلقائية دون توافر صلة معينة بمسألة من بإمكانه أن يحرك عملية المطالبة بالجبر قد يثير صعوبات. وعلى الأخص، إذا طُبق مفهوم الدول المضرورة بدرجات مختلفة تنشأ تعقيدات معينة إذا تفاوتت درجات تضرر الدول وقررت الدولة التي أصابها الضرر بصورة مباشرة أكثر من غيرها ألا تحرك عملية المطالبة بالجبر، بينما حبّذت دول أخرى أن تفعل ذلك. وعلى أية حال، يجب النظر في هذه المسألة بشكل أوفى في لجنة الصياغة.

٥٧- أما فيما يتعلق بمسألة بُعد الضرر، فقد أثيرت في الفقرة ٢٩ من التقرير نقطة مفادها أن ثمة عنصراً، أو مجموعة من العناصر، إلى جانب عنصر علاقة السببية الطبيعية، وينبغي أن يعبر عن ذلك في النص المقترح لبيان المبدأ العام للجبر. غير أنه تمت الإشارة أيضاً إلى أن بُعد الضرر ليس جزءاً من القانون. ويجب التوفيق بين هاتين الحالتين دون المساس باقتضاب مشروع المواد.

٥٨- وفيما يتعلق بواجب تخفيف الضرر كاستثناء للجبر الملائم، وهي مسألة بُيّنت بشكل جيد في التقرير، تنشأ مرة أخرى مسألة ما إذا كان الجبر بالكامل يمثل في جميع الأوقات المعيار الوحيد لتأمين القبول. فاشتراط الجبر يمكن أن يعدّل باستمرار حسب ظروف الحالة وتقاعس الطرف المضرور عن اتخاذ التدابير المناسبة والمعقولة التي من المفروض أن يكون في مقدوره اتخاذها، مثلما تبين في قضية زافيرو.

٥٩- أما فيما يتعلق بالأسباب المتلازمة، قال إنه يوافق على أنه في الحالة التي توجد فيها عدة أسباب تتفاعل لترتب أثراً تراكمياً، حتى وإن كان الفعل غير المشروع يعزى أساساً إلى طرف واحد، فإن نطاق الجبر سيتأثر هنا أيضاً. وبالتالي، فإن استنتاجه هو أن الجبر "بالكامل" لا يمكن أن يكون كاملاً قط، وهي مسألة بيّنها الرئيس

---

(٨) انظر الفقرة (٤) من التعليق على المادة ٦ مكرراً السابقة (حولية ١٩٩٣، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢٠).

وغيره من الأعضاء الذين أشاروا إلى أن وسائل عيش الدولة المضرورة يجب أن توازن مع وسائل عيش الدولة المسؤولة عن الفعل.

٦٠- وأضاف قائلاً إن هذه المسألة تظهر حتى على نحو أوضح في سياق التقدير الأولي لمقدار الأضرار. والجبر بالكامل ليس ممكناً إلا في حالة العقود التجارية المباشرة حيث يمكن تقدير مقدار الأضرار. أما في الإطار الأوسع للعلاقات فيما بين الدول، حيث تنشأ مسائل مثل العدوان وانتهاكات حقوق الإنسان، فإن هذا المفهوم ليس ملائماً. وبدلاً من اتباع النهج الذي يدعو إليه المقرر الخاص والذي يحدد بموجبه الجبر بالكامل ثم تطبق مجموعة ثانوية من معايير التخفيف، فإنه يفضل تحديد العوامل في إطار نهج أكثر إنسانية في المرحلة الأولية لتحديد المسؤولية ونتائجها، مع مراعاة اعتبارات هامة مثل قدرة الدولة على الدفع.

٦١- وهو يتفق مع المقرر الخاص على أنه سيتعين معالجة مسألة وقف الانتهاك ومسألة الأداء المستمر لالتزام دولي، غير أنه يشكك في حكمة الربط بين المفهومين. فالفقرة ٢ من الصيغة الجديدة للمادة ٣٦ المقترحة من فرنسا[٩]، والتي تنعكس كما يظهر في الفقرة ١ من المادة ٣٦ مكرراً المقترحة من المقرر الخاص في الفقرة ١١٩ من تقريره. غير أن شيئاً ما في الاقتراح الفرنسي ما زال غير وارد في الصيغة التي اقترحها المقرر الخاص. فالاقتراح الفرنسي يشدد على الصلة بالالتزامات الأولية، في حين أن الصيغة التي وضعها المقرر الخاص تشدد بدرجة أكبر على استمرار نتائج الفعل غير المشروع. ومن الضروري أن يولي المقرر الخاص ولجنة الصياغة المزيد من العناية لهذه المسألة.

٦٢- أما فيما يتعلق بتأكيدات وضمانات عدم التكرار، فهو يؤيد الرأي الذي أعرب عنه المقرر الخاص في الفقرة ٥٩ من تقريره وهو أن الأمر يتوقف إلى حد بعيد على الظروف المحددة، بما فيها طبيعة الالتزام وطبيعة الانتهاك. وتنشأ هنا مسألة ما إذا كان الأمر يحتاج إلى إدراج حكم محدد في مجموعة مشاريع المواد يتخذ شكل الالتزام القانوني كمقابل للالتزام الأدبي. ومن المؤكد أن هذه المسألة لا ينبغي أن تعالج على نفس مستوى معالجة مسألة النتائج مثل الجبر. ويرى السيد براونلي والسيد بيليه أنه ليس في ممارسة الدول ما يؤيد تجسيد هذه الفكرة في صيغة قانونية محددة. ويبدو من ناحية أخرى أن السيد سيما والسيد هافنر يريان أن هذه الفكرة ينبغي أن تنعكس في مشروع المواد. وهما على صواب فيما يتعلق بدولة لا تعطي ضمانات بعدم تكرار فعل غير مشروع مما يتطلب في حالات معينة تعديلاً للقانون الوطني من أجل تطبيق المعايير الدولية المتفق عليها أو المنطبقة على الدولة. إلا أنه لا يمكن دراسة هذه المشكلة في النطاق المتواضع للحكم قيد النظر، بل ينبغي أن تعالج على مستوى آخر. وفي المرحلة الراهنة، قد يكون الحل الأنسب في وضع صيغة عصرية ومرنة على النحو الذي اقترحه المقرر الخاص.

---

(٩) انظر الحاشية ٥ أعلاه.

٦٣- وفي الختام، لاحظ تفضيل المقرر الخاص لحذف المادة ٣٨. وهذا هو الحل الذي يفضله هو أيضاً. غير أنه يحترم موقف الأعضاء الذين رأوا أن على اللجنة أن تعالج المسألة التي تتناولها هذه المادة. وهو يقف موقفاً منفتحاً إزاء الشكل الذي سيتخذه هذا النهج، ويترك للجنة الصياغة أمر وضع صيغة مناسبة.

٦٤- **السيد روزنستوك** قال إنه ينبغي، في سبيل الاستخدام الفعال للوقت، أن يجري النظر في المشاكل المثارة في لجنة الصياغة. غير أنه يرغب في التعليق على المفهوم الذي يفيد بأن عدم اتخاذ إجراءات التخفيف يؤدي منطقياً إلى خفض مقدار جبر الأضرار. فالواقع أن التخفيف يؤدي إلى تقليل الضرر الذي يدفع مقابل لجبره. ومن شأن استخدام المصطلحات بصورة دقيقة أن يساعد على تطوير إطار يمكن فيه تسوية المنازعات بين الحكومات مع مرور الوقت.

٦٥- **السيد هافنر** قال إنه في الحالة التي تكون فيها أجهزة الدولة ملزمة بموجب قانون عن قوانينها بأن تتصرف بطريقة تتنافى مع القانون الدولي، فإن تطبيق ذلك القانون وليس القانون ذاته هو الذي يشكل انتهاكاً للقانون الدولي. وتشكل تأكيدات وضمانات عدم التكرار وسيلة لإلزام دولة بأن تجعل قوانينها متوافقة مع القانون الدولي. فما هو الالتزام الذي يفرض على دولة ما لتغير قانونها إذا حُذف من مشروع المواد مفهوم تأكيدات وضمانات عدم التكرار؟

٦٦- **السيد بيليه** قال إنه بينما توجد حجج قانونية تدعم كلا الرأيين، فإنه يبدو له أن السيد هافنر قد تسرّع كثيراً في زعمه بأن اعتماد قانون ما لا يؤدي إلى نشوء مسؤولية الدول. ومن ذلك مثلاً أن القانون الذي ينظم فعل إبادة جماعية، إذا اعتمد دون أن ينفذ، يظل يشكل بالتأكيد فعلاً غير مشروع دولياً.

٦٧- أما فيما يتعلق بالسؤال المحدد الذي طرحه السيد هافنر، فإنه ما زال غير مقتنع بأن هذه المسألة تقع في نطاق ضمانات عدم التكرار. ومن المسلم به أن إلغاء القانون المعني يشكل ضمانة من هذا القبيل. غير أنه يتساءل عما إذا كانت هناك أي ضرورة لجعل تأكيدات وضمانات عدم التكرار مفهوماً مستقلاً. فكل الأمثلة المقدمة يمكن في الواقع أن تتصل بالترضية أو بالتنفيذ أو بالكف. ولم يقدم أحد مثالاً ملموساً عن سياق مختلف تكون فيه الضمانة مطلوبة فعلاً بموجب القانون الدولي، مثلما ذكر في مشروع الفقرة ٢(ب) من المادة ٣٦ مكرراً المقترحة من المقرر الخاص.

٦٨- **السيد سرينيفاسا راو** قال إنه يشاطر السيد بيليه فهمه للمفاهيم قيد النظر. فمن الواضح أنه لا يمكن لأي دولة أن تحتج بقانونها الداخلي كمبرر للتهرب من التزاماتها الدولية. وعندما تتحمل الدولة التزاماً، يجب عليها تنفيذه بفعالية بواسطة تشريعها الداخلي. ولا يوجد اختلاف بينه وبين السيد هافنر في هذا الصدد. غير أن الأمور ليست بسيطة إلى هذا الحد. فلا معنى لسن تشريع جديد بشأن معايير متطورة وواضحة خاصة في حالة افتقار

الدولة إلى القدرة على تنفيذه. بل إن الحالة تصبح أكثر تعقيداً بكثير في الحالات التي تنطوي على القانون الدولي العرفي وعلى معايير دولية غير مقبولة عالمياً.

٦٩- **السيد هافنر** قال إن السيد بيليه كان مصيباً عندما اتهمه بالتسرع في الاستنتاج. فهو قد تعمد الاقتضاب في طرح حججه بهدف تبسيط الأمور. فصحيح بطبيعة الحال أن بعض القواعد الأولية تلزم الدول بسن تشريعات معينة. ومن ناحية أخرى، هناك قواعد أولية أخرى تلزم الدول باتخاذ موقف معين. وفي هذه الحالات، لا ترتكب جنحة إلا إذا طبق القانون الداخلي، وبالتالي فإن القانون ذاته لا يمثل انتهاكاً لالتزام دولي ما لم يتم تطبيقه. ويمكنه قبول المفهوم الذي يعتبر أن مادة بشأن الترضية تشمل الحق في طلب تأكيدات وضمانات عدم التكرار، بشرط أن يذكر ذلك صراحة في النص، أو على الأقل في التعليق. غير أنه لا يمكنه أن يقبل مفهوم عدم وجود ما يلزم الدولة بأن تغير قوانينها، لأن القانون الداخلي في هذه الحالة يكون أعلى درجة من القانون الدولي بالنسبة لتلك الدولة.

٧٠- **السيد روزنستوك** قال إن صعوبة تحديد مقدار الجبر في قضية ما لا تعني أن القواعد غير صحيحة. فمشاريع المواد تدعو إلى "الجبر بالكامل" بينما تقرّ بأن الجبر لا يمكن أن يكون كاملاً حقاً في عالم لا يتسم بالكمال.

٧١- **السيد سرينيفاسا راو** قال إنه متفق مع السيد روزنستوك، وإن كان كل منهما ينظر إلى المسألة من زاوية مختلفة. فالكأس نصف ملآنة ، ولكنها نصف فارغة أيضاً.

٧٢- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) أشار إلى أن عبارة "الجبر بالكامل" ترد في مشروع المادة ٤٢ المعتمدة في القراءة الأولى، وأن الحكومات لم تنتقدها.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/..

الجلسة ٢٦١٦

يوم الجمعة، ٥ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

الرئيس: السيد شوساي يامادا

ثـــم: السيد موريس كامتو

الحاضرون: السيد آدو، السيد إيكونوميدس، السيد إيلويكا، السيد بايينا سوارس، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كروفورد، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد هافنر، السيد هي.

مسؤولية الدول[1] (تابع) (A/CN.4/504, sect. A؛ A/CN.4/507 وAdd.1 وCorr. 1، وAdd.2، وAdd.3، وAdd.4[2]؛ A/CN.4/L.600)

[البند ٣ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع)

١- **الرئيس** دعا أعضاء اللجنة إلى مواصلة النظر في المواد ٣٦، و٣٦ مكرراً، و٣٧ مكرراً، و٣٨ الواردة في الفقرة ١١٩ من التقرير الثالث للمقرر الخاص (A/CN.4/507 وAdd.1-4).

٢- **السيد تومكا** قال إن التقرير الثالث يتسم بأهمية كبيرة وإنه مفيد لبدء القراءة الثانية للباب الثاني لمشروع المواد.

٣- وقال إنه يؤيد بالتحديد الترتيب الجديد الذي يقترحه المقرر الخاص، لا سيما الباب الثاني مكرراً الجديد المعنون "إعمال المسؤولية الدولية". فهذا الإجراء يتفق من جميع النواحي مع الاتجاه الأصلي للجنة، وللمقرر الخاص

---

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢١، الفصل الثالث، الفرع دال.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

عندئذ روبرتو آغو، للقيام، بعد باب أول يخصص لمنشأ المسؤولية الدولية، وباب ثان يخصص لمضمون المسؤولية الدولية وأشكالها ودرجاتها، بإضافة باب ثالث لمعالجة تسوية المنازعات وإعمال المسؤولية الدولية[٣].

٤- وقال إنه يثني على المقرر الخاص نيته في تغيير مكان الأحكام المتعلقة بالتدابير المضادة التي ترد حالياً في الباب الثاني، رغم عدم وجود علاقة لها بمضمون وأشكال المسؤولية الدولية. فالتدابير المضادة في الواقع أداة تهدف إلى حمل الدولة التي تنتهك التزاماً دولياً على الوفاء بالتزامها الجديد وهو الالتزام بالجبر، الذي يعتبر جزءاً لا يتجزأ من المسؤولية. ولذلك فإن مكان الأحكام المتعلقة بالتدابير المضادة هو الباب الذي سيعالج إعمال المسؤولية.

٥- غير أنه فيما يتعلق باقتراح المقرر الخاص بإضافة باب رابع إلى مشروع المواد بعنوان "أحكام عامة" يتضمن المادتين الحاليتين ٣٧ و٣٩ المعتمدتين في القراءة الأولى، يرى أن ذلك يتطلب المزيد من البحث.

٦- وقال إنه مقتنع بالحجة التي قدمها المقرر الخاص بشأن قابلية الأحكام الواردة في الباب الأول للتطبيق على جميع الالتزامات الدولية للدولة، أي بما في ذلك على الالتزامات الناشئة نتيجة لفعل غير مشروع سابق. ولذلك ينبغي أن تتجنب اللجنة تكرار مضمون المادة ٤ في الفقرة ٤ من المادة ٤٢. وأشار في هذا الصدد إلى تعليق اللجنة على عنوان الفصل الأول "مبادئ عامة" من الباب الأول الذي أعلنت فيه صراحة أن الفصل الأول من المشروع، الذي يتضمن أربع مواد (المواد ١ إلى ٤) يتناول بعض مبادئ القانون التي تنطبق على المشروع بأكمله[٤]. ولذلك فإنه لا يؤيد الاقتراح الذي قدمه السيد بيليه (الجلسة ٢٦١٣) بإدراج حكم في الباب الثاني للنص على سريان الحكم الوارد في الفصل الخامس من الباب الأول على الباب الثاني أيضاً. فسيؤدي مثل هذا الحكم بلا داعٍ إلى مشاكل من حيث التفسير بالاستناد إلى قاعدة مفهوم المخالفة.

٧- وأعلن بالانتقال إلى العنوان الذي يقترحه المقرر الخاص للباب الثاني "النتائج القانونية لفعل الدولة غير المشروع دولياً" أن المسؤولية فعلاً نتيجة قانونية للفعل غير المشروع دولياً. ولذلك، فإن العنوان الذي اقترحه أحد أعضاء اللجنة والذي يختلف عن ذلك قليلاً، وهو "النتائج القانونية للمسؤولية الدولية"، غير مناسب.

٨- وأضاف فيما يتعلق بالمادة ٣٦ أنه يرى أن عنوان هذه المادة "مضمون المسؤولية الدولية" الذي اقترحه المقرر الخاص لا يتفق مع الحكم الذي ورد فيها، ربما لقيام المقرر الخاص باقتراح عنوان مختلف للباب الثاني. وسيلزم أن تعالج لجنة الصياغة هذه النقطة. وفيما يتعلق بالمادة ٣٦ مكرراً، فإنه يتفق مع المقرر الخاص على ضرورة توثيق العلاقة بين واجب استمرار الوفاء بالالتزام الذي تعرض للانتهاك، والكف عن الفعل غير المشروع دولياً، وتأكيدات وضمانات عدم التكرار. ولكنه يلاحظ أن هذه المفاهيم الثلاثة، على الرغم من التقارب بينها، مميزة، ومن الأفضل لذلك أن تعالج في مواد منفصلة. وفي جميع الأحوال، فإن عنوان المادة ٣٦ مكرراً "الكف عن

---

(٣) حولية ١٩٧٥، المجلد الثاني، ص ٥٥-٥٩ من النص الإنكليزي، الوثيقة A/10010/Rev.1، الفقرات ٣٨-٥١.

(٤) للاطلاع على التعليق، انظر حولية ١٩٧٣، المجلد الثاني، ص ١٧٣ وما يليها من النص الإنكليزي، الوثيقة A/9010/Rev.1، الفقرة ٥٨.

السلوك غير المشروع" لا يجمع بين هذه المفاهيم الثلاثة. ومن الواجب أن يعاد التأكيد في الفقرة ١ على استمرار الالتزام الدولي الأولي، رغم انتهاكه، وعلى ضرورة وفاء الدولة المعنية بهذا الالتزام. ويوحي منطوق الفقرة ٢(ب) بأنه ينبغي تقديم تأكيدات وضمانات عدم التكرار في جميع الأحوال، ولكن يتبين من المناقشة أنها ذات صلة في ظروف معينة فقط. ويلزم أن تولي لجنة الصياغة الاهتمام الواجب لهذه النقطة.

٩- ولاحظ فيما يتعلق بالمادة ٣٧ مكرراً المعنونة "الجبر" أن المادة المقابلة السابقة (المادة ٤٢ المعنونة أيضاً "الجبر") تنص على الجبر الكامل وأنها لم تثر أي اعتراض من جانب الحكومات. وليس من الحكمة، بالتالي، أن تتخلى اللجنة عن هذا المفهوم. وينبغي للجنة في هذا الصدد أن تقلل من تركيزها على حالة الدولة الفاعلة وأن تولي مزيداً من الاهتمام للضرر الذي يلحق بالدولة نتيجة فعل غير مشروع دولياً ترتكبه دولة أخرى. وأخيراً، وفيما يتعلق بالصيغة الجديدة للمادة ٣٨ المعنونة "النتائج الأخرى للفعل غير المشروع دولياً" التي اقترحها المقرر الخاص، فإنه يميل إلى الاعتقاد، مثل المقرر الخاص، بعدم الاحتياج إلى مادة خاصة لذلك. فترد عموماً الأحكام المتعلقة بتطبيق قواعد القانون الدولي العرفي غير المنصوص عليها في صك ما في ديباجة هذا الصك. وهذا هو النهج الذي ينبغي أن تأخذ به اللجنة إذا اتخذ مشروع المواد شكل اتفاقية.

١٠- **السيد آدو** قال إنه يؤيد معظم الاقتراحات التي قدمها المقرر الخاص في تقريره الثالث، مثل الاقتراح الذي يرمي إلى إضافة باب ثان مكرر إلى مشروع المواد بشأن إعمال المسؤولية الدولية وتخصيص باب رابع للأحكام العامة مع تأجيل النظر، حالياً، في الباب الثالث.

١١- وقال إنه يوافق بغير صعوبة على المادتين ٣٦ مكرراً و٣٧ مكرراً. فهناك أشكال مختلفة من الجبر ويتوقف الاختيار بينها على الأفعال قيد البحث. ومن الجدير بالذكر في هذا الصدد أنه يمكن الاحتجاج بمسؤولية الدولة من اللحظة التي تقوم فيها الدولة المضرورة بإثبات ارتكاب فعل غير مشروع، أو امتناع؛ وليس من الواجب عليها أن تقدم الدليل على وقوع ضرر فعلي. ومن المسلم به أن الدولة تستوفي المسؤولية التي تقع على عاتقها عند قيامها بانتهاك التزام دولي بجبر الضرر الناتج عن هذا الانتهاك. وكلمة "الجبر" كلمة جامعة تشمل الوسائل المختلفة المتاحة للدولة للوفاء بهذه المسؤولية أو للتخلص منها. ويتضمن الجبر الحق في المطالبة بالكف عن الانتهاك، والحق في المطالبة بالرد عيناً، والحق في التعويض في حالة عدم إمكان الرد عيناً، والحق في الترضية. وتشمل المادتان ٣٦ مكرراً و٣٧ مكرراً، بعد قيام المقرر الخاص بإعادة صياغتهما، جميع هذه الأشكال من الجبر. وينبغي إحالتهما بالإضافة إلى المادة ٣٦ إلى لجنة الصياغة. وفيما يتعلق بالمادة ٣٨، فإنه يفضل النص الجديد الذي يقترحه المقرر الخاص ولكنه لا يصر على الإبقاء على هذا النص. وكما لاحظ السيد لوكاشوك من قبل (الجلسة ٢٦١٥)، لا تضيف هذه المادة جديداً من حيث الموضوع ويمكن حذفها بسهولة. وإذا قررت اللجنة الإبقاء عليها فإنه سيوافق على ذلك مع التحذير بزيادتها عن الحاجة (*ex abundanti cautela*) وبشرط إدراجها في الباب الرابع. وقال إنه يحتفظ بالحق في العودة في وقت لاحق إلى المادة ٤٠ مكرراً.

١٢- **السيد إيلويكا** قال إن التقرير الثالث جدير بالثناء ويسهم عموماً في إثراء القانون الدولي وأعمال اللجنة. وفي رأيه أن المواد ٣٦ و٣٦ مكرراً و٣٧ مكرراً و٣٨ لها مكان في مشروع المواد وأنه يمكن للمقرر الخاص ولجنة الصياغة إدخال تحسينات عليها في ضوء الملاحظات التي أبديت في هذا الشأن.

١٣- وقال مشيراً بإيجاز إلى برنامج العمل الطموح الذي قدمه المقرر الخاص بشأن مراحل إتمام القراءة الثانية لمشروع المواد إن المقرر الخاص وضع هذا البرنامج استناداً إلى استكمال اللجنة القراءة الثانية لمشاريع مواد الباب الأول في الدورة الحادية والخمسين، التي لم يكن مفهومها الأساسي إجمالاً موضعاً للجدل، وإن كانت اللجنة قد أرجأت الفصل في بعض المسائل المتعلقة بالباب الأول، مثل مسألة مسؤولية الدولة عن انتهاك الالتزامات في مواجهة الكافة وعلاقة الحكم المتعلق بذلك بالمادة ١٩ التي اعتمدت في القراءة الأولى، للمزيد من التفكير.

١٤- وفيما يتعلق بالمادة ١٩ المعنونة "الجنايات والجنح الدولية" بالتحديد، فإنه يرى أنها الركن الأساسي لمشروع المواد وحلقة الوصل بين أجزائه. ومفهوم "الجناية الدولية"، الذي وجد نتيجة للحرب العالمية الثانية، يشير إلى مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً الأشد جسامة. فيوجد نظام قائم بذاته للمسؤولية عن الأفعال غير المشروعة دولياً الأشد جسامة، ونظام قائم بذاته للأفعال غير المشروعة الأخرى. وإذا لم تراع اللجنة هذه الحقيقة، فإنها لن تتمكن من إتمام العملية المفيدة التي شرعت فيها عند التصدي لهذا الموضوع بنجاح.

١٥- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) قال ملخصاً المناقشة بشأن المواد ٣٦ و٣٦ مكرراً و٣٧ مكرراً و٣٨ إنه يلاحظ مع الامتنان أن اللجنة والفريق العامل أحرزا تقدماً في أعمالهما بصدد عدة مسائل- بما في ذلك فيما يتعلق بالنقطة التي أثارها السيد إيلويكا الآن - وإن كانت بعض المسائل لا تزال معلقة وسيتم الفصل فيها نهائياً عند النظر في جوانب أخرى من التقرير.

١٦- وقال إنه يلاحظ مع الارتياح أن هناك اتفاقاً عاماً على الاستراتيجية الواجبة الاتباع فيما يتعلق بصياغة الباب الثاني، أو على الأقل النتائج المنصوص عليها في هذا الباب، من حيث التزامات الدولة المسؤولة، وكذلك فيما يتعلق بضرورة معالجة هذه الالتزامات والاحتجاج بها من جانب دول أخرى في الأبواب المختلفة من المشروع أو على الأقل في الفصول المختلفة للباب نفسه. ولقد تبين من الأعمال أيضاً أنه ينبغي الإبقاء على الأحكام القائمة من حيث الجوهر، حتى في الحالات التي أعيد ترتيبها فيها، مع استكمالها ببعض العناصر، ربما بمادة بشأن المصلحة، على نحو ما توخاه في حينه المقرر الخاص السابق، السيد أرانجيو — رويس، في تقريره الثاني[٥].

١٧- وأضاف فيما يتعلق بإمكانية احتجاج كيانات خلاف الدول بمسؤولية دولة ما، التي تساءل بشأنها السيد غايا، أن المفهوم المفتوح للمسؤولية، المنصوص عليه في الباب الأول، يسمح بذلك. ومن الواضح أن مسؤولية الدولة في مواجهة كيانات خلاف الدول تدخل في نطاق مسؤولية الدول. ولا يعني هذا بالتالي أنه ينبغي أن تعالج اللجنة هذه المسألة: فليس هناك ما يلزمها على القيام بذلك لأسباب عديدة لا علاقة لها بموضوع مسؤولية الدول

---

(٥) حولية ١٩٨٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٦٣-٨٨ و١٦٣-١٦٤، الوثيقة A/CN.4/425 وAdd.1.

في حد ذاته، ولكن ينبغي أن تشير إلى هذه المسألة لضمان الاتساق بين مضمون الباب الأول ومضمون الأبواب الأخرى. وهذا هو الهدف من الشرط الوقائي المنصوص عليه في الفقرة ٣ من المادة ٤٠ مكرراً المقترحة. وليس من المرغوب فيه أن تذهب اللجنة إلى أبعد من ذلك.

١٨- وقال فيما يتعلق بصعوبة التمييز بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية التي أثيرت من جانب أعضاء كثيرين في اللجنة إنه يرى أنه ليس أمام اللجنة خيار خلاف الالتزام بالقرار الذي اتخذته اللجنة من قبل وهو الإبقاء على هذا التمييز.

١٩- وقال بالانتقال إلى المواد المختلفة التي اقترحها إن المناقشات التي جرت بشأن عنوان الباب الثاني وكذلك بشأن عناوين المواد المختلفة كانت مفيدة. وعلى لجنة الصياغة الآن أن تعالج جميع الاقتراحات التي أبديت من حيث الشكل. ويبدو عموماً أن هناك اتفاقاً على إحالة المواد الأربع إلى لجنة الصياغة وعلى أنه ينبغي الإبقاء عليها في مكان ما من مشروع المواد. ولقد اقتنع في هذا الصدد بضرورة الإبقاء على المادة ٣٨، سواء في الباب الرابع، أو في الديباجة، طبقاً للاقتراحات التي ستقدمها لجنة الصياغة في هذا الشأن.

٢٠- كذلك، من المتفق عليه عموماً أنه ينبغي أن تنص المادة ٣٦ مكرراً على المبدأ العام للكف عن السلوك غير المشروع، والمادة ٣٧ مكرراً على المبدأ العام للجبر، لكفالة التوازن في الفصل الأول. ولقد أبديت ملاحظات هامة فيما يتعلق بالشكل، خاصة من السيد براونلي الذي أكد فيما يتعلق بالمادة ٣٦ مكرراً أن مشكلة الكف عن السلوك غير المشروع، وبوجه خاص مشكلة تأكيدات وضمانات عدم التكرار، لا تثار في إطار الفعل غير المشروع المستمر فحسب ولكن أيضاً في إطار سلسلة الأفعال التي يعتقد أنها ستتسم غالباً بطابع استمراري، حتى إذا أمكن التصدي لكل فعل على حدة. وعلى لجنة الصياغة أن تنظر فيما إذا كانت الإشارة في الفقرة ٢(أ) إلى استمرار الفعل غير المشروع ضرورية. ولما كانت الفقرة ٢(ب) تعالج تأكيدات وضمانات عدم التكرار، فربما من الأفضل تعديل العنوان الحالي لهذه المادة. وفيما يتعلق بالإبقاء على هذه الفقرة الفرعية ذاتها، فلقد أبديت آراء مختلفة في هذا الشأن؛ ويتبين مع ذلك من المناقشة أن أغلبية أعضاء اللجنة يوافقون عليها. ولم تقترح أي حكومة في الواقع حذف المادة ٤٦ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى، حتى في الحالات التي اقترحت فيها نقلها إلى مكان آخر. وقال رداً على الملاحظة التي أبداها السيد بيليه والتي بمقتضاها لا يمكن القول بوجود أمثلة لضمانات عدم التكرار في أحكام المحاكم إنه يسلم بوجود أمثلة قليلة في هذا الشأن. غير أنه من الجدير بالذكر أنه وردت في قرار التحكيم الذي أصدره الأمين العام في قضية "رينبو واريور" بعض العناصر التي يمكن أن تعتبر من قبيل تأكيدات وضمانات عدم التكرار. وصحيح أن تأكيدات وضمانات عدم التكرار تكون أساساً في العلاقات بين الدول، ولكن من الصحيح أيضاً أن المحاكم ينبغي أن تعمل على تطبيقها. وفي جميع الأحوال، كثيراً ما قدمت الحكومات تأكيدات وضمانات عدم التكرار عند انتهاك التزام ما، حتى عندما لا يكون الفعل غير المشروع دولياً مستمراً. ويمكن للجنة الصياغة أن تعيد صياغة الفقرة الفرعية في ضوء الاقتراح المقدم من الجمهورية التشيكية بشأن الفصل

الثالث[٦] الوارد في الفقرة ٥٦ من التقرير الثالث، وربما مع الإشارة إلى خطورة السلوك غير المشروع واحتمال تكراره، بالاستناد إلى المادة المقابلة التي اعتُمدت في القراءة الأولى.

٢١- وقال إن المادة ٣٧ مكرراً تثير بعض الصعوبات، خاصة فيما يتعلق بعبارة "الجبر الكامل". ولقد تساءل السيد سرينيفاسا راو (الجلسة ٢٦١٤) عما إذا كان ينبغي الإبقاء عليها. ولما كانت هذه العبارة قد وردت في النص الأصلي لهذه المادة وأنها لم تكن موضعاً لاعتراض خاص من جانب الحكومات، فإنه يرى من الأفضل الإبقاء عليها. غير أنه يسلم بوجود مشكلة فيما يتعلق بالتوازن. فلقد كانت ملاحظات السيد سرينيفاسا راو بشكل شبه كامل حول شواغل الدولة المسؤولة؛ ولكن لا ينبغي مع ذلك، كما ذكر السيد تومكا، إهمال شواغل الدولة التي تكون ضحية للفعل غير المشروع دولياً. فقد يؤدي فعلاً الالتزام بالجبر الكامل في حالات نادرة إلى إفقار الدولة المسؤولة. وينبغي بالتالي النص على تدابير وقائية لمواجهة مثل هذه الحالة، دون المساس بمبدأ الجبر الكامل. وقد أشار السيد كامتو بحق (الجلسة نفسها)، فيما يتعلق بعبارة "يزيل [...] نتائج" التي وردت في الفقرة ٢ من المادة ٣٧ مكرراً إلى أنه لا يمكن إزالة نتائج الفعل غير المشروع دولياً بالكامل. وذكرت محكمة العدل الدولية الدائمة أيضاً في حكمها الصادر في قضية مصنع شورزوف أنه ينبغي أن يزيل الجبر "بقدر الإمكان" جميع نتائج الفعل غير المشروع دولياً. وسيلزم بالتالي أن تقرر لجنة الصياغة ما إذا كان ينبغي أن ترد هذه العبارة من أجل تحديد صفة "الجبر الكامل" أم ينبغي معالجة هذه المسألة في التعليق.

٢٢- وقال إنه تبين من المناقشة أن هناك اتفاقاً عاماً حول فكرة السببية الواجبة ضمنياً لمفهوم الجبر وأنه ينبغي بالتالي التعبير عن هذه الفكرة. وهنا أيضاً سيلزم أن تقرر لجنة الصياغة ما إذا كان التعبير عن هذه الفكرة في الفقرة ١ من المادة ٣٧ مكرراً مناسباً.

٢٣- وقال فيما يتعلق بالمادة ٣٨ إن أغلبية أعضاء لجنة الصياغة يؤيدون الإبقاء عليها ولكن يلاحظ وجود بعض الاختلاف بشأن المكان الذي ينبغي أن ترد به هذه المادة. وسيلزم أن تنظر لجنة الصياغة فيما إذا كان من المناسب أن تُدرج في الباب الرابع المقترح.

٢٤- وأكد فيما يتعلق بالمادة ٤٠ مكرراً أن الهدف الذي ترمي إليه هو إعمال التمييز بين الالتزام بالكف والالتزام بالجبر المتعلقين بالدولة المسؤولة من ناحية، وحق الدول الأخرى في الاحتجاج بهذه المسؤولية من ناحية أخرى. وأعرب عن امتنانه لموافقة اللجنة على الأقل على هذا التمييز.

تولى السيد كامتو الرئاسة.

٢٥- **الرئيس** قال إنه، إذا لم يكن هناك أي اعتراض، سيعتبر أن اللجنة تود إحالة المواد ٣٦ إلى ٣٨ إلى لجنة الصياغة.

---

(٦) انظر الجلسة ٢٦١٣، الحاشية ٣.

وقد اتفق على ذلك.

٢٦- ودعا أعضاء اللجنة إلى النظر في المادة ٤٠ مكرراً.

٢٧- **السيد سيما** قال إنه يرى أن العنوان الحالي للمادة ٤٠ مكرراً "حق الدولة في التمسك بمسؤولية دولة أخرى" ليس وافياً لأنه لا يقدم رداً على السؤال الذي طُرح بشأن مدى وجود مثل هذا الحق. ويبدو في الواقع أن هذه المادة تقدم مفهومين مختلفين: مفهـــوم "الدولة المضرورة" في الفقرة ١، ومفهوم "المصلحة القانونية" في الفقرة ٢. وهذان المفهومان مرتبطان قطعاً بوجه أو بآخر ولكنهما ليسا متطابقين حقاً بالوجه المطلوب في سياق المادة ٤٠ مكرراً. كذلك، من المتوقع أن يؤدي الاختلاف في تفسير الحكم الصادر من محكمة العدل الدولية في قضية شركة برشلونة إلى مشاكل نظرية شائكة. ويختلف التفسير الذي يراه لهذا الحكم عن التفسير الذي يقدمه المقرر الخاص. ولذلك فإنه يقترح تجنب اللجوء إلى مفهوم "الضرر" للاحتجاج بمسؤولية الدولة ما دام لا يمكن عملياً في رأيه "معايرة" هذا الضرر بمعيار مدى اقترابه من الانتهاك، واستشهد في هذا الصدد بالمعاهدات المتعلقة بحقوق الإنسان: فإما أن يُقال إن جميع الدول تعتبر مضرورة، كما ذكر السيد أرانجيو - رويس، وإما أن يُقال إنه لم يلحق ضرر بأحد، مما سيؤدي إلى زوال جميع آثار هذه المعاهدات. واقترح أيضاً تجنب مفهوم "المصلحة القانونية" والتحدث مباشرة، طبقاً لعنوان المادة، عن "الحق في الاحتجاج" ببعض النتائج القانونية. ولاحظ أن الصيغة الجديدة للنص الذي يقترحه المقرر الخاص تقترب كثيراً من الصيغة التي يقترحها هو. وهو لا يعترض على التعديلات في الصياغة مثل التعديلات التي يقترحها السيد إيكونوميدس من قبيل الاستعاضة عن عبارة "النتائج القانونية لفعل غير مشروع دولياً لدولة أخرى" بعبارة "النتائج القانونية لمسؤولية دولة أخرى". فما يهدف إليه في الواقع هو التوصل إلى صيغة مقبولة لمنطوق المادة ٤٠ مكرراً.

٢٨- **السيد براونلي** قال إنه يتفق مع السيد سيما إجمالاً فيما يتعلق بمضمون المادة ٤٠ مكرراً وإن الذي يشغله أساساً هو المشاكل الجانبية لهذه المادة، خاصة المشاكل المتصلة بالسياسة التشريعية التي ينبغي أن تضعها اللجنة في الاعتبار.

٢٩- أولاً، سيثير مشروع المواد دائماً الاعتراض واللبس مهما كانت نوعية مشاريع المواد التي تقترحها اللجنة لأن الأمر يتعلق بمسألة فنية معقدة للغاية لا يمكن أن تعتمد على القانون العرفي فحسب. ويعطي الموجز المفاهيمي للمناقشة التي جرت في اللجنة السادسة للجمعية العامة في دورتها الرابعة والخمسين (A/CN.4/504 وAdd.1) فكرة عن الاعتراضات التي ستثيرها المادة ٤٠ مكرراً أو أي مادة مقابلة لهذا النص. فلقد أثيرت في فقرات هذه الوثيقة المخصصة للنص الأصلي للمادة ٤٠ عدة تساؤلات فيما يتعلق بالالتزامات في مواجهة الكافة. ورد فعل اللجنة السادسة علامة على هذه الاعتراضات وهو ليس مبالغاً فيه.

٣٠- ثانياً، ينبغي أن تراعي اللجنة الجهات المعنية بالوثائق التي تضعها، حتى إذا كانت هذه الوثائق مؤقتة. فليست المحاكم وحدها التي تستخدم هذه الوثائق ولكن يستخدمها مستشارون قانونيون، قليلاً ما يملكون متسعاً

من الوقت ويكونون دائماً من الخبراء في القانون الدولي، كما يستخدمها أيضاً أشخاص ليسوا من رجال القانون. ولذلك ينبغي أن تتجنب اللجنة زيادة احتمالات اللبس بتعمقها في الموضوع بشكل مفرط.

٣١- وأخيراً، يمكن في رأيه التوصل إلى تعريف معقول للدولة المضرورة بينما ستثير محاولة وضع تعريف شامل لهذا المفهوم صعوبات فنية هامة. وقام المقرر الخاص في وقت ما بالتمييز بين الالتزامات الثنائية والالتزامات المتعددة الأطراف ولكنه لاحظ أن الالتزامات في القانون الدولي العام تكون دائماً ذات طابع ثنائي. وهذه الملاحظة صحيحة وينبغي بالتالي الموافقة عليها. وأوحى المقرر الخاص بعد ذلك بأن الوضع يختلف في حالة الالتزامات المتعددة الأطراف. وهو لا يوافق على هذا الرأي. وفي رأيه أن الاختلاف سيظل قائماً في مبادئ القانون الدولي العام وهو يميل إلى حد ما إلى حل من النوع الذي أخذت به اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بشأن الالتزامات في مواجهة الكافة بمعنى أنه يمكن الإحالة إلى التطور في القانون العرفي.

٣٢- وأشار في ختام كلمته إلى اهتمامه بمسألة ذات صلة هي ضرورة أن تستوفي اللجنة المهمة التي بدأتها بنجاح. وقال مشيراً إلى الحاشية المتعلقة بالمادة ٤٠ مكرراً، في الفقرة ١١٩ من التقرير، إنه يولي اهتماماً جدياً لما جاء فيها ويشارك المقرر الخاص في أسباب قلقه، وتستطيع اللجنة بالطبع أن تتعمق في المبادئ التي وردت في المادة ٤٠ مكرراً، في فصل جديد، ولكن سيستغرق ذلك وقتاً طويلاً.

٣٣- **السيد غايا** قال إن المادة ٤٠ مكرراً تعتمد أساساً على التمييز بين الالتزامات الثنائية والالتزامات المتعددة الأطراف التي يمكن أن تؤدي، في سياق معين، إلى علاقات ثنائية، من ناحية، والتزامات في مواجهة الكافة، من ناحية أخرى. وأصبح النص على هذا التمييز الآن أكثر وضوحاً واتساقاً مما كان عليه في النص الأصلي للمادة ٤٠ الذي اعتُمد في القراءة الأولى. وهذا التمييز ضروري في الواقع، ولا بد من النص عليه في مكان ما من مشروع المواد. ويمكن النظر في إضافة توضيحات وتفصيلات أخرى في إطار الأحكام العامة.

٣٤- وقال إنه قُدمت فعلاً بعض المقترحات الهامة، ويقترح هو من جانبه تقسيم المادة ٤٠ مكرراً إلى جزأين بحسب نوع الالتزام الذي يعالجه كل جزء. فيمكن أن يعالج الجزء الأول انتهاكات الالتزامات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تؤدي، في سياق معين، إلى علاقات ثنائية. والمثال التقليدي لذلك هو انتهاك التزام يتعلق بحرية الملاحة في أعالي البحار. فالأمر يتعلق في هذه الحالة بالتزام متعدد الأطراف سواء ورد في معاهدة أو في القانون الدولي العام. ولكن في الحالة المحددة التي تقوم فيها سفينة حربية تابعة لدولة ما بتوقيف سفينة أجنبية تابعة لدولة أخرى، تكون الدولة المتأثرة بالانتهاك هي دولة واحدة فقط. ويجوز بالطبع أن تكون الدول الأخرى معنية بهذه المشكلة، ولكن تكون دولة واحدة فقط هي المضرورة بالفعل.

٣٥- ويمكن أن يعالج الجزء الثاني الالتزامات في مواجهة الكافة. وانتهاك هذه الالتزامات يؤثر على جميع الدول، إلا أنه في ظروف معينة، يؤثر انتهاك هذه الالتزامات على الأخص على دولة واحدة أو عدة دول.

٣٦- ويمكن أن يعالج الجزء الأول من المادة ٤٠ مكرراً، أي الفقرة ١(أ) الحالية، الحالة التي تدخل في نطاق النوع الأول، بينما يعالج الجزء الثاني من المادة، الذي سيشمل عندئذ الفقرة ١(ب) والفقرة ٢، الالتزامات في

مواجهة الكافة، مع النص في الحال على أنه يجوز لجميع الدول، في حالة انتهاك هذه الالتزامات، المطالبة بالكف عن السلوك غير المشروع وتقديم تأكيدات وضمانات بعدم التكرار.

٣٧- وفي رأيه أنه يمكن أن يتوخى أيضاً أن تطالب جميع هذه الدول بالجبر، رهناً بمنح تعويض في نهاية الأمر للمستفيد النهائي، الذي قد يكون دولة أخرى، أو أحد الأفراد، أو ربما المجتمع الدولي بأكمله. وليس من واجب اللجنة أن تحدد المستفيد قيد البحث؛ فكما ذكر السيد سرينيفاسا راو (الجلسة ٢٦١٤)، فهذه المسألة تدخل في نطاق القواعد الأولية. وعندما يتعلق الأمر بالتزامات في مواجهة الكافة، فإنه يمكن أن يوجد مستفيد خاص، وهذا المستفيد وحده هو الذي يجوز له أن يطالب بالتعويض. وإذا أخذت اللجنة بمنطق المقرر الخاص، فإنها لا ينبغي أن تنظر بالتفصيل في حالة أي مستفيد خلاف الدول. وهكذا، إذا وقع عدوان على إحدى الدول، يكون المجتمع الدولي بأكمله معنياً. ويجوز لجميع الدول أن تطالب بالكف عن العدوان، وكذلك بتأكيدات وضمانات عدم التكرار، ويجوز لها أيضاً أن تطالب بالجبر، ولكن الدولة التي وقع عليها العدوان فقط هي التي يجوز لها أن تطالب بالتعويض. ويمكن القول بأن لهذه الدولة حقوق إضافية. وتؤدي هذه الدولة أيضاً دوراً فيما يتعلق بإعمال المسؤولية. وفيما يتعلق بالخيار بين الرد والتعويض، فإنه من حق الدولة المعنية مباشرة. وينبغي معالجة هذه المسألة في الباب الثاني مكرراً من مشروع المواد المتعلق بإعمال المسؤولية. ولا يجوز الإشارة في الفصلين الأول والثاني من الباب الثاني إلا إلى الالتزامات من زاوية الدولة المسؤولة.

٣٨- وطبقاً لنظرية الدوائر الثلاث المشتركة في مركز واحد، بحسب أبي صعب الذي أطلق عليها هذه التسمية، تكون أوسع هذه الدوائر هي دائرة القواعد التي تفرض التزامات في مواجهة الكافة. وتكون الدائرة الوسطى هي دائرة القواعد الآمرة، أي القواعد التي تهدف إلى بطلان أو إلغاء معاهدة ما إذا تضمنت هذه المعاهدة أحكاماً مخالفة للالتزامات في مواجهة الكافة. وأخيراً، تشمل أضيق هذه الدوائر القواعد التي تفرض التزامات يشكل انتهاكها ما كان يسمى في الماضي "جنايات دولية"، أي الانتهاك الجسيم لبعض الالتزامات في مواجهة الكافة. وأياً كانت صحة هذه النظرية فإنه يلمح إليها للإشارة إلى أنه لا يعتقد، خلافاً لما يقترحه المقرر الخاص، بأنه ينبغي أن تركز اللجنة على القواعد الآمرة. فالاختلاف الأساسي هو الاختلاف الذي يرد في أحكام المادة ٤٠ مكرراً بين الالتزامات الثنائية والالتزامات في مواجهة الكافة، سواء كانت مفروضة بقواعد قطعية أو لم تكن كذلك. ولا يجوز للدولة المتأثرة مباشرة بانتهاك التزام في مواجهة الكافة أن تلغي هذا الالتزام بالاتفاق، أو بقبول انفرادي. ولا يجوز لها أيضاً أن تزيل نتائج الانتهاك بالتنازل. فكما يتبين من تسمية هذه الالتزامات، إنها التزامات في مواجهة الكافة، وتجاه جميع الدول الأخرى، في جميع الأحوال. وفي رأيه أن مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة يفي بأغراض اللجنة. ويبقى بعد ذلك تحديد ما إذا كان ينبغي النص على أحكام إضافية في الباب الثاني أو مكان آخر لمعالجة الانتهاك الجسيم لبعض الالتزامات في مواجهة الكافة.

٣٩- **السيد غوكو** قال إن الملاحظات التي سيبديها بشأن المادة ٤٠ مكرراً، خاصة فيما يتعلق بمسألة "الدولة المضرورة"، تشكل تعليقاً مؤقتاً يحتفظ بالحق في الرجوع إليه في وقت لاحق، لا سيما عند صياغة هذه المادة. وأشاد بالمقرر الخاص الذي عرض هذه المسألة بوضوح كبير في تقريره.

٤٠- وقال أيضاً إنه يتبين من الموجز المواضيعي أن اللجنة السادسة أعربت عن بعض الملاحظات العامة بشأن المقصود بعبارة "الدولة المضرورة". ورأى بعض الوفود أنه ينبغي أن يتضمن الحكم الذي يعالج "الدولة المضرورة" تعريفاً واضحاً للتعدي الإجرامي على حق الدولة المضرورة، مع إيراد إشارة صريحة للضرر المادي أو المعنوي الذي يلحق بالدولة المعنية. ورأت وفود أخرى أنه لا يلزم ذكر الضرر الناجم عن مثل هذه الحالة، نظراً إلى أن التعدي على الحق قد يؤدي إلى إمكانية وقوع الضرر دون أن يوقعه بالفعل. وأيد البعض الاقتراح المتعلق بالتمييز بين الدولة أو الدول التي تتعرض بصورة محددة لضرر نتيجة لفعل غير مشروع دولياً والدول ذات المصالح القانونية في تنفيذ الالتزامات ذات الصلة والتي لم تتعرض لضرر يمكن تحديد قيمته الفعلية. فالدول التي تتعرض بصورة محددة لضرر ما فقط هي التي يجوز لها المطالبة بالجبر والحصول على تعويض، ولكن لا يجوز لها أن تطالب بالجبر في حالة عدم وجود ضرر فعلي. ولوحظ أيضاً أن قائمة الحالات المنصوص عليها في الفقرة ٢ من المادة ٤٠ ليست شاملة لأنها لا تشير صراحة إلى العرف الثنائي أو إلى انتهاك التزامات ناجم عن فعل انفرادي. وذكر أخيراً أنه ينبغي أن تنطبق على انتهاكات أحكام المعاهدات أحكام نفس المعاهدات أولاً وأن الإطار القانوني الملائم لذلك هو قانون المعاهدات وليس قانون مسؤولية الدول.

٤١- وقال كذلك إن الإشارات التي أوردها المقرر الخاص في الفقرة ٦٧ من تقريره إلى المناقشات التي أدت إلى صياغة النص الأصلي للمادة ٤٠ مفيد للغاية[٧]. ولقد اقترح بعض أعضاء اللجنة عندئذ صيغة "مرنة بقدر كاف لتغطية جميع الحالات"[٨]. وقال إنه يؤيد المقرر الخاص تماماً في قوله إن المادة ٤٠ تعمل كحلقة اتصال للمشروع بأكمله، بين نظام الالتزامات، الذي يتناوله الباب الأول، ونظام الحقوق، الذي يتناوله الباب الثاني.

٤٢- وأضاف أن الفقرة ١ من المادة ٤٠ واضحة: فهي تقدم تعريفاً عاماً للدولة المضرورة بقولها إنه يُقصد بالدولة المضرورة الدولة التي ينتهك حقها بفعل غير مشروع دولياً ترتكبه دولة أخرى. ولا يمكن في هذا الصدد عدم المقارنة بأحكام القانون الداخلي: فالطرف المضرور، سواء في المجال الجنائي أو في مجال التعدي على حقوق الغير، هو الطرف الذي تنتهك حقوقه أو الذي يتم التعدي عليه نتيجة لعمل أو امتناع عن عمل من طرف آخر. وهذا العمل أو الامتناع عن عمل يعطي للطرف المضرور الحق في الانتصاف من الطرف الذي يرتكب الانتهاك أو في مطالبته بالجبر. فالمفاهيم في جميع الأحوال واحدة: وجود عمل أو امتناع عن عمل يلحق ضرراً بحقوق أحد الأطراف، ومسؤولية الطرف الذي يرتكب هذا العمل أو الامتناع عن عمل، وحصول الضحية على شكل من أشكال الجبر. وترد في الواقع عبارة "عمل أو امتناع عن عمل" في المادة ٣ من الباب الأول من مشروع المواد. ولا يلزم بالتالي وجود قائمة بالحالات المختلفة التي يمكن حدوثها على نحو ما ورد في الفقرة ٢ من النص الأصلي للمادة ٤٠. ففي جميع الأحوال، الدولة المضرورة هي المسؤولة عن إثارة مسألة انتهاك الحقوق الخاصة بها.

---

(٧) للاطلاع على المادة ٥ السابقة التي اقترحها المقرر الخاص، فيليم ريفاغن، في تقريره الخامس، انظر حولية ١٩٨٤، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١، الوثيقة A/CN.4/380 والمجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٥١، الفقرة ٣٥٥.

(٨) المرجع نفسه، ص ١٥٣، الفقرة ٣٦٧.

٤٣- وأضاف أيضاً أن هذا يفسر سبب قلق الحكومات، فيما يتعلق بالمادة ٤٠، من احتمال تعارضها أو عدم اتفاقها مع قانون المعاهدات. وأكد أحد الوفود بحق على أن أول شرط ينبغي استيفاؤه لإمكان الاحتجاج بالمسؤولية في القانون الدولي العرفي هو وجود صلة كافية بين الانتهاك والدولة التي تطالب بمركز "الدولة المضرورة".

٤٤- ومضى قائلاً إن النص الأول للمادة ٤٠ كان ثقيلاً ومعقداً. ومن حسن الطالع أن المقرر الخاص اقترح، في الفقرة ١١٩ من تقريره، نصاً جديداً "مخففاً أكثر" منه بساطة وأكثر منه سهولة في الفهم والتطبيق. ويؤكد عنوان المادة ٤٠ مكرراً على الالتزام المنتهك، وهو التزام واجب للدولة المضرورة فردياً، أو للمجتمع الدولي بأكمله، أو لمجموعة من الدول تكون الدولة المضرورة واحدة منها. ويشير هذا النص الجديد أيضاً، في الفقرة ٢، إلى حالة الدولة التي تكون لها مصلحة قانونية في الوفاء بالتزام دولي هي طرف فيه إذا كان الالتزام واجباً للمجتمع الدولي بأكمله أو إذا أُنشئ الالتزام لحماية مصالح جماعية. وأخيراً، تعالج الفقرة ٣ مسألة الحقوق الواجبة مباشرة لأي شخص أو كيان غير الدولة. وفي رأيه أنه ينبغي أن تكون هذه المسألة موضعاً لمادة مستقلة.

٤٥- وقال إن الصيغة الجديدة للمادة ٤٠ بلا شك أفضل من الصيغة السابقة، مع الاحترام الواجب لأصحابها الأولين. وعلى لجنة الصياغة الآن أن تدخل المزيد من التحسينات، وأن تراعي خاصة التعليقات التي أُبديت في اللجنة السادسة، مع محاولة التوصل إلى صيغة مرنة بقدر كاف لتغطية جميع الحالات المشمولة.

٤٦- وقال في ختام كلمته إنه ينبغي أن تكون الأحكام التي ستوضع للمسألة البالغة الأهمية لمسؤولية الدول واضحة ومفهومة ليس لرجال القانون والأكاديميين فحسب ولكن لجميع القراء أيضاً، وبوجه خاص للطلبة. ولقد استرعت نظره ملاحظة أعرب عنها أحد الطلبة في مانيلا عندما تساءل عما إذا لم يكن التعقيد البالغ لقواعد القانون الدولي مقصوداً من الدول ليكون لها العذر بعد ذلك لعدم تطبيقها. وفي رأيه أنه ينبغي أن تكون هذه الملاحظة موضعاً لتفكير اللجنة.

٤٧- **السيد هافنر** قال إنه يمكن أن تعالج اللجنة المشاكل التي تثيرها المادة ٤٠ والمادة ٤٠ مكرراً المقترحة بطريقتين: فيمكنها الرجوع إلى جذور القانون الدولي والعلاقات بين الدول، ويمكنها الاكتفاء بمحاولة التوصل إلى صيغة مقبولة لتلك المادة. ونظراً للصعوبات التي تنطوي عليها كل من هاتين الطريقتين، فإنه من الأفضل أن تتوخى اللجنة حلاً وسطاً آخر.

٤٨- وقال إنه على الرغم من التقدم الذي أُحرز في العلاقات المتعددة الأطراف إن القانون الدولي لا يزال يعمل حتى الآن بما يسمى نظام "ويستفاليا" الذي تكون فيه كل دولة، وليس هيئة مركزية واحدة، مسؤولة عن تطبيق القانون. وإذا أخذت اللجنة بهذا المفهوم، فلن يصعب عليها أن تضع مادة تنص على حق الدولة المضرورة في الاحتجاج بالمسؤولية. ولكن سيلزم في هذه الحالة تحديد المقصود بالدولة المضرورة. فمثلاً، هل يجوز لدولة غير ساحلية أن تعتبر نفسها مضرورة إذا قامت دولة ساحلية بتمديد منطقتها الاقتصادية الخالصة أو حقوقها على الجرف القاري بقدر يتجاوز المسافة المقررة؟ لقد رأت محكمة العدل الدولية عندما طُرح عليها هذا السؤال أنه لا

يجوز للدولة غير الساحلية، نتيجة لموقعها الجغرافي، أن تعتبر نفسها مضرورة بمثل هذا السلوك. ولكنه لا يوافق على هذا الرأي: فهو يرى أنه لا يمكن تقدير مصلحة الدولة على أساس موقعها الجغرافي فقط. وعلاوة على ذلك، يشاهد حالياً تطور جديد في القانون الدولي نتيجة لظهور قانون حقوق الإنسان ومفهوم الالتزامات الواجبة ليس لهذه الدولة أو تلك فحسب ولكن لجميع الدول أو بوجه عام للإنسانية بأكملها أيضاً. ولم يعد العصر الحالي هو عصر العلاقات المتبادلة بين دول محددة فردياً ولكنه عصر العلاقات المتعددة الأطراف. وتشير محكمة العدل الدولية الآن إلى محاولة الاستجابة لهذه الاتجاهات الجديدة بعبارة "الالتزامات في مواجهة الكافة".

٤٩- ومن واجب اللجنة أيضاً أن تراعي هذا التطور عند محاولة تعريف الدول التي يجوز لها الاحتجاج بالمسؤولية الدولية وأن تنص على أن للدول غير المضرورة فعلاً، أو غير المضرورة على الإطلاق، الحق في التصدي لانتهاك قواعد معينة للقانون الدولي. هناك في الواقع ثلاث حالات مختلفة عندما يحصل انتهاك لقاعدة من قواعد القانون الدولي: (أ) قد لا توجد دولة مضرورة بحصر المعنى (إذا تعلق الأمر مثلاً بانتهاك حق من حقوق الإنسان)؛ أو (ب) قد ترى جميع الدول أنها مضرورة (إذا تعلق الأمر مثلاً بإلحاق ضرر بالبيئة أو بانتهاك اتفاقية بشأن حماية البيئة)؛ أو (ج) قد يتعلق الأمر أيضاً بانتهاك جوهري للقانون الدولي ينبغي أن يكون لكل دولة بصدده الحق في التصرف (كما في حالة العدوان، مثلاً). ويؤدي تطور العلاقات المتعددة الأطراف إلى تمييز حالة رابعة: (د) تكون فيها الالتزامات واجبة لعدة دول معاً ولكنها لا "تتحقق" إلا فيما يتعلق بدولة واحدة فقط (كما في حالة الحصانات الدبلوماسية). وفي الحالة (ب) أعلاه، لكل دولة طرف في اتفاقية متعلقة بالبيئة الحق عادة في الاحتجاج بالمسؤولية الدولية إذا انتهكت دولة أخرى، مثلاً، الحظر المفروض على إنتاج المواد الكلوروفلوروكربونية. ولكن في الحالة (د)، يثار التساؤل عما إذا كان ينبغي اعتبار دول أخرى خلاف الدولة المتأثرة مباشرة مؤهلة قانونياً للمطالبة، بصورة مجردة، بمراعاة القاعدة ذات الصلة - أي بعبارة أخرى إذا كانت مصلحتها القانونية كافية لتملك الحق في الاحتجاج بالمسؤولية. وهناك صدى لذلك في المادة ٦٣ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية التي تنص على حق الدول في التدخل في القضايا المتعلقة بتفسير معاهدة كانت هي أطرافاً فيها. وقد يثور السؤال، بالتالي، ما إذا كان هذا النظام ينطبق أيضاً على الحق في الاحتجاج بالمسؤولية. وعموماً، يمكن القول بوجود اتجاه حالياً إلى توسيع نطاق الحق في الاحتجاج بالمسؤولية الدولية، ولكن لا يصل هذا الاتجاه إلى تخويل هذا الحق لأي دولة وفي أي مناسبة.

٥٠- وقال إنه سيعالج، بعد عرض المشكلة على هذا النحو، الأسلوب الذي حاول به المقرر الخاص حل هذه المشكلة في المادة ٤٠ مكرراً. فهذا النص الجديد يختلف إلى حد بعيد عن النص السابق، إذ إنه لا يميز بين القواعد الثنائية والقواعد المتعددة الأطراف، ولكنه يميز بين الالتزامات الثنائية والالتزامات في مواجهة الكافة. وهذا الاختلاف كان له الأثر الهام في تحديد الدولة التي يحق لها الاحتجاج بالمسؤولية.

٥١- ويرد في الفقرات من ٩٩ إلى ١٠٥ من التقرير تحليل للالتزامات الثنائية. ففي الفقرة ١٠٥، يوضح المقرر الخاص أنه قد تكون لدول ثالثة مصلحة في الإشارة إلى انتهاك معين لكن لا حاجة إلى النص على هذه الخطوة في مشروع المواد. وهو يرى على العكس من ذلك: فإذا أريد أن يكون لدولة ثالثة الحق في التدخل في حالة انتهاك التزام دولي واجب لدولة معينة لكنه ناتج عن معاهدة متعددة الأطراف، تكون هناك حاجة إلى قاعدة إيجابية (في

الفرضية التي لا يعتزم فيها الطرف المضرور مباشرة اتخاذ أي إجراء مثلاً)، مما ينشئ استثناء من قاعدة عدم التدخل التي هي القاعدة السائدة في الفقه التقليدي.

٥٢- وفيما يتعلق بانتهاك الالتزامات في مواجهة الكافة، فإن النص الجديد لمشروع المادة ينص على حالتين فقط يحق فيهما للدول بالاحتجاج بالمسؤولية: عندما تكون الدول متأثرة بشكل مباشر بالانتهاك، وعندما تكون أطرافاً في معاهدة ذات نطاق عالمي. وبحسب هذا التعريف، لن تتمكن أي دولة من الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى في حالة انتهاك حقوق الإنسان وفي حالة إلحاق ضرر بالبيئة لا يشكل ضرراً لدولة أخرى، وبالمثل، لن يكون هذا الحق تلقائياً. وأضاف المقرر الخاص حكماً في صياغته للفقرة ٢ من المادة ٤٠ مكرراً ينص على أن للدولة، التي لها مصلحة قانونية في الوفاء بالتزام دولي هي طرف فيه، الحق في التصرف إذا كان الالتزام واجباً للمجتمع الدولي بأكمله، أي التزاماً في مواجهة الكافة، أو إذا أُنشئ الالتزام لحماية مصالح جماعية. وبالطبع، وبما أنه ليس من السهل فهم المعنى الدقيق للالتزامات في مواجهة الكافة، يتعين تضمين التعليق تعريفاً لها.

٥٣- وتجدر معرفة ما هي نتائج التمييز بين هاتين المجموعتين من الدول، حيث لا ينص منطوق مشروع المادة على ذلك. ويوضح المقرر الخاص في تقريره أنه يجوز للدول "المعنية" أن تتدخل إما بالنيابة عن الضحية (وهذا لا يثير مشكلة) وإما بناء على اتفاق مع الدول الأطراف بالقياس على الفقرة ٢ من المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وهو يرى، مثل السيد سيما، أن المطالبة بـ "اتفاق سابق" قد يثير مشكلة. فإذا كانت الدولة "المعنية" وحدها مؤهلة للمطالبة بالكف أو الرد، فإنه لا يلزم وجود اتفاق سابق، ما لم تر الدولة الضحية أن هناك تعد على صلاحياتها الخاصة. والأمر على خلاف ذلك عندما يتعلق الأمر بالمطالبة بالجبر أو الترضية، أو عند اتخاذ تدابير مضادة. ففي هذه الحالة، إذا لم تكن الدولة "المعنية" تعمل بالنيابة عن الضحية، فإنه لا بد من وجود اتفاق سابق لأنه خلاف ذلك ستسود الفوضى. ومن الواضح أنه قد تعذر حتى الآن التوصل إلى صيغة مرضية لتسوية هذه المشاكل بالوضوح اللازم.

٥٤- وباختصار، لا يمكن الحكم بطريقة نهائية على المادة ٤٠ مكرراً ما دامت نتائج التمييز بين الفئتين من الدول المتوخاة غير معروفة. وأخيراً، كما ذكر السيد سيما، الذي اقترح عنواناً جديداً، لا يتفق عنوان المادة ٤٠ مكرراً الذي يقترحه المقرر الخاص مع مضمون هذه المادة، وينبغي إيجاد صلة بينهما. وهو يوافق أيضاً على رأي السيد غوكو بإبقاء الفقرة ٣ في مادة منفصلة.

٥٥- **السيد بيليه** قال إن وظيفة المادة ٤٠ مكرراً، طبقاً لمفهوم المقرر الخاص، هي تحديد الدول التي يجوز لها أن تحتج بمسؤولية الدولة التي يُسند إليها فعل غير مشروع دولياً. ويمتاز هذا النهج بطبيعته العملية التي تفوق النظريات العامة للالتزامات في القانون الدولي التي ذكرها السيد غايا والسيد هافنر ويقدم رداً، في نهاية الأمر، على الأسئلة التي طرحها المقرر الخاص في الفقرتين ١١٧ و١١٨ من تقريره. ومن الأفضل أن ترد المادة ٤٠ مكرراً بالصيغة التي وضعها المقرر الخاص في مقدمة الباب الثاني مكرراً ما دام هذا الباب مخصصاً لإعمال مسؤولية الدول وأن الأمر يتعلق بمعرفة من يجوز له أن يحرك هذا الإعمال. وهذا في الواقع هو الحل الذي يقترحه المقرر الخاص. ولقد أصاب المقرر الخاص بالطبع عندما قام بتعديل عنوان وفلسفة المادة ٤٠ كما اعتمدت في القراءة الأولى والتي كانت فعلاً

موضعاً للانتقاد من نواحي كثيرة، ولكن من المؤسف أنه لم يواصل مسيرته حتى النهاية و لم يستخلص كافة النتائج المنطقية لتحليله الانتقادي. ويبدو وكأنه لا يزال أسيراً للنهج الفقهي للمقرر الخاص السابق، فيليم ريفاغن، الذي اتهمه السيد براونلي بالتعقيد البالغ. والصيغة التي يقترحها السيد سيما أفضل من الصيغة التي يقترحها المقرر الخاص، على الأقل في البداية: فهو يبدأ في الفقرة ١ بتحديد الحالات التي يجوز فيها للدولة أن تحتج بمسؤولية دولة أخرى لارتكابها فعلاً غير مشروع دولياً. ولكنه للأسف يعود بعد ذلك إلى مسألة تحديد نوعية الالتزام الذي تعرض للانتهاك. والمشكلة في الواقع هي مشكلة تحديد متى يجوز للدولة أن تستفيد من نتائج المسؤولية الدولية. وليس لطبيعة الالتزام الذي تعرض للانتهاك أي أهمية: فالمهم هو موقف الدولة التي ترغب في اتخاذ إجراء فيما يتعلق بالانتهاك.

٥٦- ومضى قائلاً إنه إذا وُضعت المادة ٤٠ مكرراً، طبقاً لما يقتضيه المنطق، في مقدمة الباب الثاني مكرراً، فإنه سيلزم إدراج وتحديد النتائج المباشرة للمسؤولية في الباب الثاني. وبإحالة المواد ٣٦ و٣٦ مكرراً و٣٧ مكرراً إلى لجنة الصياغة، رسمت اللجنة الخطوط العريضة لما سيكون عليه هذا الباب الثاني، حتى إذا أضيفت إليه - والمقرر الخاص يوافق على ذلك - الأحكام المتعلقة بالمصلحة فيما يتعلق بالجبر. ولا يزال من رأيه أنه ينبغي أن تضاف بعض التفاصيل في المواد المتعلقة بالجبر. وينبغي أيضاً أن ترد في هذا الباب الثاني المادة ٤٥ مكرراً التي يعتزم المقرر الخاص إضافتها بشأن تعدد مرتكبي الانتهاكات والتي من الأفضل، في رأيه، أن ترد في الباب الثاني وليس في الباب الثاني مكرراً. وقال إن نتائج المسؤولية ليست معقدة في نهاية الأمر. فتشمل هذه النتائج تنفيذ الالتزام الدولي الذي تعرض للانتهاك (الفقرة ١ من المادة ٣٦ مكرراً)، والكف عن السلوك غير المشروع دولياً (الفقرة ٢(أ) من المادة ٣٦ مكرراً)، وربما أيضاً، إذا اقتضى الأمر، تأكيدات وضمانات عدم التكرار (الفقرة ٢(ب) من المادة ٣٦ مكرراً) - ولكن لم يقدم المقرر الخاص حتى الآن أمثلة حقيقية لذلك - وأخيراً، وهذه النتيجة ليست أقل النتائج شأناً، الجبر بشكل من أشكاله الثلاثة أو بمجموعة من الأشكال الثلاثة. وسيرد ما سلف في الباب الثاني. ثم ترد المادة ٤٠ التي سيلزم، منطقياً، أن تحدد من يملك الحق في المطالبة بالكف عن السلوك غير المشروع، والتأكيدات والضمانات، الخ. ويمكن الجمع بين النتائج الأربع بسهولة. فهناك الجبر في المقام الأول، وتليه بقية النتائج: الكف، والتنفيذ، وربما تأكيدات وضمانات عدم التكرار. وفيما يتعلق بالتدابير المضادة، فمن الأفضل أن تنتظر اللجنة التقرير الذي سيضعه المقرر الخاص لمعالجتها.

٥٧- وقال إنه بالموافقة على هذا المنطق، أي بمعالجة الأحكام التي سترد قبل المادة ٤٠ أولاً، ستكون المشكلة الوحيدة التي ينبغي أن تفصل فيها هذه المادة هي تحديد نتيجة (أو نتائج) المسؤولية التي يمكن أن تحركها الدولة بناء على موقفها بالنسبة إلى الالتزام الذي تعرض للانتهاك. وهذا ما حاول المقرر الخاص القيام به في الجدول ٢ الذي يرد في الفقرة ١١٦ من تقريره. وهذا أيضاً ما تسعى المادة ٤٠ مكرراً إلى بيانه. ولكن تقوم المادة ٤٠ مكرراً بذلك بطريقة معقدة وغير دقيقة ويمكن قراءتها بمعاني كثيرة. فيتبين منها أن هناك أوضاعاً مختلفة، ولكن لا يتبين منها ما يمكن تحريكه في كل حالة على حدة. ويهتم المقرر الخاص مرة أخرى بنظرية الالتزامات أكثر من اهتمامه بتحريك المسؤولية. وهو يقوم بذلك بطريقة لا تقل تعقيداً عن المادة التي اقترحها ريفاغن بوصفها المادة ٥

في تقريره السادس[٩] والتي كانت قائمة على مفهوم مختلف من حيث المبدأ. وفي رأيه أنه يكفي القيام بتمييز بسيط، بناء على ما يبينه التقرير بوضوح بين الدول المضرورة بحصر المعنى، أي الدول التي تلحق بها خسارة مباشرة أو ضرر مباشر، من ناحية، والدول الأخرى التي يمكن تسميتها الدول المضرورة بطريقة غير مباشرة، أو، في جميع الأحوال، الدول التي وصفت في الحكم الذي صدر عن محكمة العدل الدولية في قضية شركة برشلونة بأنها الدول التي تكون لها مصلحة قانونية، أي الدول الأخرى المعنية.

٥٨- وقال إنه يتفق مع المقرر الخاص على تلك النقطة ولكن الاستنتاجات التي يستخلصها المقرر الخاص من منطقه تبدو غريبة. فالأمور واضحة: هناك من ناحية الدول التي يحق لها الاحتجاج بكافة النتائج التي ترتبها المسؤولية، وهي الدول المضرورة أو المضرورة مباشرة ثم هناك دول أخرى يحق لها الاحتجاج بكل نتائج المسؤولية، فيما عدا الجبر. فلا يجوز لأي دولة أن تطالب لنفسها بتعويض نقدي عن إبادة جماعية تُرتكب في دولة أخرى وتخص سكان هذه الدولة. وبالعكس، من المسلم به تماماً أن لجميع الدول الأخرى بالطبع الحق في مواجهة هذه الإبادة وربما واجب القيام بذلك، وهذه ميزة كبيرة لمفهوم الجناية. وعلى أقل تقدير، لهذه الدول الحق في المطالبة بالكف عن السلوك غير المشروع، وتنفيذ الالتزام المنتهك، وعند الاقتضاء، في تقديم تأكيدات وضمانات عدم التكرار. وباختصار، للدولة المضرورة مباشرة - بنفسها أو عن طريق مواطنيها - الحق في المطالبة بالجبر. وللدول الأخرى الحق في تحريك نتائج المسؤولية ولكن ليس في المطالبة بالجبر.

٥٩- وأضاف أنه لا يوجد أي تعقيد في ذلك وأن هذا ما يحاول التعبير عنه في المادتين ٤٠-١ و٤٠-٢ المقترحتين (ILC/(LII)/WG/SR/CRD.2). وقال إن الصيغة التي يقترحها بسيطة وعملية بقدر يفوق في رأيه الصيغة التي قدمها المقرر الخاص أو السيد سيما (ILC/LII/WG/SR/CRD.1)، وإنه يمكن تحسينها وينبغي استكمالها. فسيلزم بلا شك القيام في مكان ما بتعريف المقصود بالخسارة أو الضرر. ويميل شخصياً إلى القيام بذلك في مشروع مادة وليس في التعليق. وسيلزم أيضاً تعريف المصلحة القانونية ويمكن القيام بذلك بغير صعوبة في مشروع مادة بالاكتفاء، في رأيه، بتكرار ما جاء في الفقرة ٢ المقترحة من المقرر الخاص والتي أخذ بها السيد سيما رهناً بإدخال بعض التعديلات عليها من حيث الصياغة. ولقد قام من جانبه ببساطة بنقل الفقرة ٢ من المادة ٤٠ مكرراً إلى الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٤٠-٢ من اقتراحه مع تعديل طفيف في الصياغة. وسيلزم أخيراً الإبقاء على الفقرة ٣ التي توجد في مشروع المقرر الخاص ومشروع السيد سيما والتي نقلها إلى المادة ٤٠-سين من اقتراحه. غير أنه يتفق مع السيد هافنر على أن الفقرة ٣ ليست في مكانها في المادة ٤٠ مكرراً. وينبغي فصلها عن هذه المادة. وربما تعديل صيغتها أيضاً بالاستعاضة عن عبارة "لا تخل هذه المادة بأي حقوق" بعبارة "دون الإخلال بالنتائج المترتبة على الفعل غير المشروع دولياً". فلا تقتصر نتائج المسؤولية في الواقع على الحقوق فحسب ولكنها تشمل أيضاً الالتزامات. ففي جريمة مثل الإبادة الجماعية مثلاً، من الواضح أنه ليس للدول المعنية، أي لجميع الدول في المجتمع الدولي، الحق في مواجهة هذه الجريمة فحسب ولكن عليها أيضاً التزام بمواجهتها، وينبغي توضيح ذلك في الفقرة ٣.

---

(٩) حولية ١٩٨٥، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٣، الوثيقة A/CN.4/389.

٦٠- وباختصار، يتضمن اقتراحه الأول تقسيم المادة ٤٠ مكرراً إلى ثلاث مواد لأنها تبدو، في جميع الأحوال، مطنبة حقاً بالمقارنة بالأسلوب المتبع في المواد الأخرى من المشروع. ولكن هذا التعديل شكلي فحسب وسيلزم القيام به في جميع الأحوال حتى في حالة الأخذ بالاقتراح المقدم من المقرر الخاص أو من السيد سيما.

٦١- ويشمل اقتراحه الثاني تغيير صياغة الفقرة ١ بالكامل للنص على التمييز، الذي يقوم به المقرر الخاص نفسه بين الدول المضرورة والدول التي يكون لها مصلحة قانونية. وفي رأيه أن التوضيح سيكون مفيداً لأنه سيسمح لهذه المادة بتأدية وظيفتها، وهي تحديد الجهة التي تملك تحريك نتائج المسؤولية، التي لا يحددها الاقتراح المقدم من المقرر الخاص، ولا الاقتراح المقدم من السيد سيما.

٦٢- والاقتراح الثالث يعيد مفهوم الضرر أو الخسارة إلى الظهور مرة أخرى. فلا بد فعلاً من وجود ضرر لتبرير الالتزام بالجبر، وبدونه سيكون القانون الدولي مخالفاً تماماً للمبادئ الأخلاقية. ولكن إذا كان ما يسمح بالمطالبة بالجبر هو وقوع ضرر ما فإن ما يسمح بل ويلزم أحياناً بالتصرف على نحو مخالف للمطالبة بالجبر هو انتهاك التزام من الالتزامات في مواجهة الكافة.

٦٣- واقتراحه الرابع يطلب من المقرر الخاص القيام، بقدر الإمكان، بتعريف مفهوم الضرر ومن الأفضل في مشروع المواد. ولكن إذا قام المقرر الخاص بذلك في التعليق، فإنه لن يعترض على ذلك.

٦٤- وقال في ختام كلمته إن ما يقترحه لا يختلف جوهرياً عن التحليل الذي قدمه المقرر الخاص في تقريره، فيما عدا ما يتعلق بالفقرة ١ من المادة ٤٠ مكرراً التي قال المقرر الخاص إنها تتضمن جميع الاستنتاجات التي خلص إليها في تقريره. وقال إنه استند إلى تقرير المقرر الخاص لاقتراح نص يعتقد أنه أكثر وضوحاً. وقال أيضاً إنه يؤكد مع ذلك من جديد موافقته على الفلسفة العامة للفقرات ٦٦ إلى ١١٨ من التقرير، دون إخلال بردود فعله المقبلة لما سيقترحه المقرر الخاص بشأن الانتهاك الجسيم للالتزامات الأساسية الواجبة لحماية المصالح الجوهرية للمجتمع الدولي للدول ككل، أي بشأن الجنايات المنصوص عليها في المادة ١٩. غير أن المقرر الخاص على حق في قوله إنه ليس من المهم ارتكاب أو عدم ارتكاب جناية لتحديد الجهة التي يجوز لها أن تحرك نتائج المسؤولية ما دام قد وقع انتهاك لالتزام واجب للمجتمع الدولي. ولذلك لا يلزم في رأيه أن يعاد النص على مفهوم الجناية في المادة ٤٠ مكرراً.

٦٥- **السيد سيما** قال، محتفظاً لنفسه بالحق في الرجوع في مرحلة لاحقة بمزيد من التفصيل إلى الاقتراح المقدم من السيد بيليه، إنه يعتقد أنه من الخطأ أن يوصف هذا الاقتراح بأنه نهج أكثر بساطة ولباقة لمعالجة الموضوع. وفي رأيه أن المادة ٤٠-١ مكرراً ليست ذات أهمية كبيرة في حين أنها قد تفتح الباب لمشاكل عديدة. وإذا أضيف إليها حقاً تعريف لمصطلح "الضرر" أو "الخسارة"، فإن هذا سيُفقد الخطوة التي اتخذها السيد بيليه كل ما لها من لباقة وبساطة. ودون الوصول إلى استبعاد مفهوم الضرر من المشروع بأكمله، قد يكون من الأفضل تجنب اعتبار الضرر ركناً مكوناً للفعل غير المشروع دولياً. ومن الأسهل بكثير معالجة هذا المفهوم في إطار الجبر وليس في إطار أهلية التصرف، ما دام الجبر يفترض الضرر.

٦٦- وقال إنه يرى أن المادة ٤٠-٢ المعنونة "حماية مصلحة قانونية" والتي يقترحها السيد بيليه مرجعها نفس القراءة الخاطئة لحكم محكمة العدل الدولية في قضية شركة برشلونة التي قام بها المقرر الخاص، أي التفسير الضيق لمفهوم المصلحة القانونية. ويعطي اقتراح السيد بيليه وكذلك اقتراح المقرر الخاص الانطباع بأن من يملك "مصلحة قانونية" يكون في مركز أقل ممن يكون مضروراً مباشرة. ولا تؤدي قراءته للحكم قيد البحث إلى نفس النتيجة. ففي رأيه أن حقوق الدول التي تملك مصلحة قانونية لا تقل عن حقوق الدولة المضرورة مباشرة التي تكون هي وحدها، طبقا لاقتراحات السيد بيليه والمقرر الخاص، المؤهلة تأهيلاً كاملاً للتصرف.

٦٧- وفيما يتعلق بالفقرة ٢ من المادة ٤٠-١ من اقتراح السيد بيليه، فإن منح الدول التي لها مصلحة قانونية ولكن لم يلحق بها ضرر الحقوق المنصوص عليها في المادة ٣٦ مكرراً التي اقترحها المقرر الخاص، ليس كافياً. ولا بد من إضافة عناصر أخرى قدم المقرر الخاص موجزاً لها في الجدول ٢، في الفقرة ١١٦ من تقريره، مثل الحق في التصرف بالنيابة عن الضحية أو بالاتفاق مع الدول الأطراف، حتى إذا كان من الواجب الاعتراف بأنه سيصعب التوصل إلى تعاريف محددة لهذه المفاهيم.

٦٨- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) شكر الأعضاء الذين اقترحوا نصوصاً جديدة للمادة ٤٠ مكرراً تتضمن ملامح مشتركة من الممكن أن تكون منطلقاً لأعمال لجنة الصياغة. وقال أيضاً إنه يسترعي نظر السيد بيليه، دون التقليل من شأنه، إلى أن اقتراحه لا تنقصه إلا العناصر الثلاثة لتعريف الضرر التي توصل إلى جمعها هو في مادة واحدة. وهو يتفق معه في أنه بالإمكان تقسيم هذه المادة. ولكن أخذ السيد بيليه باستراتيجية التفكيك لمحاولة حل مشاكل المادة ٤٠ بينما أخذ هو باستراتيجية الربط. وربما لم يتقدم بقدر كافٍ في استراتيجيته.

٦٩- وقال إنه إذا طلب منه تعريف كلمة "ضرر" فإنه سيقول أولاً إنها تعني بحكم تعريفها ما تتحمله الدولة الطرف في التزام ثنائي من نتائج بسبب انتهاك هذا الالتزام؛ ثانياً، تعني ما تتحمله الدولة المجني عليها بالتحديد من نتائج في كافة الحالات الأخرى؛ وتعني ثالثاً ما تتحمله الدولة المجني عليها لمجرد كونها طرف في التزام متكامل. وإن هذا النوع من الالتزام قد وجد ليمس جميع الدول. وهكذا فإنه يتفق مع السيد بيليه من حيث الموضوع.

٧٠- وأضاف أنه لا يرغب في القيام بدور الأستاذ الجامعي ولكن لا بد من الاعتراف بأن هذه المفاهيم تستند إلى أسس نظرية. وما حاول عمله عند استعراض مفهوم الضرر هو الاستفادة من حالة الالتزام الثنائي والحالة المنصوص عليها في الفقرة ٢ من المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. ومن الجدير بالذكر أن اللجنة وضعت هذه المادة في مرحلة جدّ متأخرة من إعداد هذه الاتفاقية. ووجدت هذه المادة من العدم. فلم تكن هناك نصوص سابقة للاستناد إليها. ولا يقدم التعليق[١٠] أسانيد كثيرة لتأييد هذا الحكم، ومع ذلك فإنه حاز القبول على نطاق واسع. ويبدو أنه يمكن الاستفادة من هذا المثل. وفي جميع الأحوال، فإن للنظرية العامة للالتزامات فيما سلف مكان أهم بكثير من المكان الذي يرتضيه السيد بيليه.

---

(١٠) انظر التعليق على المادة ٥٧، حولية ١٩٦٦، المجلد الثاني، ص ٢٥٣-٢٥٥ من النص الإنكليزي.

٧١- ولاحظ أن السيد سيما قدم هو أيضاً مقترحات مفيدة لإحراز تقدم في هذه المسألة؛ ومن مزايا الحل الذي يقترحه السيد سيما، وهو حل حاسم، أنه يتجنب أي مناقشة بشأن مفاهيم مثل الخسارة والمصلحة. ولقد حاول من جانبه صياغة المادة ٤٠ مكرراً من منظور المصلحة وليس من منظور الخسارة، ولكنه استنتج عدم وجود أي تحسن.

٧٢- وقال إنه لا يمكن الأخذ بكافة العناصر الواردة في الحلول المقترحة. وهناك نقطة أساسية يعتقد أن جميع الأعضاء يتفقون عليها - ويتبين ذلك من حكم محكمة العدل الدولية في قضية شركة برشلونة وهي أنه ينبغي التمييز، مثلاً، بين حالة شعوب جنوب غرب أفريقيا وحالة شعوب إثيوبيا وليبيريا. فإذا وافقت اللجنة على ذلك، فإنها ستحرز تقدماً كبيراً في حل المشاكل التي عملت المادة ٤٠ على تعقيدها.

٧٣- وقال إنه يشعر بالارتياح لهذه المساهمة التي وصفها بأنها بناءة. وهو يعتقد مثل السيد براونلي أنه ينبغي للجنة أن تقدم إلى اللجنة السادسة مقترحات واضحة ومستندة بقدر كاف على نصوص سابقة للحصول على قدر من القبول. ولم يكن رصيد اللجنة حتى الآن سيئاً في هذا الصدد، وبفضل جهود أعضاء لجنة الصياغة، سيمكن حل المشكلة. وإذا لم تحل، وإذا لم تعد اللجنة إلى المادة ٤٠ الأصلية، سيلزم الاكتفاء بنص مقتضب، وسيكون هذا مؤسفاً. ولقد رأت اللجنة أنه ينبغي لها أن تذهب إلى أبعد مما ذهبت إليه الفقرة ١ من المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ في سياق المعاهدات المتعددة الأطراف، وسيلزم أن تذهب بالمثل إلى أبعد مما ذهبت إليه في مجال قانون المسؤولية في سياق الالتزامات المتعددة الأطراف. ويمكن في إطار المناقشة الحالية القيام بهذه الخطوة الهامة إلى الأمام.

٧٤- **السيد هافنر** سأل السيد بيليه، متفقاً مع ما ذكره السيد سيما والمقرر الخاص، عما إذا لم يكن من الواجب أن تستخلص من عبارة "دولة يلحق بها ضرر [مادي أو معنوي]" التي وردت في الفقرة ١ من المادة ٤٠ التي يقترحها نتيجة مزدوجة: أولاً، أن انتهاك التزام دولي لا يشكل في حد ذاته ضرراً معنوياً؛ وثانياً، أن الدولة التي تحمي الأقلية عند انتهاك التزام ثنائي الغرض منه هو حماية أقلية ما، ينبغي أن تملك الدولة، حتى في الحالة التي لا يمكن القول فيها بأنه قد لحق بها ضرر، الحق في اتخاذ جميع التدابير التي تترتب على مسؤولية الدولة الأخرى. وبعبارة أخرى، فإن تفسير هذه المادة يتوقف إلى حد بعيد على تحديد المقصود بكلمة ضرر.

٧٥- **السيد سرينيفاسا راو** قال، محتفظاً بحقه في الرجوع إلى هذا الموضوع في مرحلة لاحقة، إنه يسجل للسيد بيليه رغبته في اقتراح أسلوب مقبول لمعالجة المفاهيم الصعبة التي تدخل ضمنياً في نطاق المسؤولية. ولكن إذا لم يكن الجبر هو ما توفره المادة ٤٠ للدول المضرورة بوجه غير مباشر التي ليس أمامها الآن سوى اللجوء إلى المحاكم للمطالبة باحترام الالتزام الذي تعرض للانتهاك، تساءل ما هو الجديد الذي ستضيفه اللجنة ولا توفره أصلاً أجهزة الأمم المتحدة القائمة حالياً؟ لا بد من لجوء الدولة المضرورة بوجه غير مباشر إلى هيئة متعددة الأطراف للحصول على ترضية. ويمكنها بالطبع أن تتبادل المذكرات الدبلوماسية، ولكن إذا أرادت أن تتوصل إلى نتيجة فإنها ينبغي أن تلجأ إلى قرارات الأمم المتحدة، أو إلى نظام تسوية المنازعات الذي وضعته منظمة التجارة العالمية، أو إلى أي آلية أخرى يكون الغرض منها هو تحقيق ذلك فحسب. وإذا لم تستخدم اللجنة هذه الآليات، فإنه سيلزم أن تبتدع

جهازاً جديداً لهذا الغرض. وإذا لم تقم بذلك، فإن الأمر سينتهي إلى مجموعة من ردود الفعل الانفرادية، العشوائية والانتقائية، بدلاً من الدفاع عن المصلحة الجماعية. فهذه هي الصعوبة الأساسية، و لم تعالجها اللجنة حتى الآن.

تنظيم أعمال الدورة (تابع)*

[البند ٢ من جدول الأعمال]

٧٦- **الرئيس** أعلن تشكيل فريق عامل معني بالمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة). وسيتألف الفريق العامل من السيد سرينيفاسا راو (رئيساً ومقرراً خاصاً) والسيد بايينا سوارس، والسيد روزنستوك، والسيد غالتسكي، والسيد كاتيكا، والسيد لوكاشوك، والسيد هافنر، والسيد رودريغيس ثيدينيو (بحكم منصبه).

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٠

---

* استئنافاً للجلسة ٢٦١٣.

الجلسة ٢٦١٧

يوم الثلاثاء، ٩ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

الرئيس: السيد موريس كامتو

الحاضرون: السيد إدريس، السيد آدو، السيد أوبرتي بادان، السيد إيكونوميدس، السيد إيلويكا، السيد بامبو- تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كانديوتي، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد هافنر، السيد هي.

الحماية الدبلوماسية (A/CN.4/506 وCorr.1 وAdd.1)[1]

[البند ٦ من جدول الأعمال]

التقرير الأول للمقرر الخاص

١- **الرئيس** دعا المقرر الخاص إلى عرض تقريره الأول عن الحماية الدبلوماسية (A/CN.4/506 وAdd.1) المتضمن مشاريع المواد من ١ إلى ٩، ونصها كما يلي:

"المادة ١ – النطاق

١- في هذه المواد، تعني الحماية الدبلوماسية الإجراءات المتخذة من جانب دولة ما ضد دولة أخرى فيما يتعلق بضرر أُلحق بشخص مواطن ما أو بممتلكاته من جراء فعل جائر أو تقصير على الصعيد الدولي منسوب إلى الدولة الأخيرة.

٢- يجوز، في ظروف استثنائية تنص عليها المادة ٨، تقديم الحماية الدبلوماسية إلى غير مواطن.

المادة ٢

يحظر التهديد باستعمال القوة أو استعمالها كوسيلة من وسائل الحماية الدبلوماسية، إلا لإنقاذ المواطنين في الحالات التالية:

---

(١) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

(أ) إذا أخفقت الدولة الممارسة للحماية في تأمين سلامة مواطنيها بالوسائل السلمية؛

(ب) إذا كانت الدولة المتسببة في الضرر غير راغبة في ضمان سلامة مواطني الدولة الممارسة للحماية أو غير قادرة على ذلك؛

(ج) إذا تعرض مواطنو الدولة الممارسة للحماية لخطر داهم يهدد أشخاصهم؛

(د) إذا كان استعمال القوة متناسباً مع ملابسات الحالة؛

(هـ) إذا أنهي استعمال القوة، وسحبت الدولة الممارسة للحماية قواتها بمجرد إنقاذ مواطنيها.

المادة ٣

لدولة الجنسية الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها ألحقت به دولة أخرى الضرر بطريقة غير مشروعة. ورهناً بالمادة ٤، يكون لدولة الجنسية الخيار في ممارسة هذا الحق.

المادة ٤

١- ما لم يكن الشخص المضار قادراً على تقديم مطالبة بشأن هذا الضرر أمام محكمة دولية مختصة، فإن الدولة التي يحمل جنسيتها عليها واجب قانوني لممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح الشخص المضار بناء على طلبه، إذا نجم الضرر عن انتهاك خطير لقاعدة آمرة يمكن نسبته لدولة أخرى.

٢- تعفى دولة الجنسية من هذا الالتزام:

(أ) إذا كانت ممارسة الحماية الدبلوماسية ستعرض للخطر بشكل كبير المصالح العليا للدولة و/أو لشعبها؛

(ب) إذا مارست دولة أخرى الحماية الدبلوماسية لصالح الشخص المضار؛

(ج) إذا لم يكن الشخص المضار حاملاً للجنسية الفعلية والغالبة للدولة.

٣- الدول ملزمة بالنص في قوانينها المحلية على إعمال هذا الحق أمام محكمة محلية مختصة أو أمام سلطة وطنية مستقلة أخرى.

المادة ٥

لأغراض توفير الحماية الدبلوماسية للأشخاص الطبيعيين، فإن "دولة الجنسية" تعني الدولة التي اكتسب جنسيتها الشخص المطلوب حمايته بحكم الميلاد، أو الأصل، أو التجنس الحقيقي.

المادة ٦

رهنا بالفقرة ٤ من المادة ٩، يجوز للدولة التي يحمل الفرد جنسيتها ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح مواطن تابع لها لحق به الضرر، ضد دولة أخرى يكون الفرد المضار مواطناً تابعاً لها، إذا كانت الجنسية [الغالبة] [الفعلية] للفرد هي جنسية الدولة الأولى.

المادة ٧

١- لأي دولة يكون حائز جنسية مزدوجة أو جنسيات متعددة من رعاياها أن تمارس، طبقاً للمعايير الواردة في المادة ٥، الحماية الدبلوماسية نيابة عن ذلك الشخص ضد دولة ليس من رعاياها.

٢- يمكن أن تشترك دولتان أو أكثر من دول الجنسية، في إطار معنى المادة ٥، في ممارسة الحماية الدبلوماسية نيابة عن شخص مزدوج الجنسية أو متعدد الجنسيات.

المادة ٨

يجوز لدولة ما أن تمارس الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بشخص مضار عديم الجنسية و/أو لاجئ، عندما يقيم ذلك الشخص إقامة قانونية بصفة اعتيادية في الدولة المطالبة [وتربطه صلة فعلية بتلك الدولة؟]؛ شريطة أن يقع الضرر بعدما أصبح ذلك الشخص مقيماً إقامة قانونية في الدولة المطالبة.

المادة ٩

١- عندما يغير شخص مضار جنسيته بحسن نية إثر ضرر، يجوز لدولة الجنسية الجديدة أن تمارس الحماية الدبلوماسية نيابة عن ذلك الشخص فيما يتعلق بالضرر، شريطة ألا تكون دولة الجنسية الأصلية قد مارست أو لا تمارس حالياً الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بالشخص المضار وقت تغيير الجنسية.

٢- وتنطبق هذه القاعدة في الحالات التي تحال فيها المطالبة بحسن نية إلى شخص أو أشخاص لهم جنسية دولة أخرى.

٣- لا يؤثر تغيير جنسية شخص مضار أو إحالة المطالبة إلى أحد رعايا دولة أخرى على حق دولة الجنسية الأصلية في تقديم مطالبة نيابة عن ذاتها لجبر الضرر الذي يلحق مصالحها العامة من خلال الضرر الذي يلحق الشخص المضار وهو لا يزال أحد رعايا تلك الدولة.

٤- لا يجوز لدولة الجنسية الجديدة أن تمارس الحماية الدبلوماسية ضد دولة الجنسية السابقة فيما يتعلق بضرر لحق شخصاً ما عندما كان من رعايا دولية الجنسية السابقة.

٢- **السيد دوغارد** (المقرر الخاص) قال إنه يود أن يعرب عن تقديره للمساهمة القيّمة التي ساهمت بها في إعداد تقريره الأول السيدة سوزانا دين - راكسماني، الباحثة المساعدة بتمويل مقدم من مؤسسة Cornelis van Vollenhoven Stichting التابعة لجامعة لايدن، وعن امتنانه العميق لمساعدتها.

٣- وقال إن التقرير الأول من التقرير يتضمن مقدمة في الفصل الأول تقترح الطريقة التي يمكن بها استخدام الحق في الحماية الدبلوماسية كوسيلة من وسائل تعزيز حماية حقوق الإنسان. ويلي ذلك الفصل الثاني الذي يتضمن مشاريع المواد والتعليقات عليها. وتطرح المواد عدداً من المسائل المثيرة للجدل التي طلب من اللجنة المساعدة والتوجيه بشأنها، وهي مسائل قد تكون أثيرت في تقرير استهلالي على غرار التقرير الأولي الذي أعده المقرر الخاص السابق، السيد بنونه[٢]، دون محاولة صياغتها في شكل مشروع مواد. ولكن صياغة قاعدة قابلة للأخذ والرد في شكل مشروع مادة يجعل هذه القاعدة، في رأيه، موضع تركيز أوضح ويثير النقاش والاختلاف في وجهات النظر، وهو أمر مطلوب في المرحلة الحالية من مراحل دراسة الموضوع. ويتضمن التقرير أيضاً عرضاً للمواد الإضافية المزمع إدراجها في التقارير المقبلة.

٤- وتندرج مشاريع المواد في فئتين. من بين مواد الفئة الأولى (المواد ١ الى ٤)، تعتبر المادتان ١ و٣ مادتين أساسيتين، في حين تثير المادتان ٢ و٤ الجدال بصفة خاصة. أما الفئة الثانية، أي المواد ٥ الى ٨، فهي مثيرة للجدل بنفس القدر، ولكنها تتناول جميعاً مسائل تتعلق بالجنسية. ولذلك، اقترح أن تقتصر المناقشة في الوقت الحاضر على المقدمة وعلى مشاريع المواد الأربعة الأولى.

٥- وفيما يتعلق بالمقدمة، في الفصل الأول من التقرير، قال إنه كان لديه عندما بدأ مهمته انطباع خاطئ بأن العديد من مجالات الحماية الدبلوماسية قد حُسم بالفعل، بالنظر الى وجود قدر كبير من الممارسات والسوابق حول هذا الموضوع. ولكن هاله أن يكتشف حجم الجدل المثار بهذا الشأن. فقبل الحرب العالمية الثانية وظهور معاهدة حقوق الإنسان، كانت هناك قلة من الإجراءات المتاحة للفرد في إطار القانون الدولي للاعتراض على معاملة دولته له. ومن ناحية أخرى، إذا انتهكت دولة أجنبية حقوق الإنسان لفرد ما في الخارج، جاز للدولة التي يكون الفرد من رعاياها أن تتدخل لحمايته. بيد أنه يتبين، من الناحية الفعلية، أن رعايا الدول الغربية القوية هم وحدهم الذين تمتعوا بهذا المركز المميز، لأن هذه الدول كانت أكثر استعداداً من غيرها للتدخل لحماية رعاياها. ومما عقّد الأمور على الدول غير الغربية ما تم من إعلاء لشأن الحماية الدبلوماسية بحيث أصبحت في مركز الفئة السياسية الهامة بناء على مقولة زائفة مفادها أن أي ضرر يلحق بأحد الرعايا يشكل ضرراً يلحق بالدولة نفسها. ومن ثم، لم يكن هناك من داع بأن تنظر الأمم النامية، ولا سيّما في أمريكا اللاتينية، إلى الحماية الدبلوماسية على أنها ممارسة للسلطة بشكل تمييزي بدلاً منها وسيلة لحماية حقوق الإنسان للأجانب.

---

(٢) حولية ١٩٩٨، المجلد الأول (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/484.

٦- وقال إنه قد حدثت تغييرات كثيرة في السنوات الأخيرة. فقد تعرضت معايير العدل التي تطبق على الأفراد داخل البلد وعلى الأجانب لتغييرات كبيرة. وانضمت حتى الآن نحو ١٥٠ دولة إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية و/أو الصكوك المناظرة له إقليمياً في أوروبا والأمريكتين وأفريقيا، وهي صكوك تنص على معايير العدل التي تطبق على الرعايا وعلى الأجانب في الدول الموقعة عليها. وعلاوة على ذلك، أصبحت سبل الانتصاف متاحة الآن في أحيان كثيرة بالنسبة للفرد الذي يمارس أعماله التجارية خارج بلده، وذلك إما عن طريق الاتفاقات الثنائية أو عن طريق المعاهدات المتعددة الأطراف، مثل اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين الدول ورعايا دول أخرى الخاصة بإنشاء (المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات).

٧- وقد حدت هذه التطورات بالبعض إلى القول بأن الحماية الدبلوماسية قد انقضى أوانها. وكانت الحجة في ذلك هي باختصار أن معيار "المساواة في المعاملة مع الرعايا، الذي تنادي به الأمم النامية، والمعيار الدولي الأدنى لمعاملة الأجانب، الذي تنادي به غالبية القوى الغربية، قد حل محلهما معيار دولي لحقوق الإنسان يمنح الرعايا والأجانب نفس المعاملة - وهو معيار يتضمن الأحكام الأساسية للإعلان العالمي لحقوق الإنسان[٣]. وأصبح الفرد من أشخاص القانون الدولي وله مركز يخول له إنفاذ حقوق الإنسان الخاصة به على الصعيد الدولي. وينبغي أن يقتصر حق الدولة في المطالبة بالنيابة عن رعاياها على الحالات التي لا تتوافر فيها طرق أخرى للتسوية متفق عليها من جانب الأجنبي والدولة المتسببة في الضرر. وفي هذه الحالة وحدها يجوز للدولة أن تتدخل، وهي عندما تفعل ذلك تكون قد تصرفت بصفتها وكيلاً عن الفرد لا بالأصالة عن نفسها. وتعني هذه الحجة أن حق الدولة في تأكيد حقها الذاتي عندما تتصرف بالنيابة عن أحد رعاياها هو مفهوم انقضى أوانه وينبغي إغفاله - وربما كان الاستثناء الوحيد هو الحالات التي تتأثر فيها المصلحة الوطنية الفعلية للدولة.

٨- وقال إن هذه الحجة، في رأيه، معيبة لسببين. الأول هو أنها تستهين دون داع بمسألة استخدام الحيل في القانون، والثاني هو أنها تبالغ في وصف الوضع الراهن للحماية الدولية لحقوق الإنسان.

٩- وبالنسبة لموضوع الحيل، يحدث في بعض الحالات أن يمس انتهاك حقوق الإنسان للأجنبي مصالح الدولة الراعية التي ينتمي إليها - من ذلك، على سبيل المثال، عندما تكون الانتهاكات منظمة وتنم عن سياسة للتمييز ضد جميع رعايا الدولة المعنية من جانب الدولة المتسببة في الضرر. ولكن، في حالة وقوع حادثة منفردة يلحق فيها الضرر بالأجنبي، فإن الدولة المتدخلة إنما تعمل في الواقع وكيلة للفرد في تأكيد مطالبته. وهنا تصبح فكرة الإضرار بالدولة ذاتها حيلة بالفعل. ويتأكد ذلك بعدد من القواعد: القاعدة التي تتطلب أن يستنفد الفرد سبل الانتصاف المحلية، وقاعدة استمرارية الجنسية، وقاعدة أن المحاكم، عند تقييم حجم الضرر الذي تعرضت له الدولة، تراعي بوجه عام الضرر الذي تعرض له الفرد.

---

(٣) قرار الجمعية العامة ٢١٧ ألف (د-٣) المؤرخ في ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٨.

١٠- وهكذا، يكون من الواضح تماماً أن الحماية الدبلوماسية قامت على أساس الحيل، وهو أمر كان مصدر اهتمام خاص من جانب المقرر الخاص السابق. وقال إنه لا يشاطر سلفه الاستهانة باستعمال الحيل في القانون. فالقانون الروماني اعتمد اعتماداً كبيراً على الحيل الإجرائية بغية تحقيق العدل - وهو تقليد ورثته معظم النظم القانونية. ولا ينبغي للجنة أن تسقط من الاعتبار نظاماً ثابتاً يخدم هدفاً قيماً بحجة أنه قائم على حيلة ولا يمكنه أن يثبت في وجه التدقيق المنطقي.

١١- وثانياً، فإن القول بأن التطورات في مجال القانون الدولي لحقوق الإنسان جعلت الحماية الدبلوماسية أمراً عفّى عليه الزمن هو قول يستدعي المزيد من التدقيق. وقد ذكر المقرر الخاص الأول المعني بمسؤولية الدول، غارسيا أمادور، أن النظرة التقليدية إلى الحماية الدبلوماسية التي أتاحت للدولة المطالبة بالنيابة عن مواطنها المضار هي نظرة تنتمي إلى عصر كانت حقوق الفرد وحقوق الدولة فيه متلازمة. أما اليوم، فإن الموقف مختلف تماماً: فالأجانب، أسوة بالمواطنين، يتمتعون بالحقوق لمجرد كونهم كائنات بشرية وليس بحكم جنسيتهم. ومضى غارسيا أمادور قائلاً إن الأجنبي اعتُرف به دولياً كشخص قانوني - بشكل مستقل عن دولته، فهو من الأشخاص الحقيقيين للحقوق الدولية. ويترتب على هذا المنطق أمر أساسي هو أن الفرد، وقد أصبحت له حقوق وعليه واجبات بمقتضى القانون الدولي، ينبغي له أن يحمي نفسه عند مجازفته بالسفر إلى الخارج، إلا في حالات استثنائية.

١٢- وقال إنه لا يريد أن يدخل في نقاش عقيم حول معرفة ما إذا كان الفرد "أحد مواضيع القانون الدولي" أو انه من "أشخاص القانون الدولي". فمن الأفضل اعتبار الفرد مشاركاً في النظام القانوني الدولي. وبصفته هذه، يمكن له أن يشارك في النظام القانوني الدولي عبر ممارسته لحقوقه بمقتضى معاهدات حقوق الإنسان أو الاتفاقات الثنائية. وفي الوقت نفسه، يجب التسليم بأنه، على الرغم من أن للفرد حقوقاً بموجب القانون الدولي، تكون سبل الانتصاف المتاحة له محدودة - وهذه حقيقة أغفلها غارسيا أمادور.

١٣- وفي حين أن اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان) تتيح لملايين الأوروبيين سبل انتصاف فعلية، يصعب القول بأن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا" أو الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب قد حققا درجة النجاح نفسها. وعلاوة على ذلك، فإن غالبية سكان العالم، وهم المقيمون في آسيا، لا تشملهم أي اتفاقية إقليمية لحقوق الإنسان. ولذلك، فإن القول بأن الاتفاقيات العالمية أو الإقليمية لحقوق الإنسان توفر للأفراد سبل انتصاف فعالة لحماية ما يتمتعون به من حقوق الإنسان هو قول يعتبر من ضروب الخيال. والحقيقة المؤلمة هي أنه لا توجد سوى حفنة من الأفراد الذين ينتمون إلى عدد محدود من الدول التي قبلت حق الأفراد في تقديم التماسات إلى هيئات رصد هذه الاتفاقيات، قد حصلوا أو قد يحصلون على ترضية منصفة بموجب هذه الاتفاقيات.

١٤- ووضع الأجنبي ليس أفضل. فالاتفاقيات العالمية والإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان تقدم الحماية الى جميع الأفراد - مواطنين وأجانب على السواء - داخل حدود أراضي الدول الأطراف. ولكن لا توجد أي اتفاقية متعددة الأطراف تسعى إلى تزويد الأجنبي بوسائل انتصاف لحماية حقوقه خارج مجال الاستثمار الأجنبي. وإلى أن يحصل الفرد على حقوق إجرائية شاملة وسبل انتصاف فعلية بموجب القانون الدولي، يكون التخلي عن الحماية

الدبلوماسية انتكاسة في مجال حقوق الإنسان. وينبغي تعزيزها وتشجيعها بوصفها أداة مهمة لحماية حقوق الإنسان، بدلاً من إغفالها بوصفها من مخلفات حقبة ولت.

١٥- إن القانون الدولي لحقوق الإنسان لا يتألف من معاهدات متعددة الأطراف فحسب، بل يتألف من مجموعة متكاملة من الأعراف الدولية حول الموضوع، تشمل نظام الحماية الدبلوماسية. والمعاهدات الدولية لحقوق الإنسان مهمة، لا سيما وأنها تقدم الحماية إلى الأجانب والمواطنين، على السواء، داخل حدود أراضي الدول الأطراف، لكن سبل الانتصاف التي توفرها ضعيفة. فالحماية الدبلوماسية متاحة فقط لحماية أفراد ضد حكومة أجنبية ولكنها، من ناحية أخرى، قاعدة عرفية من قواعد القانون الدولي المطبقة عالمياً والتي يمكن على الأقل أن توفر سبيل انتصاف أكثر فعالية. وستتعامل معظم الدول مع مطالبة دولة أخرى بالحماية الدبلوماسية على نحو أكثر جدية من تعاملها مع شكوى تقدم إلى إحدى هيئات رصد حقوق الإنسان ضد تصرف قامت به. وهذا تقييم واقعي، وإن كان مؤلماً، للحالة الراهنة للحياة الدولية.

١٦- وقال إنه، بناءً على ذلك، يعتقد أن الحماية الدبلوماسية لا تزال سلاحاً ماضياً في ترسانة حماية حقوق الإنسان. وما دامت الدولة هي العنصر الفاعل المهيمن في العلاقات الدولية، فإن مناصرة الدول للمطالبات المتعلقة بانتهاك حقوق مواطنيها تبقى أكثر وسائل الانتصاف فعالية لحماية حقوق الإنسان. وبدلاً من السعي إلى إضعاف وسيلة الانتصاف هذه عن طريق استبعادها بوصفها حيلة لم تعد تنفع، ينبغي بذل كل جهد ممكن لحماية القواعد التي يتكون منها الحق في الحماية الدبلوماسية. وتلك هي الفلسفة التي يقوم عليها تقريره.

١٧- وفيما يتعلق بمشاريع المواد، يتعين القول بادئ ذي بدء إن مصطلح "الحماية الدبلوماسية" مصطلح مضلل وربما أيضاً غير دقيق. وهو يتعلق بدرجة كبيرة بحماية الرعايا ولكن علاقته ضئيلة بالدبلوماسية أو العمل الدبلوماسي. وثمة مثال واضح على ذلك هو أن الإجراءات القانونية المتخذة بالنيابة عن فرد مضار تمثل مرحلة تتجاوز الإجراءات الدبلوماسية. وبالتالي، لا يمكن إلقاء اللوم على الحكومات إذا افترضت أن اللجنة لا تعالج مسألة حماية الأجانب وإنما مسألة حماية الدبلوماسيين. ففي ردها على طلب معرفة ممارساتها في ذلك المجال، لم تفعل غالبية الحكومات سوى إرسال نسخ من تشريعاتها الخاصة بالامتيازات والحصانات الدبلوماسية. وهذا أمر مفهوم لأن مصطلح "الحماية الدبلوماسية" مصطلح فني أكثر من كونه انعكاساً دقيقاً لمضمون الموضوع.

١٨- وليس في المادة ١ أي ادعاء بأنها تعريف للحماية الدبلوماسية، وإنما هي وصف للحماية الدبلوماسية. كما أنها لا تتضمن أي محاولة لتناول موضوع الحماية الوظيفية التي تمارسها منظمة دولية - وهو موضوع أشارت إليه بإيجاز الفقرة ٣٨ من التقرير، وربما ليس له مكان في الدراسة الراهنة التي تطرح العديد من القضايا المبدئية التي يختلف كثيراً بعضها عن بعض. ومن الواضح أن نظرية الحماية الدبلوماسية مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بنظرية مسؤولية الدول عن الضرر الذي يلحق بالأجانب. والواقع أن سعي اللجنة في البداية إلى وضع مشاريع مواد تتعلق بمسؤولية الدول شمل محاولة لتناول مبادئ مسؤولية الدول بصيغتها الحالية وموضوع الحماية الدبلوماسية، على السواء. وإن الفكرة القائلة بأن الأفعال غير المشروعة دولياً أو حالات التقصير التي تلحق الضرر بالأجانب تترتب عليها مسؤولية الدولة التي يُنسب إليها ارتكاب هذه الأفعال هي فكرة حظيت بقبول واسع النطاق في المجتمع الدولي في

العشرينات. وكان من المقبول بشكل عام أن الدولة، على الرغم من أنها غير ملزمة بقبول الأجانب الوافدين إليها، إلا أنها بمجرد قبولها إياهم تصبح ملزمة تجاه الدولة التي يحمل الأجنبي جنسيتها بتوفير درجة من الحماية لشخصه أو ممتلكاته وفقا للمعايير الدولية الدنيا لمعاملة الأجانب.

١٩- وقد جرت عدة محاولات لتدوين هذا المبدأ، وربط معظمها بين موضوع الحماية الدبلوماسية وموضوع مسؤولية الدول. وسعى كثير من المؤلفين في هذا المجال إلى وضع تعريف للحماية الدبلوماسية في هذا السياق. وفي الفترة التي أعقبت إنهاء الاستعمار، عندما اعتبر البعض أن نظام الحماية الدبلوماسية وسيلة في أيدي الاستعمار الغربي، بدا هذا المبدأ مرفوضاً؛ وأصبح من المقبول الآن بوجه عام أن الحماية الدبلوماسية قاعدة عرفية من قواعد القانون الدولي.

٢٠- ومشاريع المواد هي أساساً قواعد ثانوية، ولم تُبذل أي محاولة لتقديم حكم يتضمن قاعدة أولية توضح الظروف التي تنشأ فيها مسؤولية الدولة عن فعل غير مشروع أو تقصير في حق الأجنبي. كما لم تُبذل أي محاولة لصياغة حكم بشأن الجبر إذ إنها مسألة تتناولها مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول.

٢١- ومسألة ما إذا كان الحق في الحماية هو حق يتعلق بالدولة أم بالفرد هي مسألة تتناولها المادة ٣. وفي المرحلة الحالية، يكفي القول بأن ذلك الحق كان منوطاً تاريخياً بالدولة التي يحمل الفرد المضار جنسيتها. والحيلة القائلة بأن الضرر يقع على دولة الجنسية هي حيلة يعود تاريخها إلى القرن الثامن عشر وإلى ما ذكره فاتيل[٤] وأيدته محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية امتيازات مافروماتيس في فلسطين (المشار إليها فيما بعد بـ "قضية مافروماتيس") وقضية سكك حديد بانيفيزيس-سالدوتيسكيس، وكذلك قضية نوتيبوم.

٢٢- ويثير مصطلح "الإجراءات" في المادة ١ بعض الصعوبات، ذلك أن معظم تعاريف الحماية الدبلوماسية لا تتناول على النحو المناسب طبيعة الإجراءات المتاحة للدولة أثناء ممارستها للحماية الدبلوماسية. وفي القضايا المشار إليها، بدا أن محكمة العدل الدولية الدائمة ميزت بين "الإجراءات الدبلوماسية" و"الإجراءات القضائية"، وهو تمييز كررته محكمة العدل الدولية في قضية نوتيبوم ومحكمة العدل الدولية في مطالبات إيران - الولايات المتحدة في القضية رقم A/18. وعلى النقيض من ذلك، لا يقيم فقهاء القانون أي تمييز من هذا القبيل، وهم يترعون إلى استخدام مصطلح "الحماية الدبلوماسية" على نحو يشمل الإجراءات القنصلية، والتفاوض، والوساطة، والإجراءات القضائية والتحكيمية، والاقتصاص، والرد بالمثل، وقطع العلاقات الدبلوماسية، والضغوط الاقتصادية، وكذلك الحل الذي يُلجأ إليه في النهاية وهو استعمال القوة. وقال إن هذه مسألة مثيرة للجدل بوجه خاص وإنه اعتمد في

---

(٤) E. de Vattel, *Le droit des gens, ou Principes de la loi naturelle* . وترد الترجمة الإنكليزية لطبعة عام ١٧٥٨ وعنوانها *The Law of Nations or the Principles of Natural Law* في *The Classics of International Law*, vol. III (Washington, D.C., Carnegie Institution of Washington, 1916).

تناولها اعتماداً شديداً على المؤلَف الذي وضعه بروشار، وهو المرجع الحجة في الموضوع[٥]، الذي أورد كل سبل الانتصاف هذه. وأوضح Dunn[٦] أن المصطلح يستخدم كمصطلح عام يشمل الموضوع العام لحماية المواطنين في الخارج، بما في ذلك الحالات التي قد يُلجأ فيها إلى وسائل أخرى غير الوسائل الدبلوماسية لإعمال الالتزامات.

٢٣- ومن المزمع أن تغطي المواد الخاصة بالتدابير المضادة في موضوع مسؤولية الدول مسألة معرفة ما هي الإجراءات التي يمكن للدولة المضارة اتخاذها. وفي السياق الراهن، تتناول المادة ٢ مسألة مثيرة للنقاش، هي مسألة استخدام القوة. فالمادة تثير مسألتين مثيرتين لدرجة عالية من الجدل: الأولى هي ما إذا كان التدخل عن طريق استخدام القوة لحماية الرعايا مسموحاً به في القانون الدولي: والثانية هي ما إذا كان الموضوع يندرج بالفعل في نطاق الحماية الدبلوماسية. وقال إنه لم يكن متحمساً لأن يخصص لهذه المسألة جزءاً كبيراً من تعليقاته، خاصة وأنه كان هناك احتمال أن ترفض اللجنة المادة ٢. ومع ذلك، يتضمن تقريره مادة تكفي لمناقشة يمكن على أساسها اتخاذ قرار بشأن ما ينبغي إدراجه من أحكام من هذا القبيل في مشروع المواد.

٢٤- واستخدام القوة بوصفه وسيلة من وسائل الحماية الدبلوماسية التي يُلجأ إليها في نهاية المطاف غالباً ما اعتبرت جزءاً من موضوع الحماية الدبلوماسية. ويعج التاريخ بأمثلة على الحالات التي استخدمت فيها حماية الرعايا ذريعة لتبرير التدخل العسكري. فعقب تدخل من هذا القبيل من جانب القوى الاستعمارية في فنزويلا، حظرت اتفاقية احترام الحد من استعمال القوة في استرداد الديون التعاقدية (اتفاقية بورتر) استخدام القوة المسلحة لاسترداد ديون تعاقدية تطالب بها حكومة أحد البلدان حكومة بلد آخر بوصفها ديوناً مستحقة لرعاياه. ولم يكن الحظر مطلقاً وقد جرى التسليم بأنه يجوز مع ذلك أن تلجأ الدول إلى استخدام القوة إذا رفضت الدولة المدعى عليها عرضاً بإجراء تحكيم أو رفضت قرار التحكيم. وقد بحث المقررون الخاصون السابقون للجنة القانون الدولي هذه المسألة واعتبروا بوجه عام أن استخدام القوة محظور كوسيلة من وسائل الحماية الدبلوماسية. ففي الدورة الثامنة عام ١٩٥٦، أعد غارسيا أمادور تقريراً أولاً معنوناً "المسؤولية الدولية"[٧] تضمّن عدداً من "أسس المناقشة" أكد فيه أنه لا يجوز في أي حال من الأحوال أن تستتبع الممارسة المباشرة للحماية الدبلوماسية التهديد باستخدام القوة أو استخدامها بالفعل، أو أي شكل آخر من أشكال التدخل في الشؤون الداخلية أو الخارجية للدولة المدعى عليها[٨]. وعلى الرغم من أن محاضر مناقشات اللجنة لا تبين أي اعتراضات على تلك الأحكام، فإن الآراء

---

(٥) E. M. Brochard, *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad or the Law of International Claims* (New York, Banks Law Publishing, 1919).

(٦) F.S. Dunn, *The Protection of Nationals: A Study in the Application of International Law* (Baltimore, Johns Hopkins Press, 1932).

(٧) حولية ١٩٥٦، المجلد الثاني، ص ١٧٣ من النص الإنكليزي، الوثيقة A/CN.4/96.

(٨) المرجع نفسه، ص ٢٢١ من النص الإنكليزي، أساس المناقشة السابع، الفقرة (٣).

الوحيدة المؤيدة لتلك الأحكام وردت في شكل ملاحظات موجزة بالموافقة من كريلوف وسبيروبولوس[٩]. ومع ذلك، ولأسباب يجهلها هو شخصياً، حذف هذا الحكم من جميع التقارير اللاحقة.

٢٥- وقد أعلن المقرر الخاص السابق في تقريره الأولي في عام ١٩٩٨، دون تحفظ، أنه لا يجوز للدول أن تلجأ إلى التهديد باستخدام القوة أو إلى استخدامها بالفعل في ممارستها للحماية الدبلوماسية. وقال إنه، شخصياً، يعتقد أن الرغبة في حظر استخدام القوة أو التهديد باستخدامها في تلك الظروف أمر يستحق الثناء، ولكن هذه الرغبة لا تهتم كثيراً بالقانون الدولي المعاصر، وهذا ما تبينه تفسيرات ميثاق الأمم المتحدة وممارسات الدول. وقد عكس Nguyen Quoc Dinh المعضلة التي يواجهها القانون الدولي[١٠] بقوله في بادئ الأمر إن استخدام القوة محظور في حالة الحماية الدبلوماسية ثم عاد فاعتبر أن شرعية العمل العسكري الذي تقوم به الدول لحماية رعاياها مسألة حساسة. وهي كذلك بالفعل. غير أن تقريره هذا لم يغفل مسألة ما إذا كان القانون الدولي، بنصوصه الراهنة، يسمح باستخدام القوة لحماية الرعايا وما إذا كانت تلك المسألة تندرج في نطاق الحماية الدبلوماسية.

٢٦- وتحظر الفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة استخدام القوة. والاستثناء الوحيد من ذلك، فيما يتعلق بالتدخل من جانب واحد، هو ما نصت عليه المادة ٥١ بشأن الحق في الدفاع عن النفس. والميثاق يبين بوضوح أن استخدام القوة لاسترداد ديون تعاقدية محظور بموجب الفقرة ٤ من المادة ٢، كما يحظر التهديد باستخدام القوة لشن أعمال انتقامية. ومن ثم، لا يمكن تبرير التهديد باستخدام القوة أو استخدامها بالفعل لممارسة الحماية الدبلوماسية إلا إذا كان ذلك نوعاً من أنواع الدفاع عن النفس.

٢٧- وقد صيغ الحق في الدفاع عن النفس في القانون الدولي قبل عام ١٩٤٥ بفترة طويلة. وكان من المقبول بوجه عام أن نطاق هذا الحق واسع ويشمل كلا من الدفاع الاستباقي عن النفس والتدخل لحماية الرعايا. ولا ترد في المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة أي إشارة إلى هاتين الحالتين ولكنها تقتصر على الحالات التي يحدث فيها هجوم مسلح. وقد ثار بين فقهاء القانون جدال يرى فيه عدد من المؤلفين، من بينهم براونلي وسيما، أن المادة ٥١ تتضمن صيغة متكاملة وحصرية للحق في الدفاع عن النفس، أي أنه لا يجوز لدولة ما التدخل إلا في حالة الرد على هجوم مسلح. ورأى آخرون، مثل بويت، أن عبارة "الحق الطبيعي" الواردة في المادة ٥١ أبقت على الحق العرفي السابق للميثاق الذي كان يجيز للدول التدخل لحماية رعاياها.

٢٨- ولا توفر قرارات المحاكم الدولية والهيئات السياسية التابعة للأمم المتحدة سوى القليل مما يسترشد به في هذا الموضوع. فقد تفادت المحاكم هذا الموضوع بوجه عام. وقد رفضته محكمة العدل الدولية بعد النظر في محاولة الولايات المتحدة إنقاذ رعاياها في جمهورية إيران الإسلامية. وفي معظم المناسبات التي أثيرت فيها المسألة في

---

(٩) المرجع نفسه، المجلد الأول، الجلسة ٣٧١، ص ٢٣٣-٢٣٥ من النص الإنكليزي.

(١٠) P. Daillier, Nguyen Quoc Dinh & A. Pellet, *Droit international public*, 6th ed. (Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1999).

الهيئات السياسية التابعة للأمم المتحدة، كانت سلطة الاعتراض أو النقض (الفيتو) تحول دون اتخاذ قرار لا لبس فيه. ومن الجدير بالملاحظة أن أوبنهايم[١١] أكد أن الدول لا تتحمس لإنكار أن التدخل الذي يقتصر بشكل سليم على حماية الرعايا في حالات الطوارئ له ما يبرره.

٢٩- وهذا الحق قد أسيء استعماله في الماضي إلى حد كبير. وبالتالي، إذا تقرر إدراج المادة ٢، فإنه يتعين أن تصاغ بطريقة تضيّق من نطاقه. ومضى قائلاً إنه تأثر، في محاولته وضع صيغة المادة ٢، بعملية الإنقاذ الإسرائيلية في مطار عنتيبي بأوغندا في عام ١٩٧٦. ومعرفة ما إذا كانت أو لم تكن لدى السلطة الإقليمية القدرة على إطلاق سراح الرهائن أو الاستعداد للقيام بذلك هي مسألة قابلة للنقاش. وإذا افتُرض جدلاً أن من المتفق عليه أن أوغندا لم تكن لديها القدرة على تنفيذ عملية إنقاذ، فستكون العملية التي حدثت مساوية لعملية لم تتضمن أي محاولة لزعزعة الاستقرار السياسي للدولة الإقليمية. وأضاف قائلاً إنه أسس حججه على تلك السابقة بدلاً من سوابق أخرى عديدة قام فيها الدليل على أنه كانت للدولة المتدخلة طموحات سياسية.

٣٠- ومضى قائلاً إن المادة ٢ تعبّر في رأيه عن ممارسات الدول بشكل أكثر دقة من النص على الحظر المطلق لاستخدام القوة، ذلك أن من الصعب التوفيق بين استخدام القوة وبين ممارسات الدول. ومن ناحية أخرى، من غير الممكن التوفيق بين حق واسع النطاق للتدخل وبين احتجاجات الدول المضارة والدول الثالثة في حالة التدخل لحماية الرعايا. وأحكم السياسات ما يتمثل منها في الإقرار بوجود حق من ذلك القبيل، على أن تفرض قيود صارمة على ممارسته.

٣١- وأضاف قائلاً إنه أشار في الفقرة ٦٠ من تقريره إلى أن مسألة التدخل الإنساني لا تندرج في نطاق هذه الدراسة. وقد أخفق عدد من المؤلفين في تحديد الفرق بين التدخل الإنساني لحماية البشرية في مجملها أو حماية رعايا دولة ما وبين الحماية الدبلوماسية التي تأخذ شكل التدخل لحماية جميع أو أغلبية رعايا الدولة المتدخلة وحدهم. وقال إنه متأكد من أن المادة ٢ ستثير نقاشاً كبيراً. وهناك خياران، يتمثل أحدهما في إدراج المادة ٢ أو مادة ترتكز إلى المبدأ المؤكد عليه فيها، ويتمثل الآخر في استبعاد المادة إما لأن الفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة تحظر هذا التدخل، أو لأنه وإن كان التهديد باستخدام القوة أو استخدامها بالفعل مشروعاً بموجب القانون الدولي العرفي وربما أيضاً بموجب الميثاق، فلا ينبغي أن يُعتبر بعد الآن جزءاً من نظرية الحماية الدبلوماسية. وقال إن من المفيد، في رأيه، اتخاذ قرار بهذا الشأن منذ البداية لتفادي إثارة هذا الموضوع من جديد بعدما تكون المسألة الرئيسية قد خضعت لمناقشة مستفيضة.

٣٢- وربما كانت المادة ٣ أقل إثارة للجدل. فهي تطرح مسألة معرفة من الذين يجري إعمال حقوقهم عندما تحتج دولة الجنسية بمسؤولية دولة أخرى عن الضرر الذي لحق برعاياها. والرأي التقليدي القائل بأن الضرر الذي

---

(١١) R. Jennings & A. Watts, ed., *Oppenheim's International Law*, 9th ed., vol. I, *Peace* (London, Longman, 1992), p. 440.

يلحق بأحد الرعايا هو ضرر يلحق بالدولة نفسها، تعرّض للطعن على أساس أنه مليء بالمتناقضات الداخلية. وحسبما سبق له أن أشار، فإن هذه النظرية ظلت مقبولة لعدة قرون، وأيدتها محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية مافروماتيس وقضية سكك حديد بانيفيزس - سالدوتسكيس. فقد أكدت المحكمة أن الدولة عندما تتبنى قضية أحد رعاياها وتلجأ إلى اتخاذ إجراء دبلوماسي أو إجراءات قضائية دولية لصالحه فإنها تقوم في الواقع بإعمال أحد حقوقها هي نفسها، وهو حقها في ضمان احترام قواعد القانون الدولي في شخص رعاياها. وهذا المبدأ قررته من جديد محكمة العدل الدولية في قضية نوتيبوم، كما أكده معهد القانون الدولي في المادة ٣ من قراره بشأن "الطابع الوطني لمطالبة من جانب دولة ما عن ضرر لحق بأحد الأشخاص" الذي اعتمد في الدورة المعقودة في وارسو في عام ١٩٦٥[١٢].

٣٣- وقد قدمت عدة اقتراحات لبيان الأساس الذي قامت عليه هذه النظرية. فذهب بعض المؤلفين إلى أنه يكمن في سيادة الدولة وحقها في حفظ الذات والحق في المساواة. وأعطى بريرلي تفسيراً مرضياً، ورد نصه في الفقرة ٦٣ من التقرير، ومفاده أن الدولة، عندما تتدخل لحماية أحد رعاياها أو عندما تتخذ إجراءً ما نتيجة لضرر لحق بأحد رعاياها، لا يقتصر اهتمامها بالضرورة على الفرد المضار، وإنما تكون لها بوجه أعم مصلحة أكبر في الحفاظ على مبادئ القانون الدولي[١٣]. وبالتالي تفوق مصلحة الدولة بأكملها مصلحة الفرد بهذا الصدد. ومن ناحية أخرى، يتعين التسليم بأن المحاكم الدولية ليست متسقة في نهوجها. فهي كثيراً ما تتحدث عن الفرد بوصفه المطالِب، في حين أن الإجراءات اتُخذت من جانب الدولة نيابة عن الفرد المضار. ويترتب على ذلك أن الدولة تتصرف كوكيل عن الشخص المعني؛ وذهب مؤلفون كثيرون إلى أن الدولة تعمل على إنفاذ حقوق الفرد لا حقوقها هي. وأشار المؤلفون مرة أخرى إلى وجود نظم أخرى مثل استنفاد سبل الانتصاف المحلية، وشرط استمرار الجنسية، وتحديد مبلغ الأضرار التي لحقت بالفرد بحيث تتفق مع الخسائر التي تكبدها.

٣٤- وقد أدت التطورات التي حدثت في مجال حقوق الإنسان إلى القول بأنه، إذا كان للفرد الحق في رفع دعوى أمام محكمة دولية أو هيئة رصد لإنفاذ حقوق الإنسان الخاصة به، من الصعب الاحتجاج بأن الدول تسعى إلى إنفاذ حقوقها هي نفسها. وقال إنه، لهذا السبب، مستعد للتسليم بأن المسألة الرئيسية قيد البحث هي حيلة قانونية. ومن ناحية أخرى، من الضروري الاهتمام بفائدة الرأي التقليدي أكثر من الاهتمام بصحته من الناحية المنطقية. فالحماية الدبلوماسية، وإن كانت تستند إلى حيلة، هي نظام مقبول في القانون الدولي العرفي ولا تزال أداة مفيدة لحماية حقوق الإنسان. وهي توفر وسيلة انتصاف قيمة لحماية الملايين من الأجانب الذين لا يستطيعون

---

(١٢) Institut de droit international, *Tableau des résolutions adoptées (1957-1991)* (Paris, Pedone, 1992), p. 59.

(١٣) J. L. Brierly, "The theory of implied State complicity in international claims" *The British Year Book of International Law, 1928*, vol. 9, p. 48.

الوصول إلى وسائل انتصاف أمام الهيئات الدولية، ووسيلة انتصاف أكثر فعالية لأولئك الذين يستطيعون الوصول إلى وسائل الانتصاف الواردة في الصكوك الدولية لحقوق الإنسان والتي كثيراً ما تكون غير فعالة.

٣٥- إن لمناقشة هوية من الذي له الحق في الحماية الدبلوماسية عواقب هامة بالنسبة لنطاق هذا النظام. فإذا كان من له الحق هو الدولة، فيجوز لها أن تعمل على إنفاذ حقها بصرف النظر عما إذا كان للفرد نفسه سبيل للانتصاف أمام محفل دولي. ومن ناحية أخرى، إذا كان الفرد هو من له الحق، فيصبح من الممكن القول بأن حق الدولة هو حق متبق أو إجرائي خالص، أي أنه حق لا يمكن أن يمارس إلا في حالة عدم وجود أي سبيل للانتصاف أمام الفرد. وهذا النهج اقترحه السيد أوريغو فيكونيا في تقريره المقدم إلى رابطة القانون الدولي[١٤]، والذي استفيد منه في إعداد التقرير المعروض حالياً على اللجنة.

٣٦- وتسعى المادة ٣ الى تدوين مبدأ الحماية الدبلوماسية في شكله التقليدي. وتعترف بالحماية الدبلوماسية بوصفها حقاً مرتبطاً بالدولة، والدولة حرة في ممارسته حسب تقديرها، رهناً بالمادة ٤، كلما سببت دولة أخرى بصورة غير مشروعة ضرراً لأحد رعاياها. وحق الدولة التي يحمل الفرد جنسيتها في التدخل الدبلوماسي غير مقصور على الحالات التي تحدث فيها انتهاكات واسعة النطاق ومنتظمة لحقوق الإنسان؛ كما أن الدولة غير ملزمة بالامتناع عن ممارسة هذا الحق عندما يتمتع الفرد بوسيلة انتصاف بموجب معاهدة لحقوق الإنسان أو معاهدة للاستثمار الأجنبي. ومن الناحية العملية، لا شك أن الدولة ستمتنع عن إعمال حقها إذا توفر للفرد بالفعل سبيل للانتصاف، أو لعلها تنضم إلى الفرد في إعمال حقه بموجب المعاهدة المعنية. ومن حيث المبدأ، ووفقاً للمادة ٣، ليست الدولة ملزمة بأن تمتنع عن إعمال حقها بما أن هذا الحق قد انتُهك عندما لحق الضرر بأحد رعاياها على نحو غير مشروع.

٣٧- وتتناول المادة ٤ مسألة أخرى مثيرة للجدل، وتعتبر اقتراحاً للقانون المنشود تطبيقه في مجال التطوير التدريجي لا في مجال التدوين. فطبقاً للنظرية التقليدية، يكون للدولة حق مطلق في أن تقرر ما إذا كانت ستمارس أم لا تمارس الحماية الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها، ولكنها ليست ملزمة بذلك. وعليه، ليس لرعايا الدولة الذين يلحق بهم ضرر في الخارج الحق في الحماية الدبلوماسية بموجب القانون الدولي؛ وهذا ما بيّنه بورشار بوضوح. وكررت محكمة العدل الدولية تأكيد هذا الموقف في قضية شركة برشلونة، كما أيده العديد من المؤلفين. إلا أن هناك من اعترض على هذا الموقف بوصفه أحد العيوب في القانون الدولي وعلى أساس أن التطورات الحالية في القانون الدولي لحقوق الإنسان تقتضي أن يكون على الدولة نوع من الالتزام بمنح الحماية الدبلوماسية لرعاياها الذين يلحق بهم ضرر. وقد نوقشت هذه المسألة في اللجنة السادسة حيث أعرب أغلب المتحدثين عن رأي مفاده أن للدولة سلطة تقديرية مطلقة في تقرير منح الحماية الدبلوماسية. ومع ذلك، أعرب متحدثون آخرون عن رأي مناقض.

---

(١٤) F. Orrego Vicuña, "The changing law of nationality of claims"، التقرير النهائي المقدم إلى اللجنة المعنية بالحماية الدبلوماسية التابعة لرابطة القانون الدولي، ١٩٩٩ (لم ينشر).

٣٨- ومن المفيد بحث ممارسات الدول في ذلك المجال. فالأحكام الدستورية في بلدان عديدة تنص على حق الفرد في الحماية الدبلوماسية. وبعض الدساتير، ولا سيما دساتير بلدان أوروبا الشرقية، تتضمن نصوصاً تفيد بأن على الدولة حماية الحقوق المشروعة لرعاياها المقيمين في الخارج أو تفيد بأنه ينبغي لرعايا الدولة التمتع بالحماية أثناء إقامتهم بالخارج. وقال إنه، مع ذلك، ليس على علم بما إذا كانت تلك الحقوق واجبة النفاذ بموجب القوانين المحلية في تلك البلدان أم أن الغرض منها هو مجرد التأكيد على حق الفرد المضار في الخارج في الاستعانة بالمسؤولين القنصليين للدولة التي يحمل جنسيتها. وأضاف قائلاً إنه سيكون ممتناً لزملائه من البلدان التي ترد في دساتيرها أحكام من هذا القبيل لو أبلغوه بما إذا كان هناك سبيل محلي للانتصاف لإنفاذ ذلك الحق.

٣٩- وفي الفقرات من ٨٤ إلى ٨٦، أورد وصفاً للممارسة الجارية في بعض الدول يتبين منه أن الدول تكون، في بعض الظروف، ملزمة قانوناً بتوفير الحماية الدبلوماسية للفرد المضار. ففي الفقرة ٨٤، أشار إلى نظرية مهمة تتعلق بقانون المملكة المتحدة، وهي نظرية القانون الإداري التي تقول بأن من الممكن توسيع نطاق التوقع المشروع لدى الفرد بحيث يشمل مجال الحماية الدبلوماسية. ولو كان ذلك ممكناً، لجاز للفرد المضار أن يحتج بأنه، إذا استوفى الشروط المنصوص عليها في قواعد المملكة المتحدة المتعلقة بالمطالبات الدولية، يتوقع بشكل مشروع أن تشمله الحماية.

٤٠- وفي الفقرة ٨٥، استرعى الانتباه إلى قانون أمريكي يعود تاريخه إلى عام ١٨٦٨ ويلزم الرئيس بتوفير الحماية للرعايا في ظروف معينة. غير أنه أشار في الحاشية الأخيرة في تلك الفقرة، إلى أن المحكمة رأت في قضية *Redpath* v. *Kissinger* [١٥] أن الحق في الحماية الدبلوماسية لا يخضع للمراجعة القضائية. وقد أدى عدم اليقين الذي يكتنف ذلك المجال إلى وجود عدد من القضايا التي سعى فيها أفراد إلى إنفاذ حقهم في الحماية الدبلوماسية وإعمال واجب الدولة بتوفير هذه الحماية.

٤١- وبالنظر إلى ما يبدو من أن بعض الدساتير تفرض التزاماً على الدول، وأن اللجنة السادسة أبدت تأييدها إلى حد ما لذلك الاقتراح وبالنظر إلى الاختلاف الكبير في الآراء حول الموضوع، ينبغي للجنة القانون الدولي أن تبحث المسألة وأن تقرر ما إذا كانت جديرة بالتطوير التدريجي. فهي مسألة لا يجوز إغفالها وكأنها منتهية، خاصة وأن الأمر يتعلق بتعزيز حقوق الفرد. وكما سبق أن أعلنه، فإن الحماية الدبلوماسية ترتبط ارتباطاً كبيراً بتعزيز حقوق الإنسان بالنسبة للفرد.

٤٢- وتجدر الإشارة إلى أن أوريغو فيكونيا أعرب عن رأي مفاده أن السلطة التقديرية للدولة في منح الحماية الدبلوماسية ليست سلطة مطلقة وينبغي أن تخضع للمراجعة القضائية[١٦]. وقال السيد دوغارد إنه سعى في المادة ٤

---

(١٥) 415 F. Supp. 566 (W.D. Tex.1976), aff'd., 545 F.2d 167 (5th Cir. 1976).

(١٦) انظر الحاشية ١٤ أعلاه.

إلى الأخذ باقتراحات من هذا القبيل من خلال النص على أنه يجوز أن يكون هناك، في ظروف محدودة، واجب على الدولة بتوفير الحماية الدبلوماسية لفرد من رعاياها.

٤٣- ويرد في الفقرات من ٨٩ إلى ٩٣ من التقرير وصف للقيود الواجب فرضها على ذلك الحق. فهو، في المقام الأول، حق ينبغي أن يقتصر على حالات انتهاك القواعد الآمرة. وثانياً، ينبغي أن يتوافر لدولة الجنسية هامش تقديري واسع ولا ينبغي إلزامها بحماية مواطن إذا تعارضت هذه الحماية مع مصالحها الدولية. وثالثاً، ينبغي إعفاء الدولة من هذا الالتزام إذا توافر للفرد سبيل للانتصاف أمام محكمة دولية. ورابعاً، لا يقع هذا الالتزام على الدولة إذا مارست دولة أخرى حماية الفرد الذي يحمل جنسيتين أو أكثر. وأخيراً، قال إنه عرض فكرة أن الدولة لا تكون ملزمة بحماية مواطن ليست له صلة فعلية أو حقيقية بدولة الجنسية؛ وهذا مجال يجوز فيه تطبيق شروط قضية نوتيبوم. وأضاف قائلاً إنه، بناء على ذلك، يعرض نص المادة ٤ على اللجنة مع إدراكه تماماً أن هذه تمثل ممارسة للتطوير التدريجي. ومرة أخرى، ينبغي للجنة أن تقرر في مرحلة مبكرة ما إذا كان هذا الاقتراح ينطوي على تغيير جذري مفرط.

٤٤- **السيد براونلي** قال إن التقرير الأول شامل، بل إنه قد يتجاوز نطاق ولاية المقرر الخاص. وهو يقوم على البحث الجيد ويعتبر مفيداً من حيث أنه يعرض المسائل بطريقة واضحة. وفيما يتعلق بالتفاعل بين استنباط قواعد جديدة في مجال حقوق الإنسان وبين موضوع الحماية الدبلوماسية القديم، قال إنه يود الإشادة بالعمل الرائد الذي اضطلع به ريتشارد ليليتش، وهو محام دولي أمريكي توفي مؤخراً، ولم تكن مؤلفاته قد حظيت بما تستحقه من تقدير. غير أن المقرر الخاص استعان بها.

٤٥- وأضاف قائلاً إنه يتفق مع العديد من الاستنتاجات التي توصل إليها المقرر الخاص حيث إن هذا الأخير يرى، من حيث الجوهر، أن الحماية الدبلوماسية لم ينقض أوانها بل إنها تشكل جزءاً من ممارسات الدول. وقال إنه شخصياً يفترض أن ما يُسمع عنها قليل لأن الإجراءات التي تتخذها الحكومات لا يعلن عنها في معظم الأحيان وأن أحداثاً عديدة في هذا المجال لا تُنشر في وسائط الإعلام.

٤٦- غير أن المقرر الخاص ينحو، فيما يبدو، إلى المبالغة في العناصر المثيرة للجدل التي يتضمنها الموضوع. ففي الفقرة ١٠، قال إن الحماية الدبلوماسية هي من أكثر المواضيع إثارة للجدل في القانون الدولي. وليس هذا صحيحاً بالضرورة، على الرغم من أن الموضوع يتضمن بالفعل عدداً من المسائل الهامة وأنه جدير بالإدراج على جدول أعمال اللجنة.

٤٧- وفيما يتصل بالعلاقة الفعلية بين الفرد أو الشركة وبين الدولة، قال إنه يوافق على رأي بريرلي الوارد نصه في الفقرة ٦٣ ويتفق مع المقرر الخاص في القول بأنه ليس من المفيد وصف هذه العلاقة بأنها حيلة. وليس من الممكن اختزالها، في التحليل النهائي، إلى عنصر واحد بل إنها، حتى في ميدان حقوق الإنسان، علاقة معقدة - والدليل على ذلك تسلسل إجراءات قضية لوازيدو وفقاً للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

٤٨- ويتضمن التقرير، وبصفة خاصة الفقرتان ٢٥ و٢٩، عدداً من التقييمات المتبصّرة والواقعية حول علاقة الموضوع بحماية حقوق الإنسان. فليس من حسن التصرف، في العالم المعاصر المتسم بالقسوة إلى حد ما، التخلي عن أي آلية متاحة الآن لتوفير الحماية. ذلك أن الأمر يقتضي وجود مجموعة متناسقة من الوسائل وأن الحماية الدبلوماسية، على أخطائها وصعوبة تطبيقها، تظل جزءاً من تلك المجموعة. ومن الممكن صقل هذا النظام ولكن لا ينبغي الإضرار به. وهذا هو بوضوح رأي المقرر الخاص؛ وهو يتفق معه.

٤٩- ومضى قائلاً إن المادة ١ لا تتضمن، في رأيه، أي مشكلة هيكلية رئيسية. غير أن المادة ٢ أثارت دهشته لعدد من الأسباب. فقد ورد في الفقرة ٤٣ أن فقهاء القانون يستخدمون مصطلح "الحماية الدبلوماسية" بحيث يشمل مجموعة متنوعة من الإجراءات وكذلك "الحل الذي يُلجأ إليه في النهاية، ألا وهو استعمال القوة". أما الفقرة ٤٧، فقد ورد فيها أنه كثيراً ما يعتبر استعمال القوة بوصفه الوسيلة النهائية للحماية الدبلوماسية كجزء من موضوع الحماية الدبلوماسية. وهذان تقييمان يثيران قدراً كبيراً من الدهشة في إطار الحالة الراهنة لهذه النظرية. وقال إنه يعتقد أن استعمال القوة ليس جزءاً من الموضوع وإنه يخرج عن نطاق ولاية اللجنة. فالحماية الدبلوماسية تعنى أساسا بمقبولية المطالبات؛ وما يدهشه هو أن هذه المصطلحات لم تستخدم بقدر أكبر في التقرير. فالمادة ٢ تغطي شكلاً من أشكال الحماية الذاتية. وليس باستطاعة اللجنة أن تتناول جميع الآليات التي يمكن بها توفير الحماية لأفراد لهم مطالبات تجاه دول معينة، على الرغم من أن بعض هذه الآليات مهم جداً في حد ذاته. وتلك الآليات تتضمن مجموعة كاملة من الإجراءات تشمل أنشطة حفظ السلم، والأنشطة القنصلية وكذلك، على سبيل المثال، الخطوات التي اتخذها مؤخراً رابطة موظفي البنك الدولي. وعلاوة على ذلك، فإن مسألة استعمال القوة لحماية الرعايا في الخارج هي مسألة لا يمكن النظر إليها بمعزل عن موضوع استعمال القوة برمته وعن تطبيق ميثاق الأمم المتحدة.

٥٠- ومضى قائلاً إنه ووجه أيضاً بإشكالات في التحديد الظاهر لقوانين عرفية مثل قانون ١٨٤٢، وليس قانون ١٩٤٥ أو ١٩٩٩، وفي استخدام مصادر القانون. وقال، مسترعياً الاهتمام إلى الفقرة ٥٨، إن استخدام امتناع الهيئات السياسية عن إدانة إجراءات ما كدليل على القانون العرفي هو استخدام لا يجوز الاعتماد عليه. فإذا كانت الفقرة تشير إلى امتناع مجلس الأمن عن اتخاذ أي إجراء، فإن ذلك لا يعني أن الجمعية العامة امتنعت عن إعلان موقفها تجاه الحادثة المعنية أو أن حركة عدم الانحياز أو كومنولث الأمم لم يتخذا القرارات ذات الصلة. ذلك أن ممارسة بعض الدول تتعارض مع هذا الاقتراح: فعملية عنتيبي وغيرها من الأحداث التي قامت على الادعاء بحماية الرعايا أو الادعاء باللجوء إلى التدخل الإنساني قد انطوت على سكوت المجتمع الدولي بشكل ما على عدم مشروعيتها، وهذا أمر يختلف تماماً عن الموافقة الإيجابية على إجراء ما بوصفه مشروعاً. وعملية عنتيبي في حد ذاتها ليست سابقة يُعتمد عليها: فقد بينت المناقشات في مجلس الأمن أن الأعضاء الأفريقيين كانوا أبعد ما يكون عن الرضا عنها. وفي ظل الظروف السائدة وقتئذ، تباطأت الدول في إدانة الإجراء الإسرائيلي، على الرغم من أن بعض الدول أدانته. ويجب ألا يغيب عن الذاكرة أن العديد من الأشخاص قُتلوا أثناء تلك العملية، بمن فيهم رهائن وأوغنديون.

٥١- ومن حيث المبدأ، لا تطرح المادة ٣ أي مشكلة. والمقرر الخاص صادق تماماً في قوله بأن المادة ٤ تعتبر بمثابة قانون منشود؛ ويصدق القول نفسه على المادة ٧. وأعرب عن إعجابه بصيغة ومضمون المادة ٤ بوصفها محاولة أولى للتعامل مع مسألة في غاية الصعوبة؛ ولكن من المستغرب القول بأنها مدعمة بأدلة من ممارسات الدول. فالأحكام الدستورية المشار إليها في الفقرتين ٨٠ و٨١ لا تقدم أي دليل على الإطلاق على استنادها إلى رأي قانوني، باستثناء حالة ألمانيا، حيث ورد بوضوح أنها تستند إلى القانون الدولي العام. والممارسة التي يعتد بها هي التي تشمل أمثلة على مطالبات تقدمها دول ضد دول أخرى بشأن غير المواطنين الذين يقيمون لدى الدول المدعى عليها؛ ولكن لم تقدّم أمثلة في هذا الصدد. وموقف بورشار المستشهد به في الفقرة ٧٥[١٧] يعبّر عن الرأي الذي كان سائداً في عام ١٩١٥، ولكن المؤلفين المعاصرين الذين يرون أن الحماية الدبلوماسية واجب على الدولة عددهم قليل. والاستنتاج الوارد في الفقرة ٨٧ والقائل بوجود "دلائل" على النماذج الحديثة لممارسات الدول تدعم هذا الرأي هو تقييم متفائل للحالة الراهنة للمواد المتاحة.

٥٢- **السيد بايينا سوارس** قال إن التقرير واضح ومباشر وينم عن اهتمام بحقوق الإنسان لا شك في أن جميع أعضاء اللجنة يشاركون فيه. وتسير التعليقات والاقتراحات في اتجاه التطوير التدريجي للقانون الدولي؛ كما أن الإجراءات القانونية السارية خضعت للتحليل بغية تحسينها ومواءمتها مع الظروف الحالية.

٥٣- ومضى قائلاً إن الموضوع صعب ومثير للجدل: فخلفيته التاريخية مفعمة بأحداث مأساوية وحالات استخدام للقوة يمكن تلخيصها في عبارة واحدة ذات دلالة هي "دبلوماسية المدفع". ذلك أنه ارتُكبت، بحجة حماية الرعايا، أفعال مؤسفة وليس لها أي مبرر على الإطلاق. ويجب عدم تقويض الإجراءات القانونية في الشؤون الدولية بسبب هذا الاستخدام المشوّه. بل يجب أن يكون الغرض هو إعطاء زخم لعملية وضع معايير تكفل احترام الإجراءات القانونية. ولتحقيق هذا الغرض، يتعين أن توفر اللجنة للدول العناصر اللازمة للتوصل إلى قرار؛ وتمثل مشاريع المواد والتعليقات عليها أنسب وسيلة لذلك.

٥٤- وفيما يتعلق بمقدمة التقرير، ليس من المفيد الخوض في ما إذا كانت الحماية الدبلوماسية حيلة قانونية أم لم تكن. والمهم هو معرفة ما إذا كانت تخدم غرضاً معيناً وتعتبر مفيدة وجديرة بالإبقاء عليها، أم ينبغي التخلي عنها باعتبار أن أوانها قد انقضى. ورأى أن لها فائدة ولم ينقض أوانها. وفيما يتعلق بالفقرة ١١، قال إن حماية المواطنين الذين لا يعاملون معاملة تتفق والمعايير الحضارية العادية لم تعد، منذ زمن طويل، من امتيازات الدول القوية. ومع ذلك، لا يزال استخدام القوة المبرّر بذرائع مختلفة يشكل، بدرجة كبيرة، جزءاً من العلاقات الدولية. وأضاف قائلاً إنه غير مقتنع بأن نهاية الحرب الباردة وعولمة المعلومات والتجارة والأموال قد وفرت المزيد من الأمان للمواطنين أو الأجانب وممتلكاتهم. وبالمثل، فإن التقدم الكبير المحرز في مجال حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي المعاصر لم تواكبه تحسينات فعالة بما يكفي للاستغناء عن آليات دولية مثل الحماية الدبلوماسية.

---

(١٧) المرجع السابق (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ٢٩.

٥٥- وقد استشهد المقرر الخاص بصكين حديثين مهمين للدلالة على ممارسة الحماية الدبلوماسية: الإعلان بشأن حقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من رعايا البلد الذي يعيشون فيه[١٨]، والاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم. ويمنح هذان الصكان للعمال المهاجرين وللأجانب الحق في التماس مساعدة السلطات القنصلية أو الدبلوماسية لبلدهم الأصلي إذا انتُهكت حقوقهم. ويتمثل أحد عيوب العولمة في تكثيف تنقلات الأشخاص على الصعيد الدولي بحثاً عن ظروف أفضل للعمل والمعيشة، وتنشأ بالتالي الحاجة إلى حمايتهم إذا انتُهكت حقوقهم.

٥٦- ومضى قائلاً إنه يؤيد تعليقات المقرر الخاص الواردة في الفقرة ٣٢ والقائلة بأنه ينبغي بذل كل جهد ممكن لتعزيز القواعد التي يتألف منها الحق في الحماية الدبلوماسية، بدلاً من السعي الى إضعاف هذه الوسيلة من وسائل الانتصاف من خلال التخلي عنها بوصفها حيلة قانونية عفّى عليها الزمن. ولذلك، توجد حاجة ملحة لتنظيم هذا الإجراء بمزيد من الصرامة سعياً، في المقام الأول، إلى منع استخدام القوة بذريعة الحماية، وفي المقام الثاني لتحسين هذه الوسيلة من وسائل الانتصاف المتاحة للأفراد.

٥٧- وفي الفقرة ٢٥، أشار المقرر الخاص إلى الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا" التي حققت، بالنظر إلى تاريخ إنفاذها الطويل من خلال لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان ومحكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، درجة عالية من النجاح مقارنة بصكوك دولية أخرى في نفس المجال.

٥٨- وفي معرض إبداء الملاحظات الأولية على مشاريع المواد، رأى أن المادة ٢ تثير صعوبات من المتعذر تذليلها. فمن الخطورة بمكان توسيع نطاق حظر استخدام القوة أو التهديد باستخدامها بحيث يتجاوز الشروط المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة. وقال إنه غير مقتنع بهذا التفسير الفضفاض للحق في الدفاع عن النفس، وإنه على العكس من ذلك يتفق مع رأي المقرر الخاص الذي كتب في تقريره الأولي أنه لا يجوز للدولة أن تلجأ إلى التهديد باستخدام القوة أو استخدامها في ممارسة الحماية الدبلوماسية.

٥٩- وفي الختام، قال إنه يود التأكيد على أن دراسة الموضوع تعتبر فرصة سانحة لتغيير النظرة إلى الحماية الدبلوماسية بوصفها الأداة الوحيدة للقوي ضد الضعيف، ولضمان تطبيقها بطريقة متوازنة لصالح الفرد.

٦٠- **السيد غايا** قال إن التقرير مثير للاهتمام ويتناول المسائل الأكثر إثارة للجدل والتي قد يتعين على اللجنة مواجهتها في مجال الحماية الدبلوماسية. وقد أولى المقرر الخاص أهمية كبيرة للحماية الدبلوماسية بوصفها وسيلة لضمان عدم انتهاك حقوق الإنسان. ولكن استخدام الحماية الدبلوماسية لا يكون واضحاً لأول وهلة حين تثير دولة ما قضايا حقوق الإنسان لصالح رعاياها. فمن المعروف، بموجب القانون الدولي، أن الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان هي التزامات في مواجهة الكافة. ويجوز لأي دولة أن تطلب وضع حد للانتهاك، سواء كان الأشخاص المضارون هم رعاياها، أو رعايا الدولة التي ارتكبت الانتهاك، أو رعايا دولة ثالثة. وبناءً على ذلك،

---

(١٨) قرار الجمعية العامة ١٤٤/٤٠ المؤرخ في ١٣ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٥، المرفق.

يبدو أي اشتراط يتعلق بجنسية المطالبات اشتراطاً خارجاً عن السياق حين يُحتج بحقوق الإنسان. غير أن الدول تهتم أساساً بحماية حقوق الإنسان بالنسبة لرعاياها هي؛ ولئن كانت قواعد القانون الدولي العام بشأن حقوق الإنسان لا تميز، لمعظم الأغراض، بين الأشخاص المحميين وفقاً لجنسيتهم، فمن الملاحظ أنها تكون أكثر فاعلية إذا تعلق الأمر بالأجانب. ولهذا السبب، فإنه يميل إلى تأييد رأي المقرر الخاص القائل بأن مفهوم الحماية الدبلوماسية يشمل حماية الدولة لحقوق الإنسان بالنسبة لرعاياها هي، ولكن للحماية الدبلوماسية خصائص معينة تجعل من الصعب التعميم لتغطية جميع الجوانب الأخرى للحماية الدبلوماسية.

٦١- والخاصية الأولى هي، حسبما أشارت إليه محكمة العدل الدولية في قضية شركة برشلونة، أنه يمكن لدولة واحدة فقط، هي دولة الجنسية، التدخل في حالة الحماية الدبلوماسية، ولكن في قضايا حقوق الإنسان يجوز لأي دولة أن تتدخل. ونتيجة لذلك، لا تستطيع دولة الجنسية أن تتجاهل جميع المطالبات بحماية حقوق الإنسان بالنسبة لرعاياها هي. وتنشأ الخاصية الثانية بالنسبة لموضوع مسؤولية الدول، حيث إنه تتوافر للفرد، فيما يتعلق بحقوق الإنسان، درجة أعلى من الحماية بموجب القانون الدولي. من ذلك يبدو من المعقول القول بأنه يحق للفرد، في حالة مسؤولية الدولة عن انتهاك حقوق الإنسان، أن يختار ما بين الرد والتعويض، وهو أمر يكون أصعب بكثير في الحالات الأخرى من حالات الحماية الدبلوماسية. فهل يمكن القول، مثلاً، بأنه إذا عقدت دولة الجنسية اتفاقاً بدفع مبلغ إجمالي مع الدولة المرتكبة للانتهاك، يكون الاتفاق غير مشروع بموجب القانون الدولي لأن الشركة التي أضيرت ممتلكاتها ترغب في الرد وليس في التعويض؟ ولئن كان صحيحاً أن دور الفرد قد تزايد فيما يتعلق بمعاملة الأجانب عموماً، فإن الخاصيات المعينة في حماية حقوق الإنسان تجعل من الصعب إدراج جميع حالات الحماية الدبلوماسية في فئة وحيدة.

٦٢- وتتعلق المادتان ٢ و٤ بحالات أعطيت فيها حقوق الإنسان مركزاً مختلفاً. وقال إنه يتفق تماماً مع رأي السيد براونلي القائل بأن المادة ٢ ليس مكانها مشروع المواد وأنه ينبغي للجنة التركيز على المسائل المتعلقة بالحماية الدبلوماسية على وجه التحديد. وأضاف قائلاً إن المادة ٤ تذهب إلى مدى بعيد في النص على واجب استخدام الحماية الدبلوماسية. وهو يود استيضاح نقطة معينة. فقد اقترح المقرر الخاص أن يكون هناك واجب بممارسة الحماية الدبلوماسية في ظروف معينة، ولكنه لم يوضح تمام الوضوح من الذي يمارَس الواجب لصالحه. ومن الجائز أن يكون لصالح الفرد، ولكن كونه أشار إلى قواعد قطعية يطرح السؤال لمعرفة ما إذا كان يعتقد أنه ينبغي أيضاً أن يكون الواجب تجاه المجتمع الدولي في مجمله.

٦٣- **السيد إيكونوميدس** قال، في معرض تقديم بعض الملاحظات الأولية، إن التقرير الأول سيتيح للجنة أن تبحث موضوع الحماية الدبلوماسية بطريقة شاملة قدر المستطاع. وقال إن المادة ١ استخدمت لفظة "الإجراءات"، وهو ما يثير مشاكل معينة. ذلك أن الحماية الدبلوماسية عملية طويلة ومعقدة لها بداية كما أن لها في كثير من الأحيان، ولكن ليس في جميعها، نهاية. وفي العادة، حين تتلقى دولة ما شكوى من فرد فإنها تنظر فيها لتعرف مدى جديتها وما إذا كانت مشروعة أم غير مشروعة. والمرحلة الأولى التحضيرية، والمتعلقة بالتحريات، لا تشكل حماية دبلوماسية. وربما تجري السفارة أو القنصلية أو حتى الوزارة اتصالات ولكن ذلك لا علاقة له

بالحماية الدبلوماسية. وتنشأ الحماية الدبلوماسية عندما تقرر الحكومة تقديم مطالبة بالنيابة عن الشخص الذي هو من رعاياها إلى حكومة يُزعم أنها امتنعت عن تطبيق قواعد معينة من قواعد القانون الدولي على هذا الشخص.

٦٤- وعادة ما تمر الحماية الدبلوماسية بمرحلتين. المرحلة الأولى هي مرحلة دبلوماسية. وتقوم خلالها دولة الشخص المعني بالتفاوض مع الدولة الأخرى سعياً لإيجاد حل. فإذا تم التوصل إلى حل، تكون الحماية الدبلوماسية مكفولة وتعتبر المسألة منتهية؛ وفي حالة عدم التوصل إلى حل يمكن للدولة أن تختار إما عدم المضي في مبادرتها، وهو ما يحدث كثيراً، وإما أن ينشأ نزاع بين الدولتين. وبمجرد تسوية النزاع، يصل إجراء الحماية الدبلوماسية إلى نهايته. والمادة ١ غامضة إلى حد ما بشأن جميع هذه الاحتمالات.

٦٥- ومضى قائلاً إن الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٢ تثير الدهشة لأنها تخلق صعوبات يتعذر التغلب عليها وإنها تتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة، ولا سيّما مع مبدأ عدم استخدام القوة في العلاقات الدولية. والاستثناء الوحيد هو حالة الدفاع عن النفس، وهو مفهوم يعرّفه الميثاق بطريقة تقييدية للغاية. فالدفاع عن النفس يفترض دائماً حدوث فعل العدوان المسلح ولا يجوز أن يستمر بعد اتخاذ مجلس الأمن التدابير اللازمة للحفاظ على السلم والأمن الدولي. وبما أن القانون الدولي ينظم مسألة الدفاع عن النفس تنظيماً دقيقاً، فليس من المعقول أن تضاف بهذه السرعة استثناءات أخرى، وبصفة خاصة استثناءات خطيرة كتلك التي يقترحها المقرر الخاص بشأن الأجانب، إلى الاستثناء من مبدأ عدم اللجوء إلى استخدام القوة الذي يعتبر، من وجهة نظر قانونية، أهم قاعدة في القانون الدولي شهدها القرن.

٦٦- ويتنافى اقتراح المقرر الخاص أيضاً مع مبدأ جوهري آخر من مبادئ القانون الدولي، هو عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول. وهذا المبدأ الراسخ في القانون العرفي يجد أوضح تعبير عنه اليوم في إعلان مبادئ القانون الدولي بشأن العلاقات الودية والتعاون فيما بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة[١٩]، الذي ينص على أنه لا يحق لأي دولة أو مجموعة من الدول التدخل، بشكل مباشر أو غير مباشر ولأي سبب كان - وبالتالي، حتى حماية الرعايا - في الشؤون الداخلية أو الخارجية لأي دولة أخرى؛ وبناء على ذلك، يعتبر التدخل المسلح وجميع أشكال التدخل الأخرى أو محاولات تهديد شخصية دولة ما أو مقوماتها السياسية أو الاقتصادية أو الثقافية انتهاكاً للقانون الدولي.

٦٧- وقال إنه يود أن يذكر الأعضاء بالإدانة القاطعة الصادرة عن محكمة العدل الدولية في قضية قناة كورفو والتي رأت فيها المحكمة أن ما يُدعى حق التدخل ليس إلا مظهراً من مظاهر سياسة القوة التي أدت في الماضي إلى أسوأ التجاوزات والتي ليس لها أي مكان في القانون الدولي بصرف النظر عن أوجه القصور في التنظيم الدولي. وأدانت المحكمة كذلك هذا الحق المزعوم في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها. ويتعارض اقتراح المقرر الخاص كذلك مع احترام سيادة الدول. ذلك أنه يقع على الدول، بموجب ميثاق الأمم المتحدة والقانون العرفي، التزام صارم باحترام سيادة الدول الأخرى، ولا سيّما السيادة على إقليمها.

---

(١٩) قرار الجمعية العامة ٢٦٢٥ (د-٢٥) المؤرخ في ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٠، المرفق.

٦٨- وفي الختام، قال إن مبادئ عدم استخدام القوة وعدم التدخل واحترام السيادة الوطنية مبادئ قطعية ومطلقة بحيث أنها تستبعد تماماً أي احتمال لاستخدام القوة كتدبير لضمان الحماية الدبلوماسية. وعليه، فإنه يتفق مع رأي السيد بايينا سوارس القائل بوجوب اتباع طريقة المقررين الخاصين السابقين الذين استبعدوا صراحة استخدام القوة أو التهديد باستخدامها في ممارسة الحماية الدبلوماسية. وهذا المبدأ الواضح الصريح ضروري اليوم أكثر من أي وقت مضى. ولهذه الأسباب، لا يمكنه إقرار المادة ٢ التي تمثل انتكاسة خطيرة لقانون الحماية الدبلوماسية بصفة خاصة وللقانون الدولي بصفة عامة.

٦٩- **السيد غوكو** استشهد بمثال محدد، في معرض الإشارة إلى نقطة أثارها السيد إيكونوميدس والسيد بايينا سوارس بشأن إمكانية تضييق نطاق الحماية الدبلوماسية. فقال إن حكومة الفلبين تدخلت لصالح إحدى رعاياها، وهي خادمة كانت معتقلة في سنغافورة، لحمايتها من تنفيذ عقوبة الإعدام ضدها؛ ولم ينجح هذا التدخل. وكانت الصعوبة هي إيجاد ثغرة في سير إجراءات المحاكمة. وقال إن النقطة التي يود الإشارة إليها هي أنه لا يمكن اتهام الدولة بارتكاب فعل غير مشروع دولياً ضد المرأة المعتقلة، لأن الاعتقال مسألة تقررها المحاكم.

٧٠- **السيد تومكا** قال إن التقرير الأول للمقرر الخاص يطرح عدداً من المسائل المثيرة للجدل. وهو شخصياً يعتبر الحماية الدبلوماسية موضوعاً تقليدياً من مواضيع القانون الدولي ويتضمن قواعد راسخة من قواعد القانون العرفي. وقد صدر عدد من الأحكام عن محكمة العدل الدولية الدائمة ومحكمة العدل الدولية بشأن الحماية الدبلوماسية؛ ومن المهم الاعتماد عليها كأساس لتحقيق التقدم. وأضاف قائلاً إن لديه انطباعاً بأن المقرر الخاص يقلل من أهمية هذه الأحكام. ويجب على اللجنة أن تتوخى الحذر تجاه اقتراحات التطوير التدريجي. فعليها أولاً أن تسعى إلى تدوين قواعد القانون الدولي العرفي، ويمكنها بعدئذ سد الثغرات حسب الاقتضاء.

٧١- والحماية الدبلوماسية، كما يفهمها، ترتبط بنزاع يبدأ بين شخص ودولة أجنبية؛ ويتحول إلى مسألة تخص دولتين عندما تتبنى الدولة التابع لها الشخص المدعى بأنه أضير من جراء فعل غير مشروع دولياً مطالبة هذا الشخص وتقدمها على أنها مطالبة معروضة بالأصالة عنها. وهكذا يصبح النزاع نزاعاً بين دولتين بكل النتائج القانونية المترتبة على ذلك، ومنها أنه ينبغي تسوية النزاع بالوسائل السلمية لا باللجوء إلى استخدام القوة.

٧٢- وعلى الرغم من قول المقرر الخاص بأنه لا يعتزم تقديم تعريف في المادة ١، فإن نصها يتضمن بالفعل تعريفاً أكثر مما يتضمن تحديد نطاق تطبيق المواد التالية لها. وثانياً، حسبما سبق أن أشار السيد إيكونوميدس، ذكر المقرر الخاص إجراءات متخذة من جانب دولة ما دون أن يشرح نوع هذه الإجراءات، أي ما إذا كانت إجراءات دبلوماسية أم قضائية. وقد حدا ذلك بالمقرر الخاص إلى القول بأن القوة قد تُستخدم في إطار الحماية الدبلوماسية، وهذا قول لا يمكنه أن يؤيده. ومرة أخرى، ينبغي تحقيق الاتساق بين عبارة "ضرر [...] من جراء فعل غير مشروع دولياً أو تقصير منسوب إلى الدولة الأخيرة"، الواردة في المادة ١، وبين المواد المتعلقة بمسؤولية الدول. وأشار إلى أن الفقرة (١٤) من التعليق على المادة ١ من مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول تضمنت شرحاً للسبب الذي من أجله استُخدمت عبارة "فعل غير مشروع"[٢٠]، ولم تُستخدم عبارة "فعل أو تقصير". وبما أن الموضوع قيد النظر يرتبط ارتباطاً وثيقاً بموضوع مسؤولية الدول، فينبغي للجنة استخدام نفس التعابير.

---

(٢٠) حولية ١٩٧٣، المجلد الثاني، ص ١٧٦ من النص الإنكليزي، الوثيقة A/9010/Rev.1.

٧٣- ومضى قائلاً إنه ضد إدراج المادة ٢ لأنها لا ترتبط بموضوع الحماية الدبلوماسية. فمن الممكن إيجاد تبرير أو عذر للإجراءات التي أشار إليها المقرر الخاص، على أساس مبادئ أخرى من مبادئ القانون الدولي مثل مبدأ الضرورة، ولكنها تعتبر، شأنها شأن التدخل الإنساني، مسائل مثيرة للجدل.

٧٤- وبما أنه يجد صعوبات في المادة ٤، فإنه لا يرى من المناسب الإشارة إليها في المادة ٣ التي ينبغي أن تبيّن صيغتها بوضوح أن الشخص المنتمي إلى الدولة أضير من جراء فعل غير مشروع دولياً من جانب دولة أخرى. وقد ذكر المقرر الخاص أن الغرض من المادة ٤ هو التطوير التدريجي وعندما حاول أن يفسر ما هي الظروف التي يقع فيها على الدولة واجب قانوني بممارسة الحماية الدبلوماسية، كان أحد الأسئلة المثارة هو معرفة من الذي يقوم الواجب تجاهه: هل هي دول أخرى يؤمل أن تصبح طرفاً في الصك الجاري إعداده، أم تجاه أحد الرعايا؟ وتساءل ما إذا كانت اللجنة في سبيلها إلى صياغة مشروع صك لحقوق الإنسان ينص على التزامات الدول تجاه رعاياها، وفي بعض الحالات تجاه غير رعاياها، أم صياغة قواعد بشأن العلاقات بين الدول. وعلاوة على ذلك، من المقرر الربط بين تلك الواجبات وبين القواعد الآمرة، على الرغم من أن طبيعة القواعد الآمرة لا تزال موضع جدال. وهذا من شأنه أن يخلق صعوبات أخرى عندما يعرض مشروع المادة على اللجنة السادسة. واقترح المقرر الخاص أن يكون ذلك الالتزام واجب النفاذ أمام محكمة محلية مختصة أو أمام سلطة وطنية مستقلة أخرى (الفقرة ٣)، ولكن من الصعب معرفة كيف سيكون حكم المحكمة فيما يتعلق بالاستثناء الوارد في الفقرة ٢(أ). هل ستعتبر المحكمة أن هناك مصلحة غالبة تتمثل في عدم ممارسة الدولة للحماية الدبلوماسية في حالة انتهاك خطير لقواعد آمرة؟ إن الاختلاف في الآراء كبير حول ذلك النهج.

٧٥- وتنظر بعض الدول إلى الحماية الدبلوماسية باعتبارها عملاً من أعمال السيـــادة *(acte de gouvernement)*، وبهذا الصدد أشار المقرر الخاص إلى الممارسة السارية في فرنسا. ورأى عدد من الممثلين في اللجنة السادسة، أورد المقرر الخاص أسماءهم في حاشية للفقرة ٧٨ من التقرير، أن الحماية الدبلوماسية تدخل ضمن السلطة التقديرية للدولة وأن من الجائز أن ترفض الدول المادة ٤ إذا عرضتها اللجنة بصيغتها الحالية.

٧٦- وقال إنه بالإمكان إحالة المادتين ١ و٣ إلى لجنة الصياغة. ولكن المادة ٤ ليست جاهزة لذلك؛ أما المادة ٢ فينبغي حذفها.

٧٧- **السيد سرينيفاسا راو** قال إنه يتبين من مسار المناقشات أن الحماية الدبلوماسية مرتبطة ارتباطاً مباشراً لا بالتنصل من الإجراءات القانونية الواجبة بل بفعل غير مشروع دولياً منسوب إلى دولة، وهو أمر يفضي مباشرة إلى موضوع مسؤولية الدول. والمشكلة هنا مشكلة فروق دقيقة في المعنى؛ وكان السيد غوكو قد أثار هذه المسألة. فإذا عولج الموضوع على أنه يقتصر على مسؤولية الدول - وبوصفه إحدى نتائج المطالبة بالترضية وبعض أنواع الكف عن الفعل- فستبدو عندئذ مجموعة القوانين المتعلقة بالحماية الدبلوماسية، في مجملها، غير ذات صلة في بعض الأحيان. وتساءل هل هذا هو بالفعل النهج الذي ترغب اللجنة في اتباعه، أم أنه أفضل نهج في الوقت الراهن، بالنظر إلى ممارسة الدول.

٧٨- **السيد تومكا** قال إن نهج اللجنة ينبغي أن يقوم على أساس الممارسة الراسخة، أي أن شرط الحماية الدبلوماسية هو أن يكون الالتزام الدولي لدولة ما فيما يتعلق بمعاملة الرعايا الأجانب قد انتُهك وأن الأجنبي قد استنفد سبل الانتصاف المحلية. وبعدئذ يجوز للدولة التي ينتمي إليها الأجنبي أن تأخذ القضية على عاتقها وأن تعرض المطالبة بوصفها مطالبتها هي ذاتها، وبالتالي يتحول النزاع من نزاع بين أجنبي ودولة إلى نزاع بين دولتين.

٧٩- **السيد غوكو** قال إنه يتساءل عما إذا كان ينبغي بالفعل ربط المسألة بالفعل غير المشروع دولياً. والإبقاء على عبارة "فيما يتعلق بضرر أُلحِق بشخص مواطن ما أو ممتلكاته من جراء" في المادة ١ يستتبع قضية مسؤولية الدول بكل جوانبها.

٨٠- **السيد سيما** رأى أن المقرر الخاص استند، عن حق، في تقريره إلى نتائج المناقشات التي جرت في الأفرقة العاملة في الدورة التاسعة والأربعين[٢١] والدورة الخمسين[٢٢]، بمعنى أن على اللجنة أن تتناول موضوع الحماية الدبلوماسية بمعناه التقليدي: وهو الإجراء الذي تتخذه الدولة اعتباراً من تاريخ تعرض أحد رعاياها لمعاملة أسفرت عن فعل غير مشروع دولياً، أي انتهاك القانون الدولي، وأن على اللجنة ألا تدرج في الموضوع ما يسميه البعض، تسمية فضفاضة بالحماية الدبلوماسية ويعنون به المساعدة القنصلية والدبلوماسية على أساس يومي. والمشكلة التي تثار نتيجة لذلك هي معرفة كيفية تناول مسألة استنفاد سبل الانتصاف المحلية، وهي مسألة كانت اللجنة تحوم حولها دون الدخول فيها ولكنها ستحتاج إلى اتخاذ قرار بشأنها في مرحلة ما. وربما تأتي عندئذ مسألة استنفاد سبل الانتصاف المحلية إما في المرحلة السابقة لمرحلة الموضوع الذي يتناوله المقرر الخاص، أي باعتباره موضوعاً يتفق والنظرية الموضوعية لهذه المسألة كشرط مسبق للفعل غير المشروع دولياً ولن يكون فيه ما يعني المقرر الخاص في شيء أو، بالمقابل، إذا اختارت اللجنة أن تنظر إلى مسألة استنفاد سبل الانتصاف المحلية على أنها مسألة إجرائية يتعين إدماجها في عملية تقديم المطالبة، لن يستطيع المقرر الخاص معالجة موضوعه.

٨١- **السيد هافنر** قال إنه يتبين مما ذكره السيد سيما أنه يتم الأخذ بإجراءات الحماية الدبلوماسية إذا ارتُكب فعل غير مشروع دولياً. والمشكلة هي أن ممارسة الحق في الحماية الدبلوماسية لا تؤدي إلا إلى تحديد ما إذا كان هناك فعل غير مشروع دولياً. ويثور السؤال ما إذا سبق فعلاً الأخذ بإجراءات الحماية الدبلوماسية لمجرد الزعم بحدوث فعل غير مشروع دولياً.

٨٢- **السيد سيما** قال إن الحماية الدبلوماسية تبدأ بطبيعة الحال عندما ترى دولة ما، قانوناً، أن أحد رعاياها قد أضير من انتهاك للقانون الدولي. ويجوز ألا توافق الدولة الأخرى على هذا الرأي القانوني وأن تحتج بأن على الشخص المعني استنفاد سبل الانتصاف المحلية أولاً. ولكن هذه مسألة وقائع، وهي لا تبطل النقطة القانونية التي أثارها تواً.

٨٣- **السيد دوغارد** (المقرر الخاص) قال إن اللجنة توشك على مواجهة الصعوبة المتمثلة في الفصل بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية. وقد أشار السيد غوكو إلى أن من المفيد، إلى حد ما، إدراج نص يتعلق بالامتناع عن إقامة العدل. ونظراً لأنه يعتبر هذا الأمر قاعدة أولية، فإنه صرف النظر عنه. وقد استرعى السيد سيما الاهتمام إلى الصعوبات التي تكتنف مسألة استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وهو يسعى إلى الاقتصار على القواعد الثانوية.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٠

---

(٢١) حولية ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ١٨٩.

(٢٢) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ١٠٨.

الجلسة ٢٦١٨

يوم الأربعاء، ١٠ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الرئيس: السيد موريس كامتو

الحاضرون: السيد إدريس، السيد آدو، السيد أوبرتي بادان، السيد إيكونوميدس، السيد إيلويكا، السيد بامبو- تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كانديوتي، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز، السيد هافنر، السيد هي.

الحماية الدبلوماسية (تابع) (A/CN.4/506 و Corr.1 و Add.1[1])

[البند ٦ من جدول الأعمال]

التقرير الأول للمقرر الخاص (تابع)

١- **الرئيس** رحب ترحيباً حاراً بالسيد ممتاز العضو المنتخب حديثاً في لجنة القانون الدولي، الذي شرع في الاضطلاع بمهامه فيها، ودعا اللجنة إلى مواصلة النظر في مشاريع المواد ١ إلى ٤ المدرجة في التقرير الأول عن الحماية الدبلوماسية (A/CN.4/506 و Add.1).

٢- **السيد ممتاز** شكر اللجنة لما أولته من ثقة بانتخابه عضواً فيها وأكد لها تعاونه الكامل معها.

٣- **السيد إيلويكا** أشار إلى أن التقرير الأول للمقرر الخاص هو عمل رائع يتسم بالتوازن من الناحية السياسية والدبلوماسية والقانونية. وقال إن المقرر الخاص أشار فيه بحق إلى أنه على الرغم من كثرة الممارسات والسوابق في مجال الحماية الدبلوماسية، فإن هذه الأخيرة تظل أكثر المواضيع إثارة للجدل في القانون الدولي. فالحق في الحماية الدبلوماسية هو بالفعل وسيلة لتعزيز حماية حقوق الإنسان، وفقاً لقيم النظام القانوني المعاصر. وقبل الانتقال إلى النظر في التقرير من حيث المضمون، لفت السيد إيلويكا الانتباه إلى اختلاف بين النص الأصلي الإنكليزي والنص الإسباني. فقد ترجمت كلمة *action* إلى الإسبانية، في المادة ١ وفي الفقرة ٤١ وما يليها من التقرير، بكلمة *medidas*، وهي كلمة غير مناسبة في هذا المكان وينبغي الاستعاضة عنها بكلمة *acción* التي سبق

---

(١) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

أن استخدمت في الفقرة ٤٨ من ميثاق الأمم المتحدة لترجمة كلمة *action* الإنكليزية. وأعرب عن أمله في أن تُدخل التصويبات المقابلة لذلك في التقرير.

٤- وذكر أن المقرر الخاص أصاب عندما تحدث في الفقرة ١٤ من تقريره عن التجاوزات الهائلة التي حدثت بسبب الحماية الدبلوماسية، لافتاً النظر في هذا الصدد إلى أن التدخل العسكري للولايات المتحدة بحجة الدفاع عن الرعايا الأمريكيين في أمريكا اللاتينية، استمر حتى عهد قريب ومشيراً صراحة إلى التدخل في غرانادا في عام ١٩٨٣[٢]، وفي بنما في عام ١٩٨٩[٣]. وقال إن هذه الأمثلة تدعم نظريته بأن الحماية الدبلوماسية، إذا فسرت بأنها فعل تقوم به دولة ما ضد دولة أخرى لجبر ضرر لحق برعاياها هي تدبير لا يزال يُتخذ حتى يومنا هذا. ومع ذلك ولإزالة أي لبس، ينبغي لفت الانتباه إلى أنه لا يمكن تبرير التدخل في بنما باعتباره حالة تدّخل تستهدف الدفاع عن الرعايا الأمريكيين في ذلك البلد. والواقع هو أن الولايات المتحدة قامت في ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٩ بغزو بنما بواسطة ٠٠٠ ٢٤ رجل تقريباً وأنه وقع نتيجة عملها هذا العديد من الضحايا من بين العسكريين والمدنيين وأن الغزو انتهى باعتقال الجنرال نورييغا، الرئيس الفعلي لحكومة بنما آنذاك ونقله إلى الولايات المتحدة ومحاكمته فيها بعد إدانته بجرائم تتعلق بالاتجار غير المشروع في المخدرات. صحيح أن الحالة في بنما قد تغيرت منذ ذلك الحين، وأن الولايات المتحدة قامت في ٣١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩ بنقل السيادة على قناة بنما إلى دولة بنما بموجب المعاهدة الخاصة بالحياد الدائم لقناة بنما وتشغيلها[٤] ومعاهدة قناة بنما[٥] المعروفتين بمعاهدتي توريخوس - كارتر (Torrijos-Carter)، وأزالت قواعدها العسكرية، وبذلك فتحت الباب للدخول في عهد جديد من العلاقات المنسجمة مع بنما وبلدان أمريكا اللاتينية والكاريبي.

٥- وقال إن المقرر الخاص يتصور في المادة ٢ إمكانية إضفاء الشرعية على اللجوء إلى التهديد باستخدام القوة أو استخدامها من قبل دولة ما في حالة تتعلق بإنقاذ مواطنيها. ومن البديهي أن هذه الفكرة تتناقض مع الفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة. وفي قضية غزو بنما، مثلاً، طُرح سؤال بشأن اللجوء إلى استخدام القوة. وأراد المدافعون عن العمل العسكري إعادة تفسير المادة ٢ من الميثاق، فقالوا إن الحق في الدفاع عن النفس هو حق "طبيعي" وأن الدول كثيراً ما لجأت إلى القوة للدفاع لا عن أراضيها فحسب بل عن رعاياها وممتلكاتهم أيضاً. وعرض السيد إيلويكا بإيجاز الحجج المقدمة المؤيدة والمعارضة للعمل العسكري الذي قامت به الولايات المتحدة في بنما كمساهمة منه في بحث الموضوع وفي صياغة مشاريع المواد، فأشار إلى أن سوفير، الذي كان آنذاك المستشار

---

(٢) انظـــر M.N. Leich, Contemporary practice of the United States relating to international law, *American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 78, No. 1 (January, 1984), p. 200.

(٣) Ibid., vol. 84, No. 2 (April, 1990), p. 545.

(٤) United Nations, *Treaty Series*, vol. 1161, No. 18342.

(٥) Ibid., vol. 1280, No. 21086.

القانوني لوزارة خارجية الولايات المتحدة الأمريكية، نشر مقالاً[٦] لدعم شرعية استخدام القوة المسلحة من قبل الولايات المتحدة. ولكن رجال قانون آخرين مشهورين طعنوا في هذه الشرعية. فمثلاً، لفت هنكن الانتباه إلى أن التفسيرات التي قدمها سوفير لا تسمح بتبرير استخدام القوة من قبل الولايات المتحدة وأن غزو بنما شكل انتهاكاً صارخاً للقانون الدولي[٧]. وقد دحض هنكن، جميع الأسباب، واحداً تلو الآخر، التي قدمتها الولايات المتحدة لتبرير فعلها. وذكر أن حججه تؤدي إلى الاستنتاجات التالية.

٦- ففيما يتعلق بالدفاع عن حياة المواطنين الأمريكيين، ليس هناك ما يثبت أنه لم يكن بالإمكان إجلاء القوات الأمريكية والرعايا الأمريكيين الآخرين من بنما بأمان تام إلى الولايات المتحدة أو إلى منطقة القناة، أو أيضاً أن القوات الأمريكية التي كانت موجودة في منطقة القناة، والتي كانت مسلحة تسليحاً جيداً، لم تكن قادرة على الدفاع عن نفسها وعن أسرها وعن الرعايا الأمريكيين الآخرين. وحتى في حال افتراض وجود تهديد لحياة المواطنين الأمريكيين، فإن ذلك لا يبرر الغزو، لأنه يشكل انتهاكاً للفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة. ووفقاً لهنكن، فإن استخدام القوة في التدخل الإنساني مقبول من الآن فصاعداً كاستثناء لمنع استخدام القوة المنصوص عليه في الفقرة ٤ من المادة ٢، وذلك بموجب مبدأ "عنتيبي" فقط. وينص هذا المبدأ على أن بإمكان دولة ما أن تدخل بالقوة إلى دولة أخرى في حالة الضرورة القصوى للدفاع عن أفراد تتعرض حياتهم للخطر ولتحريرهم، وذلك إذا كانت حكومة البلد المعني غير مستعدة لحماية هذه الأرواح أو كانت غير قادرة على القيام بذلك. ومع ذلك، فإن الفقرة ٤ من المادة ٢ من الميثاق لا تشير إلى أي استثناء يسمح بغزو مسلح يستهدف إنقاذ الأشخاص الذين يمكن إنقاذهم من خلال إجلائهم من الإقليم الذي كانت حياتهم معرضة فيه للخطر. وليس هناك أي استثناء لهذا الحكم من الميثاق يسمح باستخدام القوة لقلب نظام لأنه هدد حياة أشخاص، أو حتى لكونه مسؤولاً عن وفاة عدد كبير جداً من الأبرياء.

٧- أما تبرير الغزو باسم الدفاع عن الديمقراطية التي كانت مطبقة بصورة سيئة في بنما في ذلك الحين، فإنه لا يصمد في نظر القانون الدولي. فقد رفض القانون الدولي "مذهب ريغان" الذي يدافع عن الحق في اللجوء إلى استخدام القوة لإقامة الديمقراطية، مثلما رفض قبل ذلك "مذهب بريجينف" الذي كان يدافع عن الحق في استخدام القوة لإقامة الاشتراكية. وفيما يتعلق بحجة إعلان الحرب من جانب بنما، فإنه ما كان ليحق للولايات المتحدة أن تغزو بنما حتى ولو كانت هذه الأخيرة قد أعلنت الحرب عليها. فميثاق الأمم المتحدة لا يجيز لا الحرب ولا إعلانات الحرب ولا إعلانات الحرب المضادة. إنه قد يجيز استخدام القوة بسبب إعلان حرب في حالة واحدة فقط هي حالة قيام الدولة التي أعلنت الحرب بشن عدوان مسلح أيضاً.

---

(٦) A.D. Sofaer, The legality of the United States action in Panama, *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 29, No. 2 (1991), p. 281.

(٧) L. Henkin, The invasion of Panama under international law: a dangerous precedent, ibid., p. 293.

٨- وفيما يتعلق بالحجة المتعلقة بالدفاع عن قناة بنما، فإن استخدام القوة ضد السلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لبنما لضمان مواصلة تشغيل قناة بنما في ظروف آمنة هو فعل لا يجيزه لا ميثاق الأمم المتحدة ولا معاهدتا توريخوس-كارتر. والفرضية التي تقول إن الحفاظ على سلامة المعاهدتين يجيز الغزو العسكري هي فرضية لا يمكن إلا دحضها بعد مرور نصف قرن على إنشاء منظمة الأمم المتحدة وإصدار ميثاق الأمم المتحدة. وفيما يتعلق بالدافع الذي حمل إلى إلقاء القبض على الجنرال نورييغا بغية محاكمته في الولايات المتحدة بتهمة تهديد حياة رعايا أمريكيين، هناك مجال للتساؤل عما إذا كان يحق للولايات المتحدة، بموجب القانون الدولي، غزو بنما لتحقيق أغراضها. وربما أدرج رئيس الولايات المتحدة الأمريكية آنذاك إلقاء القبض هذا في إطار إشارته العامة إلى حق الدفاع عن النفس. لكن تعريف حق الدفاع عن النفس في القانون الدولي لا يشمل مطلقاً الحق في غزو دولة أخرى لإلقاء القبض على تاجر مخدرات مزعوم.

٩- والحجة الرئيسية المقدمة لتبرير غزو بنما تمثلت في تقديم هذا الغزو كممارسة مشروعة للحق في الدفاع عن النفس المعترف به في المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة، بغية الرد على أفعال عدائية، لا سيما شن هجوم أو هجومين ضد أفراد الجيش الأمريكي في بنما، وعلى إعلان حرب. ولم تشر حكومة الولايات المتحدة أبداً عند الاحتجاج بالحق في الدفاع عن النفس، إلى الفكرة الأساسية المنصوص عليه في المادة ٥١ من الميثاق، وهي أن استخدام القوة بحجة الدفاع المشروع عن النفس غير مسموح به إلا إذا كان الأمر يتعلق بالرد على اعتداء مسلح. فلم يتم الادعاء، فيما يبدو، بأن العمل العدائي أو الأعمال العدائية لنظام نورييغا تشكل اعتداءً مسلحاً ضد الولايات المتحدة بمفهوم المادة ٥١. والواقع أن حكومة الولايات المتحدة أكدت أن المادة ٥١ تجيز استخدام القوة عند ممارسة الحق الطبيعي في الدفاع عن النفس وذلك حتى في حالة لم يحدث فيها عدوان مسلح. وقد نوقشت هذه النقطة على وجه الخصوص مناقشة مسهبة، لكن الفكرة الأساسية التي تمخضت عن المناقشة هي أن استخدام القوة عند ممارسة الحق في الدفاع عن النفس ليس مشروعاً، إلا في حالة الرد على عدوان مسلح.

١٠- وتجدر الإشارة إلى أن المجتمع الدولي لم يجد أي تبرير لغزو بنما، لا بوصفه فعلاً يستهدف حماية الرعايا في الخارج ولا بصفة أخرى، وأنه اعتبر هذا الغزو انتهاكاً صارخاً للقانون الدولي. وفي قرار اعتمدته منظمة الدول الأمريكية في ٢١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٩ بأغلبية عشرين صوتاً مقابل صوت واحد، مع امتناع خمسة أعضاء عن التصويت، شجبت تلك المنظمة التدخل في بنما وطالبت بانسحاب القوات الأمريكية. وفي ٢٣ كانون الأول/ديسمبر، قُدم إلى مجلس الأمن مشروع القرار S/21048 بذات المعنى، أيده ١٠ أعضاء وعارضه ٤ أعضاء وامتنع عضو واحد عن التصويت عليه، لكنه لم يعتمد بسبب ممارسة حق الفيتو[٨]. بيد أن الإعلان اللافت أكثر للنظر في هذا الصدد هو إعلان الجمعية العامة، التي شجبت بقوة، في قرارها ٤٤/٢٤٠ المؤرخ في ٢٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٩، تدخل القوات المسلحة للولايات المتحدة في بنما، الذي شكل انتهاكاً صارخاً للقانون الدولي، وطالبت بالوقف الفوري لهذا التدخل وبانسحاب قوات الولايات المتحدة المسلحة الغازية من بنما.

---

(٨) انظر S/PV.2902. وللاطلاع على النص النهائي، انظر الوثائق الرسمية لمجلس الأمن، السنة الرابعة والأربعين، الجلسة ٢٩٠٢.

١١- وقال السيد إيلويكا إنه يحتفظ بحقه في التدخل فيما بعد بشأن مشاريع المواد ٤ إلى ٨ التي اقترحها المقرر الخاص.

١٢- **السيد كاباتسي** هنأ المقرر الخاص لتقديمه تقريراً مفصلاً متين الهيكل وواضحاً وخالياً من الغموض، لم يخش فيه التصدي وجهاً لوجه لمسائل مثيرة للجدل ووضع فيه بوضوح نظام الحماية الدبلوماسية داخل المنظور المتعلق بتعزيز حماية حقوق الإنسان.

١٣- وقال إن مسألة معرفة ما إذا كانت الدولة، بلجوئها إلى الحماية الدبلوماسية، تؤكد حقها الخاص بها أو حق رعاياها أو أيضاً كلا هذين الحقين، هي مسألة ليست ذات أهمية في نظره. فالأمر الهام، كما أكد المقرر الخاص في الفقرة ١٠ من تقريره، هو وجود ممارسة وسوابق كثيرة عن الموضوع. ومكان الحماية الدبلوماسية في القانون الدولي العرفي راسخ تماماً. وهو يرى، من جهته، أن الدولة، عند ممارستها للحماية الدبلوماسية، تمارس حقها الخاص بها لصالح رعاياها الذين تدافع عنهم. فالأمر لا يقتصر، كما في حالة تقديم الخدمات القنصلية، على حالة تتصرف فيها الدولة وكأنها وكيلة عن رعاياها الذين لا يملكون أهلية التصرف ضد دولة أخرى أو أمام هيئة قضائية دولية.

١٤- وقال إن الحماية الدبلوماسية لا تزال آلية مفيدة قائمة و لم تُبطل، كما أشار بصورة مقنعة المقرر الخاص في الفقرة ٣٢ من تقريره. وهو يهنئ المقرر الخاص لما أبداه من اتزان في اختيار الكلمات لصياغة الفقرات ٢٣ و٢٤ و٢٦ في النص الإنكليزي.

١٥- وفيما يتعلق بمشاريع المواد، قال إنه لا يجد أية صعوبة في قبول المادة ١ والمادة ٣، اللتين يمكن إرسالهما إلى لجنة الصياغة لتعديلهما من حيث الشكل كما جرت عليه العادة.

١٦- وقال إن المادة ٤ تستند إلى ممارسة للدول محدودة، وهو أمر يعترف به المقرر الخاص في الفقرتين ٨٠ و٨١ من تقريره. وإن الحماية الدبلوماسية هي حق سيادي للدولة، تمارسه بحسب سلطتها التقديرية، كما اتفق على ذلك معظم الأعضاء الذين أعربوا عن آرائهم بشأن هذا الموضوع. ويمكن للتشريعات الوطنية، في أفضل الأحوال، أن تنص على أهداف أو سياسات تحدد على المستوى الوطني لتوفير الحماية للمواطنين في الخارج، ولكن ليس على أحكام قانونية ملزمة. ومن الجلي أن الحماية الدبلوماسية غير معترف بها كحق من حقوق الإنسان ولا يمكن تطبيقها وفقاً لذلك. ولذلك يُطرح سؤال لمعرفة نوع الحق الذي يتعين على اللجنة أن تقوم بتطويره تدريجياً في القانون الدولي. فهذا الحق المزعوم للفرد أو الواجب المزعوم للدولة لا يجوز بأي شكل من الأشكال أن يفسر بوصفه حقاً للمجتمع الدولي برمته أو واجباً عليه. ولذلك فإنه غير مقتنع بوجوده وإنه ينبغي، بالتالي، التخلي في هذه المرحلة عن الاقتراح الذي يشكل موضوع المادة ٤.

١٧- وقال إن المادة ٢ هي اقتراح خطير، علاوة على أنه لا علاقة لها تقريباً بالموضوع. وإن المقرر الخاص نفسه مدرك للأخطار التي تنطوي عليها، فهو يوضح جيداً في الفقرتين ٤٨ و٥٩ من تقريره أن التاريخ القديم والمعاصر على السواء يعج بأمثلة عن حالات استخدمت فيها حماية المواطنين ذريعة لتبرير التدخل العسكري. وذكر أن

الفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة تحظر اللجوء إلى القوة، وأن الاستثناء الوحيد لهذا الحكم وارد في المادة ٥١ التي تنص على الحق في الدفاع عن النفس. لكن الحق في الدفاع عن النفس لا يمكن أن يشمل الحق في التدخل العسكري بحجة ممارسة الحماية الدبلوماسية. وحتى في الحالات المسماة بحالات الطوارئ أو بعمليات الإنقاذ التي تقوم بها الدولة المعتدية بالنيابة عن مواطنيها في أراضي دول أخرى، من الأمور الخطيرة منح الدول حرية تامة لتقرر بصورة منفردة وجود أزمة أو ضرورة القيام بعملية إنقاذ.

١٨- وقال إن عملية عنتيبي لقيت ترحيباً بوصفها عملية ناجحة، وجاء هذا الترحيب لا من خارج أوغندا فحسب بل من العديد من الأوغنديين أيضاً، ويعود ذلك بصفة أساسية إلى عدم شعبية النظام الأوغندي آنذاك وإلى طابع العملية الجريء. ومع ذلك، لا يمكن القول إن هذه العملية كانت شرعية. ففي هذه الغارة قضى العديد من الأوغنديين الأبرياء الذين لم تكن لهم أية علاقة بفعل القرصنة الجوية ولا بعملية إنقاذ الرهائن، ودُمرت ممتلكات بسببها. ولذلك لا يمكن لهذه الغارة أن تشكل سابقة ترسي حقاً في اللجوء إلى القوة يتجاوز الحظر المفروض على هذا الفعل في القانون الدولي، ولا سيما في ميثاق الأمم المتحدة. وأية محاولة للتصدي لهذه المسألة في إطار التطوير التدريجي للقانون الدولي ينبغي أن تترع إلى إقامة نظام عالمي على أسس الشرعية والتعددية والتسوية السلمية للمنازعات فيما بين الدول، وتعزيز حقوق الإنسان، ولا ينبغي بالتأكيد أن تترع إلى السماح باللجوء إلى القوة بين الدول، وبوجه الخصوص إذا استند ذلك إلى قرار تتخذه هذه الدول بصورة منفردة. وإذا كانت هناك بالفعل حالات يكون فيها اللجوء إلى القوة مشروعاً، فإن نظام الحماية الدبلوماسية لا يشكل واحداً منها. ولذلك فإنه يؤيد بحزم التخلي عن المادة ٢.

١٩- **السيد بيليه** قال إن حماية حقوق الإنسان هي بالتأكيد وجه من أهم أوجه التقدم الذي أحرزه القانون الدولي في القرن العشرين، لكن ذلك ليس سبباً يبرر القيام بشكل منهجي بتحويل موضوع تقني دقيق للغاية، وهو موضوع الحماية الدبلوماسية، إلى موضوع آخر يختلف عنه تماماً وأوسع منه بكثير، وهو موضوع حماية المواطنين، بل إلى موضوع أوسع من ذلك أيضاً هو موضوع سبل ضمان حماية حقوق الإنسان في العالم المعاصر. إلا أن هذا النهج هو النهج الذي يبدو أن المقرر الخاص قد اتبعه في تقريره قيد البحث.

٢٠- وبعد أن استعرض السيد بيليه تاريخ إدراج هذه المسألة في جدول أعمال برنامج عمل اللجنة في الأجل الطويل، أكد أن فكرة إدراجها كانت، أساساً، وفي واقع الأمر، تقتصر على سد ثغرة في مشروع المواد المتعلق بمسؤولية الدول - وهو مشروع كان من المقرر أصلاً أن تعالج فيه مسألة الحماية الدبلوماسية في الجزء الثالث المتعلق بإعمال المسؤولية. ولم يتحقق هذا المقصد رغم أن الحماية الدبلوماسية، كما أشار السيد كاباتسي، هي أداة تسمح بإعمال المسؤولية الدولية للدول. فعندما ترتكب دولة ما فعلاً غير مشروع دولياً، أي عندما تعقد مسؤوليتها الدولية بموجب أحكام المادتين ١ و٣ من مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول، فإنها يمكن أن تلحق ضرراً إما بدولة أجنبية - ضرر "مباشر" - أو بأحد رعايا الدولة الأجنبية - ضرر "بعيد". ففي هذه الحالة، وفيها فقط، تدخل الحماية الدبلوماسية. ويتعلق الأمر بنظام قديم لم يتم رسم حدوده حقاً إلا في نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين. وكما أوضح المقرر الخاص، فإن الدول الأوروبية والولايات المتحدة واجهت آنذاك معضلة: فمن جهة، كانت ترغب في ضمان الحماية لرعاياها، وبوجه الخصوص ممتلكاتهم في "العالم الثالث" الذي

كان يتمثل في أمريكا اللاتينية آنذاك؛ ومن جهة أخرى، لم تكن هذه الدول ترغب أبداً في التشكيك في الفرضية الأولى الأساسية التي تفيد بأن القانون الدولي هو قانون قائم فيما بين الدول، الدول ذات السيادة وبينها فقط – على النحو الذي توضحه بصورة كاريكاتورية قضية "لوتوس". ولذلك لم تكن ترد في الأذهان فكرة الاعتراف للأشخاص، سواء أكانوا أشخاصاً طبيعيين أم اعتباريين، بأي قدر من الشخصية القانونية الدولية. ولحل هذه المعضلة تم اختلاق حيلة الحماية الدبلوماسية التي عبرت عنها، بصورة تبعث على الإعجاب، محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية مافروماتيس والتي أشير إليها بصورة مستمرة منذ ذلك الحين، وهي أنه عندما تدافع دولة ما عن أحد رعاياها وتلجأ في ذلك إلى العمل الدبلوماسي أو إلى الإجراءات القضائية الدولية، فإنها تقوم في الحقيقة بإعمال حقها هي. فتلك هي الحماية الدبلوماسية، وهي تقتصر على ذلك. وهي ليست، على النحو الذي يتصوره المقرر الخاص، مجموعة الوسائل التي يمكن بواسطتها للدولة أن تقوم بحماية رعاياها، كما أنها ليست، بأولى حجة، الوسائل التي يمكن بواسطتها للأشخاص أن يكفلوا حماية حقوقهم الخاصة. وبالطبع، إذا انتُهكت الحقوق الأساسية لفرد ما بسبب انتهاك دولة ما، غير دولة جنسية ذلك الفرد، لقواعد القانون الدولي، فيمكن أن تشكل الحماية الدبلوماسية سبيلاً من بين سبل فرض احترام حقوق ذلك الفرد. لكن هذه النقطة ليست موضوع هذا النظام الذي تمثله الحماية الدبلوماسية والذي يعد بالفعل أكثر قدماً بكثير من فكرة الحماية الدولية لحقوق الإنسان. فالأمر لا يتعلق بحماية حقوق الإنسان ولا حتى، بوجه عام، بحماية الرعايا، بخلاف ما يشير إليه المقرر الخاص، مثلاً في الفقرة ٥٤ من تقريره، بل يتعلق بوسيلة إجرائية للحصول على تعويض عن أضرار لحقت بالدولة بصورة وهمية.

٢١- وأردف يقول إن السؤال يُطرح لمعرفة ما إذا كان ينبغي الاحتفاظ بهذه الحيلة. ونظراً لعدم توفر ما هو أفضل، فينبغي الاحتفاظ بها. وهو يشاطر بشأن هذه النقطة المقرر الخاص الآراء التي أعرب عنها في الفقرات ١٧ إلى ٣٠ من تقريره. فهو من بين أولئك الذين يفكرون في أنه ينبغي اعتبار الفرد في مطلع القرن الحادي والعشرين شخصاً من أشخاص القانون الدولي، على النحو الذي يوضحه مثلاً التوسع الرائع للقانون الجنائي الدولي، الذي يجعل من الفرد شخصاً من أشخاص القانون الدولي العام، أو أيضاً التوسع الذي حدث في الحماية الدولية لحقوق الإنسان، بل وحتى في مجال الاستثمارات الدولية، الذي يسمح للأشخاص، في ظروف محددة، بالشروع بأنفسهم في الإجراء القضائي الدولي أو شبه القضائي الدولي. وقال إنه يذهب، بشأن هذه النقطة، إلى أبعد ما ذهب إليه المقرر الخاص في الفقرة ٢٤ من تقريره. فالفرد هو بالفعل شخص من أشخاص القانون الدولي وله خصائص خاصة به تختلف كثيراً عن خصائص الدولة. ومع ذلك ينبغي التسليم بأن هذا الاتجاه لم يعمم بصورة تكفي للاستغناء عن الحماية الدبلوماسية.

٢٢- ولكن إذا احتُفظ بهذه الحيلة، ويبدو أن ذلك ضروري، فينبغي أن يستجيب مشروع المواد حتماً لشرط أساسي هو أن تقتصر اللجنة على معالجة الحماية الدبلوماسية كما يتصورها القانون العرفي[٩]، على النحو الذي أشار إليه الفريق العامل في الدورة الخمسين وعلى النحو الذي ذكَّر به المقرر الخاص في الفقرة ٤(أ) من تقريره. وبعبارة أخرى، ينبغي الانطلاق من المفهوم التقليدي للحماية الدبلوماسية وعدم الخروج عنه، بدلاً من السعي

---

(٩) انظر الجلسة ٢٦١٧، الحاشية ٢٢.

بكل وسيلة إلى دفع القانون الدولي نحو اتجاهات لا يمكن التكهن بها وغير متوقعة. وفضلاً عن ذلك، يرى السيد بيليه أن نظام الحماية الدبلوماسية، الذي يعتبره نظاماً محافظاً في الأساس، لا يتلاءم بالتأكيد مع جوانب تطوير من هذا القبيل لا يمكن ربطها به إلا بصورة مصطنعة جداً.

٢٣- واستطرد يقول إنه يود، في ضوء هذه الاعتبارات، إبداء بعض الملاحظات بشأن مشاريع المواد الأربعة الأولى التي اقترحها المقرر الخاص. وفيما يتعلق بالمادة ١ قال، أولاً، إن الفقرة ٢ تبدو له زائدة لأن المادة ٨ التي تشير إليها هذه الفقرة كافية بحد ذاتها وإنه يمكن ببساطة الإشارة إلى ذلك في التعليق على الفقرة ١. وتستدعي الفقرة ١ من المادة ١، أساساً، تعليقين غير متساويين في الأهمية. الأول، الأقل أهمية، هو أنه من المستصوب أن تُستخدم في هذه المواد مصطلحات مماثلة لتلك المستخدمة في مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول. وعلى وجه الخصوص، وكما أشار السيد تومكا إلى ذلك (الجلسة ٢٦١٧)، قد يكون من الأفضل حذف الإشارة إلى كلمة "تقصير" لأن من المسلم به، وفقاً لمشروع المواد بشأن مسؤولية الدول أن يتضمن الفعل غير المشروع دولياً كلاً من الأفعال وحالات التقصير على السواء. وبالمثل، قد يكون من الأفضل أن تستخدم في النص الفرنسي كلمة *attribution* بدلاً من كلمة *imputation* لنسب الفعل غير المشروع دولياً، وهي الكلمة التي تم التفكير فيها بتأن واستخدمت في مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول. وسيعود إلى لجنة الصياغة البت في هذه النقطة إذا قررت اللجنة إحالة مشروع هذه المادة إليها. وفيما يتعلق بالملاحظة الثانية الأكثر أهمية، قال إنه لا يعتقد مطلقاً أن الحماية الدبلوماسية هي إجراء، على النحو الذي أوضحه جيداً السيد إيكونوميدس (الجلسة نفسها). فيمكن أن تؤدي إلى إجراء لكنها ليست الإجراء نفسه. إنها، ببساطة، تحمّل الدولة مسؤولية مطالبة الشخص الذي لحق به ضرر. وهي ليست الإجراء الدبلوماسي أو الإجراء القضائي نفسه: إنها تحريك لهذا الإجراء، وهو أمر مختلف تماماً. فكلمة "إجراء" هي كلمة مضللة ومن المؤسف أنها تفضي إلى مشروع المادة ٢ المشؤوم، وهو مشروع شجبه أعضاء آخرون في اللجنة.

٢٤- وفي هذا الصدد، فإنه يدعو المقرر الخاص بإلحاح إلى حذف أية إشارة إلى استخدام القوة وقال إنه ليس هناك وبالطبع موضوع يُحرم التحدث عنه وإنه، بخلاف السيد تومكا، ليس من بين أولئك الذين يعتقدون أنه يتعين على اللجنة أن تستبق بصورة منهجية رغبات اللجنة السادسة، ولكن ينبغي أن تكون هناك أسباب وجيهة لإثارة ردود فعلها، على النحو الذي تقوم به المادة ٢ المقترحة. وهو، في هذه الحالة بعينها، لا يرى أي سبب علمي للقيام بذلك ويعتقد، بخلاف ذلك، أن مشروع المادة ٢ لا يمت بصلة إلى الموضوع مطلقاً. فهو، من جهة يتناول قانون ميثاق الأمم المتحدة، وهو ليس من اختصاص اللجنة، ولا يتناول قانون المسؤولية الدولية، الذي يتعين على اللجنة معالجته. ومن جهة أخرى، فإنه يتناول إجراءات لا تتعلق باللجنة ولا يتناول تحمل المسؤولية عن المطالبات، وهو أمر يتعلق باللجنة. وساق مثالاً لدعم حجته وهو المثال المثار في الفقرة ٥٩ من التقرير، فقال إنه لا يرغب في إبداء حكم تقييمي بشأن الإجراء الإسرائيلي لكنه يرى أن الغارة التي شُنت على عينتبي لا تمت بأي صلة مطلقاً إلى مسألة الحماية الدبلوماسية. فالأمر لم يكن يتعلق مطلقاً بالحصول على تعويض عن الأضرار من أوغندا بسبب فعل غير مشروع دولياً لم يكن لها بالتأكيد شأن فيه، بل كان يتعلق بإطلاق سراح رهائن في

استهانة بالسيادة الإقليمية لدولة لم تكن بيدها أية حيلة. أما فيما يتعلق بقضية بنما المحزنة، التي أثارها السيد إيلويكا، فإنها لا تمت بصلة لا من قريب ولا من بعيد إلى الحماية الدبلوماسية.

٢٥- وفي معرض إبداء ملاحظة أخيرة على هذه النقطة، أشار إلى حاشية في التقرير تشير إلى القانون الدولي العام[١٠] رغبة منه في إثبات الوقائع. وقال إنه يود، بوصفه مشتركاً في تأليف الكتاب المذكور فيها، أن يوضح أن الصفحة ٧٧٧ منه مخصصة لـــ "إعمال الحماية الدبلوماسية" وأنه ورد فيها، في جملة أمور، ما يلي: "لا يمكن للحماية الدبلوماسية أن تشكل ذريعة لاستخدام وسائل غير مشروعة في القانون الدولي: ولم يعد بالإمكان هنا إيجاد تبرير للجوء إلى القوة منذ أن تم حظره في القانون الدولي". أما الصفحة ٩٠٥ من الكتاب، المشار إليها أيضاً، فهي تتضمن سرداً طويلاً للغاية يتعلق بالتدخل والأعمال الثأرية المسلحة ولكنها لا تشير مطلقاً إلى الحماية الدبلوماسية، وإنما تتضمن، بخلاف ذلك، هجوماً شديداً على اللجوء إلى الأعمال الانتقامية أو التدخل المسلح. ويشير المؤلفان في موضع لاحق، بعد استعراض عدد من حالات التدخل المسلح التي حدثت سابقاً، إلى أن اللجوء إلى الأعمال الانتقامية يقع، تحت طائلة حظر أي لجوء إلى القوة المسلحة المنصوص عليه في الفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة، بمجرد استخدام القوة المسلحة. أما فيما يتعلق بحالات التدخل المسلحة الذي تقوم به الدول لحماية حق ما، فإن المؤلفين يوضحان أن "الإدانة التي وجهتها محكمة العدل الدولية في قضية قناة كورفو هي إدانة عامة إلى درجة أنه يمكن تطبيقها أيضاً على هذه الفرضية" ويستنتجان أنه ربما يكون بالإمكان على الأكثر قبول موقف محكمة العدل الدولية المعقول والمحدود للغاية في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها، ومفاده:

> لكي لا يكون للمساعدة الإنسانية طابع التدخل المذموم في الشؤون الداخلية لنيكاراغوا، فإنه لا يجب ألا تقتصر فحسب على الأغراض المكرسة في ممارسات الصليب الأحمر، أي 'منع معاناة الإنسان والتخفيف منها' و'حماية الحياة والصحة وفرض احترام شخص الإنسان'؛ بل ينبغي أيضاً، وعلى الأخص، أن تقدم إلى كل شخص محتاج دون تمييز [...] وعلى أي حال، إذا كان يجوز للولايات المتحدة بالتأكيد أن تبدي تقييمها الخاص بشأن حالة حقوق الإنسان في نيكاراغوا، فإن استخدام القوة لا يمكن أن يكون الوسيلة الملائمة للتحقق من احترام هذه الحقوق وضمانها [انظر الصفحات ١٢٥ و ١٣٤، الفقرتين ٢٤٣ و٢٦٨ على التوالي].

وقال إنه، لذلك، غير مقتنع أبداً بالمادة ٢ المقترحة.

٢٦- وانتقل إلى المادة ٣ فلاحظ أنها لم تلفت أبداً انتباه المتحدثين السابقين في حين أنها تكتسي، في رأيه، أهمية بالغة. وقال إنه لا يوافق على هذه المادة، وإن كانت أقرب جداً إلى الموضوع من المادة ٢. وأضاف قائلاً إن المراد منها، إذا كان قد فهم المقرر الخاص جيداً، هو الأخذ بالمذهب التقليدي للحماية الدبلوماسية. وإنه، وإن كان لا "يحب" هذا المذهب، يرى أن من الضروري، رغم ذلك أن تتمسك به اللجنة. ولكن ليس هذا ما يستفاد من المادة

---

(١٠) المرجع نفسه، الحاشية ١٠.

٣ التي تنص، فضلاً عن ذلك، على مواضيع كثيرة في وقت واحد. وذكر أن عقدة المشكلة تعود، في رأيه، إلى عبارة "لصالح أحد رعاياها ألحقت به دولة أخرى الضرر". فأولاً، ينبغي أن يقال بدلاً من ذلك، كما أشار السيد تومكا، "ألحق به ضرر بسبب فعل غير مشروع دولياً قامت به دولة أخرى"، وهي عبارة تكون ميزتها إعادة تركيز الموضوع حول مجال ينبغي عدم الخروج عنه، أي المسؤولية الدولية. ثانياً، وبشكل أهم، إن الشخص المضرور في إطار النظرية التقليدية على وجه التحديد ليس هو الفرد، بل الدولة التي يلحق بها ضرر في شخص مواطنيها. وهنا تكمن الحيلة التقليدية؛ فيمكن الموافقة عليها أو التخلص منها، ولكن إذا تقرر، على مضض الاحتفاظ بها، كما يدعو إليه المقرر الخاص ويؤيده هو شخصياً، فلا يمكن إخراجها من الباب الخلفي على هذا النحو بعد أن تم إدخالها من الباب الأمامي.

٢٧- وبخلاف ما ذكر المقرر الخاص في الفقرة ٦٦ من التقرير، لا يمكن القول إن التطور الموفق للغاية الذي حدث في الاعتراف مباشرة بالحقوق للأفراد، إما في إطار حماية حقوق الإنسان في سياق حماية الاستثمارات هو تطور أضعف المذهب التقليدي. فعلى الصعيد القانوني، تتمثل المشكلة الوحيدة الجوهرية التي يثيرها هذا الاعتراف في معرفة ما إذا كان هذا الأخير يترك الحماية الدبلوماسية التقليدية قائمة بصورة موازية أم يحل محلها. وفي المقابل، قال إنه يتفق مع المقرر الخاص، من جهة، بأن الحماية الدبلوماسية تعود إلى السلطة التقديرية للدولة في القانون الدولي الوضعي الحالي - وربما ينبغي قول ذلك بصورة أوضح - ومن جهة أخرى، في أنه يُطرح سؤال لمعرفة ما إذا كان الوقت لم يحن لتحديد إطار هذه السلطة التقديرية للدولة تحديدا أدق.

٢٨- وفيما يتعلق بالمادة ٤، قال إنه أقل تشدداً بشأنها بالمقارنة بمعظم المتحدثين السابقين. فهو يوافق، في الواقع، على الفلسفة التي تقوم عليها هذه المادة. فهذه المادة تفيد بأنه لا يمكن للدولة أن تظل ساكنة في حالة حدوث انتهاك خطير لالتزام أساسي لحماية المصالح الأساسية للمجتمع الدولي برمته. ومن الواضح أنه إذا كانت تُرتكب إبادة جماعية في مكان ما في العالم أو إذا كانت دولة ما تلجأ بصورة منهجية إلى التعذيب أو التمييز العنصري كسبيل للحكم، فلا يمكن للدول الأخرى أن تظل مكتوفة الأيدي. ولكن مرة أخرى، إن هذه المسألة لا تمت بصلة إلى الحماية الدبلوماسية. فالأمر يتعلق هنا بمشكلة أعم بكثير يعرفها أعضاء اللجنة معرفة جيدة لأنها مشكلة الجرائم الدولية التي ترتكبها الدولة. وفي مثل هذه الحالة ليس فقط من حق الدول فحسب أن تتخذ إجراء بهذا الشأن، بل من واجبها أيضاً القيام بذلك، دون أن يكون اللجوء إلى القوة، مع ذلك، مبرراً. ولكن ذلك لا يعني أن الحماية الدبلوماسية هي السبيل لاتخاذ هذا الإجراء وذلك، أولاً، لأن الحماية الدبلوماسية ليست إجراء، وثانياً، وعلى الأخص، لأن الأمر لا يتعلق بتحمل مسؤولية حقوق ومصالح الرعايا دون سواهم، بل حقوق ومصالح المجتمع الدولي برمته. وهذه المسألة لا تمت بصلة إلى الحماية الدبلوماسية بل إلى موضوع مسؤولية الدول الأوسع بكثير، وعلى وجه الخصوص المادة ٥١ من مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول.

٢٩- وقال إن الحل اليسير هو الانضمام إلى فكرة إحالة المادتين ١ و٣ إلى لجنة الصياغة وإهمال المادتين ٢ و٤. ولكن، نظراً إلى ما تثيره هاتان المادتان من مسائل جوهرية متعلقة بالنهج العام، فإنه يتساءل عما إذا لم يكن من الأفضل أن يقترح على المقرر الخاص إعادة النظر في مجمل مشروع المواد في ضوء المناقشات التي جرت داخل اللجنة، وقال إنه يترك الأمر إلى المقرر الخاص لاتخاذ قرار بهذا الشأن.

٣٠- **السيد إدريس** هنأ المقرر الخاص على نوعية تقريره وعمقه. ولاحظ أن المقرر الخاص أبدى مرونة لأنه اعترف بضرورة تشذيب بعض أجزاء تقريره. ولذلك يتعين على اللجنة ألا تحتفظ إلاّ بالجوانب ذات الصلة من التقرير وأن تطرح جانباً ما تراه غير مفيد.

٣١- وأضاف أن نظام الحماية الدبلوماسية هو نظام راسخ، سواء من الناحية النظرية أو من ناحية ممارسة الدول، وقد مكّن هذا النظام رعايا دولة انتهكت دولة أخرى حقوقهم من الحصول على جبر. وهذه الفرضية الأساسية تتجلى بصورة جيدة جداً في التقرير. وعلى الرغم من اعتماد صكوك دولية تتعلق بحقوق الإنسان، بما في ذلك على المستوى الإقليمي، فإن القانون الدولي لم يتطور بالقدر الواجب. ولذلك فإن الحماية الدبلوماسية هي آلية مفيدة، وذلك على الأقل لهذا السبب، لأنها تسمح بحماية الحقوق المنتهكة للأجانب، والذين لا يستطيعون الحصول على أي شكل من أشكال الجبر دون تدخل الدولة التي يحملون جنسيتها. وكما أشار المقرر الخاص، يتعين على اللجنة، بدلاً من السعي إلى إضعاف نظام الحماية الدبلوماسية، أن تبذل بخلاف ذلك، كل ما في وسعها لتعزيزه. وإن معرفة ما إذا كانت الحماية الدبلوماسية تعتبر حيلة ليست بأمر كبير الأهمية ويتعين على اللجنة، بدلاً من ذلك، أن تركز على تعزيز نظام الحماية الدبلوماسية في إطار فائدته العملية، بغية صون حقوق مواطني الدولة المقيمين في دولة أخرى. ووفقاً لهذا المنظور، يتعين على اللجنة، بالتالي، أن تعطي الأولوية إلى تقنين قواعد القانون العرفي، بدلاً من إعطائها إلى التطوير التدريجي لقواعد جديدة.

٣٢- وقال إنه، وإن كان يوافق على المبادئ المعلن عنها في المادة ١، يرى أن هذه المادة ينبغي أن تقتصر على معالجة القواعد الثانوية، وأن تترك القواعد الأولية جانباً؛ فيمكن معالجة هذه الأخيرة في إطار مسؤولية الدول الأوسع. وفيما يتعلق بمسألة اللجوء إلى التهديد أو استخدام القوة، المشار إليها في المادة ٢، قال إنه يرى، مثل العديد من الأعضاء الآخرين في اللجنة، أنها ليست ذات صلة بسياق الحماية الدبلوماسية، وأنها قد تؤدي إلى اللبس مع نظام التدابير المضادة المنصوص عليها في إطار مسؤولية الدول. وفضلاً عن ذلك، قد يجد عدد كبير من الدول هذه الفكرة غير مقبولة لأن الحماية الدبلوماسية يمكن أن تستخدم كذريعة لانتهاك السلامة الإقليمية لدولة أخرى. والمبادئ المتعلقة باستخدام القوة محددة بوضوح في ميثاق الأمم المتحدة، الذي ينص على أن يقتصر اللجوء إلى القوة على حالة الدفاع عن النفس. ولذلك ينبغي استبعاد هذه المسألة من نطاق المادة ٢.

٣٣- وفيما يتعلق بالمادة ٣ التي تتناول الطرف صاحب الحق في الحماية الدبلوماسية، طرح السيد إدريس السؤال التالي: إذا كان الطرف صاحب الحق في الحماية الدبلوماسية هو الدولة، فهل يمكن لها التدخل في أي وقت من الأوقات، قبل نفاد سبل الانتصاف المحلية؟ وفي المقابل، إذا كان هذا الحق يعود إلى المواطن الأجنبي المعني، فهل يعني ذلك أنه لا يمكن للدولة أن تمارسه إلا بعد أن يكون مواطنها قد استنفد جميع سبل الانتصاف الداخلية المحلية؟ وقال إن المقرر الخاص أشار إلى أن الحق في الحماية الدبلوماسية يعود بصورة تقليدية إلى الدولة؛ لكن هذه المسألة هي موضوع خلاف كبير، ويتعين على اللجنة أن تتعمق فيها.

٣٤- وأضاف أن المادة ٤ هي أيضاً موضوع خلاف. فقد وُجه في الواقع سؤال لمعرفة الطرف المستفيد من الالتزام القانوني بممارسة الحماية الدبلوماسية؛ فهل هو الدول الأطراف الأخرى أم الشخص المضرور؟ ولاحظ أن

أعضاء اللجنة يرون في مجملهم أن الأفراد هم أيضاً من أشخاص القانون الدولي، ولذلك دعا المقرر الخاص إلى تعميق النظر في هذه المسألة.

٣٥- وأخيراً قال إن العنوان الحالي للتقرير يثير اللبس. فهو يعطي الانطباع بأنه يتعلق في الواقع بضمان حماية الدبلوماسيين. وبغية تجنب أي سوء تفاهم، قد يكون من المستصوب إعادة النظر فيه.

٣٦- **السيد بيليه** قال، رداً على الملاحظة الأخيرة التي أبداها السيد إدريس، إن من الممكن بالتأكيد إطلاق أي اسم على أي شيء كان. ومع ذلك، فهو يرى أن للكلمات معنى وأن للنُظم تسمية. ومن المؤسف ألا يكون الدبلوماسيون على دراية بالقانون الدولي، لكن هذا الجهل ينبغي ألا يحمل اللجنة على تغيير تسمية نظام يعود إلى زمن Vattel. ولذلك من المناسب الاحتفاظ بعنوان "الحماية الدبلوماسية".

٣٧- **السيد كاتيكا** قال إنه يرى، بخلاف ذلك، أن الملاحظة التي أبداها السيد إدريس لها ما يبررها. ذلك أن المقرر الخاص أشار بالأمس إلى أن الحكومات نفسها، وفي إجاباتها، تخلط بين الحماية الدبلوماسية وامتيازات وحصانات الدبلوماسيين. ولذلك من المستصوب أن يعدّل المقرر الخاص عنوان تقريره، أو أن يدرج في الملاحظات العامة توضيحاً للمقصود بالعنوان.

٣٨- **السيد سيما** رأى أن المشكلة المطروحة تتعلق، في نظره، بالإعلام والتعليم. فإذا كان الدبلوماسيون، وغيرهم من الأشخاص الذين يستخدمون القانون الدولي، مثل المستشارين القانونيين، لا يفهمون تماماً معنى الحماية الدبلوماسية، فينبغي أن تحاول اللجنة أن تشرح لهم المقصود بها.

٣٩- **السيد إيكونوميدس** قال إنه يشاطر السيد بيليه رأيه. فلا ينبغي تعديل العنوان، ولكن قد يكون بالإمكان تحسينه بإضافة بعض الكلمات المكملة التي تساعد على زيادة توضيح هذا المفهوم.

٤٠- **السيد بايينا سوارس** قال إنه يشاطر أيضاً السيد بيليه رأيه. فالعنوان المعتمد ليس عنواناً خاطئاً، بل إن التفسيرات التي قدِّمت بشأنه هي الخاطئة.

٤١- **السيد براونلي** قال إنه يشاطر أيضاً السيد بيليه رأيه. ومع ذلك، ولتجنب تعقيد المسألة، يمكن توضيح مفهوم "الحماية الدبلوماسية" في مقدمة التقرير.

٤٢- **السيد لوكاشوك** رأى أنه ينبغي ألا يخصص وقت طويل لهذه المسألة، على الرغم من أنه يعترض، بدوره أيضاً، على تعديل العنوان، لأن نظام الحماية الدبلوماسية راسخ كل الرسوخ في القانون الدولي.

٤٣- **السيد هي** رأى من جهته أن من المفيد التمييز، ابتداء من مقدمة التقرير، بين الحماية الدبلوماسية والحماية المنصوص عليها في إطار اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية.

٤٤- **السيد أوبرتي بادان** اقترح عدم تعديل العنوان وإنما توضيحه ليصبح "الحماية الدبلوماسية للأشخاص والممتلكات". وقال إنه لا ينبغي على أي حال النظر في هذه المسألة إلا في نهاية المناقشة.

٤٥- **السيد كانديوتي** رأى أنه لا مبرر لتغيير العنوان وأنه سيكون من الأنسب إعطاؤه تعريفاً واضحاً ودقيقاً في المادة ١.

٤٦- **السيد دوغارد** (المقرر الخاص) ذكر، من باب التوضيح أن عنوان مؤلَّف بورشار، الذي يعتبر المرجع الأول في هذا الموضـــوع، هو: *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad or the Law of International Claims*[(١١)].

٤٧- **السيد آدو** قال إن عبارة "جنسية المطالبات" تستخدم كثيراً في مؤلفات القانون الدولي كمرادف للحماية الدبلوماسية. ولذلك يمكن إيرادها بين قوسين معقوفين إلى العنوان، الحماية الدبلوماسية، أو الإشارة في التعليق إلى إمكانية استخدامها أيضاً.

٤٨- **الرئيس** قال إنه يفهم من ذلك أنه بالإمكان الاحتفاظ بالعنوان الحالي للموضوع قيد البحث، أي "الحماية الدبلوماسية"، وإن اقتضى الأمر توضيح معناه في المقدمة أو في التعليق. وفيما يتعلق بإحالة مشروع المواد إلى لجنة الصياغة، قال إن من الأفضل أن تبدي اللجنة رأيها بشأن هذه المسألة في نهاية المناقشة.

٤٩- **السيد لوكاشوك** هنأ المقرر الخاص على تقريره الذي يتضمن دراسة جادة لإحدى أكثر مشكلات القانون الدولي تعقيداً. وذكر أن المقرر الخاص كان على حق عندما انطلق من المبدأ القائل بضرورة إيلاء اهتمام خاص إلى القانون العرفي، أو، بتعبير أدق، القانون الوضعي. وقد شهد نظام الحماية الدبلوماسية في الواقع تطوراً ملحوظاً ارتبط بتطور القانون الدولي المتعلق بحقوق الإنسان. ولا يمكن للمرء إلا أن يؤيد الفكرة التي تفيد بأن قبول ادعاءات الدول فيما يتعلق بانتهاكات حقوق رعاياها يظل أحد السبل الأكثر فعالية للحماية القانونية المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان. ففي ذلك يكمن جوهر الحماية الدبلوماسية ذاته.

٥٠- ولاحظ السيد لوكاشوك بارتياح أن المقرر الخاص رجع إلى مصادر روسية، وهو أمر ليس شائعاً جداً في أعمال اللجنة. وقال إنه مغتبط أيضاً لأن المقرر الخاص أعرب عن تصميمه على الانتهاء من القراءة الأولى أثناء فترة الخمس سنوات الحالية.

٥١- وقال إن المقرر الخاص تحدث كثيراً عن الحيل القانونية، في حين أن تقريره تقرير واقعي للغاية. ولكن يوجد إجماع على الاهتمام الذي يوليه إلى حيلة التباين بين حقوق الدولة وحقوق المواطن. وإن الكثيرين من أعضاء اللجنة، لا سيما السيد إدريس والسيد بيليه والسيد كاباتسي، تناولوا هذه المسألة سابقاً. فدفاع الدولة عن حقوق مواطنيها لا يشكل بالنسبة لها حقاً فحسب، بل التزاماً أيضاً. فهو واحد من مهامها الرئيسية: فالدولة التي

---

(١١) المرجع نفسه، الحاشية ٥.

لا يمكن لها الدفاع عن رعاياها هي دولة لا فائدة منها لهم. وقال إن هذا المبدأ يتجسد، في القانون الدولي، في نظام الحماية الدبلوماسية. فانتهاك حقوق المواطنين هو انتهاك لحقوق الدولة. وتشير الفقرة ١ من المادة ١ إلى الضرر الذي تلحقه دولة ما بمواطني دولة أخرى نتيجة قيامها بفعل غير مشروع دولياً؛ والفعل غير المشروع دولياً يستتبع مسؤولية الدولة. وعلى الرغم من أن التقرير يستشهد بعدد كبير من الأمثلة لتدعيم تلك الفكرة، فإن المقرر الخاص يرى أن الدولة تتصرف في حالات معينة، ورغم كل شيء، بوصفها تمثل المواطن وليس من أجل الدفاع عن حقوقها الخاصة بها وحمايتها. ويبدو أن من غير الضروري التأكيد بصورة مستمرة على الطابع التقديري لسلطة الدولة. فيكفي القول إن هذه السلطة تعود إلى الدولة وإنها هي التي تمارسها.

٥٢- وأضاف قائلاً إن المقرر الخاص لاحظ بحق أن القانون الداخلي يميل إلى اعتبار منح الحماية الدبلوماسية التزاماً على الدولة وأن تطور القانون الداخلي والقانون الدولي على السواء يقود، بوجه عام، إلى الاعتراف بحق المواطن في الحماية الدبلوماسية. والاتحاد الروسي هو إحدى الدول التي تضم في قانونها الداخلي أحكاماً تذهب في هذا الاتجاه. وإن مبدأ التزام الدولة بالدفاع عن مواطنيها في الخارج مدرج هو نفسه في الدستور (المادة ٦١) ومطبق في عدد معين من النصوص التشريعية، مثل المرسوم المتعلق بوزارة الشؤون الخارجية والمرسوم المتعلق بسفارات الاتحاد الروسي، اللذين يعطيان أهمية كبيرة لحماية المواطنين الروس في الخارج.

٥٣- وقال إن المادة ١ تنص بحق على أنه لا يمكن منح الحماية الدبلوماسية إلا في حالة ارتكاب فعل غير مشروع دولياً، لا في حالة ارتكاب مخالفة للقانون الداخلي. ولهذا السبب ينبغي تعديل كلمة *unlawfully* الواردة في النص الإنكليزي من مشروع المادة ٣ وفقاً لذلك.

٥٤- وقال إن المادة ٢ هي التي تثير أكبر قدر من الجدل، كما يظهر من المناقشات. فهي تستحق اهتماماً خاصاً لأن الأمر يتعلق باللجوء إلى القوة. وإنه يؤيد من حيث المبدأ ما جاء من تأكيد على أن اللجوء إلى التهديد أو إلى استخدام القوة في ممارسة الحماية الدبلوماسية لا يمكن تبريره إلا في حالة الدفاع عن النفس. ولتأكيد ذلك، يستند المقرر الخاص إلى القانون العرفي التقليدي مسترشداً به لتفسير المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة. ويرى السيد لوكاشوك أن الأمر يتطلب تفسير المادة ٥١ تفسيراً مختلفاً بعض الشيء. فهذه المادة تتعلق بحالة "تعرض أحد أعضاء الأمم المتحدة لعدوان مسلح"، أي حالة عدوان مسلح ضد دولة ما. بيد أن مفهوم الدولة لا يشمل مفهوم الإقليم فحسب بل مفهوم السكان أيضاً.

٥٥- وأضاف أنه يتفق مع المقرر الخاص على ضرورة الإشارة إلى ممارسة الدول وعلى أن الحظر المطلق للجوء إلى القوة سيظل حبراً على ورق. فإذا قامت قناة تلفزيون فرنسية أو قناة تلفزيون تابعة لدولة ديمقراطية أخرى بعرض أفعال وحشية مرتكبة ضد الفرنسيين في الخارج على شاشة التلفزيون وإذا لم تقم الحكومة الفرنسية فوراً باتخاذ جميع التدابير الواجبة، فيمكن التساؤل عن الفترة الزمنية التي ستظل فيها هذه الحكومة في الحكم. وقال إننا نذكر يوم عرضت قناة تلفزيون أمريكية على شاشتها جنود سلام أمريكيين يُسحلون في شوارع مقاديشو. فأعلنت الحكومة الأمريكية بعد بضعة أيام عن سحب جنودها من الصومال. ولهذا السبب يبدو له أن مهمة اللجنة ليست التغاضي عن الواقع بل في اعتماد أحكام عملية. ويتعين عليها تضييق إمكانية إساءة استخدام هذا الحق بجعله غير

مشروع إلا في حالات الضرورة القصوى. وذكر أن السيد إيلويكا والسيد كاباتسي، وكذلك أعضاء آخرين، قدموا حججاً مقنعة بهذا المعنى. وإذا سُلّم بحالة الدفاع عن النفس، يبدو من الضروري أن يشار في المادة ٢ إلى المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة، وعلى وجه أكثر تحديداً، إلى ضرورة إعلام مجلس الأمن فوراً عن التدابير التي يتخذها أعضاء المنظمة عند ممارستهم حق الدفاع عن النفس. ويمكن على أي حال أن يكون عنوان هذه المادة "حالات الدفاع عن النفس".

٥٦- وقال إن المادة ٤ أقل مشاريع المواد المقترحة توفيقاً. فالمقرر الخاص يعلن أن الدولة ملزمة قانوناً بمنح الحماية الدبلوماسية في حالة حدوث انتهاك خطير لقواعد آمرة. ويمكن التساؤل عما إذا كان هناك أساس لتكريس مثل هذا الالتزام في القانون الدولي. وفي حالة وجود هذا الالتزام، فإنه يدخل بالأحرى في نطاق القانون الداخلي. أما التوكيد الوارد في نهاية الفقرة ٨٠ من التقرير والذي يفيد بأن عدداً من الدول يعتبر الحماية الدبلوماسية لمواطنيها في الخارج أمراً مستصوباً، فهو يبدو غريباً لأنه يصعب تصور وجود دول لا تعتبر أن من المستصوب حماية مواطنيها. واستنتاج المقرر الخاص بأنه ليس من حق الدولة حماية مواطنيها في الخارج فحسب بل من واجبها القانوني القيام بذلك، هو استنتاج صحيح تماماً ويتمشى مع الهدف الرئيسي للقانون الدولي المعاصر، وهو تعزيز حقوق الفرد لا حقوق الدول ذات السيادة. لكن المقرر الخاص، بدعوته إلى الاعتراف للدولة بهامش كبير من السلطة التقديرية فيما يتعلق بالوفاء بهذا الالتزام، خفف إلى حد كبير مدى الالتزام. وأخيراً، جاء في الفقرة ٣ من المادة ٤ أن "الدول ملزمة بأن تنص في قوانينها البلدية على إعمال هذا الحق". ومن غير الواضح ما هو المقصود بكلمة "الحق" نظراً إلى أن الأمر لا يتعلق في هذه المادة إلا بالالتزامات. وبوجه عام، هناك أسباب وجيهة تدعو إلى الاعتقاد بضرورة التخلي عن المادة ٤ التي تبدو أنها تثير من الأسئلة أكثر مما تقدم من ردود. وفي المقابل، من المناسب إحالة مشاريع المواد الأخرى إلى لجنة الصياغة.

٥٧- **السيد رودريغيس ثيدينيو** هنأ المقرر الخاص على نوعية عمله. وقال إن الحماية الدبلوماسية مسألة هامة، ولهذا ينبغي مواصلة العمل لصياغة استنتاجات يمكن إيرادها في مشروع المواد. وذكر أنه إذا كان من السابق لأوانه الإعلان عن الشكل النهائي الذي ستتخذه هذه المواد، فبالإمكان، مع ذلك، التأكيد على ضرورة أن تكون واقعية لكي تحظى بالقبول. ولذلك ينبغي التقدم بحيطة، لأنه إذا كان تدوين القانون الدولي عملية مقبولة، فإن تطويره التدريجي، في المقابل، ليس كذلك دائماً. ولا يمكن تطوير القانون الدولي قسراً في اتجاهات لا يمكن توقعها، بل وغير أكيدة أحياناً.

٥٨- وذكر أن الحماية الدبلوماسية مرتبطة بمسألتين هامتين، وهما حقوق الإنسان ومسؤولية الدول. وفيما يتعلق بحقوق الإنسان، فإن الحماية الدبلوماسية هي آلية (وليست "عملاً" أو"إجراء" كما أشير في التقرير) تستهدف حماية حقوق مواطن دولة في أرض دولة أخرى في حالة انتهاك حقوقه. ولا يمكن القول إن جميع الحقوق التي تنتهك هي حقوق إنسان، وإن كان الكثير منها في الواقع كذلك، كما في حالة الحرمان من المحاكمة أو

الحرمان غير المشروع من الحرية، أو انعدام الإجراءات القضائية النظامية، بل أيضاً حالة انتهاك حقوق العمال المهاجرين، أو التمييز ضد الأجانب.

٥٩- ومن ناحية أخرى، فإن آليات الحماية الدبلوماسية وتلك المتعلقة بحماية حقوق الإنسان هي آليات مختلفة، وإن كانت مكملة لبعضها البعض. فما فتئت الصكوك المتعلقة بحقوق الإنسان تتطور بصورة منتظمة منذ عام ١٩٤٥. وهناك في آن واحد آليات عالمية وآليات إقليمية، مثل لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، أو أيضاً الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا". وهذه الآليات الإقليمية تعمل بوجه عام بصورة جيدة إلى حد ما. ومع ذلك، لا ينبغي أن تقتصر القواعد المتعلقة بالحماية الدبلوماسية على مسألة حقوق الإنسان، لأن ذلك يحد من نطاقها. وينبغي أن تتمتع الحماية الدبلوماسية باستقلال خاص بها. ومع ذلك، فإن الحماية الدبلوماسية موضوع يتصل إلى حد كبير بالمسؤولية الدولية للدول كما ذكّر السيد إيكونوميدس بذلك.

٦٠- وأردف يقول إن هذه العلاقة تتجلى بصورة جزئية في مشروع المادة ١. وفي هذا الصدد، ينبغي للمقرر الخاص أن يتوسع في شرح الفكرة التي تم طرحها (الجلسة ٢٦١٧)، وهي فكرة معرفة ما إذا كانت الدولة تتخذ إجراءً عندما تعتقد بأن دولة أخرى ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً إزاء أحد مواطنيها، أم أنها تمارس ذلك الحق لإثبات أن ذلك الفعل قد ارتكب من قبل الدولة صاحبة الإقليم. إنه سؤال يطرح. ومن جهته، لا يعتقد، على الرغم من الفقه، أن بإمكان دولة أن تثبت بصورة منفردة حدوث انتهاك لقاعدة من قواعد القانون الدولي من قبل دولة أخرى. والمادة ١ تشير إلى "ضرر أُلحق بشخص مواطن ما أو بممتلكاته من جراء فعل جائر أو تقصير على الصعيد الدولي منسوب إلى الدولة الأخيرة". وتفتح هذه الصياغة المجال لافتراض أن دولة جنسية الشخص المتضرر تعتبر أن دولة الإقليم الذي حدث فيه الضرر قد ارتكبت فعلاً غير مشروع، الأمر الذي ينطوي، في رأي السيد رودريغيس ثيدينيو، على حكم مسبق على طبيعة الفعل المرتكب. وفضلاً عن ذلك، قد لا يكون من الضروري فصل الفعل عن التقصير غير المشروع دولياً. وقال إن المادة ١ المعنونة "النطاق" تذكّر بالعناصر الأساسية لتعريف الحماية الدبلوماسية، وهي حماية تعتبر، في الواقع، آلية أكثر من كونها إجراءً. ومن الملائم الإشارة في هذا الصدد إلى أن إدراج كلمة *toute* في النص الفرنسي - لا يوجد لها مقابل في النص الإنكليزي - قبل كلمة *action* يؤدي إلى تضخيم نطاق التطبيق بلا مسوغ، وهو أمر لا يبدو أنه يتمشى مع الفكرة المستهدفة في النص الأصلي الإنكليزي.

٦١- وفيما يتعلق بالمادة ٢، قال إنه يشاطر المتحدثين السابقين شكوكهم التي أعربوا عنها إزاء هذه المادة، لأنه يعتقد أن مسألة اللجوء إلى استخدام القوة لا محل لها في مشروع مواد يتعلق بالحماية الدبلوماسية. والاستثناء الوحيد من الحظر العام للجوء إلى القوة، المنصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة، هو الدفاع عن النفس (المادة ٥١). وذكر أن قيام اللجنة بخلق استثناءات أخرى لهذا الحظر يؤدي إلى احتمال حدوث تراجع خطير في القانون الدولي بدلاً من حدوث تقدم، لأنه يحوّل الحماية الدبلوماسية إلى حق في التدخل.

٦٢- وأشار في معرض حديثه إلى أن المقرر الخاص اختار عن عمد عدم تناول "الحماية الوظيفية" التي يمكن أن تمارسها منظمة دولية لصالح موظفيها. وحتى إذا كان بالإمكان ترك هذه المسألة جانباً الآن، فيلزم تناولها يوماً ما، وذلك على الأقل في التعليق. وهي ترتبط على أي حال بمسألة "التدخل الإنساني" المشار إليها في الفقرة ٥٥ وما يليها من التقرير. وقال إنه يرى في هذا الصدد أن عبارة "التدخل الإنساني"، التي يفضل الاستعاضة عنها بعبارة "العمل الإنساني"، لا يمكن استخدامها إلا لتعريف العمل الذي يمارسه المجتمع الدولي، أو بالأحرى المنظمات الدولية لحماية أشخاص أو سكان معرضين للخطر من خلال آليات منصوص عليها لهذا الغرض.

٦٣- وأضاف أن المادة ٣، التي تنص على أن لدولة الجنسية الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها ألحقت به دولة أخرى الضرر بطريقة غير مشروعة، تعلن مبدأً مقبولاً بوجه عام ولا تثير، فيما يبدو، أية مشكلة.

٦٤- وأردف يقول إن الفقرة ١ من المادة ٤ تنص على أن "الحق" في ممارسة الحماية الدبلوماسية، المنصوص عليه في المادة ٣، يصبح "واجباً قانونياً" في حالة حدوث انتهاك خطير لقاعدة من القواعد الآمرة، ما عدا في الحالات المدرجة في الفقرة ٢. وقال إنه يؤيد كلياً، بشأن هذه النقطة، الحجج التي قدمها المقرر الخاص في الفقرات ٨٨ إلى ٩٣ من تقريره. فيبدو له فعلاً أن من البديهي أن يكون على الدولة واجب حماية مواطنيها عندما تنتهك حقوقهم الأساسية انتهاكاً خطيراً في الخارج.

٦٥- واختتم حديثه قائلاً إن تلك هي أهم تعليقاته الأولية على مشاريع المواد قيد البحث.

٦٦- **السيد كاتيكا** قال إن التقرير الذي قدمه المقرر الخاص له، على أي حال، قيمة كبيرة تتمثل في إفساح المجال للتفكير في مسألة مثيرة للجدل يعود تعقيدها جزئياً إلى علاقتها بمسؤولية الدول وحقوق الإنسان. ويكفي، لقياس مدى هذا التعقيد، الرجوع إلى السرد الوارد في الفقرة ٤٣ من التقرير. وأعرب عن أمله في أن تسهم أعمال اللجنة في جعل هذه المسائل أوضح للمجتمع الدولي. وذكر أنه مهما كانت التجاوزات التي يمكن أن تؤدي إليها الحماية الدبلوماسية، فإن حسناتها تتجاوز، بوضوح، سيئاتها، وأن هذا المبدأ لم يبطله تطور قانون حقوق الإنسان، خاصة وأنه لا توجد صكوك دولية تحمي حقوق الأفراد في الخارج، باستثناء تلك المتعلقة بمجال الاستثمار، وذلك كما أشار المقرر الخاص بحق. وهناك احتمال أيضاً لأن تأخذ الدول الحماية الدبلوماسية مأخذ الجد أكثر من الشكاوى التي يقدمها بصورة انفرادية الأفراد إلى هيئات الدفاع عن حقوق الإنسان.

٦٧- وعلّق على مشاريع المواد نفسها قائلاً إنه يوافق بصورة عامة على مضمون المادة ١، وإن كان يعتقد أن الفقرة ٢ منها تبالغ في التأكيد على حماية غير المواطنين. وهو يرى أنه لا محل لهذه المسألة في المادة ١ وأنه ينبغي تناولها في مرحلة لاحقة. وفي المقابل، فإنه يشاطر السيد رودريغيس ثيدينيو رأيه المتعلق بـ"الحماية الوظيفية": فإذا لم يتم تناول هذه المسألة في المادة ١ التي تعرف نطاق الموضوع، فقد يكون من الصعب العودة إليها فيما بعد.

٦٨- وأضاف أن المادة ٢ هي أكثر المواد إثارة للنقد. فكما ذكر المقرر الخاص في الفقرة ٤٨ من التقرير، فإن الحالات التي استخدمت فيها حماية المواطنين كذريعة لتبرير اللجوء التعسفي إلى القوة هي، للأسف، كثيرة للغاية. وأكثر الأمثلة المؤلمة هو بلا شك ذلك المتعلق بالتدابير التي اتخذتها إيطاليا وألمانيا وبريطانيا العظمى في عام ١٩٠٢، ضد فنزويلا التي لم تسدد ديوناً تعاقدية مستحقة لرعايا تلك البلدان[١٢]. صحيح أن المقرر الخاص حاول الحد من نطاق هذه المادة من خلال النص على أنه لا يمكن اللجوء إلى القوة إلا "لإنقاذ المواطنين 'إذا تعرضوا لخطر داهم يهدد أشخاصهم'". ولكن استخدام القوة كما يعرف الجميع، محظور بموجب ميثاق الأمم المتحدة، باستثناء حالة الدفاع عن النفس المنصوص عليها في المادة ٥١، وسيكون من الأمور الخطرة أن تضفي اللجنة على هذا الحق "طابع الشرعية" بأي شكل من الأشكال لأغراض الحماية الدبلوماسية. وبالإجمال، يبدو أن من الأفضل حذف هذه المادة التي لا محل لها في مثل هذا المشروع.

٦٩- وفيما يتعلق بالمادة ٣، قال إنه يؤيد أيضاً الرأي القائل إنه ينبغي ترك حق ممارسة الحماية الدبلوماسية إلى السلطة التقديرية للدول. ولذلك فإن هذه المادة تبدو له مقبولة.

٧٠- وقال إن لديه تحفظات أكثر إزاء المادة ٤: فمن الطبيعي للغاية أن يتحول الحق الذي تنص عليه المادة ٣، في حالة حدوث انتهاك خطير لقاعدة من القواعد الآمرة، إلى واجب، وأنه ينبغي على الأقل أن يوضح في التعليق المقصود بعبارة "ستعرض للخطر بشكل كبير المصالح العليا لشعبها" الواردة في الفقرة ٢(أ).

٧١- وفي الختام، رأى أنه ينبغي إحالة مشروعي المادتين ١ و٣، اللذين وجدهما أعضاء اللجنة مقبولين بوجه عام، إلى لجنة الصياغة وأن من الأفضل حذف المادتين ٢ و٤ لأنه لا محل لهما في المشروع.

٧٢- **السيد هافنر** رأى أن من غير المفيد العودة إلى نظرية الحماية الدبلوماسية التي أثارت في السابق مناقشات مسهبة عند تقديم التقرير الأولي للمقرر الخاص السابق عن الموضوع في الدورة الخمسين[١٣]. ولذلك قال إنه سيركز في حديثه على التقرير قيد البحث الذي اعتمد فيه المقرر الخاص الحالي، لحسن الحظ، نهجاً أكثر واقعية وعملياً أكثر بالمقارنة بتقرير سلفه، وذلك لأنه يستند إلى سلسلة من الوثائق والمعطيات الوقائعية.

٧٣- وقال إن الفكرة الأساسية المعرب عنها في المادة ١ هي فكرة واضحة جداً: فيحق لدولة أن تقدم مطالبة إلى دولة أخرى بشأن فعل غير مشروع ارتكبته هذه الأخيرة حتى لو لم يكن الضرر الذي تسبب فيه هذا الفعل غير المشروع قد لحق بها هي بل بأحد رعاياها. ومن الواضح أن هذا المفهوم ناجم عن الافتراض بأن الدولة هي كيان، وهي كل، يشمل أيضاً مواطنيها. والصلة بمسؤولية الدول صلة واضحة جداً، مما يسمح باستخدام بعض

---

(١٢) انظر حولية ١٩٥٦، المجلد الثاني، ص ٢١٦-٢١٧ من النص الإنكليزي، الفقرة ٢٢٨.

(١٣) انظر الجلسة ٢٦١٧، الحاشية ٢.

الاستعارات المصطلحية أو يستلزم، في جميع الأحوال، تنسيق المصطلحات المستخدمة في هذين المجالين على النحو الذي لفت الانتباه إليه كل من السيد بيليه والسيد تومكا.

٧٤- وفيما يتعلق بالمادة ١، أو على الأصح بالتعليق عليها الذي قدمه المقرر الخاص، تساءل عما إذا لم يكن هناك قدر من التناقض بين الفقرة ٣٦ من التقرير التي تشير إلى حماية مصالح الرعايا المنصوص عليها في المادة ٥ من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية، والفقرة ٤٣ التي تورد التعريف الذي وضعه Dunn[١٤] والذي يفيد بأنه ينبغي ألا يكون بإمكان الحكومات أن تتخذ إجراءً بالنيابة عن رعاياها إلا إذا تذرعت هذه الدول بالتزام دولي وكان هذا الإجراء يتعلق بالحماية بالمعنى التقني للمصطلح. ومن الواضح أن هذا التعريف تعريف أضيق من التعريف الذي وضعته الاتفاقية، وقال إنه يأمل أن يتم توضيح هذه النقطة.

٧٥- وقال إن المادة ٢ تثير عدداً محدداً من المشكلات المهمة التي لا يمكن للجنة أن تتجنبها إلى ما نهاية، كما أشار إلى ذلك العديد من المتحدثين الآخرين. وإن المقرر الخاص يستحق قدراً كبيراً من الثناء لتصديه لهذه المشاكل معاً. ومع ذلك، لا يمكن للمرء أن يتصور أن تُمنح الدول، في إطار الحماية الدبلوماسية، أسساً قانونية تسمح لها باللجوء إلى استخدام القوة خارج الحالة الوحيدة للدفاع عن النفس المنصوص عليها في المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة. فلا يمكن توسيع نطاق مفهوم الدفاع عن النفس إلى درجة يشمل معها أيضاً حماية مواطني دولة ما في الخارج. وإن الكل على علم بالحالة المؤسفة للرهائن المحتجزين في الوقت الحاضر في الفلبين. ولكن هل من المعقول الاعتقاد بأن منح الدول التي هم من رعاياها حق التدخل بالقوة لإطلاق سراحهم، هو إجراء سيحسن من الوضع؟ فذلك يعني السماح لدولة الجنسية بالتصرف ضد إرادة دولة الإقليم مع احتمال التسبب في نزاع بين الدول وتصاعد العنف. ولهذا السبب فإنه لا يمكن أن يؤيد الرأي المعرب عنه في نهاية الفقرة ٥٩ من التقرير الذي يفيد بأن الإقرار بوجود هذا الحق من منظور السياسة العامة هو أكثر حكمة، على أن تفرض قيود صارمة، بدلاً من تجاهل وجوده، الذي يسمح للدول بأن تلجأ إلى الحجج التقليدية لتأييد إعطاء حق واسع النطاق للتدخل، الأمر الذي سيؤدي إلى مزيد من إساءة الاستعمال. وقال إنه يشك أيضاً في أن مثل هذه الأنشطة تدخل في إطار أفعال الحماية الدبلوماسية، وذلك على الأقل على النحو الذي عرّفها Dunn؛ وبإيجاز، قال إنه يؤيد رأي المتحدثين السابقين والمقررين الخاصين السابقين الذي يفيد بأنه لا يمكن للحماية الدبلوماسية، في أي حال من الأحوال، أن تستتبع اللجوء إلى استخدام القوة أو التهديد باستخدامها. ولذلك فليس للمادة ٢ محل في المشروع.

٧٦- وفيما يتعلق بالمادة ٣، قال إنه يود أن توضح جيداً عبارة *unlawfully injured* المستخدمة في النص الأصلي الإنكليزي (لم تترجم كلمة *unlawfully* في النص الفرنسي)، حتى وإن كانت، وفقاً للتعليق، تشير، فيما يبدو، إلى ضرر نجم عن فعل غير مشروع بموجب القانون الدولي. وربما كان من غير المناسب الاحتفاظ بالجملة الثانية التي يشار فيها إلى أن الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية له طابع تقديري، لأنه يمكن للبعض الاحتجاج بأن

---

(١٤) انظر Dunn، المرجع السابق (الجلسة ٢٦١٧، الحاشية ٦)، ص ١٨-٢٠.

مثل هذه الصياغة تحرم الدول من إمكانية أن تعتمد، على المستوى الداخلي، تشريعاً يجعل هذا الحق التزاماً في حالات محددة. والواقع أن الدولة الموجهة إليها أصابع الاتهام هي التي تكون ملزمة، بالأحرى، بأن تقبل، من خلال نظام الحماية الدبلوماسية أن توجه إليها دولة أخرى طلب تعويض عن ضرر لحق بمواطنيها. وليس من الضروري التوقف طويلاً عند العلاقة القائمة بين دولة الجنسية ورعاياها؛ فالمهم هو تحديد الشروط التي يمكن بموجبها للدولة مقدمة الطلب أن تحتج بالحماية الدبلوماسية.

٧٧- وقال إن لديه شكوكاً فيما يتعلق بفائدة المادة ٤، وإنه ينبغي، كما أكد متحدثون سابقون، التمييز بين حقوق الإنسان والحماية الدبلوماسية لأن الخلط بينهما قد يثير من المشاكل أكثر مما يحل منها. وقال إن السيد تومكا تساءل سابقاً عن معنى القواعد الآمرة في هذا السياق، لكنه يود أيضاً أن يوضَّح معنى عبارة "ما لم يكن [...] قادراً على تقديم" الواردة في بداية الفقرة ١. فهل يتعلق الأمر بإمكانية قانونية أو بإمكانية مادية؟ وإذا كانت الانتهاكات المرتكبة هي انتهاكات خطيرة حقاً، فهل يكون بالإمكان تطبيق الحماية الدبلوماسية حتى في حالة وجود سبل انتصاف أمام هيئة قضائية أو محكمة دولية مختصة؟ وبالطبع، قد يؤثر ذلك على مسألة استنفاد سبل الانتصاف الداخلية، لكن ما يهم في حالة الانتهاكات الخطيرة هو بالطبع التمكن من اتخاذ إجراء عاجل. وباستثناء هذا الجانب الذي يستحق قدراً أكبر من التفكير، فإن المادة ٤ لا تقدم، فيما يبدو، عناصر مفيدة للغاية.

٧٨- ولذلك فإنه يشاطر المتحدثين السابقين رأيهم القائل بإحالة مشروعي المادتين ١ و٣ لا غير إلى لجنة الصياغة.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٠

الجلسة ٢٦١٩

يوم الخميس، ١١ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الرئيس: السيد موريس كامتو

الحاضرون: السيد آدو، السيد أوبرتي بادان، السيد إيكونوميدس، السيد إيلويكا، السيد بامبو-تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كانديوتي، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز، السيد هافنر، السيد هي.

الحماية الدبلوماسية (تابع) (A/CN.4/506 وCorr.1 وAdd.1[1])

[البند ٦ من جدول الأعمال]

التقرير الأول للمقرر الخاص (تابع)

١- **السيد غالتسكي** قال إن المشكلة الأولى فيما يتعلق بمشاريع المواد المقترحة في التقرير الأول للمقرر الخاص (A/CN.4/506 وAdd.1) هي نطاقها على النحو الوارد في المادة ١. وهناك ثلاثة نهج يمكن اتباعها إزاء مفهوم الحماية الدبلوماسية. النهج الأول الذي وصفه السيد سيما (الجلسة ٢٦١٧) بأنه "الحماية اليومية" التي توفرها البعثات الدبلوماسية والمكاتب القنصلية يعتبر ضيقاً جداً لأغراض اللجنة. غير أنه قد ذكره بسبب الملاحظات التي أبداها المقرر الخاص بخصوص دساتير بعض بلدان أوروبا الوسطى والشرقية، بما في ذلك بولندا، التي أعلنت حق الرعايا في الحصول على حماية دولهم عند وجودهم في الخارج. غير أنه بالنظر إلى عدم وجود قواعد تنظيمية داخلية أخرى فيما يخص "سبل الانتصاف المحلية" الممكنة وكذلك الممارسة القائمة السابقة للدستور، فإنه يخشى أن يفهم الاتفاق الدستوري فهماً ضيقاً للغاية بمعنى أنه يتصل فقط "بالحماية اليومية".

٢- ويبين النهج الثاني إزاء الحماية الدبلوماسية في المادة ١، حيث يمكن أن تقترن الحماية الدبلوماسية، كما أوصى السيد براونلي (الجلسة نفسها)، بمفهوم أوسع نطاقاً فيما يتعلق بجواز مقبولية المطالبات. وستكون هناك حاجة إلى تفسير ملائم لكلمة "إجراءات" في مثل هذه الحالة. ويمكن تحسين صياغة المادة بتعديلها على نحو يتوافق

---

(١) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

مع الصيغة المستخدمة في المشروع بشأن مسؤولية الدول؛ وقد أثيرت بالفعل في هذا السياق عبارة "فعل غير مشروع دولياً أو تقصير"[٢].

٣- وفي المادة ٢، اقترح المقرر الخاص تعريفاً ونطاق تطبيق للمشروع أوسع نطاقاً وأكثر مخاطرة، بما في ذلك "التهديد باستعمال القوة أو استعمالها" بمعنى "الإجراءات". وفي قضية مافروماتيس، قضت محكمة العدل الدولية الدائمة بأن الطريقة الصحيحة لممارسة أي دولة للحماية الدبلوماسية هي اللجوء "إلى الإجراءات الدبلوماسية أو الإجراءات القانونية الدولية" [انظر الصفحة ١٢]. واعترف المقرر الخاص في الفقرة ٥٥ من تقريره بأن التهديد باستعمال القوة أو استعمالها في ممارسة الحماية الدبلوماسية لا يمكن تبريره إلا إذا أمكن إثبات أنه دفاع عن النفس. غير أنه كما أشار السيد إيكونوميدس (الجلسة ٢٦١٧)، فإن الحق في الدفاع عن النفس والحق في استعمال القوة دفاعاً عن النفس قد وردا في ميثاق الأمم المتحدة بعبارة مختصرة جداً وضيقة النطاق. وبالنظر إلى الأهمية القصوى لمبدأ حظر التهديد باستعمال القوة أو استعمالها في القانون الدولي المعاصر، ينبغي عدم التفكير في منح أي استثناءات إضافية. ومسألة التهديد باستعمال القوة أو استعمالها في الحالات المنصوص عليها في المادة ٢ تندرج بالفعل في نطاق موضوع آخر أكثر تعقيداً وهو الحق في التدخل لأغراض إنسانية. وهو في هذا الخصوص يقدر محاولة المقرر الخاص التقدم في اتجاه التطوير التدريجي للقانون.

٤- غير أن السيد تومكا كان على حق (الجلسة نفسها) في قوله إنه ينبغي للجنة أولاً أن تركز على تدوين القانون الدولي القائم وأن تترك الأمور المتعلقة بالتدخل للأغراض الإنسانية بالإضافة إلى إمكانية استعمال القوة خارج نطاق الحماية الدبلوماسية. ذلك أن مفهوم التدخل لأغراض إنسانية لا يزال موضع تشكك سواء من حيث النظرية أو من حيث التطبيق كما أن المقرر الخاص نفسه قال، في الفقرة ٦٠ من تقريره، إن مسألة إقرار القانون الدولي لحق التدخل باستعمال القوة للأغراض الإنسانية تندرج خارج نطاق الدراسة الحالية.

٥- وفيما يتعلق بالمادة ٣، يبدو أن الوقت مبكر جداً للتوصل إلى استنتاجات قاطعة بشأن نطاق وطبيعة الحق في الحماية الدبلوماسية. ويمكن توسيع السلطة التقديرية للدولة في ممارسة الحماية الدبلوماسية بما يتجاوز الحدود الموضوعة في المادة ٤ عندما ترتبط على وجه الحصر بانتهاك خطير لقاعدة آمرة. وهذا هو المكان الصحيح للتعبير عن الظاهرة الناشئة التي وصفها السيد بيليه بأنها "مذهب مناصرة حقوق الإنسان دولياً". ولما كانت مسألة الحماية الدبلوماسية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بجنسية الأشخاص الطبيعيين، يجدر أن توضع في الاعتبار أن الطبيعة القانونية للجنسية قد تغيرت تغيراً كبيراً في العقود الأخيرة، من حق تنفرد به الدولة إلى حق من حقوق الإنسان الأصلية للفرد. وقد انعكست على النحو الواجب في مشروع المواد المتعلق بجنسية الأشخاص الطبيعيين في حالة خلافة الدول الذي اعتمدته اللجنة في دورتها الحادية والخمسين[٣]. وبالتالي، ينبغي إعادة النظر في مسألة حق رعايا دولة

---

(٢) انظر المادة ٣ التي اقترحتها لجنة الصياغة في القراءة الثانية (حولية ١٩٩٨، المجلد الأول، الجلسة ٢٥٦٢، الفقرتان ٧٢ و٧٤).

(٣) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٤٧.

معينة في الحصول على حمايتها الدبلوماسية بغرض تقليص السلطة التقديرية للدول في ممارسة هذا الحق. وأخيراً قال إنه يتفق مع رأي السيد هافنر بشأن ضرورة أن يظل العنوان بصيغته الراهنة.

٦- **السيد روزنستوك** أعرب عن ترحيبه بتشديد المقرر الخاص على تعزيز دعم حقوق الإنسان والأهمية المتزايدة التي تولى للفرد على المستوى الدولي. وقد اعترف المقرر الخاص بأنه على الرغم من حدوث أوجه تحسن ملحوظ في ميدان حقوق الإنسان والمكانة الدولية للفرد، فإن هناك حاجة إلى المساعدة من أداة الحماية الدبلوماسية. وبالطبع، فإن الموضوع يتضمن أيضاً الأشخاص الاعتباريين. وفضلاً عن ذلك، فإن الدولة التي توجد في وضع يمكنها من تأكيد الحماية الدبلوماسية قد لا تكون الدولة الوحيدة التي توجد في وضع يمكنها من اتخاذ إجراء، وهذا أمر قد يصبح أكثر حساسية عندما تنتقل اللجنة إلى النظر في المادة ٤.

٧- وبخصوص مسألة ما إذا كان ينبغي الإبقاء على الفقرة الثانية من المادة ١ وما إذا كان ينبغي ذكر كلمة "تقصير"، قال إنها أمور تقررها لجنة الصياغة. وهو لا يعتقد أن كلمة "إجراءات" من شأنها أن تثير شواغل ميتافيزيقية.

٨- وتنشأ مسألتان فيما يخص المادة ٢. الأولى هي ما إذا كانت تغطي المسائل الموضوعية التي ينبغي للجنة أن تدرجها في أعمالها بشأن الحماية الدبلوماسية، وتتعلق الأخرى بجدارة المشروع بصيغته المقدمة. وبصدد النقطة الأخيرة، يعتقد أن المقرر الخاص كان على صواب من منظور القانون وفيما يتعلق بوجهة النظر التي تتخذها الدول إذا تعرضت حياة رعاياها للخطر. والإشارات إلى بعثات الإنقاذ النموذجية باعتبار أنها تحمل في ثناياها قدراً من التنازل ليست مقنعة. كما أن الدفاع عن الحكام المستبدين الذين يشتبه في انغماسهم بالاتجار بالمخدرات ومضايقة العاملين العسكريين الذين يوجدون في بلد آخر لا يشكل حجة مقنعة لمعارضة المادة ٢. والمسألة التي قد يكون من السهل التوصل إلى اتفاق بشأنها هي أن مدى الحق في استعمال القوة لا يعتبر أمراً من الأمور التي يلزم أو يفيد أن تبت فيه اللجنة في سياق الموضوع محل المناقشة. وقال إنه ينضم لأولئك الذين يحبذون حذف المادة ٢ باعتبار أنها تخرج عن مجال اهتمام اللجنة.

٩- ولا تطرح المادة ٣ أي مشاكل موضوعية. وهو يتعاطف مع ما يحاول المقرر الخاص تحقيقه في المادة ٤، أي الضغط على الدول لحماية حقوق رعاياها بقدر أكبر من القوة والحماس. لكنه عند إضافة جميع التقييدات - وبصراحة فهي لازمة كلها على ما يبدو - يصل المرء إلى صيغة قريبة الشبه من عبارة مثل "ينبغي للدول القيام بهذا أو بذلك". وربما تكون ديباجة أو تصريح أو معاهدة توجه الدول نحو الاتجاه الصحيح دون خلق المزيد من المصاعب والالتباس طريقة مناسبة لمعالجة المشكلة والاستجابة للجهود الجبارة المبذولة لتشجيع الدول على القيام بمزيد من الجهود. والمشاكل المواجهة في وضع تعريف مفيد لانتهاك جسيم لقاعدة آمرة تعتبر من بين الأسباب التي تدعو إلى التردد في تجاوز مثل هذا النهج المتواضع. وقال إنه لن يعترض على إحالة المادة ٤ إلى لجنة الصياغة أو إلى فريق عامل غير رسمي، لكنه لن يصر على القيام بذلك.

١٠- **السيد آدو** قال إنه يتبدى بجلاء أن معظم القوانين القائمة في ميدان القانون موضع البحث تراث مستمد من المجتمع الدولي السابق عندما كان المجتمع الدولي أصغر بكثير من يومنا هذا. وقد ظهر إلى حيز الوجود قدر كبير من القانون الدولي فيما يخص الحماية الدبلوماسية عندما انتشرت أفكار أوروبا وأمريكا الشمالية فيما يتعلق بالميادين الاقتصادية والاجتماعية والسياسية وانتقلت إلى بقاع أخرى من العالم.

١١- وقد تجاوز المقرر الخاص الحد في المادتين ٢ و٤. وهما تحتويان على أحكام لا تندرج ضمن نطاق ولاية اللجنة وهو لن يأسف لحذفهما.

١٢- ثم قال إنه يرى أن هناك حاجة إلى قواعد فيما يخص الحماية الدبلوماسية، وهو موضوع له أهمية بالغة اليوم أكثر من أي وقت مضى. والموضوع يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمسؤولية الدول كما أن اللجنة لا تزال تناقش مفهوم الدولة المضرورة فيما يخص مسؤولية الدول. وتظهر الدولة المضرورة أيضاً في الموضوع قيد المناقشة. والجنسية هي الأخرى تعتبر جانباً من الجوانب السائدة للحماية الدبلوماسية؛ والواقع أن الاسم الآخر الذي أطلق على الحماية الدبلوماسية هو جنسية المطالبات.

١٣- ومضى يقول إنه عندما يوجه فعل غير مشروع ضد الدولة لا تثار مسألة الجنسية. ومن الناحية الأخرى، فعند ارتكاب فعل غير مشروع ضد أحد رعايا الدولة المضرورة يكون للدولة المضرورة الحق في "الحماية الدبلوماسية" لجميع رعاياها. ومن ثم، فعندما يتعرض أحد رعايا دولة لمعاملة سيئة في الخارج على نحو يتعارض مع القانون الدولي، يمكن للدولة أن تناقش قضيته مع الدولة المخالفة. وقيامها أو عدم قيامها بذلك هو أمر متروك لتقديرها وحدها. ولا يقع على الدولة المضرورة أي التزام بمقتضى القانون الدولي بالقيام بذلك. وبالتالي، فإنه يعترض على المادة ٤. وفي هذا الصدد، فإنه لا يوافق أيضاً على آراء المقرر الخاص الواردة في الفقرة ٨٧ وكذلك مع الآراء التي أبداها أوريبغو فيكونا في الفقرة ٩٠[٤]. ومحاولة صياغة المادة ٤ على حذو هذه الآراء غير مقبولة.

١٤- وما إن تتبنى الدولة قضية رعاياها تصبح الدعوى دعوى الدولة المضرورة ذاتها والسبب هو أنه بالرغم من تكون اتجاه في القانون الدولي لمنح سبل وصول محدودة للأفراد لإقامة دعاوى، وخصوصاً في ميدان حقوق الإنسان الدولية، فلا يزال المبدأ العام سارياً وهو أنه لا يمكن للأفراد إقامة أي دعوى دولية ومواصلتها.

١٥- ويقتصر حق الدولة في "الحماية الدبلوماسية" في القانون الدولي على رعاياها. ولذلك فإنه متردد بعض الشيء بشأن الفقرة ٢ من المادة ١: إذ إن منح الحماية الدبلوماسية لغير الرعايا يتنافى مع هذا المبدأ الأساسي. ووفقاً للفقرة ٢ من المادة ١، يجوز القيام بذلك في ظروف استثنائية تنص عليها المادة ٨ وهو حكم سيسبب قدراً كبيراً من الجدل. وبما أن الفقرة ٢ من المادة ١ تخضع للمادة ٨ فإنه يعترض على إرسالها إلى لجنة الصياغة إلى أن تناقش المادة ٨. وإذا حذفت المادة ٨ سيتعين أيضاً حذف الفقرة ٢ من المادة ١. غير أنه يمكن إحالة الفقرة ١ من المادة ١ إلى لجنة الصياغة.

---

(٤) انظر الجلسة ٢٦١٧، الحاشية ١٤.

١٦- وبما أن انعدام الجنسية يعتبر نفياً للجنسية والجنسية تعتبر الأساس لمنح الحماية الدبلوماسية، فليس من الواضح كيف يمكن للمشروع أن يستوعب حكماً بشأن الأشخاص أو اللاجئين عديمي الجنسية. فهل يمكن لأي دولة أن تضع عباءة الحماية الدبلوماسية حول شخص أو لاجئ عديم الجنسية كي تتبنى قضية هذا الشخص؟ وهل تمنح محكمة دولية في قضية من هذا القبيل الدولة حق المثول أمام المحكمة؟ وهل تعتبر الإقامة القانونية أو الرابطة الفعلية أمراً كافياً كبدائل لشرط الجنسية؟ ولما كان الحق في الحماية الدبلوماسية مقصوراً على رعايا الدولة، تنشأ مسألة ما الذي يعرّف الجنسية. وهذا أمر يقرره القانون المحلي؛ وليس للقانون الدولي أي صلة بهذه المسألة.

١٧- وقال إنه لا يتفق مع قول السيد بيليه (الجلسة ٢٦١٨) بعدم إرسال أي شيء إلى لجنة الصياغة أو ضرورة مراجعة التقرير بأكمله.

١٨- **السيد هي** قال إنه مما لا شك فيه أن الحماية الدبلوماسية قد أسيء استخدامها في أحيان كثيرة وأن الدول الأقوى توجد في وضع أفضل لممارستها. لكنه ما دامت الاستعاضة عنها بسبل انتصاف أفضل ممكنة فيجب الإبقاء عليها لأن هناك حاجة ماسة إليها. وعلى أي حال فإن مزاياها تفوق مثالبها.

١٩- وهناك عدة نقاط في مقدمة الفصل الأول للتقرير تتطلب مزيداً من التوضيح. فأولاً قيل إن الأجانب، شأنهم شأن المواطنين، يتمتعون بحقوق لمجرد كونهم كائنات بشرية وليس بحكم الجنسية. ويصدق هذا القول عندما يعامل الأجنبي كمواطن له حقوق دولية. وبما أن وضع الفرد في القانون الدولي موضع أخذ ورد، فإن سبل الانتصاف المتاحة للفرد محدودة. ومن الناحية الأخرى، فحيث إن الدولة هي العامل المهيمن في العلاقات الدولية، يجب أن يكون سبيل الانتصاف الذي تكفله أنجع السبل.

٢٠- وثانياً، هناك سؤال ذو صلة وهو ما إذا كان بإمكان الأجنبي الذي يتمتع ببعض الحقوق بموجب القانون الدولي أن يدافع عن نفسه عند وجوده في الخارج. والإجابة على هذا السؤال أنه إذا كان سبيل الانتصاف المتاح له مقيد، يترك للدولة التي يحمل جنسيتها تولي المطالبة بحقه والتصرف بالنيابة عنه.

٢١- وثالثاً، تعتبر الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم والإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه[٥]، المشار إليهما في الفقرتين ٢٧ و٢٨، أمثلة رائعة توضح الحقيقة الصارخة وهي أن الدول لا تريد منح حقوق للعمال المهاجرين. وبخصوص الأجانب، فبرغم أنه قد يكون لهم حقوق بموجب القانون الدولي بوصفهم كائنات بشرية، لا تتاح لهم أي سبل انتصاف فاعلة بموجب القانون الدولي. والسبيل الوحيد أمامهم هو طلب تدخل دولهم. ولجميع هذه الأسباب، تظل الحماية الدبلوماسية أحد الأدوات الهامة لتوفير الحماية لرعايا أي دولة المقيمين في الخارج.

---

(٥) المرجع نفسه، الحاشية ١٨.

٢٢- وفيما يتعلق بالمادة ١ ومعنى مصطلح "إجراءات"، قال إن ما يدعو للدهشة تبين أن مصطلح "الحماية الدبلوماسية" الوارد في الفقرة ٤٣ يشمل "استعمال القوة". وعلى النقيض من ذلك، فإن المقرر الخاص السابق قد أكد في الفقرة ١١ من تقريره الأولي[٦] أن الدول لا يمكنها اللجوء إلى التهديد باستعمال القوة أو استعمالها في ممارستها الحماية الدبلوماسية.

٢٣- وبصدد المادة ٢، قال إنه يشاطر رأي الأعضاء الآخرين ومفاده أن إضفاء الصبغة القانونية على استعمال القوة لإنفاذ الحماية الدبلوماسية يتناقض مع المبادئ الأساسية لميثاق الأمم المتحدة. وتندرج المسألة خارج نطاق ولاية اللجنة بخصوص هذا الموضوع. وبالإشارة إلى المادة ٤، فبالنظر إلى أوجه عدم اليقين وندرة ممارسة الدول، فإن من الأفضل عدم تناول المشكلة التي ليست لها أي صلة وثيقة بالموضوع محل البحث.

٢٤- وقال إنه يتفق مع الرأي القائل بأن من الممكن إحالة المادتين ١ و٣ إلى لجنة الصياغة. وقد استقر مصطلح "الحماية الدبلوماسية" منذ وقت طويل ولذلك ينبغي أن يبقى العنوان كما هو دون تغيير. غير أن من اللازم فيما يبدو توضيح الفارق بين الحماية الدبلوماسية وبعض أشكال الحماية الممنوحة للعاملين في السلكين الدبلوماسي والقنصلي المنصوص عليها في اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية، سواء في الفرع التمهيدي أو في حاشية.

٢٥- **السيد بامبو – تشيفوندا** قال إن التقرير الأول للمقرر الخاص رائع في أبعاده لكن المرء قد يتساءل – وله عذر مشروع في هذا التساؤل – عما إذا كان التقرير قد أفلح في التوفيق بين معياري الكم والكيف المتعارضين. وبخصوص الهيكل، قال إن ما يدعو إلى الدهشة ملاحظة أن التقرير لا يبدأ بمقدمة واحدة وإنما بمقدمتين. وكرس معظم التقرير لثماني مشاريع مواد والتعليقات المسهبة عليها التي استهدفت تناول مضمون الموضوع، لكنها تعرضت له فقط في أغلب الأحيان. فالفقرة ٩(أ) من التقرير بشرت بمقدمة يبحث فيها تاريخ ونطاق الموضوع. غير أن النبذة التاريخية اقتصرت على الفترة ما بين الحربين العالميتين. والافتراض هو أن الموضوع مألوف للجميع وهو افتراض تحيطه كثير من الشكوك نظراً للصعوبات التي شهدتها بعض الدول في التمييز بين الحماية الدبلوماسية وحماية الموظفين الدبلوماسيين. وتحوم شكوك فيما إذا كان التقرير سيساعد اللجنة السادسة بأن ييسر الاطلاع على الموضوع.

٢٦- وأضاف بقوله إن المقرر الخاص الحالي، على خلاف سلفه، يسعى إلى تقديم لمحة عامة عن الحماية الدبلوماسية تستبعد منها الحماية الوظيفية وكذلك المبادئ القانونية الوفيرة المتعلقة بالعاملين والموظفين في المنظمات الدولية التي تندرج على الوجه الصحيح في نطاق الحماية الدبلوماسية. كما أن هذه اللمحة الموجزة لا تلقي أي ضوء على السبب الذي يبرر التناول المتطابق للنظم التي يكون فيها المجني عليه الأساسي شخصاً طبيعياً وتلك النظم التي يكون فيها الشخص شخصاً اعتبارياً.

---

(٦) المرجع نفسه، الحاشية ٢.

٢٧- وهناك مشكلة أخرى وهي أن المقرر الخاص على خلاف سلفه اقترح، منحرفاً عن التصور الكلاسيكي، أساساً جديداً للمفهوم باعتباره نظاماً أساسياً لحماية حقوق الإنسان. والواقع أنه يمكن أن يشكل انتهاك أي حق أو حرية من الحقوق أو الحريات الأساسية للإنسان أحد الظروف التي يمكن فيها للدولة أن تتبنى قضية الفرد لكن الانتهاك يجب أن يشكل فعلاً غير مشروع دولياً ينسب إلى دولة أخرى. ويبدو أن من التهور بعض الشيء استيعاب فئتين تشكل الفئة الأولى - شخص من أشخاص القانون الدولي - وضعاً بينما تتكون الفئة الثانية - حقوق الإنسان - من نظام أو مجموعة من النظم.

٢٨- وأخيراً، فإن موضوع الحماية الدبلوماسية سيظل غير ميسور المنال لأن النبذة التاريخية عن الموضوع كما أومئ من قبل تقتصر على الفترة الفاصلة ما بين الحربين العالميتين. وعدم وجود أي مناقشة للتطورات التي حدثت بعد الحرب العالمية الثانية تعني ضمناً أنه بعد عام ١٩٤٥ أصبحت الحماية الدبلوماسية شيئاً ينتمي للماضي. والواقع أنه هناك مجموعة ذات شأن من السوابق القانونية اللاحقة وهي: قضايا نوتيبوم، وإنترهاندل، وشركة برشلونة، و*ELSI*، على سبيل المثال لا الحصر، ناهيك عن قضية ديالو التي يجري النظر فيها حالياً أمام محكمة العدل الدولية. فلماذا لم يرد في التقرير أي ذكر لهذه القضايا التي أسهمت إسهاماً كبيراً في ترسيخ المفهوم التقليدي للحماية الدبلوماسية؟ وبالنظر إلى استمرار علاقة هذا الموضوع بالوقت الراهن، ينبغي توضيح وصف ظواهر الموضوع من منظورين: أولاً كنظام وثانياً كقاعدة نظامية.

٢٩- والحماية الدبلوماسية، إذا نظر إليها كنظام، تتضمن على الأقل ثلاث فئات رئيسية من الجهات الفاعلة هي: الدول والمنظمات الدولية؛ والأفراد والعاملون الاقتصاديون؛ والقضاة والمحكمون الدوليون. وتبرز الفئة الأخيرة الدور التقليدي في الحماية الدبلوماسية بوصفها آلية لتسوية المنازعات سلمياً بين الدول. ومن ثم يوجد تضارب بين الحماية الدبلوماسية واستعمال القوة، وهما مفهومان لا يتوافقان مع بعضهما البعض. ذلك أنه يتعذر، أو يكاد يتعذر، وضع صك على طرفي نقيض للسلم في خدمة السلم. وبالتالي ينبغي التخلي عن المادة ٢، وهي نقطة سيعود إليها فيما بعد.

٣٠- والحماية الدبلوماسية بوصفها سيناريو تتأثر تأثيراً قوياً أيضاً بوجود مصالح اقتصادية، الأمر الذي يضفي مضموناً للمطالبة ويمكن من تقييم الأضرار التي تطالب بها الدولة. وفي هذا الخصوص، فإن الحماية الدبلوماسية لها نفس مضمون المسؤولية الدولية للدول.

٣١- والحماية الدبلوماسية من منظور كونها قاعدة تنظيمية هي أداة قيّمة معترف بها عالمياً تعمل على أساس قواعد مستقرة بالفعل وبالتالي تقتضي التقنين، وهي قواعد تنظم العملية وبموجبها ترفع مكانة شأن محلي إلى مرتبة نزاع دولي. وتمس هذه القواعد أيضاً الغرض من الحماية الدبلوماسية، ألا وهي إعادة ترسيخ سيادة القانون في النظام القانوني الدولي. وتتعلق كلا الفئتين من القواعد بالإجراءات الكفيلة بتحقيق هذه الغاية. فهل هي مجرد قواعد إجرائية ثانوية؟ وهذا سؤال يثير مسألة أهمية التمييز الذي قام به المقرر الخاص في مشاريع المواد التي اقترحها بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية.

٣٢- وبوجه عام، تشوب المواد ١ إلى ٤ ثلاثة نقائص. أولاً أنها خلطت بين الفئات؛ فالمادة ١ تحمل عنواناً لا يعكس مضمونها في حين أن المواد من ٢ إلى ٤ تركت القارئ يتلمس طريقه في الظلام وسط مجموعة مختلطة غير منظمة من الفئات. وثانياً، لا يتطابق مفهوما "النطاق" و"التعريف" على مستوى الهيكل. كما أن المواد ٢ إلى ٤ تستند إلى فكرة "الإجراءات" غير المعرّفة، الأمر الذي يفسر إلى حد ما عدم توافقها مع القانون الدولي العام ومع طبيعة وروح الحماية الدبلوماسية.

٣٣- وثالثاً، توحي مشاريع المواد برغبة محمودة - وإن كانت في الاتجاه الخاطئ - في الابتكار. وقد كُلفت اللجنة بمهمة العمل في سبيل التطوير التدريجي للقانون الدولي ولم تكلَّف بمهمة القيام بالتطوير الزائد عن الحد للقانون الدولي، وهو أمر مساوٍ لخطوة تقهقر إلى الوراء تقود النظام القانوني الدولي إلى أرض مجهولة. والمادة ٢ تعتبر مثالاً واضحاً لهذا الخطر وهي للأسباب التي ذكرها من قبل أعضاء آخرون غير مقبولة تماماً. وبخصوص التفاصيل قال إن المادة ١، فضلاً عن خلطها بين التعريف والنطاق، يصعب قبولها هي الأخرى نظراً لمعالجتها لمسألة الضرر الذي يلحق بالأشخاص والممتلكات من نفس المنطلق. وفيما يتعلق بحشد الحماية الدبلوماسية، يمكن أن يبرز أحدهما بصورة مستقلة عن الآخر، الأمر الذي يجرد الحماية من طبيعتها الدبلوماسية. وهناك تناقض بين المادتين ٣ و٤ من حيث أنه إذا كانت الحماية الدبلوماسية حقاً للدولة أو للفرد فلا يمكن أن تكون حقاً للمجتمع الدولي أو أن توضع في خدمة المجتمع الدولي.

٣٤- ولجميع هذه الأسباب، فإنه يرى أن مشاريع المواد الأربعة الأولى ليست جاهزة لإحالتها إلى لجنة الصياغة. والواقع أن الأوان لم يكن قد حان بعد كي يقدم المقرر الخاص مشاريع مواد بخصوص موضوع يزعم أنه مألوف لكن معالمه لم تحدد بعد. وتحديد معالم الموضوع يقتضي إجراء مشاورات غير رسمية. وبعد ذلك فقط ربما يكون من المناسب وضع مشروع تقرير أولي.

٣٥- **السيد كانديوتي** قال إن التقرير الأول للمقرر الخاص والمقترحات المتعلقة بمشاريع المواد الواردة فيه يوفر أساساً حافزاً للمناقشة. ويجب على اللجنة لدى تناول مسألة الحماية الدبلوماسية أن تراعي بعض الافتراضات التي أرسيت بالفعل في مناقشتها العامة وفي الأفرقة العاملة ألا وهي الإبقاء على نهج يستند إلى القانون العرفي؛ وتقنين القواعد الثانوية للقانون الدولي ذات الصلة بالحماية الدبلوماسية، دون تجنب النظر في القواعد الأولية شريطة أن تكون مفيدة في توضيح بعض جوانب الموضوع؛ واعتبار الحماية الدبلوماسية في المقام الأول حقاً تقديرياً للدولة؛ وأخيراً مراعاة تزايد الاعتراف بحقوق الفرد وحمايتها في النظام القانوني الدولي المعاصر.

٣٦- وبخصوص المقدمة في الفصل الأول من التقرير، قال إنه يتفق مع رأي المقرر الخاص بأن الافتراض الذي يقوم عليه حق الدولة في ممارسة الحماية الدبلوماسية، وبموجبه يشكل الإضرار بأحد رعايا الدولة إضراراً بالدولة ذاتها، الأمر الذي يخولها الحق في رفع دعوى بالنيابة عن الفرد وكذلك الافتراض الذي وضعته محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية مافروماتيس يعتبر وسيلة انتصاف قانونية مفيدة لا تستحق الانتقادات التي تعرضت لها.

٣٧- وهو يتفق أيضاً مع قول المقرر الخاص إنه في حين أن القانون الدولي المعاصر قد أنشأ مؤسسات إقليمية فعالة أو مؤسسات أخرى لصون حقوق الفرد ومصالحه، فإن الحماية الدبلوماسية بعيدة عن أن تكون أمراً عفّى عليه الزمن. بل على العكس فإنها لا تزال تمثل وسيلة انتصاف عامة ملائمة تخول الدول الحق في صون حقوق ومصالح رعاياها في الخارج.

٣٨- ومن الضروري أن تبدأ المادة ١ بوصف نظام الحماية الدبلوماسية وبالطبع تعريفه، كي يتسنى تمييزه عن غيره من النظم مثل حماية الموظفين الدبلوماسيين أو تقديم المساعدة القنصلية إلى الرعايا في الخارج، الأمر الذي يؤدي إلى تجنب أي لبس من البداية.

٣٩- وبهذا المعنى الفني البحت، تعتبر الحماية الدبلوماسية إحدى الوسائل لإعمال المسؤولية الدولية للدول. وبالرغم من إمكانية تحسين صياغة المادة ١، فإنها تتضمن بالفعل تعريفاً لعناصر الموضوع. والحماية الدبلوماسية تعتبر إجراءً قانونياً تلجأ إليه دولة ما ضد دولة أخرى، وبموجبه تتحول المطالبة التي يقدمها أي شخص طبيعي أو اعتباري إلى علاقة قانونية دولية. وبصدد مسألة منح الحماية الدبلوماسية لغير الرعايا، قال إن السيد آدو قد أبدى بعض الملاحظات الهامة التي يلزم وضعها في الاعتبار عند النظر في المادة ٨.

٤٠- وقال، معرباً عن اتفاقه مع الاعتراضات التي أثارها أعضاء شتى بخصوص صيغة المادة ٢ كما اقترحها المقرر الخاص، إن حظر التهديد باستعمال القوة أو استعمالها في ممارسة الحماية الدبلوماسية ينبغي أن يكون واضحاً وقاطعاً. وينبغي ألا تشمل مشاريع المواد أي استثناءات قد تلقي الشكوك على هذا الحظر. والظروف التي تعفي أي دولة من المسؤولية عن استعمال القوة يمكن أن تشمل الخطر المحدق أو الضرورة القاهرة، وهي أمور ينبغي أن ينظمها المشروع المتعلق بمسؤولية الدول. غير أنه في سياق الحماية الدبلوماسية، تعتبر أي قاعدة تسمح باستعمال القوة أو تبرره أو تضفي الطابع القانوني عليه أمراً خطيراً وغير مقبول.

٤١- وكما ذكر المقرر الخاص، فمنذ أن وضع مذهب دراغو لعام ١٩٠٢ (Drago)[٧] ووقع على اتفاقية بورتر (Porter)، صار حظر التهديد باستعمال القوة أو استعمالها أحد الجوانب الشهيرة لتطور الحق في الحماية الدبلوماسية الذي أدى بالتأكيد إلى تعزيز تطوير القانون الدولي العام. وبلغ ذروته في القاعدة المبينة في الفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة.

٤٢- ولهذه الأسباب، فإنه لا يحبذ حذف المادة ٢ كلية. وينبغي الحفاظ على الفكرة المبينة في الفقرة الاستهلالية في مكان ما من المشروع، إذ إنها تعتبر عنصراً هاماً في تطور القانون الدولي العرفي بشأن الحماية الدبلوماسية. غير أنه ينبغي حذف بقية الجملة التي اقترحها المقرر الخاص ابتداء من "إلا لإنقاذ [...]"، كما أشارت أغلبية أعضاء اللجنة. وينبغي التذكير أنه في المادة ٥٠ (التدابير المضادة المحظورة) من مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول، تحظر الفقرة الفرعية (أ) صراحة على أي دولة اللجوء عن طريق التدابير المضادة إلى التهديد باستعمال القوة أو

---

(٧) انظر الجلسة ٢٦١٨، الحاشية ١٢.

استعمالها، وهو أمر محظور بموجب ميثاق الأمم المتحدة. ومع ذلك، فإن أي محاولة لحذف الجزء الأول من الجملة الأولى الواردة في المادة ٢ بالصيغة التي وضعها المقرر الخاص قد يساء تفسيرها في وقت يسود فيه اتجاه متزايد نحو استعمال القوة في حالات الضرورة القصوى.

٤٣- ووصف الحماية الدبلوماسية الوارد في المادة ٣ باعتبارها حقاً لأي دولة يعكس قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي المعترف بها بموجب المبدأ والفقه القانوني، وذلك برغم أنه يمكن على الأرجح تحسين الصياغة على منوال هذه الصيغة التي اقترحها السيد بيليه (الجلسة ٢٦١٨)، والسيد تومكا (الجلسة ٢٦١٧)، والسيد هافنر (الجلسة ٢٦١٨).

٤٤- ومن الناحية الأخرى، يلزم توخي الحذر فيما يتعلق بالمادة ٤ حيث اقترح المقرر الخاص أن يصبح الحق التقديري واجباً إذا نجم الضرر عن انتهاك جسيم لقاعدة من القواعد الآمرة. ويزعم المقرر الخاص أن إدراج هذا الواجب سيشكل ممارسة في مرحلة تطور تدريجي تعكس الاتجاه الحديث العهد نحو الاعتراف بحق أي مواطن في الحماية الدبلوماسية. وعلى الرغم من أن الاهتمام بتعزيز الدفاع عن حقوق الإنسان وحمايتها يستحق الذكر، فيبدو من غير المستصوب أن يُفرض على الدول واجب من هذا القبيل، إذ إن مفهوم ونطاق القواعد الآمرة بالنسبة للكثيرين تعتبر مسألة جدلية وغير دقيقة وهناك أمثلة مرجعية قليلة جداً لواجب من هذا القبيل سواء في المبدأ أو الفقه القانوني الدولي.

٤٥- وعلى كل حال، ينبغي للجنة كما أشار الأعضاء الآخرين أن تقتصر لدى تقنين الموضوع على المفهوم الفني الحرفي للنظام. وغموض كلمتي "الحماية" و"الدبلوماسية" ينبغي ألا يؤدي باللجنة إلى الخلط بين المفاهيم والتجاسر على الخوض في أمور تتجاوز ولايتها. ولذلك ينبغي حذف المادة ٤.

٤٦- **السيد غوكو** التمس توضيحاً وتساءل عما إذا كان السيد كانديوتي يقترح الإبقاء على الجزء الأول من المادة ٢، أي دون الحالات الاستثنائية.

٤٧- **السيد كانديوتي** أكد أن الأمر كذلك. وينبغي مناصرة المبدأ المبين في الجملة الأولى. كما أنه مبدأ تجسده أيضاً الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٥٠ من المشروع بشأن مسؤولية الدول. ومن ثم، فإن من المهم إدراج المبدأ في المشروع المتعلق بالحماية الدبلوماسية.

٤٨- **السيد بيليه** قال إن المبدأ محل البحث هو مبدأ ذو طابع أعم وهو مبدأ لا يتعلق فحسب بالحماية الدبلوماسية بوجه خاص وإنما يتعلق أيضاً بالتدابير المضادة. وتساءل عن الحكمة في إثقال المشروع المتعلق بالحماية الدبلوماسية بقواعد عامة بشأن المسؤولية.

٤٩- وفي حين أنه يتفق إلى حد كبير مع صيغة العبارة الافتتاحية للمادة ٢، فإن إدراج مثل هذه القواعد من شأنه أن يعني أن اللجنة تدخل في مجال إشكالي مخالف للمجال الذي يبدو أن المقرر الخاص يفكر فيه. وهو ما

يناظر القول إن من المحظور اللجوء إلى بعض الأساليب لإنفاذ الحماية الدبلوماسية؛ ولدى التعبير عن الموضوع بصيغة النفي فإن من المنطقي أيضاً معادلة مثل هذا القول بتعيين الوسائل المسموح بها لممارسة الحماية الدبلوماسية.

٥٠- وإذا قُبل اقتراح السيد كانديوتي قد تصبح مشاريع المواد غير متوازنة. وهو يحبذ شخصياً مضمون النص غير أن من المشكوك فيه ما إذا كان من اللازم إيراد قواعد عامة بشأن المسؤولية الدولية في المشروع المتعلق بالحماية الدبلوماسية. وإذا حدث ذلك فيكون من اللازم تحديد الوسائل الشرعية التي يمكن بها ممارسة الحماية الدبلوماسية، أو بعبارة أخرى ممارستها عبر القنوات الدبلوماسية أو القضائية أو عن طريق كافة الوسائل المستخدمة لتسوية المنازعات.

٥١- **السيد براونلي** قال إن الاقتراح المنطقي حسب ما يبدو الذي قدمه السيد كانديوتي قد اجتذب اهتمامه في أول الأمر، لكنه بعد إمعان النظر في الأمر، فإنه يعارض إدراج الاقتراح الأول في المادة ٢ بأي شكل كان. وينبغي للجنة أن تعتمد قاعدة قاطعة، وهي أن استعمال القوة لا يندرج ضمن نطاق الحماية الدبلوماسية. فقبول الاقتراح البسيط الذي قدمه السيد كانديوتي ينطوي على سلسلة كاملة من أوجه الالتباس والمصاعب كما أن مدة طويلة من الزمن ستبدد سدى في محاولة حلها. ولذلك فإنه يتفق مع رأي السيد بيليه.

٥٢- وعلاوة على ذلك، فإن القول بأن التهديد باستعمال القوة أو استعمالها محظور كوسيلة للحماية الدبلوماسية يؤدي إلى الالتباس وذلك لأن استعمال القوة - سواء من الناحية الوصفية أو العملية - لحماية الرعايا أو متابعة المطالبات تعتبر نوعاً من أنواع المساعدة الذاتية وليس شكلاً من أشكال الحماية الدبلوماسية على أي مستوى، سواء أكان القانوني أو الواقعي. ولهذا السبب، فإن أي نص للمادة ٢ حتى لو كان منقوصاً سيسبب مصاعب.

٥٣- **السيد إيكونوميدس** قال إنه لا يوافق على رأي السيد براونلي والسيد بيليه فيما يخص اقتراح السيد كانديوتي. وهو شخصياً لا يرى أي سبب يدعو إلى الالتباس إذا وضع الحكم بعبارة صريحة مفادها أن استعمال القوة لأغراض الحماية الدبلوماسية محظور حظراً تاماً. وإذا لم يكن هناك حكم من هذا القبيل، فإن احتمال وجود غموض خطير بشأن هذه النقطة قائم. وذهب عدد قليل جداً من الكتّاب إلى أن استعمال القوة قد يكون جائزاً لإنقاذ رعايا يتعرضون للخطر. وقد آن الأوان لوضع حد لهذه النظرية. ولا ريب أن هناك ضرورة لإدراج نص على غرار النص الذي اقترحه السيد كانديوتي في المشروع. وربما ينبغي إعادة صياغته لتوضيحه بقدر أكبر. ولا يلزم بالضرورة أن يتخذ شكل المادة ٢، ولكن يمكن تضمينه في الديباجة أو إدراجه في أي مكان آخر من النص. وفضلاً عن ذلك، فإن كلا من المقرر الخاص الأول لموضوع مسؤولية الدول، غارسيا أمادور[٨] والمقرر الخاص

---

(٨) انظر الجلسة ٢٦١٧، الحاشية ٧.

السابق، السيد بنونه، في تقريره الأولي[٩]، عبّرا عن رأيهما بهذا المفاد. ولذلك فإنه يؤيد بشدة اقتراح السيد كانديوتي.

٥٤- ومفهوم الحماية الدبلوماسية كما ذكر السيد بامبو - تشيفوندا بعبارة قوية لا يتسق مع فكرة استعمال القوة. فالحماية الدبلوماسية نظام سلمي وقد أرسي بغية تجنب أي منازعات ممكنة. ولذلك فإن من المهم أن ينص على ذلك بعبارة صريحة.

٥٥- **السيد غالتسكي** قال إنه في حيرة من أمره بشأن اقتراح السيد كانديوتي. وفيما يتعلق بالمضمون، يؤيد تأييداً تاماً صياغته. ومع ذلك، فبالنظر إلى الآراء التي أبداها بعض الأعضاء، فقد لا يكون من الحكمة إدراج قول قاطع من هذا القبيل في مشروع المادة لأنه أمر يتجاوز ولاية اللجنة. وربما أمكن احتذاء السابقة التي وضعت في قضية مافروماتيس، عند تعريف نطاق ومفهوم الحماية الدبلوماسية، على أن "الإجراءات" المشار إليها في المادة ١ تعني التدابير الدبلوماسية أو الإجراءات القضائية الدولية. وقد تنظر لجنة الصياغة في هذه الإمكانية. وبغية تجنب الصعوبات التي ذكرها بعض الأعضاء، ينبغي استبعاد استعمال القوة وذلك عن طريق تحديد الوسائل المقبولة لممارسة الحماية الدبلوماسية.

٥٦- **السيد لوكاشوك** قال إنه في حين أنه يفهم المشاعر التي ينطوي عليها اقتراح السيد كانديوتي، وهي مشاعر يشاطرها تماماً، فإنه يرى أن البناء القانوني الناتج سيكون غريباً جداً. فالحماية الدبلوماسية، شأنها شأن أي إجراء دولي تتخذه أي دولة، ينبغي أن يتوافق مع قواعد القانون الدولي. والمادة ٢ لا تتناول سوى مبدأ واحد. فلماذا لا يكون من الممكن القول بأن الحماية الدبلوماسية يجب ألا تنتهك مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية؟ ومن شأن صيغة من هذا القبيل أن تضع المبدأ محل البحث في الاعتبار. ولذلك فإن اقتراح السيد بيليه يبدو منطقياً تماماً. فإذا وردت إشارة إلى سبل غير مقبولة، ينبغي أيضاً إيراد قائمة بأساليب مقبولة. وفي المناقشة اللاحقة لمسألة الحماية الدبلوماسية، قد يتبين أن من الممكن إعادة النظر في هذه المسألة. ولما كان هناك تباين في الآراء بشأن المادة ٢، فينبغي حذفها تماماً.

٥٧- **السيد غوكو** قال، مشيراً إلى أن أحداثاً ماضية كانت في أغلب الظن السبب في إدراج شرط يحظر التهديد باستعمال القوة أو استعمالها، إنه ينبغي بالطبع أن يتضمن أي نص يتناول الحماية الدبلوماسية بياناً صريحاً بهذا المبدأ.

٥٨- **السيد دوغارد** (المقرر الخاص) أشار إلى أن المادة ٢ قد أُدرجت بسبب الصعوبات ذات الصلة بمصطلح "إجراءات" الوارد في المادة ١. وقد رأى المؤلفون الكلاسيكيون أن المصطلح يشتمل على كافة الوسائل، بما في ذلك استعمال القوة. لكن آراء بورشار تسبق بالطبع المعاهدة العامة لنبذ الحرب كأداة للسياسة القومية (حلف كيلوغ-برايند) وكذلك الحظر الوارد في الفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة.

---

(٩) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/484، الفقرة ١١.

٥٩- وأضاف بقوله إنه مترعج لجملة الآراء التي تذهب إلى أن الحق في الدفاع عن النفس يتضمن الدفاع عن الرعايا. ولم يوجه أي انتباه أو يكاد أثناء المناقشة لهذه المدرسة الفكرية التي تضم عضوين لامعين سابقين من أعضاء اللجنة. وقد يبدو أن محصلة المناقشة هي أن مصطلح "الحماية الدبلوماسية" لا يشمل استعمال القوة في أي ظرف كان وأنه يقع خارج نطاق ولاية اللجنة. وربما ينبغي له أن يوضح بجلاء في التعليق أن مصطلح "الإجراءات الدبلوماسية" لا يشمل استعمال القوة. وقد تحدثت اللجنة ببعض الثقة بصدد الموضوع. ومن الجلي أن الرأي التوافقي هو أن من المستحيل اعتبار استعمال القوة شكلاً من أشكال الحماية الدبلوماسية للرعايا.

٦٠- **السيد لوكاشوك** قال إنه يؤيد الاقتراح البناء للغاية الذي قدمه المقرر الخاص.

٦١- **الرئيس** قال إن عدة اقتراحات قد قُدمت بخصوص حظر التهديد باستعمال القوة أو استعمالها. الأول هو أن الغرض الأساسي من الحماية الدبلوماسية هو تجنب القوة، وذلك بالرغم من أن وسيلة العنف قد استُخدمت في أحيان كثيرة قبل اعتماد ميثاق الأمم المتحدة. ويبدو أن الصلة بين الحماية الدبلوماسية ومسؤولية الدول تكمن في إعمال مسؤولية الدول. ذلك أن الحماية الدبلوماسية تشكل منطقياً جزءاً من مسؤولية الدولة. وحيث إن الأمر كذلك، فقد قُبل حظر استعمال القوة، على الأقل فيما يتعلق بالتدابير المضادة. ولذلك فإن إشارة السيد كانديوتي تبدو وثيقة الصلة بالموضوع.

٦٢- ويتعين لدى النظر في نظام تقليدي مثل الحماية الدبلوماسية، ينبغي تذكُّر أن الآراء المعادية له قد نتجت عن الاستعمال التعسفي للقوة في الماضي. وربما يكمن الحل في اتباع الأسلوب الذي اقترحه السيد غالتسكي والإشارة بوضوح إلى أن الحماية الدبلوماسية تعني اتخاذ إجراء للتسوية السلمية لأي نزاع من أجل حماية حقوق أو ممتلكات مواطن تعرض لتهديد بإلحاق ضرر به أو لحق به الضرر في دولة أخرى. وبهذه الطريقة يُستبعد استعمال القوة دون اللجوء إلى الصيغة الواردة في الجملة الأولى من مشروع المادة ٢. أما مسألة ما إذا كان استعمال القوة لحماية أي مواطن يشكل جزءاً من الدفاع عن النفس، فتعتبر أمراً يمكن مناقشته باستفاضة. وقد يتمثل أحد الحلول البناءة التي تستحق البحث في حذف مصطلح "إجراءات" من المادة ١ وأن يُذكر بدلاً من ذلك أن الحماية الدبلوماسية تعني اتخاذ إجراء للتسوية السلمية لأي نزاع.

٦٣- **السيد سرينيفاسا راو** قال إن المقرر الخاص بوضعه مسألة الحماية الدبلوماسية في سياق حقوق الإنسان قد وسع محور تركيز اللجنة بشأن المجال الذي يتعين عليها دراسته. وقد أبدى المقرر الخاص إلمامه بالتجاوزات التي حدثت في الماضي. لكنه يرى أنه برغم أن تدعيم حقوق الإنسان أدى تدريجياً إلى تعزيز حماية الفرد، فإن الثغرات في هذا المجال تعني أن نظام الحماية الدبلوماسية له فائدته وينبغي تدعيمه. وهو رأي يستحق إعمال الفكر فيه. ولقد كان السيد بايينا سوارس على حق في قوله إن هناك حاجة إلى وسيلة متوازنة للحماية الدبلوماسية.

٦٤- وقد قام الفريق العامل الذي أنشئ في الدورة الخمسين بدراسة الموضوع المعروض على اللجنة دراسة دقيقة وتوصل إلى بعض الاستنتاجات[١٠]. ألا يتعين إذاً على المقرر الخاص أن يتابع دراسته للمسألة ضمن نطاق هذه الاستنتاجات؟ وألا يتعين عليه أن يقصر اهتمامه على القانون الدولي العرفي؟ وهناك العديد من المجالات الغامضة ضمن هذا السياق التقليدي للغاية التي تشكل فرصاً كثيرة للجنة للمساهمة في بحث الموضوع.

٦٥- أما الاستنتاج الثاني الذي توصل إليه الفريق العامل، وهو أن تقتصر اللجنة على تناول القواعد الثانوية، فهو رأي هام جداً يصادف أيضاً في موضوع مسؤولية الدول. فما هي القاعدة الثانوية محل البحث عندما يتحدث المرء عن القيود المفروضة على ممارسة الحماية الدبلوماسية؟ ومن المستحيل تصنيف تلك القيود كقواعد ثانوية، ولذلك فإنه لا يمكن مطلقاً وضع خط فاصل دقيق بين القواعد الأولية والثانوية. ففي بعض الأحيان يكون مثل هذا التقسيم مجرد عذر لعدم الإجابة عن أسئلة عويصة. إلا أنه يتعين معالجة قضايا شائكة والمجال متسع بلا شك للمرونة.

٦٦- ومن غير الواقعي محاولة الانتهاء من النظر في الموضوع خلال الدورة الخمسية الحالية، إذ إن القضايا التي ينطوي عليها الأمر تقتضي مزيداً من إمعان النظر الدقيق من جانب المقرر الخاص نفسه ومن جانب جميع أعضاء اللجنة. وتبين المناقشات التي دارت في اللجنة السادسة بخصوص الموضوع أن أي محاولة للتعجيل في وضع مشروع بشأن الحماية الدبلوماسية ستواجه صعوبات. والأمر اللازم ليس هو تعزيز آلية الحماية الدبلوماسية وإنما صوغ هيكل دقيق لوسيلة متوازنة.

٦٧- وذُكر في الفقرة ٢٥ من التقرير أن القول بأن الاتفاقيات العالمية لحقوق الإنسان، وخاصة العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، توفر للأفراد وسائل انتصاف فعالة لحماية ما يتمتعون به من حقوق الإنسان، هو من نهج الخيال، وهو بخلاف الحيل، لا مكان له في الفكر القانوني. ويقول المقرر الخاص إن قانون حقوق الإنسان لا يزال في مرحلة التطور ولا تزال هناك ثغرات كثيرة، كما لا يُكفل نوع الحماية اللازمة للفرد. وبرغم أن هذه نقطة في محلها، فينبغي معالجتها ضمن مجال حماية حقوق الإنسان وليس مع آلية الحماية الدبلوماسية المحدودة، وهي فحسب أداة لإعمال حقوق قائمة. وكما قال أعضاء آخرون، تقع على اللجنة مهمة القيام بقدر كاف من الأعمال ضمن إطار الحماية الدبلوماسية دون محاولة حل أي مشاكل تنشأ في ميدان حقوق الإنسان. فهذه مشاكل أساسية أعقد ويفضل ترك معالجتها لمحافل أخرى. وإنه لأمر مختلف عندما تحرم المحاكمة المشروعة ولا يتاح أي سبيل فعال من سبل الانتصاف فتكون هناك حاجة إلى الحماية الدبلوماسية.

٦٨- ويرد في المادة ١ ما يلي: "تعني الحماية الدبلوماسية الإجراءات المتخذة [...]". ولقد كان يعتقد أنها تشكل أولاً وقبل كل شيء حقاً، والواقع أن المادة ٣ قد اعتبرتها كذلك. وبما أن الإجراءات هي نتيجة للحق،

---

(١٠) انظر الجلسة ٢٦١٧، الحاشية ٢٢.

ينبغي أن يُذكر الحق أولاً بدلاً من العكس. وينبغي أن يؤول معنى الحماية الدبلوماسية بوصفها حقاً وليس واجباً، ذلك لأن حرية التقدير تصاحب ممارسة حق، بينما يتعين أداء الواجبات ولا ينطوي ذلك على حرية تقدير.

٦٩- وقيل إن الضرر الناتج عن فعل غير مشروع يحدث على المستوى المحلي لا ينشئ أي مسؤولية دولية. وفي حالة وجود مثل هذا الانقسام بين الأفعال غير المشروعة على المستوى المحلي والأفعال غير المشروعة دولياً، عندئذ يكون منح الحماية الدبلوماسية بالنسبة للأضرار على المستوى الدولي وحده بمثابة تحديد لنطاق إنفاذ الآلية المتعلقة برد الحق إلى نصابه. فهل تعتبر الإجراءات القانونية الصحيحة مسألة تتعلق بالمسؤولية الدولية أم مسألة تتعلق بإنفاذ القانون المحلي؟ وهو يتطلع إلى نفاذ البصيرة. ويتعين أيضاً تناول مسألة ما إذا كان يمكن وصف الضرر في حد ذاته بأنه مشروع أو غير مشروع.

٧٠- وذكرت المادة ٤ أن الدولة عليها "واجب قانوني" لممارسة الحماية الدبلوماسية ولكنه لا يمكن ممارسة هذا الواجب إلا بناء على طلب الشخص المتضرر. وهنا يوجد تناقض: فإذا كان يقع على الدولة واجب، فإنه يتعين عليها أداءه وإلا تكون قد ارتكبت فعلاً غير مشروع. واقتبس التقرير أوريغو فيكونا[١١] لبيان وجوب إتاحة سبل انتصاف محلية للشخص المعني في حال قررت دولة الجنسية عدم ممارسة الحماية الدبلوماسية. لكنه إذا كانت المشكلة تتعلق بمسؤولية الدول، فهل يشكل عدم الأداء أيضاً فعلاً غير مشروع ومن ثم مشكلة دولية؟ ومن هنا تتضح الحاجة إلى تصور الحماية الدبلوماسية بوصفها حقاً يمارس تبعاً للتقدير ويجوز للفرد في حالة الإخلال به أن يقيم دعوى ضد دولته في المحاكم المحلية. وتجاوز هذا الحد يقتضي بحث الشروط التي تحفز على إقامة دعوى دولية إذا لم تقم الدولة بالدفاع عن حقوق رعاياها.

٧١- وفي المادة ٤ يرتبط "الطلب" من الشخص المتضرر على وجه الحصر بانتهاك خطير لقاعدة آمرة، غير أن هذه الصياغة تقلص جذرياً من نطاق الحق في الحماية الدبلوماسية. وتعني ضمناً أنه لا يمكن لأي دولة التدخل إلا عندما يتعلق الأمر بقاعدة آمرة. وربما كانت النية هي أنه ينبغي لأي دولة عند الإخلال بقاعدة من القواعد الآمرة التدخل بغض النظر عن الظروف وبصورة أكثر فعالية ومسؤولية وامتثالاً منها في أوضاع أخرى. ويجب أن تقارن الصيغة مع مبادئ مسؤولية الدول وبموجبها، إذا كان الأمر يمس قاعدة من القواعد الآمرة، لا يكون للدولة التي يحمل الفرد جنسيتها وحدها حق وواجب توفير الحماية له ولكن ذلك يقع على عاتق جميع الدول.

٧٢- وتنص الفقرة ٣ من المادة ٤ على ما يلي: "الدول ملزمة بالنص في قوانينها البلدية على إعمال" هذا الحق الذي يتمتع به الفرد. وهنا أيضاً يتطرق المقرر الخاص إلى الموضوع من مصفوفة لحقوق الإنسان تتكون من واجب الدولة وحق الفرد. غير أنه يجب النظر إليها من زاوية الحماية الدبلوماسية وهي: حق الدولة الذي يتضمن حرية التقدير، في حماية رعاياها في حالة إصابتهم بضرر.

---

(١١) المرجع نفسه، الحاشية ١٤.

٧٣- ولقد أثار التقرير العديد من الأفكار الهامة التي لا يمكنه أن يتطرق إليها كلها. فالإشارة إلى القواعد الآمرة في سياق الحماية الدبلوماسية تجتذب في حد ذاتها الاهتمام الشديد بحيث يحس المرء بالإحباط لتبين أنه لم يكرس لمعالجتها سوى فقرة وجيزة (الفقرة ٨٩). ولم يقدم أي تفسير عن ما هو نوع الحقوق التي ينطوي عليها الأمر بموجب القواعد الآمرة. وإذا تقرر الإبقاء على المادة ٤، ستكون هناك حاجة إلى قدر أكبر بكثير من التوضيح وبيان الأسباب.

٧٤- والمسألة الهامة الأخرى هي إلى أي مدى يمكن للفرد متابعة مطالباته الخاصة وكذلك إمكانية ممارسة الحق في الحماية الدبلوماسية في آن واحد. والنقطة المحددة التي ينبغي فيها للدولة ممارسة الحق في الحماية الدبلوماسية، وإذا قامت بذلك، إلى أي مدى يظل الفرد عنصراً فاعلاً في هذه العملية تقتضيان بالقطع مزيداً من الاهتمام. ومشروع اتفاقية المسؤولية الدولية للدول عن الأضرار التي تلحق بالأجانب، الذي أعدته كلية الحقوق بجامعة هارفارد[١٢] يشير إلى ضرورة منح مطالبة الدولة سبق الأولوية. فهل يعني هذا أنه لن يجري تناول مطالبة المواطن أو، إذا جرى تناولها، فإنها لا تصبح محور تسوية المطالبات المعنية؟ ومرة أخرى، لم يبين بوضوح الارتباط بين المطالبتين اللتين يمكن أن تسيرا معاً، على الأخص في الحالة التي يتعين على الدولة معالجة هذه المطالبات ومنح تعويض عنها. ويجب وضع مبادئ بشأن هذه القضايا التي تشكل جزءاً مشروعاً من ممارسة الحماية الدبلوماسية.

٧٥- وبرغم أن اقتراح السيد كانديوتي فيما يتعلق بالمادة ٢ يستهويه، فإنه يؤيد الاتفاق العام في الآراء بضرورة حذفها ويعتقد أنه ينبغي أيضاً حذف المادة ٤. ولم يستقر رأيه بعد فيما إذا كان ينبغي إحالة بقية المشروع إلى لجنة الصياغة أو إرجاء ذلك انتظاراً للأعمال المقبلة للمقرر الخاص. وهو يود أن يوجه الشكر إلى المقرر الخاص لإتاحته فرصة إمعان النظر في مشكلة اعتُرف بها ضمنياً في أحيان كثيرة لكنها لم تمنح قط اعتباراً متعمقاً.

٧٦- **السيد لوكاشوك** قال إنه يود أن تطرح على المناقشة نقطة واحدة جاءت في تعليقات السيد سرينيفاسا راو بالرغم أنها لم تقدم بشكل قاطع وإنما عرضت في شكل سؤال. وتنص مشاريع المواد على أن الأفعال غير المشروعة دولياً هي وحدها التي توفر الأساس للحماية الدبلوماسية، لكن السيد سرينيفاسا راو أومأ إلى أن الإخلال بالقانون الوطني يمكن أيضاً أن يعتبر كذلك. وفي رأيه الخاص أنه ما لم تنتهك قواعد القانون الدولي لا يوجد أي أساس للحماية الدبلوماسية. والبديل يعتبر أمراً غير واقعي وغير مقبول: فالحكومات الأجنبية سيكون بإمكانها رصد الامتثال للقانون في دول أخرى. وسيكون في استطاعة حكومة أجنبية، مثلاً، التدخل إذا قامت الشرطة في بلد بعينه بفرض غرامة شديدة في غير محلها.

---

(١٢) أعيد نشره في L.B.Sohn and R.R. Baxter, Responsibility of States for injuries to the economic interests of aliens, *American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 55 (July, 1961), p. 548.

٧٧- وتساءل السيد سرينيفاسا راو أيضاً عن الفارق بين الضرر المشروع والضرر غير المشروع. والرد ببساطة هو أن الضرر يعتبر مشروعاً إذا تعرض السيد سرينيفاسا راو لاستئصال الزائدة في حين يعتبر الضرر غير مشروع إذا قام وغد بطعنه.

٧٨- **السيد هافنر** قال إنه سيحاول إجابة السيد سرينيفاسا راو برغم أنه يعتبر نفسه الشخص الذي قام بتوجيه أسئلة معقدة وليس الشخص الذي أجاب عليها. وفيما يتعلق بتعريف الضرر، يبدو أن هناك اتفاقاً عاماً في الآراء بوجوب تحسين صياغة المادة ١ إذ إن المسألة قيد البحث هي بالقطع الأضرار بموجب القانون الدولي لا الأضرار بموجب القانون المحلي. وبصدد ما إذا كان انتهاك قانون محلي يخول دولة ما الحق في الحماية الدبلوماسية، قال إنه يتفق مع رأي السيد لوكاشوك لكنه يعتقد أن بالإمكان التوصل إلى حل وسط مفاده أن الانتهاك قد يستتبعه إنكار للمحاكمة العادلة. وإذا جرى الإخلال بقانون محلي فيما يخص أجنبي على سبيل المثال ولم يوفر له أي سبيل للانتصاف في المحاكم الوطنية، ينبغي أن يؤدي ذلك إلى إثارة الضرر بموجب القانون الدولي. غير أنه متردد في الخوض في تعريف الضرر بموجب القانون الدولي في سياق الحماية الدبلوماسية إذ إنه موضوع يمكن مناقشته إلى ما لا نهاية.

٧٩- وهو يشاطر السيد سرينيفاسا راو في قوله بوجوب أن ترد الحماية الدبلوماسية في المادة ١ بوصفها حقاً. غير أن السيد سرينيفاسا راو قد أشار كذلك إلى وجوب وجود عنصر التقدير. غير أنه إذا اعتبرت الحماية الدبلوماسية حقاً، ألا تكون حرية التقدير نتيجة تلقائية لذلك؟ وليست هناك ضرورة للتأكيد على الطابع التقديري للحق.

٨٠- **السيد بيليه** قال مشيراً إلى النقاط التي أبداها السيد هافنر إن المشكلة العامة المطروحة في إطار الحماية الدبلوماسية ليست هي إنكار المحاكمة العادلة، ومن الواضح أن ذلك يعتبر فعلاً غير مشروع دولياً يمكن أن يتسبب في الحماية الدبلوماسية، وإنما هي استنفاد سبل الانتصاف المحلية وهي قضية أوسع نطاقاً من إنكار المحاكمة العادلة. فالحماية الدبلوماسية يمكن أن تثار حتى في حالة عدم إنكار الحق في المحاكمة العادلة والتركيز على الحرمان من العدالة سيتضمن القواعد الأولية.

٨١- وقد يطرح إدخال العنصر "التقديري" في حق الحماية الدبلوماسية بعض المشاكل في سياق القانون الفرنسي، وهو أمر مختلف عن السلطة التعسفية. فحرية التقدير تعني في الظروف الاعتيادية أنه يمكن الاختيار من طائفة واسعة النطاق من البدائل، لكن الاختيار يجب أن يجري وفقاً للقانون. وهذا هو الأساس الذي يقوم عليه التمييز بين دولة ملتزمة بالقانون ودولة ديكتاتورية. غير أنه كأثر أخير متبقي من السلطة المطلقة للملك، تخوَّل للدولة في القانون الفرنسي صلاحيات قطعية - وليست تقديرية - في جميع القرارات ذات الصلة بممارسة الحماية الدبلوماسية. ولا تخضع القرارات بأي حال من الأحوال للمراقبة القضائية، والدولة غير ملزمة بالامتثال لأي قواعد أياً كان نوعها. وهو لا يفخر بهذه الحقيقة إذ إنها تضع فرنسا في الطرف المقابل لبلدان أوروبا الشرقية حيث تعتبر ممارسة الحماية الدبلوماسية حسبما يبدو أمراً إلزامياً إلى حد ما.

٨٢- **السيد غايا** أشار إلى أن بعض الأعضاء قد برهنوا على ضرورة وجود ارتباط بين المسؤولية الدولية والحماية الدبلوماسية. ولا ينبغي أن يُفهم هذا الارتباط بالضرورة بأنه يعني أن القيام بأي فعل غير مشروع يعتبر شرطاً للحماية الدبلوماسية، بل إن الحماية الدبلوماسية تتصل بفعل غير مشروع دولياً ويمكن أيضاً استخدامها لمنع وقوع فعل غير مشروع. ويكون لأي دولة إذا كان رعاياها يواجهون التعرض للتعذيب في بلد أجنبي كل المصلحة في اتخاذ إجراءات دبلوماسية وتقديم مطالبة لتجنب تعرضهم للتعذيب ومنع خرق أي التزام.

٨٣- **السيد غوكو** قال مشيراً إلى مصطلح "تقديري" إن القرار الصادر عن محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية مافروماتيس استخدم كلمة "يحق" التي تعني ضمناً أن الأمر ينطوي على حق لكنه يمكن التنازل عن هذا الحق أو يمكن لأي دولة أن تختار عدم الاحتجاج به. وبعبارة أخرى، فإن الحكم في القضية قد خول للدولة سلطة تقديرية في ممارسة أو عدم ممارسة الحق في الحماية الدبلوماسية.

٨٤- **السيد سرينيفاسا راو** رحَّب بالطريقة التي أجاب بها السيد هافنر على السؤال الذي وجهه السيد لوكاشوك بشأن الضرر. ومما لا ريب فيه أن المقصود بالضرر على المستوى المحلي ليس هو الغرامات الصغيرة. وتمنح بعض الحقوق للأجانب بموجب القانون المحلي، وإذا تعذر رفع دعوى للدفاع عن هذه الحقوق بموجب القانون المحلي، فإن هذا يشكل إنكاراً للحق في المحاكمة العادلة. وقد أضاف السيد غايا إلى استنتاجه الخاص بشأن عدم ربط ممارسة الحماية الدبلوماسية ربطاً تاماً بمسؤولية الدول وقصرها عليها وذلك لأن الحماية الدبلوماسية تعتبر وسيلة تلجأ إليها الدول في أحيان كثيرة للتيقن من عدم وقوع أفعال غير مشروعة. وبوجه عام، تتخذ ردود فعل الدول أشكالاً عدة على مستوى غير رسمي قبل أن تقدم طلبات رسمية. وبالتالي، فإن عملية الحماية الدبلوماسية تجيء بشكل على مستوى رسمي وتأتي بشكل آخر على مستوى غير رسمي.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٥

الجلسة ٢٦٢٠

يوم الجمعة، ١٢ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الرئيس: السيد موريس كامتو

الحاضرون: السيد آدو، السيد أوبرتي بادان، السيد إيكونوميدس، السيد إيلويكا، السيد بامبو-تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كانديوتي، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز، السيد هافنر، السيد هي.

الحماية الدبلوماسية (تابع) (A/CN.4/506 وCorr.1 وAdd.1[1])

[البند ٦ من جدول الأعمال]

التقرير الأول للمقرر الخاص (تابع)

١- **السيد أوبرتي بادان** قال إن مبدأ الحماية الدولية راسخ بالتأكيد، ولكن الأمر يزداد حساسية متى تعين تفصيل أو تحديد الظروف التي يمكن أن تمارس فيها هذه الحماية: لا بد مع ذلك من وضع قواعد تمنع أو تقلل إلى أقصى حد من اللجوء إلى استخدام هذه الآلية بإفراط.

٢- وأضاف قائلاً إن مسألة اللجوء إلى القوة عويصة بشكل خاص وتتعدد للأسف أمثلتها إلى حد كبير في العالم المعاصر، بما يتجاوز الحالات المنصوص عليها في المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة. وقال إن الأمر لا يتعلق بإعادة فتح نقاش ما يسمى "بعمليات التدخل لأغراض إنسانية" التي تقوم بها منظمة الأمم المتحدة أو القوات المسلحة الإقليمية في إطار الدفاع عن حقوق الإنسان، ولكن متى بقينا داخل إطار الحماية الدبلوماسية بمعناها الصرف، لا يسعنا إلا أن نلاحظ أن اللجوء إلى القوة يمكن أن يمثل، في هذا المجال، مخاطر جسيمة على العلاقات الدولية. فالأحرى أن تدرج الحماية الدبلوماسية، حسب رأيه، في إطار تسوية المنازعات تسوية سلمية، واستبعاد إمكانية اللجوء إلى القوة صراحة. وليس المقصود مع ذلك عدم تناول المسألة بدعوى أن حظر اللجوء إلى القوة سيكون مفهوماً ضمنياً أو سيكون تلقائياً: يمكن أن يفسر هذا الصمت كثغرة تعتري موضوعاً بمثل هذه الأهمية لأن هذا الجانب منه قد ورد بالفعل في المشروع الأولي.

---

(١) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

٣- ومضى قائلاً إن المسألة الأخرى التي يتعين على اللجنة تسويتها هي تلك التي تتعلق بمعرفة مدى أهمية اتفاقية ما بالنسبة للحماية الدبلوماسية: تقوم هذه الآلية على مبدأ مساواة الدول في السيادة وواجبها في حماية حقوق مواطنيها وممتلكاتهم. أما "الحماية الوظيفية" التي تمارسها المنظمات الدولية لصالح موظفيها، فإنها موضوع آخر لا ينبغي معالجته في إطار اتفاقية كهذه.

٤- واستطرد قائلاً إن الحماية الدبلوماسية آلية ينبغي الحفاظ عليها باعتبار أنها وسيلة تسمح بتجنب ارتكاب تجاوزات إزاء الممتلكات أو إزاء الأفراد، لأنه لا يجوز الخلط بينها وبين آليات الدفاع عن حقوق الإنسان، وإن احتل عنصر "حقوق الأفراد" مكانة هامة فيها. ففي مجال حماية حقوق الإنسان، يكون الإجراء في خدمة الفرد مباشرة، في حين أن حق اتخاذ إجراءات في مجال الحماية الدبلوماسية إنما هو حق دولة الجنسية، ويخضع هذا الحق لإرادة هذه الدولة. وعلى كل، ربما تكون الفكرة التي مؤداها أن الجنسية تشكل "نقطة الارتباط" التي تسمح بممارسة هذا الحق قد أصبحت مفهوماً تم تجاوزه الآن إلى حد ما. ذلك أن الذي يهم الآن هو محل الإقامة. فقد تشعر دولة ما بأن التزامها إزاء فرد اختار أن يكون محل إقامته على أراضيها هو بالضبط مثل التزامها إزاء أحد رعاياها. وإلا، أفلا تتهم بالتمييز؟ ومن المؤسف أن هذه النقطة لم يتناولها التقرير الأول للمقرر الخاص (A/CN.4/506 وAdd.1).

٥- وأضاف قائلاً إن اللجنة السادسة قد أيدت بشكل عام الفكرة التي مفادها أن قرار ممارسة أو عدم ممارسة الحماية الدبلوماسية إنما يشكل امتيازاً تتمتع به كل دولة ذات سيادة. وفي رأي السيد أوبرتي بادان أن التزام الدولة بالحماية قائم بمجرد ما يكون الفرد مرتبطاً بهذه الدولة، وليس ذلك داخل حدود أراضيها الوطنية فحسب، بل وخارجها أيضاً. وقال إنه يتمنى أن يدرج شرط واضح جداً بهذا المعنى في الاتفاقية المقبلة. وسلم أيضاً بالحاجة إلى تحقيق توازن بين مفهوم أسس ممارسة الحماية الدبلوماسية ومفهوم أسس ممارسة حماية حقوق الإنسان.

٦- وقال إن من الأفضل ألا يصدر مشروع المواد حكماً مسبقاً على شرعية أو عدم شرعية فعل ينسب إلى دولة ويسمح ببدء تشغيل آلية الحماية الدولية. إذ قد يكون في ذلك مخاطرة بالدخول في مجال مسؤولية الدول والجبر أو التعويض، بينما الهدف الأساسي هو تأمين حماية فعالة للأفراد والممتلكات. ويجب أن يكون واضحاً تماماً أن نص الفقرة ١ من المادة ١، الذي يتضمن وصفاً لفعل أو لتقصير ينسب إلى دولة ثانية، ليس سوى نص مؤقت.

٧- وفي الخلاصة، قال السيد أوبرتي بادان إن موضوع الحماية الدبلوماسية ربما لم يناقش بتعمق كاف في إطار اللجنة بما سمح بإحالة مشروع المواد من الآن إلى لجنة الصياغة. وهذا يفترض على كل أن تكون لجنة الصياغة قد أنيطت بها ولاية واضحة ودقيقة. والواقع أن هذا ليس هو الوضع، وأن اللجنة ما زالت بعيدة عن التوصل إلى توافق في الآراء بشأن هذه المسائل.

٨- **السيد غوكو** قال إنه قرأ بتأن تعليقات المقرر الخاص على مشاريع المواد وإن هذا التعليق في غاية الفائدة. ويمكن مقارنته بعمل هيئات السلطة التنفيذية التي تتمثل مهمتها في إيضاح نصوص المشرع في المراسيم واللوائح. فهذا التعليق لا يوضح معنى مشاريع المواد فحسب، وإنما يسهم أيضاً في تيسير مناقشات اللجنة.

٩- وعلق السيد غوكو، بوجه عام، فاسترعى الانتباه إلى أن كلمة "دبلوماسية" واردة في عبارة "الحماية الدبلوماسية". وقال إن السؤال الذي يطرح نفسه إذاً هو معرفة ما إذا كان يمكن التذرع بالحماية الدبلوماسية في غياب وجود علاقات دبلوماسية بين الدول المعنية. وذكّر بأنه لا يزال يوجد في عالمنا اليوم عدد من الدول التي لا تقيم علاقات دبلوماسية مع دول أخرى.

١٠- وانتقالاً إلى دراسة مشاريع المواد الأربعة الأولى التي قدمها المقرر الخاص، قال إن الفقرة ١ من المادة ١ تعرّف الحماية الدبلوماسية بأنها إجراء تتخذه دولة ما ضد دولة أخرى فيما يتعلق بضرر أُلحق بشخص أو بممتلكاته من جراء فعل غير مشروع دولياً أو تقصير منسوب إلى الدولة الأخيرة. ومع ذلك، لم يذكر المقرر الخاص ما إذا كان هذا الإجراء يغطي أيضاً الضرر الناتج عن عيب أو تقصير إجرائي أو عن عدم احترام حقوق الدفاع. وقد تناول مرة بالتأكيد، في الفقرة ٤٣ من التقرير، تعريف Dunn الذي بموجبه يشمل الإجراء الدبلوماسي بشكل عام "جميع الحالات التي تمثل فيها حكومة ما الفرد أو ممتلكات مواطنيها تمثيلاً رسمياً"[(٢)]، مما يوحي بأن هذا الإجراء يشمل أيضاً حالات إنكار العدالة، التي قد يكون أحد رعايا دولة ما ضحية لها في دولة أخرى. وقال إن من الأفضل مع ذلك إيراد ذلك بدقة في المادة.

١١- وفيما يتعلق بالمادة ٢ ذات الصلة باستعمال القوة، قال إن من المفيد العودة إلى قضية الرهائن المحتجزين في الفلبين، التي سبق لمتحدثين آخرين تناولها بالفعل. فالمختطفون في هذه القضية أشخاص متمردون، وقد قامت البلدان التي الرهائن من رعاياها بإجراء اتصالات مع الحكومة الفلبينية بدلاً من أن تتولى بنفسها عملية إنقاذهم. وهذا الإجراء الذي يمثل شكلاً من أشكال الحماية الدبلوماسية يرتب بالفعل، في حد ذاته، نتائج مزعجة بما فيه الكفاية للحكومة الفلبينية، والكل يعلم أن استعمال القوة في حالة كهذه لن يزيد إلا الأمر سوءاً. ولذلك ينبغي استبعاد اللجوء إلى القوة بشكل قاطع والاحتفاظ فقط ببداية نص المادة ٢ حتى عبارة "الحماية الدبلوماسية".

١٢- أما فيما يتعلق بالمادة ٣ بشأن حق دولة الجنسية في ممارسة الحماية الدبلوماسية، فقال إن من المفيد أن ترجع اللجنة إلى الحكم الذي أصدرته محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية مافروماتيس حيث ورد فيه إجمالاً "أن أحد المبادئ الأساسية في القانون الدولي هو ذلك الذي يخول للدولة حماية مواطنيها [...]" [انظر الصفحة ١٢]. فكلمة "يخول" تعني "إعطاء حق". وقال إنه ينبغي بطبيعة الحال قراءة المادة ٣ بالاقتران بالمادة ٤ لأن كلتا المادتين تتناولان حق الدولة، والتزامها القانوني والسلطة التقديرية المتروكة لها لاتخاذ إجراءات.

١٣- ومضى قائلاً إن الكل يذكر حالة هذه المرأة الشابة التي عينت كخادمة منازل في الخارج وصدر عليها حكم بالإعدام لكونها قد طعنت رب عملها الذي حاول اغتصابها. وقد تدخلت الدولة التي هي واحدة من رعاياها لصالحها عن طريق الحماية الدبلوماسية وجنبتها المشنقة. فإذا كانت هذه الدولة قد رفضت ممارسة هذا الحق بسلطتها التقديرية، لوجدت هذه المرأة نفسها بالتأكيد في وضع صعب، وإن بقيت لها إمكانية الطعن أمام

---

(٢) انظر Dunn، المرجع السابق (الجلسة ٢٦١٧، الحاشية ٦)، ص ١٨.

هيئة دولية معنية بحقوق الإنسان لأنها لم تكن قد استفادت من الحق في محاكمة منصفة. وقال إن المشكلة في هذه الحالة هي أن دولة الجنسية كانت مصرة على الاحتفاظ بعلاقاتها التجارية الممتازة مع دولة القضاء التي كانت تورد لها النفط. والواقع أن الصيغة الراهنة للمادة ٤ تنص على تحرر دولة الجنسية من التزام القيام بممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح هذا الفرد، إذا كان ذلك من شأنه أن "يعرض جدياً للخطر مصالحها العليا و/أو مصالح مواطنيها". وقد أورد المقرر الخاص أيضاً في تعليقاته شرحاً مفاده أن الفقه التقليدي الخاص بالحماية الدبلوماسية يقضي بأن للدولة الحق، لا الالتزام، في حماية مواطنيها. فهذا الحق هو إذاً حق غير كامل من وجهة نظر الفرد المتضرر. وقد أعادت محكمة العدل الدولية تأكيد هذا الموقف في قضية شركة برشلونة. وكما يشير المقرر الخاص، بالإضافة إلى ذلك، في الفقرة ٦٤ من تقريره، لا يتم التذرع بانتظام أمام القضاء بالمفهوم الذي مؤداه أن الضرر الذي يصيب فرداً إنما يعادل الضرر الذي يصيب الدولة. وقال أيضاً إنه نادراً ما تؤكد الدولة في الدعاوى التي ترفعها باسم مواطنيها على حقها الخاص، وتشير في أغلب الأحيان إلى الشخص المتضرر على أنه الشخص "المترافع". ولذلك تتيح الحماية الدبلوماسية إمكانيات أخرى بخلاف آليات الدفاع عن حقوق الإنسان – التي يشتد اعتراض المقرر الخاص نوعاً ما على فعاليتها في الفقرة ٢٥ من تقريره – والتي لم يعف عليها الزمن إطلاقاً بفعل تطور قانون حقوق الإنسان. وهذا يقود السيد غوكو إلى إعادة تأكيد الموقف الذي كان قد أبداه عند النظر في التقرير الأولي للمقرر الخاص السابق[٣] بشأن السلطة التقديرية المتروكة للدولة لممارسة الحماية الدبلوماسية، وهو أنه إذا أُريد سد الطريق أمام التعسف، وجب إرساء قواعد بصدد الظروف التي يجوز فيها لدولة ما أن ترفض ممارسة حق الحماية الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها المتضررين. وقال إن ما يمثل في نظره سبيلاً يجدر الاهتمام به هو الحل التوفيقي الذي سبق اقتراحه في هذا الصدد في مشروع الاتفاقية بشأن المسؤولية الدولية للدول عن الأضرار التي تلحق برعايا أجانب[٤]، إذ يجوز للفرد المتضرر ولدولة الجنسية اتخاذ إجراءات ضد الدولة مرتكبة الضرر، مع إعطاء الأولوية لمطالبة دولة الجنسية.

١٤- أخيراً، يوصي السيد غوكو بإحالة المواد ١ و٣ و٤ إلى لجنة الصياغة لإعادة صياغتها. وفيما يتعلق بالمادة ٢، قال إنه ينبغي الإبقاء فقط على الجملة الأولى لغاية كلمة "دبلوماسية"؛ ويجب حذف الاستثناءات.

١٥- **السيد سيما** لاحظ أن هناك تضارباً بين مفهومين متطرفين للحماية الدبلوماسية. فمن جهة، لم يستبعد المقرر الخاص بلباقة، في تقريره الأول ولا عدد من الأعضاء في كلماتهم، من هذا المفهوم، ما يمكن أن يسمى بالحماية اليومية التي يمنحها يومياً للمواطنين موظفو قنصلية دولة الجنسية في دولة الإقامة. وتضاف إلى هذه الأنشطة التي الهدف منها هو مساعدة المواطن على صيانة حقوقه والوقاية من الانتهاكات، مسألة الحماية العسكرية التي تعتبر امتداداً للحماية القنصلية أو غاية لها. وقال إنه يوجد هنا لبس لم تعف منه الفقرتان ٣٦ و٤٣ من التقرير. وإن ما تقصده المادة ٥ من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية "بالحماية الدبلوماسية" لا يدخل بالفعل في

---

(٣) انظر الجلسة ٢٦١٧، الحاشية ٢.

(٤) انظر الجلسة ٢٦١٩، الحاشية ١٢.

صميم الموضوع. ولا يتعلق الأمر، في نظر السيد سيما، بانتقاد هذا التفسير، وإنما بتوضيح ما ستنصب عليه الأعمال المقبلة وما ينبغي الاستعداد له. وأن ما يستفاد من المفهوم الآخر المتطرف، هو أن الحماية الدبلوماسية ليست عملية مستقلة بالمعنى الحقيقي ولا يمكن اعتبارها سوى مرادف لعبارتي "مقبولية المطالبات" أو "جنسية المطالبات". وقال إن هذا التفسير ضيق للغاية. فإذا استخدم مفهوم الحماية الدبلوماسية بمعناه الفني بالفعل، وهو المعنى الذي استخدمته محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية مافروماتيس، لتبين أنه يشمل مسائل لها صلة بعرض المطالبات لا بمقبوليتها فحسب. وقد سلّم السيد سيما مع ذلك بأن جنسية المطالبات هي جوهر الموضوع.

١٦- وأضاف قائلاً إن المقرر الخاص يشير في كثير من الحالات إلى كتاب بشأن حقوق الإنسان والحماية الدبلوماسية لبورشار[٥] كتبه في عام ١٩١٥، في حين كان الأسطول البحري للولايات المتحدة يحتل فيراكروز، وكان يجري في الوقت ذاته، في أحد بلدان أوروبا الجنوبية، قتل ما بين ٠٠٠ ٥٠٠ و٠٠٠ ٥٠٠ ١، دون أن يثير ذلك كثيراً من الانفعال لدى الدول الأخرى. وقال إنه يجدر التساؤل بالتالي عما إذا كان لا يزال يمكن اعتبار كتاب كُتب في عام ١٩١٥ كتاباً مقدساً. وإذا كان الأمر كذلك، لوجبت تسميته العهد القديم واعتبار تقرير المقرر الخاص شكلاً من أشكال العهد الجديد.

١٧- أما فيما يتعلق بمعرفة ما إذا كانت الحماية الدبلوماسية مبنية أم لا على الحيلة، فقال السيد سيما إنه يعتقد، مثل السيد براونلي، أن هناك قدراً من الحكمة في مؤلفات رجال القانون الدوليين الأنكلوسكسون، الذين بحسب رأيهم، لا حيلة في مفهوم الحماية الدبلوماسية اتضح في قضية مافروماتيس. وفي هذا الصدد، لا يتبين بوضوح تام ما كان يقصده المقرر الخاص في السطر الأخير من الفقرة ٢١ من تقريره. فليس معروفاً ما إذا كان الذي يقصده هو أن الحماية الدبلوماسية، بالمعنى الذي عرفت به في قضية مافروماتيس، لا تحتمل التحليل المنطقي. وليس هذا هو الوضع في رأي السيد سيما.

١٨- وقال السيد بيليه (الجلسة ٢٦١٨) إن المقرر الخاص قد ركز أكثر من اللازم على حقوق الإنسان في النهج الذي اتبعه في معالجة موضوع الحماية الدبلوماسية. وقال السيد سيما إنه يوافق على ذلك ولكنه لا يعتقد أنه ركز عليها بإفراط أو عن غير صواب، إذ يبدو أن هناك اتجاهاً بين جميع الأعضاء على اعتبار مشروع المواد بشأن الحماية الدبلوماسية مشروعاً من شأنه أن يسد ثغرة في قانون مسؤولية الدول ومشروعاً يجب أن يرفق به. ومن الطبيعي أن يكون المقرر الخاص قد اتجه في تقريره إلى الدفاع عن حقوق الإنسان التي بدأت أعمال اللجنة تتشبع بها بشأن مسؤولية الدول.

١٩- ولإعادة تناول نقطة سبق أن بلورها السيد غايا (الجلسة ٢٦١٩)، قال إن ما ينبغي إدراكه تماماً هو أن مهمة اللجنة تتمثل في تجسيد وتأكيد وتأسيس فقه للحماية الدبلوماسية بالمعنى الذي تحدد به في قضية مافروماتيس، أي في إعادة تأكيد وتدوين شروط وحدود غاية في الصرامة فيما يتعلق بجنسية المطالبات. وإن

---

(٥) انظر الجلسة ٢٦١٧، الحاشية ٥.

السؤال الذي يطرح نفسه إذاً هو ذلك المتعلق باستمرارية الجنسية. فالدولة ليست مؤهلة إلا للدفاع عن فرد كان وقت حدوث المخالفة، وظل على الدوام، من مواطني هذه الدولة إلى أن قدمت مطالبته. وقال السيد سيما إنه ليس متأكداً من أن تتبنى اللجنة هذا المبدأ، وإن الغرض من اقتراحه كان لمجرد بيان مدى اتسام الموضوع بطابع فني. فمن جهة، يصل الأمر ببعض الأعضاء إلى اعتبار الموضوع مماثلاً لموضوع جنسية أو مقبولية المطالبات. ومن جهة أخرى، تتهيأ اللجنة، في نفس الدورة، للاعتراف بأن حقوق الإنسان بمثابة التزامات في مواجهة الكافة وأن انتهاك هذه الحقوق يخول أية دولة على الأقل حق المطالبة بالكف عنه. وإذا جرى العمل بالمخطط الذي اقترحه السيد كروفورد، فإن دولة الجنسية تعتبر دولة تأثرت بشكل خاص، تزداد حقوقها عن حقوق جميع الدول الأخرى في حالة انتهاك التزام في مواجهة الكافة. وهذا يعني أنه في حالة حدوث انتهاك يأخذ شكل الضرر الذي يصيب الأجانب ويكون أيضاً من انتهاكات حقوق الإنسان، تكون هناك مجموعتان من القواعد تحت تصرف دولة الجنسية: مجموعة من القواعد المهيبة والتقليدية والشديدة الصرامة، ومجموعة من القواعد الأحدث بكثير، والمرشدة، و"السليمة من الناحية السياسية"، التي تنطوي على مفهوم حماية حقوق الإنسان. وقال إن على اللجنة توخي الحذر بشأن كيفية استعمال مفهوم الحماية الدبلوماسية عندما تعود إلى تناول مفهوم حماية حقوق الإنسان وأن تأخذ في الاعتبار تزايد المطالبات المتعلقة بحقوق الإنسان في القانون الدولي العرفي. وإذا توصلنا في المستقبل إلى اعتبار حق الملكية حقاً من حقوق الإنسان، لتبقى النذر اليسير من الحماية الدبلوماسية لأن التذرع بحقوق الإنسان أكثر فعالية من التذرع بالحقوق الناجمة عن قاعدة دولية دنيا. ويجب توخي الحذر بعدم إثارة حالات تتشابك فيها حقوق الإنسان والحماية الدبلوماسية وحالات يمكن أن يحدث فيها لبس بينهما، لأن ذلك من شأنه أن يضعف حق الحماية الدبلوماسية القائم بالفعل.

٢٠- أما فيما يتعلق بالشكل النهائي الذي ستتخذه الأعمال المتعلقة بالحماية الدبلوماسية، فقال إن ذلك سيتوقف على الأرجح على شكل مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول. فإذا قررت اللجنة معاملة مسؤولية الدول بشكل آخر غير شكل الاتفاقية، فإنه يصعب تصور أن تعامل الحماية الدبلوماسية معاملة أخرى.

٢١- وفيما يتعلق بالمادة ١، قال إن كلمة "إجراءات" قد انتقدت، وإن معناها واضح مع ذلك في سياق المادة. ولا تقتصر معاملة الحماية الدبلوماسية على وضع قائمة بالحالات التي ستكون فيها المطالبات مقبولة أو غير مقبولة. فهذه المعاملة تنطوي على جوانب إجرائية معينة، ولكنها لا تنطوي بطبيعة الحال على الجوانب العسكرية. وقال إنه يعتقد، ككثيرين من الأعضاء الذين سبقوه في الكلام، أن الكلمات "فعل" أو "فعل أو تقصير" يجب أن تتمشى مع ما سيصبح على الأرجح المادة ١ من مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول.

٢٢- وهنأ السيد سيما المقرر الخاص على شجاعته في اقتراح مشروع المادة ٢ مع أنه يعلم تماماً أنها ستثير خلافات. وما يمكن قوله هو إن مشروع المادة هذا قد انتهى وينبغي من ثم التخلي عنه. وخلافاً للرأي الذي أبداه السيد إيكونوميدس (الجلسة ٢٦١٧) بضرورة الإعلان صراحة عن استبعاد القوة المسلحة من نطاق الحماية الدبلوماسية، قال إنه لا ينبغي الإشارة إليها لأنها لا تشكل ببساطة جزءاً من ولاية اللجنة. وفيما يتعلق بالحاشية

الواردة في الفقرة ٥٢ من التقرير، والتي تحيل إلى كتاب اشترك هو في تأليفه(٦)، قال إن ما أعلنه فيه هو أن الدول تميل في ممارساتها، لأسباب سياسية، إلى قبول إجراءات مثل الحماية العسكرية لحماية المواطنين متى احترمت تلك الإجراءات مبدأ النسبية وشكلت بالفعل المطاف الأخير. وقد تميز السيد سيما في هذه النقطة عن السيد براونلي (الجلسة نفسها) الذي تحدث في هذا الصدد عن رفض إنفاذ اللاشرعية. ولا يمكن القول إنه يتم التخلي عن مفهوم اللاشرعية في الحالة التي تُشل فيها مثلاً حركة مجلس الأمن بفعل ممارسة حق الفيتو وتتفاوت فيها الآراء المبداة في الجمعية العامة تفاوتاً كبيراً. ولكن ذلك لا يدخل في إطار ما تهتم به اللجنة في الوقت الحاضر.

٢٣- وفيما يتعلق بالمادة ٣، قال إنه يجوز، من الناحية المنطقية، انتقاد عبارة "أُلحق ضرر غير مشروع بأحد رعاياها"، علماً بأنها واضحة تماماً في هذا السياق. وإن هذه العبارة لا تتمشى تماماً مع المبدأ الذي استخلص من قضية مافروماتيس، والذي يمكن بطبيعة الحال تحسين صياغته في لجنة الصياغة.

٢٤- أما فيما يتعلق بالمادة ٤، فقال إنه ينبغي التخلي عنها. وقد سبق لأعضاء اللجنة أن استفسروا عن الجهة التي يقع عليها التزام ممارسة الحماية الدبلوماسية، وعما إذا كان من المفترض أن يشكل هذا الالتزام من ثم حقاً من حقوق الإنسان. فإذا تعلق الأمر بالتزام في مواجهة الكافة، فإنه يمتد إلى جميع الدول الأخرى التي تعتبر أن من حقها التدخل في عملية القرارات التي تتخذها دولة ما و"مساعدتها" في اتخاذ قرارها بمد يد العون إلى أحد مواطنيها أو عدم مدها. وقال إن ذلك يمكن أن ينشئ قدراً كبيراً من اللبس. فاستخلاص حق من التزامات في مواجهة الكافة لاحترام هذا الحكم أو ذاك شيء. أما إلزام دولة على أن تستنتج من التزام في مواجهة الكافة أن على دول أخرى واجب أداء أفعال معينة، فإنه شيء آخر. فإذا كان الأمر لا يتعلق بحق من حقوق الإنسان، لا يمكن أن يكون سوى حق دستوري قائم في القانون الداخلي، وليس للجنة أن تهتم به. وقال إن الفقرة ٣ من المادة ٤ تجعل المشكلة ملموسة بدرجة أكبر بتخويل المحاكم الوطنية اختصاصاً لحسم هذا الموضوع. وإن ما يمكن التساؤل عنه هو ما إذا كانت جهات القضاء الوطنية مؤهلة بالفعل للنظر في مسائل القواعد الآمرة. فاتخاذ إجراءات تنفيذ على الصعيد الداخلي على أساس الفقرة ٣ من المادة ٤ سيؤدي إلى تقديم مطالبات مبالغ فيها أو تافهة يطلب بموجبها أفراد على مساعدة أو حماية دولة الجنسية، والحكومات سترفض حتماً اعتبار حق معين يحتج به فرد بصفته الشخصية من القواعد الآمرة.

٢٥- **السيد براونلي** قال إن ما يزعجه هو اتجاه المتكلمين من الأعضاء إلى اعتبار وجود علاقة وثيقة بين مسؤولية الدول والحماية الدبلوماسية. وإن هناك بطبيعة الحال علاقة وظيفية قائمة بينهما، ولكن ليس في جوهرها تشابك ذو أهمية كبيرة. فهناك مشاكل تتعلق بتعيين الحدود، ويمكن التساؤل مثلاً عما إذا كانت قاعدة "الأيادي النظيفة" تدخل في مجال المقبولية أو في مجال المسؤولية. والأرجح أنها تقع بين الاثنين. وتتعلق المسألة بشكل عام بمعرفة ما إذا كان هناك تمييز بين أهلية دولة ما لممارسة الحماية الدبلوماسية بأشكالها المختلفة، وبين قيام مطالبة ما

---

(٦) A. Verdross and B. Simma, *Universelles Völkerrecht:Theorie und Praxis*, 3rd ed. (Berlin, Dunker & Humblot, 1984).

على أسس سليمة. وليس من المستصوب أن تبتعد اللجنة عن مسارها لخلق من المشاكل أكثر مما لديها بالفعل على جدول أعمالها. وكان ينبغي، في رأي السيد براونلي، الإشارة على الأقل إلى مقبولية المطالبات في التقرير لأنها مسألة ذات صلة بالموضوع. ومع ذلك، فإن المسألتين مختلفتان. فإن ما يحدث في السيناريو الذي قدمه السيد غوكو هو بالضبط الجزء الوظيفي من الحماية الدبلوماسية، إلا إذا تم بالفعل تقديم مطالبة من جانب دولة جنسية المرأة التي صدر ضدها حكم في الدولة الأخرى. فدولة جنسية المرأة التي صدر ضدها حكم تمارس الحماية الدبلوماسية بمعناها الوظيفي والمسألة لا تتعلق بوصف الفعل ذاته، أي الحكم والعقوبة، بأنه فعل غير مشروع. فهذا الفعل يمكن أن يكون نتيجة، علماً بأنه ليست هناك معادلة. وقال إن المسألة الواجب النظر فيها تتناول جزئياً على الأقل مقبولية المطالبات، سواء المطالبات المتنازع عليها والجاري التفاوض بشأنها بين الدول، أو المطالبات التي تخضع لتحكيم محكمة العدل الدولية، وهذا أمر ينبغي التسليم به. ذلك أن جزءاً كبيراً من المصادر التي أشار إليها المقرر الخاص عن حق إنما يتمثل في قرارات أصدرتها محكمة العدل الدولية الدائمة أو محكمة العدل الدولية.

٢٦- **السيد ممتاز** هنأ المقرر الخاص على تقريره الأول الذي يقدم عناصر مفيدة جداً للنظر فيها. واقترح إبداء بعض الملاحظات العامة بشأنه، فقال إنه ينبغي تعيين حدود الموضوع الذي تجري معالجته في مقدمة التقرير، والتعبير صراحة عما يطرحه المقرر الخاص جانباً في فقرة أو اثنتين. وإن المسألة الأولى الواجب استبعادها هي مسألة الحماية الوظيفية التي جرى تناولها في الفقرة ٣٨ من التقرير. وبنفس المناسبة، تجدر الإشارة بالتحديد إلى أن الحماية وبالأخص الحصانات التي يمنحها القانون الدولي للدبلوماسيين لا تدخلان في إطار الموضوع الذي تجري معالجته، على غرار المسائل المتعلقة بحماية الخبراء والموظفين التابعين للمنظمات الدولية: وبالمثل، يستحسن أن يذكر المقرر الخاص من البداية أن المسألة المتعلقة بمعرفة ما إذا كان القانون الدولي يعترف بحق التدخل بالقوة لأغراض إنسانية، لا تدخل في إطار هذه الدراسة بدلاً من انتظار ذكر ذلك في الفقرة ٦٠. وفي رأي السيد ممتاز أن المقرر الخاص لا يميّز دائماً بين الحماية الدبلوماسية ومثل هذا النوع من التدخل. والدليل على ذلك هو الفقرة ٥٢ حيث تدخل الممارسات التي أشار إليها المقرر الخاص، على الأرجح، في مجال التدخل الذي يطلق عليه اسم "التدخل لأغراض إنسانية" أكثر من تدخل في مجال الحماية الدبلوماسية.

٢٧- أما فيما يتعلق بجوهر القضية، فقال السيد ممتاز إنه وإن كان يقدر تماماً الاستشهادات العديدة المستمدة من الفقه والقضاء، فإنه يرى أن على المقرر الخاص أن يركز بدرجة أكبر على ممارسات الدول التي هي ممارسات وفيرة، كما أشار هو نفسه إلى ذلك في الفقرة ١٠. فهذا من شأنه بالتأكيد أن يوجد أساساً أفضل لتقديم الإجراءات التي يجوز للدول أن تتخذها لممارسة الحماية الدبلوماسية في مواد يتم وضعها في المستقبل. وقال إن هذا مشروع طويل الأجل ولكنه سيعود بالتأكيد بفائدة كبيرة على التقرير.

٢٨- وفيما يتعلق بالمادة ١، قال السيد ممتاز إنه يشاطر آراء الأعضاء الذين لم يوافقوا على استعمال كلمة "إجراء" وإن المقرر الخاص قد أشار على كل في عرضه إلى أن استعمال هذه الكلمة يمكن أن يخلق مشاكل. فيجب عدم استعمالها خاصة وأنها قد تحمل على الإشارة إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة وإلى الإجراءات القمعية التي يمكن أن يتخذها مجلس الأمن. ويمكن النظر في حلول أخرى. وكلمة "إجراء" أفضل من كلمة "فعل". وتجدر الإشارة إلى أن جميع التعاريف الواردة في الفقه بشأن الحماية الدبلوماسية، والتي ذكرها المقرر الخاص في الفقرة

٣٧ من تقريره، تستخدم هذا المصطلح. ويتمثل الحل الثاني في إعادة استعمال العبارة التي استخدمها الفريق العامل المعني بالحماية الدبلوماسية في الدورة التاسعة والأربعين[٧] التي أشار إليها المقرر الخاص في الفقرة ٤٠، ألا وهي حق تبني القضية لصالح مواطنيها.

٢٩- وفيما يتعلق بالمادة ٢، قال السيد ممتاز إنه يؤيد هو الآخر حذفها لجميع الأسباب ذات الصلة التي تم تقديمها. واعترض كذلك على الإبقاء على مقدمة هذه المادة. ذلك أن حظر التهديد باستعمال القوة أو حظر استعمالها حظراً صريحاً من شأنه أن يضعف بالفعل مبدأ الحظر ذاته للجوء إلى القوة، لا العكس. وقد انضم هنا إلى آراء السيد براونلي والسيد بيليه، الذي لا يمكن اعتباره من أنصار تفسير الفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة تفسيراً شاملاً. وعليه، تساءل السيد ممتاز عما إذا كان لا يستصوب الاهتمام بدرجة أكبر بمضمون الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٢، وبالأخص بحالة الدولة العاجزة عن تأمين الحماية الدبلوماسية مع رغبتها في ذلك. فهذه الحالات تتكاثر للأسف في العالم حيث ينهار هيكل الدولة. ويدور الحديث عندئذ حول "الدولة المفككة". وحبذ أن يقدم المقرر الخاص في مرحلة لاحقة أفكاره بشأن هذا الموضوع. وسلّم بأن مشكلة اللجوء إلى القوة تطرح نفسها في مثل هذه الحالات في ظروف تختلف تماماً عن بعضها.

٣٠- واستطرد قائلاً إن المادة ٣ لا تستدعي التعليق عليها بشكل خاص، ما عدا ما يتعلق بالإشارة الواردة فيها إلى المادة ٤، والتي تحمل السيد ممتاز على إبداء بضع كلمات بصددها. فقال إنه وإن كان يؤيد الإبقاء على المادة ١٩ من مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول[٨]، ومن ثم فيما يتعلق بالإبقاء على التمييز الوارد فيها بين مفهوم الجريمة ومفهوم الجنحة، فإنه يرى أن هذا التمييز لن يخلّف أي أثر على الحماية الدبلوماسية. وقال إنه يوافق تماماً مع المقرر الخاص الذي أفاد في الحاشية الواردة في الفقرة ٨٩ من تقريره بأن المادة ١٩ من مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول لا تشير إلى القواعد الآمرة، وإنما إلى وجود علاقة متبادلة واضحة بين القواعد الآمرة والأمثلة المذكورة. وإن الحالات التي تم النظر فيها تنتهي جميعها بانتهاك جماعي لا فردي لحقوق الأفراد من جميع الفئات، وليس بالمستطاع عزل مواطني دولة عن مواطني الدولة التي تود ممارسة الحماية الدبلوماسية. وفي رأي السيد ممتاز أن أي تدخل لإنهاء الحالات التي ورد ذكرها في هذه الحاشية يماثل التدخل لأغراض إنسانية مع عدم الموافقة على استعمال القوة لتحقيق هذا الغرض. وقال إن التدخل لأغراض إنسانية ليس على كل حال الموضوع قيد الدراسة. فالموضوع المثير للمشاكل هو بالذات الدولة التي ترفض منح أقلية قومية حق تقرير مصيرها بنفسها: يصعب في هذه الحالة تصور اتخاذ إجراءات لممارسة الحماية الدبلوماسية.

٣١- **السيد هافنر** أشار إلى فرضية الدولة المفككة التي ذكرها السيد ممتاز حيث يحتمل أن يكون الأجانب في حاجة إلى الحماية الدبلوماسية التي قد يتم منحها باللجوء إلى استعمال القوة، فقال إنها لا تدخل في إطار الحماية

---

(٧) حولية ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ١٨٢.

(٨) انظر الجلسة ٢٦١٣، الحاشية ١.

الدبلوماسية التي تم تعريفها في المادة ١ التي اقترح المقرر الخاص أنها تمثل "الإجراءات المتخذة من جانب دولة ضد دولة أخرى".

٣٢- **السيد بامبو – تشيفوندا** قال إنه يسلم بأن المشكلة التي طرحها السيد ممتاز وثيقة الصلة بالموضوع، ولكنه يميل إلى مشاطرة رأي السيد هافنر. ذلك أن الدولة المفككة ليست هي دولة-الإقليم أو دولة-السكان بقدر ما هي حكومة وجهاز إدارة الدولة. فهل يكون تفكك الدولة على مستوى السلطة أو مستوى ممارسة السيادة؟ وإذا كان الأمر كذلك، لكان من الجدير التساؤل عن الطريقة التي يمكن أن تتم بها ممارسة الحماية الدبلوماسية. فهذه الحماية تفترض بالفعل أن تخاطب حكومة الدولة صاحبة المطالبة، أي حكومة الدولة التي تتبنى قضية أحد مواطنيها، حكومة نظيرة لها. وفي حالة كهذه، وجب أن يجري الحوار والتفاوض بين حكومتين، وإلاّ بات التساؤل شرعاً عما إذا كانت المطالبة تندرج فعلاً في روح الحماية الدبلوماسية.

٣٣- **السيد لوكاشوك** قال إن المسألة التي أثارها السيد ممتاز على درجة كبيرة من الأهمية، وإنه لا يشاطر رأي السيد هافنر الذي يفيد بأنه لا يجوز التحدث عن الحماية الدبلوماسية في غياب وجود دولة. فتساءل عن الجهة التي ستقرر ما إذا كانت هناك دولة أم لا. وقال إن الأمر يتعلق هنا بجانب سياسي ذاتي. وإن الفرضية التي طرحها السيد ممتاز ليست ضرباً من الخيال أو بدعة، وإنما هي واقع يومي. وإن هذا الواقع له أسس قانونية ويستحق من اللجنة العناية والمساندة.

٣٤- **السيد ممتاز** قال إن الاقتراح الذي قدمه نابع مباشرة من الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٢ التي تنص على حالة الدولة صاحبة الضرر العاجزة عن تأمين سلامة مواطني الدولة الممارسة للحماية. وإن هذا الاقتراح لا يشير إلى انعدام إرادة تأمين الحماية، وإنما إلى عدم القدرة على تأمينها.

٣٥- **السيد كاباتسي** قال إن ما فهمه هو أن السيد ممتاز يشير إلى حالة دولة لديها حكومة قائمة ولكنها عاجزة، لأسباب استثنائية، عن تأمين سلامة الأجنبي. وإنه يتعين على دولة الجنسية التي تريد تبني قضية أحد رعاياها أن تجد وسيلة لذلك مع الدولة الأخرى المعنية.

٣٦- **السيد ممتاز** سلّم بتعدد درجات تفكك الدولة. وقال إن هناك حالات تسعى فيها عدة سلطات على أراضي دولة ما إلى إثبات وجودها دون أن تتمكن إحداها من تأمين حماية رعايا الدول الأخرى.

٣٧- **السيد كانديوتي** قال إن اقتراح السيد ممتاز مثير جدا للاهتمام، لكن ما استرعى انتباهه بشكل خاص كان الملاحظة العامة التي أبداها في بداية كلمته بشأن الحاجة إلى تعيين حدود الموضوع قيد الدراسة بشكل سليم، لأن ذلك من شأنه أن يوضح نقاطاً عديدة.

٣٨- **الرئيس** تحدث، بصفته رئيساً للجنة لإبداء وجهة نظره في هذا التبادل الجاري للآراء، فقال إنه يتفق مع السيد كانديوتي على أن تعريف الحماية الدبلوماسية لأغراض الدراسة سيوضح الأمور وسيسمح ببدء المناقشة بسلاسة. أما فيما

يتعلق بالمشكلة التي أثارها السيد ممتاز، فقال إنها يمكن أن تطرح نفسها أيضاً من وجهة نظر دولة الجنسية. فقد يحدث بالفعل أن تكون هذه الدولة عاجزة عن ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح مواطنيها.

٣٩- وإذ أبدى ملاحظاته بشأن التقرير قيد الدراسة، فقد هنأ السيد كامتو أولاً المقرر الخاص على جسارة وشجاعة موقفه من مسألة حقوق الإنسان والتدخل لأغراض إنسانية. وقال إنه يولي هو نفسه اهتماماً كبيراً لأي جهد يبذل من أجل تطوير القانون الدولي تدريجياً، أولاً لأنه أحد شقي المهمة الرئيسية التي تضطلع بها اللجنة، وهو شق لا ينبغي إبعاده لا من حيث المبدأ ولا باسم المحافظة الزائفة، وكذلك لأنه يمكن أن يمهد السبيل لإحراز أوجه تقدم قانونية مهمة. وإن ما يشغله بالأخص هو اندفاع المقرر الخاص في عملية تطوير القانون الدولي تدريجياً في هذا المجال دون أن يفصح عن ذلك صراحة، ودون أن يحدد القاعدة التي انطلق منها ولا سبب قيامه بذلك، وخاصة دون أن يهتم بعدم قلب ما اشتهر على اعتباره منطقياً من مكتسبات القانون الدولي، بل وإحدى دعائم قانون العلاقات بين الدول، ألا وهي حظر اللجوء إلى القوة. فاللجوء إلى القوة يخضع أولاً لنظام قانوني شديد الدقة لا يمكن النظر فيه خارج الإطار القانوني البحت الذي حدده له ميثاق الأمم المتحدة. وثانياً، تخضع الحماية الدولية لحقوق الإنسان، من جانبها، لنظام وآليات قانونية ومؤسسية خاصة لا يجوز إخضاع الحماية الدبلوماسية لهما وإلاّ شوّه طابعها لشدة صعوبة تعريف نظامها القانوني في حالة استخدام مفهوم واحد في هذه الفرضية لتعيين أمور مختلفة تماماً. وثالثاً، لا يمكن أن يندرج التدخل لأغراض إنسانية في مجال الحماية الدبلوماسية، حتى تحت قناع حقوق الإنسان، لأن هذه المؤسسة قد أنشئت في القرن التاسع عشر لتنمية سياسات القوة في وقت لم يكن قد صرّح فيه بعد أن حظر اللجوء إلى القوة يمثل مبدأً من مبادئ القانون الدولي.

٤٠- وفي رأي السيد كامتو أنه كان ينبغي للمقرر الخاص أن ينطلق من سؤالين بسيطين. يتعلق أولهما بتعريف الحماية الدبلوماسية. وقال إن ذلك لم يفته بالتأكيد، كما دلت عليه الفقرات من ١٠ إلى ٢١ من التقرير، ولكنه لم يجب عنه بالكامل، في حين أن ذلك كان ضرورياً لا فحسب بتحليل هذه المؤسسة من خلال أحكام القضاء الدولية بأكملها، وإنما بالتمييز، سواء في مقدمة التقرير أو في التطورات اللاحقة فيه، بين مفهوم الحماية الدبلوماسية والمفاهيم القريبة لها، بل المرتبطة بها، مثل حماية الدبلوماسيين والقنصليين، أو حتى حماية موظفي المنظمات الدولية. أما السؤال الثاني، فكان يجب أن ينصب على معرفة ما إذا كانت الحماية الدبلوماسية يمكن أن تستخدم اليوم لأغراض أخرى غير تلك التي تحققها في القانون الدولي التقليدي. وما من شك في أن بالإجابة عن هذين السؤالين كانت ستحصر الموضوع بشكل أفضل للوصول إلى نتيجة مفادها أنه لا يمس لا حماية حقوق الإنسان، ولا بطبيعة الحال التدخل لأغراض إنسانية. وقال إن مفهوم الحماية الدبلوماسية يجب أن يفهم بمعناه الصرف الوارد به في القانون الدولي التقليدي لأن العرف قد استقر في هذا المجال بما فيه الكفاية، ولأن ممارسات الدول معروفة نسبياً إلى حد كبير ولأن أحكام القضاء وفيرة بما فيه الكفاية لطرح قواعد دقيقة لا يثير تدوينها أي خلاف.

٤١- وانتقالاً إلى مشاريع المواد من ١ إلى ٤، لاحظ السيد كامتو أن المادة ١ قد خصصت لتعريف الحماية الدبلوماسية، لا لتعريف نطاق انطباقها كما يشير إلى ذلك عنوانها. وقال إنها تثير مشاكل قانونية جوهرية في الفقرة ١ منها فيما يتعلق بوجه خاص بكلمة "إجراءات" الواردة فيها. فالحماية الدبلوماسية هي بالفعل حق، وهذا الحق هو حق الدولة في أن تتخذ ضد دولة أخرى إجراءات لتسوية خلافات بالطرق السلمية في سبيل حماية حقوق

أو ممتلكات أحد رعاياها نتيجة لضرر أصابها في الدولة المضيفة. وليس ضرورياً أن يكون مصدر الضرر فعلاً غير مشروع دولياً. فعلى سبيل المثال، يمكن تصور حالة شخص صودرت ممتلكاته في دولة أجنبية واستنفد جميع سبل الانتصاف المحلية المتاحة له للحصول على تعويض دون جدوى. وقال إنه ليس في هذه الحالة إنكار للعدالة، وإنما القضاء يسيء بكل وضوح تطبيق القانون إما بسبب فساد القضاة أو نتيجة لضغوط أو تعليمات صادرة عن الدولة المعنية. فهل ينبغي في هذه الحالة ممارسة الحماية الدبلوماسية أم لا؟ وهل يتعلق الأمر بانتهاك القانون الدولي، أم بفعل غير مشروع دولياً؟ وقال إنه لا بد على الأقل من طرح هذه الأسئلة. فهذه هي الحالة النموذجية التي يمكن أن تمارس فيها الحماية الدبلوماسية لأنه حدث فيها مساس بحقوق أو ممتلكات فرد في دولة أجنبية، والأحكام القضائية لمحكمة العدل الدولية الدائمة أو لمحكمة العدل الدولية زاخرة في هذا الصدد. وثمة سؤال آخر يطرح نفسه وينبغي الإجابة عنه في التعليق، هو ذلك المتعلق بمعرفة ما إذا كان ينبغي تحويل الحماية الدبلوماسية إلى إجراء يكون الهدف منه الوصول إلى درجة قضاء رابعة في البلدان التي يقوم فيها القضاء على ثلاث درجات، عندما تصدر الهيئة القضائية العليا في البلد حكماً يمس بمصالح أجنبي. وستكون الحماية الدبلوماسية بذلك آلية يتخذ بموجبها إجراء النقض بالنقض.

٤٢- وثمة سؤال آخر لا بد من الإجابة عنه هو ذلك المتعلق بمعرفة ما إذا كان ينبغي النظر فقط إلى الحماية الدبلوماسية على أنها تمثل إجراءاً قضائياً. وقال السيد كامتو إنه يميل إلى الاعتقاد، كغيره من أعضاء اللجنة، أن هذه الحماية يمكن أن تمارس عن طريق المفاوضات الدبلوماسية دون أن يصل الأمر بالضرورة إلى القضاء. أما فيما يتعلق بالفقرة ٢ من المادة ١، فقال إنه يمكن الإبقاء عليها مع مراعاة فحوى المادة ٨ التي تحيل إليها، والتي تثير للوهلة الأولى عدة مشاكل.

٤٣- وفيما يتعلق بالمادة ٢، قال السيد كامتو إنه يؤيد جميع الملاحظات التي أبديت بشأن هذا الموضوع، ويعتقد أنه ينبغي حذفها ببساطة، خاصة وأنه اقترح إدراج فكرة التسوية السلمية للخلافات ابتداء من المادة ١، باعتبار أن ذلك سيتيح فض المشكلة دون ذكر اللجوء أو حظر اللجوء إلى استعمال القوة.

٤٤- وفيما يتعلق بالخلاف الذي أثارته المادة ٣ بشأن ممارسة الحماية الدبلوماسية بشكل تقديري أو إلزامي، قال السيد كامتو إن فكرة ممارسة الحماية الدبلوماسية بشكل تقديري فكرة يؤيدها بشكل طبيعي ومنطقي. فهذه الفكرة لا تتفق فحسب مع أحكام القضاء الراسخة بالفعل في القانون الوضعي، وإنما تتمشى أيضاً من وجهة نظر قانونية وعملية، مع الحيلة الأولى التي بمقتضاها تحل الدولة نفسها محل أحد رعاياها لاتخاذ إجراءات. فهذه الحيلة تحول الحماية الدبلوماسية، على الصعيد القانوني، إلى حق تتمتع به الدولة، وهذا الحق هو، في هذه الحالة، حق الدولة المعنية بالأمر. وبهذا المعنى، تصبح الحماية الدبلوماسية حقاً شخصياً، لا التزاماً. فمتى حلت الدولة نفسها محل أحد رعاياها، استهدف القانون الدولي لا ذلك الشخص وإنما الدولة نفسها، وهذه الدولة هي التي يجب أن تمارس هذا الحق الذاتي. وعلى كل، إذا اعتبرت الحماية الدبلوماسية التزاماً، لكان ذلك معناه تأسيس حق للحماية الدبلوماسية، ولأصبح حينذاك حقاً ملازماً للإنسان، وهذا ما يخرج عن إطار الموضوع. ومن جهة أخرى، فإن ممارسة الحماية الدبلوماسية بمعناها الكلاسيكي والتقليدي تحمِّل الدولة تكاليف مالية في الواقع حتى وإن انتهت القضية لصالحها وحصلت على تعويض. ولكنها تتحمل نفقات الدعوى في البداية. وقد تفتقر بالفعل إلى

إمكانيات إقامتها وربما قررت عدم إقامتها لنفس هذا السبب بعد دراسة الموضوع من جميع جوانبه. ولن يكون لدى أحد الحق لإلزامها على اتخاذ إجراءات. وينبغي أيضاً مراعاة تقدير الدولة لمدى ملاءمة اتخاذ مثل هذه الإجراءات أو عدم اتخاذها. ويتبين من ثم أن الحاجة تدعو إلى الإبقاء على فكرة ممارسة الحماية الدبلوماسية بشكل تقديري حتى وإن اقتضى الأمر بيان أسباب هذا الخيار في التعليق، وتحديد مفهوم "الممارسة التقديرية" بدقة.

٤٥- وأخيراً، قال السيد كامتو، فيما يتعلق بالمادة ٤ التي تثير عدة صعوبات سبق لأعضاء آخرين في اللجنة ذكرها، إنه يؤيد هو الآخر حذفها.

٤٦- **السيد هافنر** تساءل عما إذا كان لا ينبغي للمقرر الخاص أن يعالج أيضاً في أعماله المقبلة مسألة النتائج القانونية التي تترتب على الاعتراف بدولة أو بحكومة من جراء ممارسة الحماية الدبلوماسية.

٤٧- **السيد بيليه** أشار إلى نقطتين مهمتين أثارهما الرئيس، فقال إن المسلك الطبيعي في رأيه لممارسة الحماية الدبلوماسية هو المفاوضات لأن جميع الطرق الأخرى، بما في ذلك الإجراءات القضائية، استثنائية على الأرجح. وفيما يتعلق ثانياً بمعرفة ما إذا كان يمكن ممارسة الحماية الدبلوماسية بسبب أضرار نتجت عن فعل مشروع، قال إنه سبق بالفعل طرح هذه المسألة، وإن لم تكن للمثال المذكور صلة بالموضوع لأنه كان يتعلق بأفعال غير مشروعة. ولا شك أن المشكلة معقدة وأنه يجدر طرحها، لا فحسب من حيث صلتها بموضوع مسؤولية الدول، بل وكذلك من حيث ارتباطها بالمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أنشطة لا يحظرها القانون الدولي.

٤٨- **السيد بامبو – تشيفوندا** تناول هو الآخر الجانبين اللذين تطرق إليهما الرئيس وأشار إليهما السيد بيليه، فقال إنه يوافق أولاً، فيما يتعلق بطرق ممارسة الحماية الدبلوماسية، على أن الإجراءات القضائية إجراءات شبه استثنائية. وإن الممارسات التي عرضها السيد إيكونوميدس (الجلسة ٢٦١٩) تبين على كل أن السياسة والدبلوماسية هما وسيلتان لممارسة الحماية الدبلوماسية. فالدبلوماسية بحكم تعريفها خير وسيلة لإقامة العلاقات بين الدول، ومن مصلحة الحماية الدبلوماسية أن تدخل في حركة العلاقات الودية وبذلك تتحاشى ضرورة اللجوء إلى الإجراءات القضائية المكلفة والمعقدة في كثير من الحالات. وفيما يتعلق، ثانياً، بممارسة الحماية الدبلوماسية في إطار تصرف مشروع، قال إنها تتفق تماماً مع وجهة نظر السيد أوبرتي بادان التي مفادها أن اتخاذ إجراءات الحماية الدبلوماسية لا يستبق الحكم على عدم شرعية الفعل الذي اتخذه هذا الإجراء بالضبط بسببه.

٤٩- وبالإشارة أخيراً إلى السؤال الذي طرحه الرئيس لمعرفة ما إذا كان ينبغي اعتبار الحماية الدبلوماسية درجة من درجات القضاء، قال السيد بامبو – تشيفوندا إن هذا السؤال مهم وأساسي في رأيه من الناحيتين النظرية والعملية على السواء. فمن الناحية النظرية، يحيل هذا السؤال إلى معرفة ما إذا كان هناك حدود قائمة بين النظام القانوني الداخلي والنظام القانوني الدولي، وفي حالة الإيجاب، إلى مفتاح العبور. ومن الناحية العملية، فإن إقامة دعوى أمام قاض دولي أو أمام حكم إنما يعني فتح قضية سير عمل النظام القضائي الداخلي للدولة المعنية بالأمر؛ فالأمر يتعلق بمعرفة ما إذا كانت جميع سبل الانتصاف المحلية قد استنفدت، وما إذا كان القضاء قد أدى واجبه على النحو السليم، إلخ. ولكن ذلك يعني الانتقال من مجال القضاء إلى مجال القانون الخاص للأطراف.

٥٠ **السيد براونلي** قال إن المسألة التي أثارها الرئيس بشأن ممارسة الحماية الدبلوماسية في حالة قيام دولة ما بأنشطة غير مشروعة مسألة ليست لها صلة خاصة بالموضوع. أما مبدأ الحماية الدبلوماسية، فإنه ينطبق في رأيه في حالات كثيرة، إذا كان هناك احتمال بأن تصاب الدولة بضرر مثلاً عند إعداد مشروع قانون وتأهب طرحه على البرلمان، وفي حالة اعتماد تدابير خاصة قد تصيب دولة ما بضرر بموجب القانون الدولي. وإلى جانب الأمثلة المتعلقة بنزع ملكية أو مصادرة ممتلكات الأجانب، يمكن ذكر معاملة البعثات الدبلوماسية مثلاً. وقال إن المادة ١ بصيغتها الراهنة لا تتناول سوى الأضرار التي تلحق بالفعل بالممتلكات الشخصية لأحد الرعايا، ولا تتناول حالة الضرر الذي يمكن أن يحدث.

٥١- **السيد لوكاشوك** عاد إلى مشكلة المبدأ التي أثارها السيد سرينيفاسا راو (الجلسة نفسها)، وتناولها أعضاء آخرون، فقال إن ما يود معرفته هو ما إذا كانت الحماية الدبلوماسية تمارس فقط في حالة ارتكاب فعل غير مشروع دولياً، وبمعنى آخر ما إذا كان انتهاك القانون الوطني يكفي لبدء ممارستها. وفي رأي معظم الخبراء أن ذلك يكفي في القانون الدولي التقليدي، وإن كان يجب أن يرتب، وفقاً لقاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية، مسؤوليات بين الدول على مستوى معيّن تعرّفها القواعد الدولية.

٥٢- ومضى قائلاً إن الحالة مختلفة اليوم؛ فانتهاك قانون وطني لا يشكل سبباً كافياً لممارسة الحماية الدبلوماسية. وإن ما يمكن أن يبرر ممارستها هو انتهاك دولة لقاعدة أو عدة قواعد دولية تحكم حقوق الأجانب، وإثبات مسؤوليتها عنها. وكان السيد غايا قد استفسر (الجلسة نفسها) عما ينبغي فعله في حالة وقوع أحد رعايا دولة أجنبية ضحية للتعذيب أو لمعاملة تحط بالكرامة. وقال السيد لوكاشوك إن قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية تجيب عن هذا السؤال. فإذا علم مسبقاً أن سبل الانتصاف المحلية لا تكفل بالفعل حقوق الرعايا الأجانب، أمكن حينئذ اللجوء مباشرة إلى الحماية الدبلوماسية. واستفسر من ثم عن الإجراءات التي يمكن أن يقترحها السيد غايا على حكومة بلده في حالة أخذ المسافرين على باخرة إيطالية كرهائن وتعذيبهم أو إخضاعهم لمعاملة تحط بالكرامة؟

٥٣- واستطرد قائلاً إن على اللجنة النظر أيضاً في حالة دولة مثل سيراليون العاجزة حالياً، لأسباب خاصة، عن منح الحماية الدبلوماسية لمواطنيها. واستفسر عما إذا كانت هناك دولة يمكن أن تمنح هذه الحماية لرعايا سيراليون؟

٥٤- **السيد غوكو** قال إنه سجل ملاحظات الرئيس فيما يتعلق بالحماية الدبلوماسية كوسيلة لممارسة الدولة لسلطتها التقديرية. وإنه يوافق من الناحية العملية على إمكانية ممارسة الحق أو عدم ممارسته متى كان قائماً. وإن ما يشغله هو أن الحديث عن الدولة إنما يشير إلى الحكومة، أي عن المسؤولين فيها. فسياسة هؤلاء المسؤولين يمكن أن تتغير في ظل ظروف معينة. ويكون واقع الحال إذاً إجراءات اتخذتها الحكومة ولا سبيل إلى إخضاعها لرقابة المحاكم. فمفهوم السلطة التقديرية يشغل بال السيد غوكو من حيث أنه قد يسبب ضرراً لمواطن إحدى الدول. فإذا تعلق الأمر مثلاً بفرد أعلن أنه غير مرغوب فيه وكان هذا الفرد متواجداً في دولة أخرى وارتكب ضده فعل غير مشروع دولياً، وجب بطبيعة الحال ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالحه. ولكن الدولة المعنية قد لا تود ممارسة

هذه الحماية لسبب أو لآخر. وبعبارة أخرى، قال السيد غوكو إنه يخشى من أن تتسبب هذه السلطة التقديرية في ارتكاب التجاوزات.

٥٥- وإذ تناول مرة أخرى المثال الذي أعطاه السيد براونلي، قال السيد غوكو إنه يذكر مشروع قانون عرض على الكونغرس في الولايات المتحدة وكان ينص على فرض عقوبات على الشركات الأجنبية القائمة في الولايات المتحدة والتي تتعامل مع بلدان ككوبا، مثلاً. فمشروع القانون هذا كان يشكل ضرراً محتملاً على بلد مثل كندا يقيم علاقات تجارية، لا فحسب مع الولايات المتحدة، بل مع كوبا أيضاً وغيرها من البلدان. وقال السيد غوكو إنه يتفهم ضرورة مراعاة السلطة التقديرية، وإنه يلزم مع ذلك وضع قواعد تصون ممارسة حق الحماية الدبلوماسية لتفادي التجاوزات.

٥٦- **السيد أوبرتي بادان** أفاد بأن الحماية الدبلوماسية يمكن أن تمتد لتشمل أشخاصاً من غير المواطنين وفقاً لما تنص عليه الفقرة ٢ من المادة ١ "في ظروف استثنائية تنص عليها المادة ٨". وقال إن هذه الظروف الاستثنائية منصوص عليها بالفعل في المادة ٨. هذا إلى جانب أن المادة ٥ تعرف دولة الجنسية بأنها "الدولة التي اكتسب جنسيتها الشخص المطلوب حمايته بحكم الميلاد، أو الأصل، أو التجنس الحقيقي". وفي هذا الصدد، طلب السيد أوبرتي بادان إلى اللجنة النظر في مسألة محل الإقامة المعتاد التي تمثل مفهوم الصلة بين الشخص والدولة. وقال إن هذا المفهوم قد تطور بالفعل تطوراً كبيراً في السنوات الأخيرة، خاصة في إطار حماية الأشخاص وأسرهم. ولربما استطاع المقرر الخاص في تقريره القادم دراسة إمكانية مد الحماية الدبلوماسية إلى أشخاص يوجد محل إقامتهم المعتاد في دولة بعينها.

٥٧- **السيد إيكونوميدس** قال إنه يعتبر، مثل الرئيس، أن الحماية الدبلوماسية عبارة عن عملية أو إجراء سلمي بحت. وإن أعمال اللجنة يجب أن تبرز هذه الفكرة بوضوح؛ وربما وجب إدراجها في حكم يشير صراحة إلى أن الحماية الدبلوماسية تتنافى مع اللجوء إلى استعمال القوة.

٥٨- ومن جهة أخرى، قال إن الممارسات تقدم الرد على السؤال المتعلق بمعرفة ما إذا كان يمكن ممارسة الحماية الدبلوماسية، لا فحسب في القانون الدولي، بل كذلك في القانون الداخلي بسبب وقوع فعل غير مشروع. فإذا وقع فعل غير مشروع على الصعيد الداخلي، وجب اللجوء أولاً إلى المحاكم الداخلية لفض المسألة؛ وإذا ظل الفعل غير المشروع قائماً في الداخل بعد استنفاد سبل الانتصاف المحلية، سيكون هناك في معظم الحالات تطابق بين عدم الشرعية الداخلية وعدم الشرعية الدولية، سواء في شكل إنكار العدالة أو في شكل انتهاك مادي لقاعدة من قواعد القانون. وفي حالة استمرار الشك، ستحسم المسألة بإجراء تسوية الخلافات لمعرفة ما إذا كان الأمر يتعلق بانتهاك القانون الداخلي أو القانون الدولي. ولا تنطبق الحماية الدبلوماسية على كل إلا في حالة انتهاك القانون الدولي.

٥٩- **السيد غايا** أشار إلى السؤال الذي طرحه السيد لوكاشوك عليه، فتناول كمثال آخر القضية المتعلقة بقانون طرد الأجانب لأسباب قائمة على أسس تمييزية. وإذا اعتبر أن الأمر يتعلق هنا بفعل غير مشروع، لجاز لدولة الجنسية التي يتبعها الأجانب المستهدفين أن تبدي للدولة المعنية اعتراضها على طرد الأجانب قبل طردهم.

فلا يجوز لدولة الجنسية أن تقول إن الفعل غير المشروع قد ارتكب، لأن الأمر لا يتعلق إلا بمشروع قانون ليس معروفاً ما إذا سيتم إقراره أو تطبيقه، وحتى في حالة إقراره، لن يتم الطرد. إلا أنه يحق للدولة أن تحرص على تأمين احترام القانون الدولي لرعاياها. وليس هناك ما يدعو في كلا المثالين المذكورين، ألا وهما التعذيب والطرد، إلى استنفاد سبل الانتصاف. وإذا كان هناك ما يدعو إلى ذلك، لثار سؤال صعب يتمثل في معرفة طابع قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية. ولكن هذا ليس هو وقت النظر في هذا السؤال. وبالعودة إلى الحالات التي أشار إليها السيد لوكاشوك، قال إن الدولة يمكن أن تلجأ إلى سبل سلمية لفض الخلاف.

٦٠- **السيد آدو** قال إنه يشاطر رأي السيد بيليه الذي مفاده أن المفاوضة تمثل المسلك الطبيعي لممارسة الحماية الدبلوماسية. وإنها لا تكفي مع ذلك؛ فالإجراءات القضائية تشكل هي الأخرى جزءاً منها. وهذا ما يستشف بالفعل من حكم محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية مافروماتيس. فنقطة البداية هي بالفعل المفاوضة، ولكن متى فشلت في تحقيق نتائج، وجبت إقامة دعوى قضائية أو اتخاذ إجراءات تحكيم أو إجراءات قضائية أمام محكمة العدل الدولية.

٦١- أما فيما يتعلق بحالة سيراليون، فقال السيد آدو إنه يجوز للدولة، في الحدود المنصوص عليها في القانون الدولي، ممارسة الحماية الدبلوماسية بقدر ما تراه ضرورياً لأن الأمر يتعلق بتأكيد حقها. وإن الدولة هي التي تحكم بنفسها تقرير منح الحماية الدبلوماسية أو عدم منحها ومقدار قيامها بذلك. ولهذا السبب، لا يعني عجز حكومة سيراليون الآن عن ممارسة هذه الحماية الدبلوماسية أنها لن تكون قادرة على القيام بذلك في المستقبل.

٦٢- **السيد تومكا** قال إن المناقشة قد أظهرت خطر اللبس بين مفاهيم مختلفة قانوناً، رغم تشابهها نوعاً ما. فإذا رجعنا بالفعل إلى القانون العرفي، الذي من المفترض أن تؤسس عليه أعمال اللجنة، لتبين أن الشرط الأول لبدء اتخاذ إجراءات الحماية الدبلوماسية هو الادعاء بانتهاك القانون الدولي. ولذلك، لا تدخل في مجال الحماية الدبلوماسية حالة مشروع قانون أو تدابير وقائية تتخذها الدولة. ففي هذه الافتراضات، يجوز لدولة أن تسترعي انتباه دولة أخرى إلى ضرورة الوفاء بالتزاماتها، ولكن لا يجوز لها أن تتذرع بمسؤوليتها أمام هيئة قضائية دولية لأنه لم يحدث انتهاك. وقد يكون هناك خلاف بين هاتين الدولتين بشأن تفسير اتفاقية دولية، ولكن ليس لذلك شأن بالحماية الدبلوماسية. وتختلف الحالة أيضاً بالنسبة للضرر الذي يلحق بمواطن أجنبي من جراء نشاط غير مشروع، فما سيكون عليه بالفعل سبب الخلاف بين ذلك الشخص وبين الدولة؟ وقال إن ذلك المواطن الأجنبي لا يستطيع الادعاء بأن القانون الدولي أو القانون الداخلي قد انتهك. ولا شك أن دولة الجنسية يمكن أن تمارس ضغوطاً لصالحه، ولكن الأمر لا يتعلق بالحماية الدبلوماسية. فهذه الحماية تنطبق متى حدث انتهاك للقانون الدولي له صلة بمعاملة الأجانب أو بحقوق الإنسان، ولم يحصل الشخص المضرور على تعويض بعد استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وفي هذه الحالة، يجوز لدولة الجنسية أن ترفع الخلاف على الصعيد الدولي. وينبغي التمييز بوضوح بين هذه الحالات المختلفة لتجنب خطر اللبس بينها.

٦٣- **السيد سرينيفاسا راو** هنأ المقرر الخاص على نوعية عمله. وقال إنه ينبغي له مع ذلك أن يهتم في تقريره القادم بشروط ممارسة الحماية الدبلوماسية: ينبغي بالفعل معرفة متى كانت هذه الحماية مشروعة أو غير مشروعة وفي أية ظروف كانت مشروعة، وابتداء من أية لحظة يتم الدخول في مجال مسؤولية الدول. وأضاف قائلاً إن

حالات اللبس الحالية ترجع إلى أنه لم يضع توجيهات محددة. وبالمثل، يثير تعريف الحماية الدبلوماسية الوارد في المادة ١ مشكلة لأنه مرتبط بمسؤولية الدولة فحسب. وينبغي من ثم للمقرر الخاص أن يعطي للجنة في تقاريره القادمة توجيهات في هذه المجالات.

٦٤- **السيد سيما** قال إنه ينبغي الذهاب إلى حد أبعد من ذلك. فقبل مطالبة المقرر الخاص بتقديم ردود واضحة على أسئلة تم طرحها بشأن حدود أو شروط ممارسة الحماية الدبلوماسية، وجبت الإشارة بوضوح إلى ما ينبغي فهمه من الحماية الدبلوماسية. ولاحظ السيد سيما أن ليس هناك توافق في الآراء بشأن هذه النقطة.

٦٥- **السيد كانديوتي** لاحظ أن اللجنة ليست لديها بالفعل فكرة محددة عن ماهية المؤسسة القانونية التي تسعى إلى تدوينها. وينبغي من ثم القيام أولاً بتعريف الحماية الدبلوماسية تعريفاً دقيقاً على صعيد القانون الدولي؛ ولا ينبغي للجنة أن تضمّن الحماية الدبلوماسية أنواعاً أخرى من الإجراءات الدبلوماسية لا تمت لها بصلة.

٦٦- ولا بد، من جهة أخرى، على حد قول السيد هافنر، فهم الآثار التي ترتبها الحماية الدبلوماسية. وإذا اعتبر أن هذه المسألة يمكن أن تدرس في إطار فريق عمل قبل أن يتم إعداد قواعد خطية بشأنها، فقد أيد السيد كانديوتي اقتراح السيد بيليه بإنشاء فريق العمل هذا. وقال إن الحماية الدبلوماسية معرّفة بوضوح في عدد من الأحكام لا سيما حكم محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية مافروماتيس، ولكن إذا أضيفت إليها مفاهيم لا تدخل فيها، لنشأ خطر فتح صندوق باندورا بخلط مفاهيم مختلفة تماماً. ومن هنا أهمية إنشاء فريق العمل هذا لمساعدة المقرر الخاص على تحديد مجال الحماية الدبلوماسية.

٦٧- **السيد أوبرتي بادان** أيد هذا الاقتراح واقترح أن يتم إنشاء فريق العمل اعتباراً من الأسبوع التالي.

٦٨- **السيد دوغارد** قال إنه يود لا فحسب الاستجابة لاقتراح السيد أوبرتي بادان، وإنما تلخيص الملاحظات التي أبديت بشأن المواد من ١ إلى ٤، وذلك في أقرب وقت ممكن.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/١٠

الجلسة ٢٦٢١

يوم الثلاثاء، ١٦ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد إدريس، السيد آدو، السيد أوبرتي بادان، السيد إيكونوميدس، السيد بامبو-تشيفوندا، السيد البحارنة، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد كانديوتي، السيد كروفورد، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز، السيد هافنر، السيد هي.

مسؤولية الدول[1] (تابع)* (A/CN.4/504, sect. A؛ A/CN.4/507 وAdd.1 وCorr. 1، وAdd.2، وAdd.3، وAdd.4[2]؛ A/CN.4/L.600)

[البند ٣ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع)*

١- **الرئيس** رحب ترحيباً حاراً بالسيد هانس كوريل، وكيل الأمين العام للشؤون القانونية والمستشار القانوني، ودعا اللجنة إلى مواصلة نظرها في التقرير الثالث للمقرر الخاص (A/CN.4/507 وAdd.1-4)، وتحديداً، في المادة ٤٠ مكرراً منه.

٢- **السيد غايا** قال إنه يود التعليق على اقتراح السيد بيليه (الجلسة ٢٦١٦) بأن تعالج المسائل التي تتناولها حالياً المادة ٤٠ مكرراً في الباب الثاني مكرراً المتعلق بإعمال المسؤولية الدولية. وأضاف أن الفقرة ١١٨ من التقرير تبين أن المقرر الخاص ينحو إلى المشاركة في ذلك الرأي. وأعرب عن تأييده لفكرة صياغة الأحكام الواردة في الباب الثاني بما مفاده التزامات الدول المرتكبة للفعل غير المشروع، غير أنه يعتقد بوجوب الوفاء بتلك الالتزامات تجاه جهة ما، تكون إما دولة واحدة أو أكثر أو شخص آخر من أشخاص القانون الدولي. من هنا

---

* استئنافاً للجلسة ٢٦١٦.

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢١، الفصل الثالث، الفرع دال.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

ضرورة تضمين الفصل الأول من الباب الثاني نصاً كالمادة ٤٠ مكرراً الحالية، وهو نص، بصرف النظر عن عنوانه، يعمل على تحديد فئات الدول التي يتعين الوفاء تجاهها بالتزامات ناجمة عن ارتكاب فعل غير مشروع. ومن ناحية أخرى، فليس ثمة حاجة إلى تحديد الوضع القانوني للجميع بشأن الالتزامات الناجمة عن انتهاك التزام في مواجهة الكافة والمتعلقة بالحقوق، أو المصالح القانونية، أو بأي جانب آخر.

٣- واستطرد قائلاً إن رأي الأغلبية في اللجنة، حسب فهمه له، يتمثل في ألا يتضمن مشروع المواد سوى العلاقات القائمة بين الدول كنتيجة لفعل غير مشروع. وفي هذه الحالة، وعندما ينص مشروع المواد على التزام واجب على الدولة المرتكبة لفعل غير مشروع، فإن ذلك ينطوي بالضرورة على وجوب الوفاء بالالتزام تجاه دولة أو أكثر. وبالتالي، فإنه في حال الطلب إلى دولة ما انتهكت التزاماً في مواجهة الكافة على جبر الضرر، وجب الوفاء بالالتزام تجاه جميع الدول الأخرى، سواء أكانت أم لم تكن المستفيدة النهائية من إعادة الحق و/أو التعويض.

٤- ومضى قائلاً إن ما ذكره بشأن ضرورة تضمين الباب الثاني إشارة إلى الدول التي يتعين الوفاء بالالتزام تجاهها لا يعني أن لا لزوم إلى الإشارة إلى الاحتجاج بالمسؤولية في الباب الثاني مكرراً، غير أنه يمكن إيجاد حل لمسألة المطالبات المتزامنة بشأن الالتزامات الناجمة عن انتهاك التزام في مواجهة الكافة عندما تناقش اللجنة الباب الثاني مكرراً في مرحلة لاحقة.

٥- **السيد رودريغيس ثيدينيو** رحب بجهود المقرر الخاص الرامية إلى تحسين النصوص التي كان قد تم اعتمادها في القراءة الأولى، لا سيما المتعلقة منها بالمادة ٤٠. وقال إن الصيغة السابقة تضمنت عدداً من المزايا، رغم كونها دون شك صيغة معقدة وفي غاية التفصيل. وأشار إلى أن الفقرة ٩٦ من التقرير قد أدرجت عدداً من عيوبها، وأنه يتفق عموماً مع ما ورد فيها.

٦- وأضاف قائلاً إن المادة ٤٠ مكرراً تطرح أربع مسائل: معنى "الدول المضرورة"، وتعريف المصلحة القانونية في أداء التزام دولي، والحق بالاحتجاج بالمسؤولية، وحق دولة ذات مصلحة قانونية. أما الصيغ المقترحة للمادة فإن أياً منها لم يتناول المسائل الأربع جميعها، لذلك طلب إلى لجنة الصياغة أن تنظر في هذه المشكلة. وأشار، على سبيل المثال، إلى أن اقتراح المقرر الخاص الوارد في التقرير لم يتضمن تعريفاً لعبارة "الدولة المضرورة"، بينما يبدو أن اقتراحاً آخر قدم إلى لجنة الصياغة قد تضمَّن هذا التعريف. كما طالب بتضمين المشروع فقرة، ويفضَّل أن تكون مادة بأكملها، تتناول تحديداً معنى تلك العبارة. وقد أكدت حكومات كثيرة أهمية إدراج فقرة كهذه من شأنها أن تضفي توازناً على النص وتضع "الدولة المضرورة" و"الدولة المرتكبة لفعل غير مشروع" والدولة ذات "المصلحة القانونية" على قدم المساواة.

٧- وأضاف قائلاً إن عنوان المادة لا ينسجم تماماً مع مضمونها. بينما وجد، من ناحية أخرى، أن اقتراح المقرر الخاص فيما يتعلق بالفقرة ٢ يلبي تماماً ضرورة الإشارة إلى الدول ذات المصلحة القانونية والدول غير المتأثرة مباشرةً التي، رغم أنه لا يمكنها الاحتجاج بالمسؤولية، يمكنها طلب وقف انتهاك قامت به دولة أخرى. وقد تضمن اقتراح السيد بيليه ذلك بمنتهى الوضوح، حيث أشار إلى الأحكام الواردة في المادة ٣٦ مكرراً المتعلقة باستمرار

الواجب المترتب على الدولة المعنية بالوفاء بالالتزام الدولي والكف عن قيامها بفعل غير مشروع وتقديم التأكيدات والضمانات بعدم تكراره.

٨- وتابع يقول إن الفقرات ١(أ) و١(ب) و٢(أ) و٢(ب) من اقتراح المقرر الخاص الذي قدمه بشأن المادة ٤٠ مكرراً تشير إلى التزامات محددة يشكل انتهاكها الأساس لاحتجاج الدولة المضرورة بالمسؤولية الدولية. وتتناول فئتا الالتزامات المذكورتان جميع الالتزامات، بما فيها الالتزامات الناشئة عن الأفعال الأحادية الجانب وتلك الناشئة عن القانون الدولي العرفي. غير أنه يتفق مع أعضاء آخرين على أن من الأفضل عدم إدراج الالتزامات، تجنباً للخوض في نقاش معقد وتفادياً لتعقيد عملية الصياغة.

٩- وقال إنه لا يرى ضرورة للفقرة ٣ التي يقترحها المقرر الخاص، وإنه يعارض بشكل خاص الإشارة إلى حقوق تؤول مباشرة إلى أي شخص أو أي "كيان آخر غير الدولة"، وهي فكرة إجمالية جداً بل وخطيرة.

١٠- وأضاف قائلاً إنه يمكن إحالة جميع المقترحات المعروضة حالياً على اللجنة إلى لجنة الصياغة، إلا أنه ينبغي للجنة أن تقرر ما إذا كانت ستنظر بالتفصيل في الالتزامات وستحتفظ بالفقرة ٣، التي لا يرى لها مكاناً في المشروع. واختتم مطالباً لجنة الصياغة بتقسيم المادة ٤٠ مكرراً إلى أربعة أحكام مستقلة من أجل توضيحها.

١١- **السيد سيما** قال إنه ينبغي التذكير بأن محكمة العدل الدولية، عندما أصدرت حكمها في قضية شركة برشلونه لم تراعِ سوى حقوق الإنسان الأساسية، رغم أنها لم تستخدم تحديداً هذه العبارات. وعليه، فالقول بأن الالتزامات الناجمة عن حقوق الإنسان هي التزامات شاملة في مواجهة الكافة من شأنه أن يثير إشكالات. فينبغي أن ترتبط فئة الالتزامات في مواجهة الكافة بحقوق الإنسان الأساسية المستمدة من القانون الدولي العام وليس من نظام معاهدات معيَّن فحسب، التي يمكن ضمن هذا النطاق اعتبارها التزامـــات تجاه كافة الأطراف (*erga omnes partes*). وينبغي مراعاة ذلك التمييز عند تناول المادة ٤٠ مكرراً.

١٢- وأضاف قائلاً إن النظم الإقليمية التي تستند إليها المعاهدات تفرض التزامات تتعلق بحقوق الإنسان من أشكال متنوعة، ومنها ما يذهب إلى أبعد من كونها أساسي مثل تلك المتصلة بقضية شركة برشلونة. ولقد فُسرت حقوق الإنسان التي نصت عليها الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على أنها تسمح بالتدقيق على كل ركن وزاوية من القانون الإداري للدول الأعضاء. فلقد وجدت ألمانيا، على سبيل المثال، أن أحكاماً محددة أصدرتها المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بشأن القانون الألماني المتعلق بالجانحين ليست مناسبة على الإطلاق، حيث إن المسائل المطروحة ليست بالقدر الكافي من الأهمية لكي تنظر فيها أي هيئة من هيئات حقوق الإنسان. كما أن مجرد فكرة اعتبار كل التزام ناجم عن الاتفاقية أو عن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التزاماً في مواجهة الكافة ليست سوى فكرة سخيفة وتفضي إلى استنتاجات يصعب الدفاع عنها.

١٣- واستطرد قائلاً إنه ينبغي عدم تضمين مشروع المواد مفهومي الخسارة والضرر. وإن التمعن في تعليقات سابقة قد بيَّن إذا ما أُدرج الضرر كعنصر أساسي، تعين توسيع نطاق المفهوم إلى درجة قد تفرغه من مضمونه. لذلك لا يرتئي إدراج الضرر في قائمة عناصر الفعل غير المشروع دولياً ولا في المادة ٤٠ مكرراً التي أفضت إلى

الاحتجاج بمسؤولية الدول، بل ينبغي أن يرد حصراً في الحكم المتعلق بالتعويض المالي، حيث تكون هذه الإشارة ملائمة تماماً.

١٤- وأعرب عن عدم اتفاقه إطلاقاً مع السيد رودريغيس ثيدينيو بشأن الفقرة ٣ من المادة ٤٠ مكرراً، وقال إنه يعتقد بأن تلك الفقرة هي الموضع المناسب للتعبير عن مراعاة حقوق الإنسان. وتقول الفقرة إنه، بصرف النظر عما اتفقت عليه الدول فيما بينها بشأن إعمال التزامات حقوق الإنسان، فكون الدول مخوَّلة سلطة التعويض عن أضرار ناجمة عن الإخلال بالتزامات حقوق الإنسان هو أمر لا يؤثر في حقوق قد يحق التمتع بها لكيانات أخرى. وبالطبع، ففي إطار حقوق الإنسان، تتضمن هذه الكيانات الأشخاص. ويعد المبدأ الذي تنص عليه الفقرة ٣ ذا أهمية كبيرة لألمانيا والنمسا في المناقشة الجارية بشأن التعويض عن السخرة. وكان ثمة مطالبة قانونية مفادها أنه عندما تُعالج أوجه الجبر بين دولة وأخرى، لا يبقى للأفراد شيء يعالجونه. وأعرب عن عدم اعتقاده بأن لهذا النهج ما يبرره. من هنا الحاجة إلى وضع بند ينص على "عدم الإخلال" فيما يتعلق بالأفراد في سياق حقوق الإنسان.

١٥- وتابع قائلاً إنه سبق له أن شرح أن تقديمه اقتراحاً يتعلق بصياغة المادة ٤٠ مكرراً كان نابعاً من الحرص على مواءمة النص مع العنوان، وأن مضمون الفقرات الفرعية (أ) و(ب)'١' و(ب)'٢' من الفقرة ١ التي اقترحها قابل للتفاوض. وهو يعتقد الآن بأنه يمكن حذف الفقرة الفرعية (ب) برمتها، حيث إن جميع الحالات التي تتوخاها تتعلق بالتزامات واجبة تجاه دول بمفردها وتجاه المجتمع الدولي برمته، وبالتالي فهي مشمولة بالفقرة الفرعية (أ).

١٦- ومضى يقول إن الإخلال بالتزام في مواجهة الكافة يؤثر تأثيراً خاصاً على دولة واحدة وهو، بموجب الفقرة الفرعية (ب)'١' من الفقرة ١، التزام واجب أيضاً تجاه تلك الدولة بمفردها. ويمكن تجزئة التزام في مواجهة الكافة إلى التزامات واجبة على دولة واحدة تجاه دول أخرى منفردة. فعلى سبيل المثال، يتوجب على النمسا التزام تجاه ليختنشتاين بعدم احتلالها بوسائل عسكرية. وينسحب الأمر ذاته على الفقرة الفرعية (ب)'٢': فإن التزاماً ما في مواجهة الكافة يؤثر عدم الوفاء به، بالضرورة، على تمتع دولة ما بحقوقها والوفاء بالتزاماتها هو، في الوقت ذاته، التزام واجب تجاه الدولة بمفردها.

١٧- واختتم قائلاً إذا ما حذفت الفقرة الفرعية (ب) برمتها، فإن التشبيه باتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، حسبما اقترح المقرر الخاص، يمكن إدراجه في التعليق. وأعرب عن عدم قناعته بأن التشبيه كان ناجحاً، حيث إن الفقرة ٢ من المادة ٦٠ من الاتفاقية يمكن انتقادها من زوايا عديدة، وقال إن أوجه التمييز هذه مربِكة وغير ضرورية.

١٨- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) قال إنه يتفق مع السيد سيما بشأن ضرورة توخي الحذر بعدم التأكيد على أن جميع حقوق الإنسان هي بالضرورة التزامات في مواجهة الكافة. فمن الواضح أن حقوق الإنسان التي تنص عليها اتفاقات إقليمية وبعض الأحكام، حتى منها الواردة في معاهدات حقوق الإنسان العالمية، ليست التزامات في مواجهة الكافة. ويكمن أحد أوجه القصور في صيغة سابقة للمادة ٤٠ في أنها قد صنفت حقوق الإنسان دون غيرها تصنيفاً عريضاً للغاية في فئة خاصة من الالتزامات. وقال إنه لو تمت محاولة تضييق نطاق هذه الفئة لكان ذلك سيثير مشاكل. وطالب اللجنة بأن تتمسك بمنهجية أساسية. وأضاف قائلاً إنه على الرغم من

إمكانية عدم الالتزام بالتمييز بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية، فإن اللجنة، بصياغتها المواد المتعلقة بمسؤولية الدول، لم تكن بصدد تحديد مضمون قواعد أولية معيَّنة. وأكد أن ذلك ينطبق على مجال حقوق الإنسان مثلما ينطبق على أي مجال آخر، وأن حقوق الإنسان تشكل جزءاً هاماً من القانون الدولي، وطالب بإدراجها في مشروع المواد. بيد أن ما يعتبره على القدر ذاته من الأهمية هو عدم تداخل المواد مع مجال حقوق الإنسان الأساسية أو الانطلاق من منطلق أن القانون الدولي العام لحقوق الإنسان هو أحد وجهي العملة الواحدة. وقال إنه يكفي إدراك وجود هذا القانون الذي يقدر على إحداث آثار معيَّنة؛ ويمكن معالجة ما تبقى من خلال تفسير القواعد الأولية وتطبيقها.

١٩- واستدلالاً مما سبق، قال إنه يتفق مع السيد سيما بشأن ضرورة الإبقاء على الفقرة ٣، إلا أن التزامات حقوق الإنسان ليست الفئة الوحيدة التي تتوخى الفقرة المذكورة الاحتفاظ بها. وأضاف قائلاً إن الفقرة ٣ تعد بنداً وقائياً، رغم أنها لا تذكر شيئاً عن مضمون القواعد المشروحة فيها أو تطبيقها. وإن ذلك ضروري وإلا فسيكون هناك تباين بين فحوى الباب الأول، الذي يتناول جميع التزامات الدول، وفحوى الباب الثاني، حسبما حدده السيد غايا على أنه رأي الأغلبية والذي لا يتطرق سوى إلى احتجاج دولة ما بمسؤولية دولة أخرى. ونظراً إلى إمكانية احتجاج كيانات غير الدول بمسؤولية دولة ما، يلزم تضمين مشروع المادة هذه الإمكانية. أما مسألة ما إذا كان ينبغي أن يتم ذلك في مادة منفصلة أم كجزء من المادة ٤٠ مكرراً، فهي مسألة يمكن بحثها في لجنة الصياغة، غير أن المهم هو المبدأ الوارد في الفقرة ٣.

٢٠- وأعرب عن رغبته في الدفاع عما قدمه من تشبيه باتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وقال إن الإدراج، إما في النص أو في التعليق، لمقولة أن الدول المحددة في الفقرة ٣ وفي الفقرة ٢ من المادة ٦٠ هي ذاتها الدول المستفيدة من الالتزامات المعنية هو أمر غير كاف. فقد تكون تلك الدول هي المستفيدة وقد لا تكون. كما أن بنية المادة ٦٠ من الاتفاقية تميز بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات المتعددة الأطراف. وقياساً على ذلك، فإن اللجنة تميز بين الالتزامات الثنائية والالتزامات المتعددة الأطراف. وفي حال الإخلال بالتزام ثنائي، يحق للدولة المضرورة أن تتذرع بالالتزام، وينتهي الأمر بذلك. إلا أنه متى كانت الدولة طرفاً في معاهدة متعددة الأطراف أو في التزام متعدد الأطراف، فقد لا تُحدَّد بأنها الدولة التي يكون الالتزام واجباً تجاهها، بل يُعدّ تمكنها من التذرع بالالتزام في الظروف المحددة في الفقرة ٢ أمراً معقولاً. كما أن ثمة قياساً معقولاً بالقول إنه إذا كان بإمكان دولة ما أن تتوقف مؤقتاً عن الوفاء بالالتزام، على نحو ما يمكنها فعله بمقتضى أحكام المادة ٦٠ من الاتفاقية، فينبغي أن تكون قادرة على التذرع بالتزام الكف عن الفعل.

٢١- واستطرد قائلاً إن على القانون الدولي أن يؤيد الاحتفاظ بالالتزامات وليس تعليقها. ومن غير المنطقي تقرير أن الخيار الوحيد أمام دولة تواجه إخلالاً خطيراً بالتزام ما هو أن تتوقف مؤقتاً عن الوفاء بهذا الالتزام. وقد لا يكون تعليق الالتزام في مصلحة أحد، بل ربما يكون الكف عن الإخلال به في مصلحة الجميع. ويجدر، عند التحدث على الأقل عن الكف والجبر في حد ذاتهما، توسيع نطاق مشروع المواد على هذا النحو. فهناك طرق مختلفة للقيام بذلك أثناء عملية الصياغة. إلا أن مجرد إقحام هاتين الفئتين في فئة الالتزامات الثنائية يبدو أمراً مصطنعاً.

٢٢- **السيد بيليه** قال إن تعليقات السيد سيما تبين استحالة فصل الحماية الدبلوماسية عن مسؤولية الدول. ولا يمكن القول إن لا علاقة بين المشروعين؛ فلم يتناول المشروعان المشكلة ذاتها فحسب، بل إن الحماية الدبلوماسية ليست إلا امتداداً لمسؤولية الدول.

٢٣- وأعرب عن قلقه بعض الشيء إزاء تفسير السيد سيما لعبارة "في مواجهة الكافة". فهي لا تعني "آمرة" أو "أساسية". وقال إنه لا يرى سبباً لتشويه اللجنة عبارة ما بحجة أنها تفسر بطريقة معينة فتوى سرية أصدرتها محكمة العدل الدولية في قضية شركة برشلونة، حيث رأت المحكمة أنه، نظراً لأهمية الحقوق موضع الخلاف، يمكن اعتبار أن لجميع الدول مصلحة قانونية في أن تصان تلك الحقوق. وهذا يعني أن الأمر موضع الجدل هو التزام ما تنشأ عنه مصلحة قانونية لدى جميع الدول، ولكنه لا يعني تلقائياً أن الالتزام أساسي. وربما تكون المحكمة قد ساقت في فتواها أمثلة عن التزامات أساسية. غير أنه لا يمكن اختزال فكرة في مواجهة الكافة إلى التزام من ذلك القبيل. وأكد ضرورة بيان أوجه تمييز عديدة.

٢٤- فأولاً، هناك التزامات وجدت المحكمة أنها واجبة تجاه المجتمع الدولي ككل. هذه الالتزامات قد تتعلق، على سبيل المثال، بحقوق الإنسان أو بمسائل بيئية أو بحظر استخدام القوة: وهي التزامات تجاه الكافة. فربما يكون أمراً مغرياً للنمسا أن تغزو ليختنشتاين، أو لألمانيا أن تغزو النمسا، لكن الإغواء ليس بمفهوم قانوني، بصرف النظر عن شعور ألمانيا أو النمسا إزاء جار معيَّن. وتابع يقول إنه لم يجد كيف يمكن أن يكون ذلك أمراً مثيراً للاهتمام بوجه خاص. فالدول، بما في ذلك كل دولة على حدة، ملزَمة تجاه المجتمع الدولي برمته بعدم استخدام القوة؛ فهذا التزام في مواجهة الكافة واحترامه يخص المجتمع الدولي بأكمله. وثمة التزامات، مثل عدم استخدام القوة، قد تعد التزامات أساسية، إلا أنه قد تكون هناك أيضاً التزامات "أقل شأناً"، مثل الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان والتي يتم التعهد بالوفاء بها بمقتضى معاهدة وتكون واجبة تجاه جميع الدول الأطراف، ومنها مثلاً الالتزامات المحددة في مواجهة الكافة التي كان يقصدها المقرر الخاص. ومع ذلك، فإنها التزامات تجاه الكافة، أو تجاه كامل المجتمع الملزم بالوفاء بالالتزام.

٢٥- وثانياً، ثمة التزامات ليست واجبة تجاه المجتمع الدولي بأكمله، بل تجاه كل عضو من أعضائه، ومثال ذلك الحق في المرور العابر: وهو التزام دولة ما تجاه سائر دول المجتمع الدولي بالسماح للسفن بالمرور عبر المياه الإقليمية لتلك الدولة. وهو ليس بحق واجب تجاه المجتمع الدولي ككل، لكنه، مع ذلك، التزام في مواجهة الكافة، حيث أنه واجب تجاه جميع الدول. وتكمن المشكلة في أن بعضاً من هذه الالتزامات الواجبة تجاه المجتمع الدولي ككل هي التزامات آمرة أو قطعية، بينما بعضها الآخر ليس كذلك. وهذا تمييز بالغ الأهمية. بيد أن ما قام به السيد سيما من مساواة بين الالتزامات الآمرة والالتزامات في مواجهة الكافة ليس بأمر مقبول.

٢٦- واستطرد قائلاً إن ثمة مشكلة أخرى مرتبطة بذلك تتمثل في طبيعة الانتهاك. فيمكن لدولة ما أن تنتهك قاعدة آمرة في مواجهة الكافة دون أن تكون قد ارتكبت جريمة. وعلى سبيل المثال، في قضية سلموني، عندما اتهمت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فرنسا بالتعذيب. ومما لا جدال فيه أن منع التعذيب يعد قاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي، وهي في آن واحد آمرة وفي مواجهة الكافة. إن فعل التعذيب الذي اتهمت به فرنسا هو

فعل يختلف عن سياسة التعذيب المنهجية: فلم يدَّع أحد بأن فرنسا مارست التعذيب منهجياً وعلى نطاق واسع اعتمدته الحكومة كمبدأ من مبادئها. ولا بد أن تترتب على هذا الاختلاف نتائج في قانون المسؤولية. وهنا يتعلق الأمر بالجريمة: فإذا ما استخدمت فرنسا التعذيب كسياسة منهجية، تكون قد ارتكبت جريمة بموجب أحكام المادة ١٩. وفي المثال الذي سيق، أخلَّت فرنسا بقاعدة آمرة وفي مواجهة الكافة لكنها ليست جريمة. واستنتج قائلاً إن اللجنة، بناء على ذلك، ستجد على الأغلب أنه يلزمها في مرحلة ما ألا تتناول في الباب الثاني مكرراً الالتزامات المنتهكة فحسب، بل أن تتناول كذلك طبيعة هذا الانتهاك. واستطرد قائلاً إن لديه الانطباع بأن المقرر الخاص متفق معه على هذه النقطة، رغم أن المقرر الخاص يرفض استخدامه مفردات "جنائية". ولا بد من توضيح أن الالتزامات تجاه المجتمع الدولي برمته ليست جميعها التزامات في مواجهة الكافة؛ وأن الالتزامات الآمرة ليست مماثلة للالتزامات في مواجهة الكافة؛ وأن طبيعة الانتهاك هامة فيما يتعلق بالمسؤولية. غير أنه لا يتعين على اللجنة الخروج بنظرية عامة بشأن الالتزامات الدولية في إطار مشروع المواد؛ وهي تكتفي بإدراك وطأة ما يترتب على هذه النظرية من نتائج فيما يتعلق بالمسؤولية.

٢٧- **السيد هافنر** قال إنه، حسب ما قاله السيد بيليه، فإن الالتزام الناجم عن المرور العابر لا يمكن اعتباره التزاماً في مواجهة الكافة. واستشهد بمثال دولة أغلقت مضيقاً بواسطة سفنها الحربية أو باتخاذ إجراء قانوني، أُعلن عنه فيما بعد. وتساءل عما إذا كان ذلك يشكل إخلالاً بالتزام في مواجهة الكافة يخول كل دولة بأن تتخذ إجراءً مضاداً، أم أنه يشكل إخلالاً بالتزام فقط تجاه الدول المجاورة أو تجاه دول تستخدم المضيق.

٢٨- **السيد سرينيفاسا راو** قال إن مسألة حقوق الإنسان باتت تطرح بانتظام متزايد. فإذا ما أمكن اعتبار بعض التزامات حقوق الإنسان الأساسية التزامات في مواجهة الكافة، فإن الإخلال بتلك الالتزامات قد يثير بعض القلق المشترك ويمنح الدول عامة حق المثول أمام المحكمة لمطالبتها أن تفي بتلك الالتزامات. وتساءل عما إذا كانت التزامات حقوق الإنسان هذه تجبر الدول على العمل على الوفاء بها كمسألة واجب. وربما لا ينبغي أن يُترك كلية للسلطات المعنية الاضطلاع بالواجب، لا سيما إذا كانت راغبة دون قادرة على القيام بذلك. ولا بد من إجراء مناقشة بناءة بشأن حقوق الإنسان تتجاوز العموميات. وأعرب عن بالغ امتنانه للسيد سيما والمقرر الخاص على ملاحظاتهما فيما يتعلق بحقوق الإنسان.

٢٩- **السيد بيليه** قال مجيباً على السيد هافنر إن الحق في المرور العابر هو حق للجميع، وهو بالتالي التزام واجب تجاه الجميع، وليس التزاماً آمراً. أما عن الباب الثاني مكرراً، فلا بد أن تسفر تلك الطبيعة المزدوجة عن نتائج محددة. فالدولة التي تُمنع من المرور، بصرف النظر عما إذا كانت دولة مشاطئة، يحق لها بالتالي أن تطالب بجبر ما عانته من ضرر، وقد تطالب الدول الأخرى الأعضاء في المجتمع الدولي بالكف عن هذا الفعل. وأعرب عن أمله الكبير بأن يأتي المقرر الخاص بجواب على ذلك في الباب الثاني مكرراً. وقال إن إجابته في الوقت الراهن هي أن الالتزام هو التزام في مواجهة الكافة وليس التزاماً آمراً.

٣٠- **السيد سيما** قال إنه يرى أن عبارة "في مواجهة الكافة" لا تفي بكل ما تحمله الالتزامات المتعددة الأطراف الواردة في كل ما كُتب وفي فقه القانون من معاني. وبالتالي، فليس من المفيد جداً التمعن في معنى العبارة أكثر مما ينبغي.

٣١- **السيد إدريس** قال إن فكرة الدولة المضرورة هي السبب في طرح موضوع مسؤولية الدول. ولقد أثار هذا الموضوع عدداً من التساؤلات. فهل يمكن لانتهاك في مواجهة الكافة، مثل جريمة عدوان، أن يسبب ضرراً لجميع الدول؟ وإن كان الأمر كذلك، فهل يحق لجميع الدول الأخرى أن تحصل على جبر، وبأي درجة؟ وماذا ينبغي أن تكون طبيعة رد جميع الدول الأخرى على فعل غير مشروع دولياً؟ هل ينبغي أن يكون الرد مشتركاً، وإذا كان الأمر كذلك، فما هي المصالح المشتركة التي ينبغي حمايتها؟ وعلاوة على ذلك، هل ينبغي أن تكون الخسارة المادية أو أن يكون الضرر المادي العامل الأساسي لتحديد الضرر اللاحق والحصول على الجبر، أم هل تكون المصلحة القانونية أو الأخلاقية في حد ذاتها كافية لتبرير مطالبة بالجبر أو التعويض عن انتهاك أو فعل غير مشروع دولياً؟ وهل ينبغي التمييز بين دول تضررت تضرراً مباشراً والدول التي تضررت تضرراً غير مباشر من جراء انتهاك التزام دولي؟ وهل يصنف العدوان كجريمة دولية؟

٣٢- واستطرد قائلاً إن نهج المقرر الخاص فيما يتعلق بالمادة ٤٠ يختلف في جانبين عن النهج الذي اتبعه المقرر الخاص السابق، فيليم ريفاغن، في تقريره السادس[٣]، حيث يرى أن الصيغة السابقة للمادة المذكورة لم تكن ملائمة لمعالجة حالات تضررت فيها أكثر من دولة واحدة نتيجة الفعل غير المشروع ذاته، كما أن تلك الصيغة حولت تركيز الاهتمام من انتهاك التزامات الدولة المرتكبة للفعل غير المشروع إلى حقوق الدولة المضرورة.

٣٣- واستطرد قائلاً إنه رغم ذلك يبدو أن المقرر الخاص يعتقد بأن صيغة سابقة للمادة ٤٠ قد ركزت على الضرر والنتائج الناجمة عن انتهاك التزام ثنائي أكثر مما ركزت عليه فيما يخص العلاقة المتعددة الأطراف التي تكون فيها جميع الدول مضرورة وتتمتع بالحق في اتخاذ إجراء. وقال إنه لهذا السبب، أبدى شكوكاً بشأن ما إذا كانت المادة ٤٠ قد أوجدت أساساً مناسباً لتدوين النتائج القانونية التي تترتب على مسؤولية الدول وللتطور التدريجي لهذه النتائج.

٣٤- وتابع يقول إن المادة ٤٠ مكرراً مختلفة حيث إنها تسعى إلى التمييز بين الدول المضرورة بتصنيفها في فئات واستخلاص نتائج قانونية مختلفة فيما يتعلق بمختلف الالتزامات التي يتم انتهاكها، بدءاً بالكف، بما في ذلك التأكيدات والضمانات، وانتهاء باسترداد الحقوق والتعويض والترضية والتدابير المضادة.

---

(٣) انظر المادة ٥ من الباب ٢ من مشروع المواد والتعليق عليها (حولية ١٩٨٥، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٥، الوثيقة A/CN.4/389).

٣٥- أما فيما يتعلق بنطاق المادة ٤٠ مكرراً، فقد وجد أنه من المستحسن التمييز بين الدول التي تتضرر مباشرة بفعل غير مشروع دولياً والدول التي لها مصلحة قانونية فحسب. كما أعرب عن تعاطفه مع الرأي القائل بأنه لا يحق إلا للدول التي تأثرت حقوقها تأثراً مباشراً من جراء الانتهاك أن تلتمس سبل انتصاف مناسبة وأن الدول التي قد تكون لها مصلحة قانونية فقط لا ينبغي لها التماس تعويض، رغم أنه قد يحق لها التماس تدابير للانتصاف إثر حدوث فعل غير مشروع نجم عنه انتهاك لالتزام في مواجهة الكافة، مثل جريمة العدوان، وانتهاكات حقوق الإنسان على نطاق واسع، والتدمير الشامل للبيئة أو للتراث المشترك للإنسانية. وقد تتخذ تدابير الإنصاف الواجب تطبيقها شكل الكف أو إعادة إلى الوضع السابق، أو الترضية أو التدابير المضادة. ولقد دُعم تماماً هذا التمييز بالاستشهاد بقضية شركة برشلونة، التي ميزت فيها محكمة العدل الدولية بين الحقوق الناشئة في سياق ثنائي من جهة، ومجرد وجود مصلحة قانونية لدى المجتمع الدولي برمته من الجهة الأخرى، وهذه نقطة أوضحها المقرر الخاص تمام الإيضاح في الفقرة ٩٧ من تقريره.

٣٦- وإضافة إلى ذلك، لا يمكن للدولة المضرورة أن تتقدم بمطالبة تتعلق بمسؤولية الدول إلا في حال حدوث ضرر مادي أو خسارة مادية. وإن مجرد التعدي على المصلحة القانونية لدولة ما دون أن ينجم عن ذلك ضرر مادي أو خسارة مادية لا يصلح لأن يكون أساساً لمطالبة تلقائية بجبر الأضرار أو بتقديم تعويض مالي.

٣٧- واستأنف قائلاً إنه ينبغي أن يتضمن المشروع كذلك بنداً وقائياً يؤيد نُظماً قانونية محددة تنظمها معاهدة أو اتفاقية تتعلق بموضوع معيَّن، مثل التراث المشترك للإنسانية، الذي تنظمه معاهدات الفضاء الخارجي واتفاقيات قانون البحار، على التوالي.

٣٨- وأردف قائلاً إن عبارة "مجموعة من الدول هي واحدة منها" الواردة في الفقرة ١(ب) من المادة ٤٠ مكرراً تزيد من تعقيد المسألة وتشكك في الأساس ذاته الذي يستند إليه القانون الدولي. وتساءل عما إذا كانت سيادة الدولة هي الأساس للاحتجاج بمسؤولية الدول التي تقع على عاتق الدولة المخلة، أم ما إذا كان الأساس هو كون الدولة جزءاً من تلك المجموعة. فمن أين نشأ الاستحقاق؟ وأعرب عن أمله بأن يلقي المقرر الخاص في المناقشة العامة مزيداً من الضوء على تلك المسألة. وقد تطرح التساؤلات ذاتها فيما يتعلق بالإشارة الواردة في الفقرة ٢ على المجتمع الدولي برمته. فمن الصعب إدراك كيف يمكن لقاعدة مسؤولية الدول أن تطبق عملياً على هذا الوصف الفضفاض والنظري لمجموعة الدول المتأثرة. وربما تكون هذه الإشارة جذابة إذا ما وردت في بيان سياسي، إلا أنه يلزم توخي الحذر عندما يتعلق الأمر بالمنفعة القانونية العملية لهذا المفهوم.

٣٩- وبالعودة إلى مسألة العدوان، قال إن رده على سؤال المقرر الخاص سيكون إيجابياً. فالفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة واضحة تمام الوضوح.

٤٠- واختتم قائلاً إنه، فيما يتعلق بموضع إدراج مشروع المادة، إذا كان هناك ميل إلى التمييز بين هاتين المجموعتين من الدول المضرورة، فينبغي إدراج المادة في الفصل المتعلق بالمبادئ العامة.

٤١- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) قال إن السيد إدريس قد أشار مراراً إلى عبارة "مصلحة قانونية محضة"، وهي عبارة قد تُحدث بلبلة. فمن الواضح أنه في حال حدوث انتهاك لالتزام واجب تجاه المجتمع الدولي بأكمله، يصبح كيان معين أو دولة معينة هي الضحية الرئيسية، مثلاً، في هجوم مسلح، لكن من المتفق عليه أنه في مثل هذه الحالة تكون لدول أخرى مصلحة ذات طابع قضائي. ويفترض في هذه الحالة أن يكون وضع تلك الدول ثانوياً إلى حد ما. إلا أن الفئة التي تناولها في اقتراحه بشأن الفقرة ٢ من المادة ٤٠ مكرراً، وفي صيغ أخرى مقدمة، لم تكن بأي حال من الأحوال ثانوية بالنسبة لفئة الالتزامات الثنائية: فهي مجرد فئة مختلفة، وتختلف عن غيرها بذات الطريقة التي تميز فيها النُظم القانونية بين الحق في الاحتجاج بالمسؤولية في إطار القانون الخاص وفي إطار القانون العام. ومن البديهي أن معايير القانون العام هي معايير مختلفة، وسبب اختلافها يكمن في طابع الموضوع: فلسنا نتعامل هنا مع مجرد حقوق شخصية، كما هو الحال في مجال القانون الخاص (العقود والجرائم أو الجنح). وأضاف قائلاً إن الأمر ليس بالتالي حالة فئة تتفوق على الأخرى، بل هو يتعلق بمجرد وجود تمييز. واللجنة منهمكة في دراسة مشاريع المواد التي تتناول كامل ميدان الالتزامات الدولية، وليس فقط الجانب المتعلق بميدان الالتزامات الدولية التي تتشابه مع القانون الخاص في النُظم القانونية الوطنية.

٤٢- **السيد لوكاشوك** قال إن المادة ٤٠ مكرراً تحتل موضعاً رئيسياً في مشروع المواد. فمع العولمة، باتت مصالح المجتمع الدولي برمته تحظى بأهمية متزايدة وتمثلت إحدى المهام الرئيسية للقانون الدولي في الدفاع عن مصالح هذا المجتمع. ولا يمكن إنجاز هذه المهمة إلا على أساس عالمي، ولا يحق لأية دولة بمفردها أو لمجموعة من الدول أن تعتبر نفسها ممثلة للمجتمع الدولي بأكمله.

٤٣- وتثبيتاً لتأكيده، أشار إلى المناقشة الدائرة حالياً بين الخبراء القانونيين بشأن مسألة التدخل في كوسوفو والمسائل الأحادية الطرف. وقال إن السيد سيما قد استهل المناقشة الأولى بنشره مقال[٤]، بيَّن فيه بطريقة مقنعة أن الإجراءات التي اتخذتها منظمة حلف شمال الأطلسي تعد انتهاكاً للقانون الدولي. ومضى قائلاً لو أن السيد سيما اكتفى عند هذا الحد لبقيت جميع الأمور على ما يرام، لكن السيد سيما خلص إلى أن ثمة خطوطاً حمراء رفيعة للغاية تفصل بين إجراءات حلف شمال الأطلسي وبين الشرعية. ويسود الاتجاه ذاته في المناقشة الجارية بشأن الأفعال الأحادية الجانب، حيث حاول المشاركون في المناقشة توضيح الظروف التي يسمح فيها القيام بأفعال أحادية الجانب يحظرها القانون الدولي فيما عدا ذلك. أي أنه، بينما كانت اللجنة تناقش المسؤولية عن النتائج الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، وجد المؤيدون للأفعال الأحادية الجانب طريقة لتجنب المسؤولية عن ارتكاب أفعال يحظرها القانون الدولي.

٤٤- وفيما يتعلق بالمادة ٤٠ مكرراً، أضاف قائلاً إن السيد سيما أشار محقاً إلى أن اللجنة تتحدث عن المسؤولية عوضاً عن التحدث عن نتائج الانتهاك، لأن المسؤولية هي نتيجة قانونية للانتهاك. وأوضح أنه لم يتوفر

---

(٤) B. Simma, "NATO, the UN and the use of force: Legal aspects", *European Journal of International Law*, vol. 10 (1999), No. 1, p.1.

له الوقت الكافي للاطلاع بشكل واف على اقتراح السيد سيما الجديد، غير أن لديه انطباعاً بأن هذا الاقتراح أقل جودةً من الصيغة الأولية التي قدمها. ورغم أن المادة تحمل عنوان "حق دولة في التمسك بمسؤولية دولة أخرى"، تشير الفقرة ١، لسبب ما، إلى حق دولة في الاحتجاج، ليس بمسؤولية دولة أخرى، بل بجميع النتائج القانونية المترتبة على مسؤولية دولة أخرى. ويبدو بالتالي أن للمسؤولية بعض النتائج القانونية الإضافية الأخرى. وأعرب عن اعتقاده بأنه كان يمكن الاكتفاء بالقول إن من حق دولة أن تحتج بمسؤولية دولة أخرى.

٤٥- واستطرد قائلاً إنه يحبذ كذلك أن تناقش اللجنة إمكانية أن يُدرج في نهاية الفقرة ١(ب) التي اقترحها المقرر الخاص النص التالي: "'٣' أو يكون [انتهاك الالتزام] متعارضاً مع هدف الالتزام وغرضه". هذا الحكم منبثق مباشرة عن الفقرة ٣ من المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، ويتيح للمعاهدة أن تشمل أسوأ حالات انتهاك التزام، أي الحالات التي تشكك في ذات إمكانية استمرار بقاء الالتزام.

٤٦- ومضى قائلاً إنه قد استُنتج من الحكم الصادر في قضية شركة برشلونة أنه يتعين على دولة ما، لكي تقدم مطالبة تتعلق بالتزامات ثنائية، أن تثبت أولاً حقها في القيام بذلك؛ بينما يكون لدى جميع الدول، عندما تكون الالتزامات في مواجهة الكافة، مصالح قانونية تتصل بحماية هذه الالتزامات. وبدا له أن اقتراح المقرر الخاص يفي بهذه الشروط بالذات، ويُعَدُّ بمثابة نسخة عن قرار محكمة العدل الدولية، ويمثل أفضل ما يمكن تقديمه في ظل الظروف الراهنة. والصعوبات التي تواجهها اللجنة يمكن تفسيرها إلى حد ما بأن المناقشة التي تجريها تتناول المجتمع الدولي والالتزامات الواجبة تجاهه، في حين أنها تتجاهل المجتمع الدولي في حد ذاته في هذا المشروع. بيد أن المجتمع الدولي هو ظاهرة قانونية حقيقية. فقد أقرت اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ أن المجتمع الدولي برمته هو وحده الذي استحدث القواعد القطعية. وإضافة إلى ذلك، تتحمل الدول المسؤولية إزاء المجتمع الدولي في حال حدوث انتهاك للقانون الدولي. ولا أحد يجادل على ذلك. أما جوهر المشكلة فيكمن في كيفية إعمال المسؤولية. ولقد كان السيد سيما محقاً عندما أشار إلى استحالة ضمان إجماع إرادة الدول. ولكن في الواقع أن لا حاجة إلى هذا الإجماع في الإرادة. وأقرت اللجنة بوضوح، أثناء عملها على صياغة الاتفاقية، بأن دول المجموعة الدولية كافةً تشكل غالبية على درجة كافية من التمثيل، وليست هي جميعَ الدول بالمعنى الحرفي. وقد تم تثبيت هذا القرار في مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات(٥). وبذلك أمكن اتفاق المجتمع الدولي في إطار الأمم المتحدة أو وكالاتها المتخصصة أو مؤتمراتها الدولية التي تكون دول المجموعة الدولية كافةً ممثَّلة فيها.

---

(٥) انظر *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session, Vienna, 26 March-24 May 1968, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole* (United Nations publication, Sales No. E.68.V.7), p. 472, 80th meeting of the Committee of the Whole, para. 12; & ibid., *Second Session, Vienna, 9 April-22 May 1969, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.6), p. 94, 19th plenary meeting, paras. 11 and 17.

٤٧- وأردف قائلاً إنه ينبغي للجنة أن تنظر بالتالي في استصواب تضمين مشروع المواد حكماً بعنوان "مسؤولية الدولة إزاء المجتمع الدولي" ينص على ما يلي: "تتحمل الدولة، في حال انتهاكها التزاماً في مواجهة الكافة، المسؤولية إزاء دول المجتمع الدولي المتمثلة في الهيئات والمنظمات الدولية قاطبةً". ويبدو أنه لا يمكن الاستغناء عن حكم من هذا القبيل.

٤٨- وأردف قائلاً إن الاقتراح الذي قدمه السيد بيليه بشأن الباب الثاني مكرراً يستحق النظر فيه بعناية. ورغم أن المشروع يحمل عنوان "إعمال مسؤولية الدول"، يبدو أنه لا يشير إلى إعمال المسؤولية بقدر ما يشير إلى مفهوم المصلحة القانونية. فالجملة الأولى الواردة في الفقرة ١ من المادة ٤٠-١ تكرر أساساً القاعدة العامة المتعلقة بالمسؤولية، التي سبق ونص عليها الفصل الأول، المتعلقة بالمبادئ العامة. ولم يتناول النص حصراً المسؤولية عن انتهاك التزام ثنائي، في حين أن النص الذي اقترحه المقرر الخاص قد فعل ذلك، وهو أمر حاسم وهام.

٤٩- واختتم قائلاً إنه لا يبدو من المستصوب اتخاذ قرار باستخفاف وعلى عجل نوعاً ما بشأن مشكلة تثير جدلاً كثيراً وتتعلق باعتبار المجتمع الدولي أنه "شخص من أشخاص القانون الدولي" كان السيد بيليه قد أشار إليها في مقترحه بشأن المادة ٤٠ - عاشراً. وكانت اللجنة قد اتخذت موقفاً بشأن تلك المسألة في دورتها الحادية والخمسين، عندما ناقشت مشروع المواد بشأن الأفعال الانفرادية للدول[٦]. وقال إنه سيعلق على المقترح الذي قدمه السيد إيكونوميدس متى سنحت له الفرصة لدراسته بالتفصيل.

٥٠- **السيد كامتو** قال إن المادة ٤٠ مكرراً التي اقترحها المقرر الخاص لا تبدو مطابقة تماماً لعنوانها حيث إنها تركز على تعريف الدولة المضرورة. فمن المستحسن وضع حكم يتعلق بهذه المسألة، وفقاً لما أبدته الدول في اللجنة السادسة من رغبات، وذلك للتمييز بين مختلف فئات الالتزامات التي تترتب على انتهاكها مسؤولية دولية واجبة على الدولة؛ وللنظر في مسألة الإعمال في مادة مستقلة.

٥١- وأضاف قائلاً إنه ينبغي على اللجنة أن تنظر كذلك فيما إذا كان ينبغي طرح فكرة الضرر في المناقشة من جديد، حتى لو انطوى ذلك على خطر تعقيد مهمة المقرر الخاص. فهذا المفهوم هو حالياً أكثر رسوخاً في القانون الداخلي والقانون الدولي من مفاهيم أكثر غموضاً مثل "الدولة المتأثرة بشكل خاص". وعلاوة على ذلك، يبدو أن هذا المفهوم لا غنى عنه إذا ما أريد التمييز جوهرياً بين دولة تعاني ضرراً مباشراً يمكن لها بناءً عليه الاحتجاج بالمادة ٣٧ مكرراً، ودولة ليس لها سوى مصلحة قانونية، في إطار التزامات في مواجهة الكافة أو بصفتها عضواً في المجتمع الدولي، في الكف عن السلوك غير المشروع دولياً. والنهج الذي اتبعه المقرر الخاص يتيح هذا التمييز.

٥٢- واستطرد قائلاً إن من الجوهري الإبقاء على الفقرة ٣، سواء في المادة ٤٠ مكرراً أو في أي موضع آخر من مشروع المواد، بما أنه لا يترتب على الدول مسؤوليات إزاء دول أخرى فحسب، إنما إزاء كيانات أخرى

---

(٦) انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٥٨٦.

كذلك. وقال إنه لا يجد مشكلة في استخدام عبارة "كيان"، التي سبق واستخدمت في اتفاقيات دولية مختلفة، مثل اتفاقية التنوع البيولوجي.

٥٣- أما فيما يتعلق بمسألة الربط بين مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة وحقوق الإنسان، فتساوره شكوك كبيرة فيما يتعلق بما إذا كانت محاولة التمييز بين حقوق الإنسان الأساسية وغيرها من حقوق الإنسان أمراً مستصوباً. كما أن الأخذ بأي تمييز من هذا القبيل سيكون أمراً بالغ الصعوبة وسيتعارض مع الاتجاه الحالي الذي يرمي إلى اتباع نهج شمولي في التعامل مع حقوق الإنسان. ومن شأن محاولات التمييز على هذا النحو أن تطرح العديد من التساؤلات الغريبة، ومنها: هل يمكن تصنيف حقوق الإنسان في درجات ومرتبات؟ وهل أن الحق الذي يرد في صك إقليمي أو في القانون العرفي يعتبر حقاً أساسياً إذا لم يكن وارداً في صك عالمي من صكوك حقوق الإنسان؟ وبيّن أن بعض الحقوق التي أُقر بها في نهاية المطاف كحقوق إنسان أساسية كانت قد وردت أولاً في صكوك إقليمية قبل إدراجها في صكوك عالمية.

٥٤- واستأنف قائلاً إنه قد يكون لاقتراح المقرر الخاص تنحية مسألة تسوية المنازعات جانباً بعض القيمة العملية، حيث إن ذلك قد يتيح للجنة إنجاز أعمالها المتعلقة بمسؤولية الدول في الحدود الزمنية لولايتها الحالية. غير أن هذه مسألة حاسمة ومن المسائل التي يلزم النظر فيها أثناء المناقشة التي ستجري بشأن مسؤولية الدول. ومنذ الفتوى المرجعية التي صدرت عن محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية كاريليا الشرقية (*Eastern Carelia*)، اعتبرت مسألة تسوية المنازعات مسألة تخص الدول حصراً، إلا أن ثمة اتجاهاً في القانون الدولي لرؤية كل صك من الصكوك المتعددة الأطراف كنوع من النظام الفرعي القانوني، بإجراءاته الخاصة لتسوية المنازعات. غير أن إدراج إجراءات كهذه في صكوك معيّنة لا يعني أنه يجري وضع إجراء عام لتسوية المنازعات لينسحب على جميع الصكوك الأخرى. ومضى يقول إنه قد تم مؤخراً إدراج مثل هذا الإجراء في العديد من الصكوك العالمية الرئيسية؛ فعلى سبيل المثال، تتضمن اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار إجراءً مرناً للغاية لا يمنع الدول من تسوية منازعاتها عبر القنوات الدبلوماسية أو السياسية التقليدية، لكنه يقر مبدأ التسوية القضائية في حال إخفاق جميع سبل التسوية الأخرى. والسؤال الذي يطرح هنا، بصرف النظر عن الشكل النهائي لمشروع المواد، يتعلق بما إذا كان ينبغي أن يتاح لدولة ما أن تحول دون تسوية أية منازعة بالسبل القضائية إذا ما تعذر عليها تسوية نزاع ما مع دولة أخرى. ومع أنه لا يقترح إمكانية تطبيق أحكام الاتفاقية على مشروع المواد بصيغته الحالية، فهو يؤيد وضع حكم يتيح لطرف ثالث حيادي أن يعمل على تسوية نزاع ما إذا استعصت تسويته بأية وسائل أخرى.

٥٥- **السيد لوكاشوك** قال إنه يفهم سبب قيام السيد كامتو بالمطالبة بمنح الدولة المضرورة وضعاً خاصاً. ففي حالة أولى، تتضرر مصالح الدولة، بينما، في حالة أخرى، يتم إلحاق ضرر. وتتأثر المصالح في كلتا الحالتين، إلا أن ما ينبغي فعله هو تحديد الطبيعة المحددة للمصالح التي سببت الضرر المادي.

٥٦- وقال إنه لا يؤيد إدراج حكم بشأن تسوية المنازعات في مشروع المواد. وبيّن أن اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار قدمت إجراءها المتعلق بتسوية المنازعات، حيث إنها تعمل على استحداث نظامها القانوني الخاص بها، أما اللجنة فإن مهمتها مختلفة تماماً، ألا وهي تدوين الأحكام العامة بشأن مسؤولية الدول. وأكد أن عملية تدوين قواعد تسوية المنازعات ستكون مهمة هائلة وسيستغرق إنجازها سنوات، وستجعل من المستحيل على

اللجنة أن تعتمد مشروع المواد في المستقبل المنظور. فهناك أصلاً عقبات كبيرة تحول دون اعتماد الجمعية العامة مشروع المواد.

٥٧- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) قال إن تسوية المنازعات تعد مسألة مستقلة وواحدة من المسائل التي قد تعوِّق التقدم في صياغة مشروع المواد. وإن رأي الأغلبية في اللجنة، حسب فهمه له من مناقشة العام السابق، هو أنه لا توجد علاقة متكاملة بين التدابير المضادة وتسوية المنازعات؛ وبناء على ذلك، تم المضي قدماً في العمل بشأن التدابير المضادة. وعلاوة على ذلك، فإن لم يتخذ مشروع المواد شكل اتفاقية، ستكون أحكام تسوية المنازعات غير مجدية. وأضاف قائلا إن اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، التي لها نظام بالغ التعقيد لتسوية المنازعات، تتناول جانباً خاصاً من جوانب السلوك، بينما يعد مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول مشروعاً عاماً جداً ويتناول جميع التزامات الدول. وحتى الأحكام التكميلية المتعلقة بتسوية المنازعات، التي ترد في مواضع كثيرة من مشروع المواد، من شأنها أن تضع بالتالي نظاماً تكميلياً فيما يتعلق بجميع التزامات الدول. وإن الأخذ بنظام كهذا ليس ضرورياً لنجاح مشروع المواد، بل ومن المرجَّح أن يضمن فشله.

٥٨- وأضاف قائلاً إنه في حين سيكون من المخيِّب للآمال لو لم يتخذ المشروع شكل اتفاقية، فإن هذا الخيار قد يكون غير واقعي في المناخ الدولي الراهن. وعليه، فلن تطرح مسألة إدراج أحكام تتعلق بتسوية المنازعات. وفي أية حال، فحتى لو اتخذت المواد شكل اتفاقية، فإن إدراج مثل هذه الأحكام من شأنه أن يلغي النص بأكمله. وإن اعتماد إجراءات لتسوية المنازعات في سياق منظمة التجارة العالمية أو اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار هو أمر، ولكن اعتمادها على أساس عالمي هو أمر مختلف تماماً. ورغم أن المناقشة التي ستجري في اللجنة السادسة في وقت لاحق من السنة قد تسلط ضوءاً جديداً على مواقف الدول، فمن الواضح أن الدول غير راغبة في اعتماد اتفاقيات عامة جديدة. وعلاوة على ذلك، ربما يقدم مشروع المواد نتاجاً أفضل وأكثر تكاملاً إذا ما أمكن اعتماده دون إعادة فتح باب التفاوض الإجمالي بشأنه على مصراعيه في مؤتمر دبلوماسي.

٥٩- **السيد غوكو** قال إن الاهتمام في المادة لا يقتصر دائماً على فقهاء في القانون الدولي، لهذا ربما يكون من المفيد أن نتناول المسألة من وجهة نظر المستعمل النهائي، مثل محامٍ يمثل دولة مضرورة في محكمة العدل الدولية أو في محفل آخر. وقال إنه إذا ما كان هو ذلك المحامي، فسوف يفضل التعامل مع مادة بسيطة وتوضح، بداية، معنى "الدولة المضرورة". وأضاف قائلاً إن حجته ستكون أن الدولة الموكِّلة له قد تضررت نتيجة انتهاك لالتزام، وبأن هذا الالتزام واجب تجاهها. وأشار إلى أن ثمة مصلحة قانونية لدى الدولة التي قامت بالفعل غير المشروع بموجب صك تعد تلك الدولة طرفاً فيه. وقال إن الأمور تصبح أكثر تعقيداً عندما يتعلق الأمر بالتزامات تجاه المجتمع الدولي تكون في مواجهة الكافة، إلا أن همه الرئيسي يتمثل في ضمان عرض قضية دولة طرف انتهكت التزاماً يمس بوجه خاص الدولة الموكلة له عرضاً سليماً أمام المحكمة، وإثبات أن الدولة التي قامت بالفعل غير المشروع لها مصلحة قانونية في الوفاء بهذا الالتزام الدولي.

٦٠- واستطرد قائلاً إن هاجسه هو أن تقوم دولة، مثلاً، في حالة معاهدة متعددة الأطراف، بمقاضاة دولة أخرى ربما لحق ضرر بحقوقها. ومع ذلك، فهو موافق على أن المادة ٤٠ مكرراً الجديدة تشكل تحسناً، رغم أنه كان قد أعرب في مناسبة سابقة عن شكوكه إزاء المادة ٤٠ الأصلية، وهي شكوك كان قد أبداها بعض أعضاء اللجنة السادسة.

٦١- **السيد بامبو – تشيفوندا** قال إنه يشاطر السيد كامتو ما يساوره من هواجس إزاء محاولة التمييز بين الجوانب الرسمية و"العرفية" لـ "وحدة القواعد" الناظمة لفئة حقوق الإنسان التي لا شك في أنها تتصف بالتعقيد. وقال إنه لا يؤيد التمييز بين حقوق الإنسان الأساسية وحقوق الإنسان غير الأساسية، حيث إن تطبيق هذا التمييز عملياً هو أمر في غاية الصعوبة. أما من وجهة نظر قانونية، فسيتحقق المزيد من المكاسب بالإبقاء على نهج متجانس مما سيتحقق بالقول إن شخصاً ما هو، بطريقة أو بأخرى، أساسي في بعض الجوانب وثانوي في جوانب أخرى. وبيَّن أن المجموعة الكاملة من مشاكل الناس واحتياجاتهم ومطالباتهم هي التي جعلت مفهوم حقوق الإنسان مفهوماً جوهرياً، وأن جميع المحاولات لإدراجها في القانون تساهم في وحدة نظام حقوق الإنسان. وهو لا يستطيع بالتالي أن يؤيد أي تمييز بين حقوق الإنسان الأساسية وغيرها من حقوق الإنسان.

٦٢- وفيما يتعلق بالمادة ٤٠ مكرراً، فالسؤال المطروح هو ما إذا كانت عبارة "الدولة المضرورة" عبارة ملائمة لتعريف نموذجي، وما إذا كانت تقدم مفهوماً متجانساً، وهو الأفضل. ولقد تطرقت المناقشة لشتى أنواع الالتزامات – من ثنائية ومتعددة الأطراف والتزامات في مواجهة الكافة، فضلاً عن الالتزامات التي تستند إلى العرف – غير أن الشكل المحدَّدة فيه ليس، في حد ذاته، أمراً حاسماً. ولعل السبب في أهمية تقديم مفهوم متجانس للدولة المضرورة يكمن في وجوب تحديد مدى الضرر بطريقة ما. فالضرر الناجم عن انتهاك التزام ما هو الذي يجعل من الممكن قياس مدى الخسارة. وتساءل عما إذا كان ثمة معيار غير الأذى أو الضرر من شأنه أن يجعل من الممكن وضع تقييم دقيق لمطالبة أو طلب بالكف عن الفعل غير المشروع. وتابع قائلاً إن انتهاك الالتزام هو الذي يشكل الفعل غير المشروع، بصرف النظر عما إذا كان الالتزام ثنائياً أم من أي نوع آخر. وسعياً للكف عن الفعل غير المشروع أو لجبر الضرر، لا بد من تقديم الحد الأدنى من العناصر المحددة. ومهما كانت المصالح كبيرة، فإن افتقار أي مطالبة إلى تلك العناصر يؤدي إلى عدم قبول – القاضي أو المحكِّم أو مجموعة من الدول – النظر في تلك المطالبة بالطريقة ذاتها التي تقدم فيها مطالبة ما الأدلة عن نتائج انتهاك التزام محدد.

٦٣- وهو يشاطر السيد كامتو رأيه أن الحاجة تدعو إلى إدراج حكم أدنى بشأن تسوية المنازعات. وما برح يعتنق هذا الرأي منذ بعض الوقت ويعتقد بأنه يتمشى مع الاتجاه الحالي نحو تكامل النظام القانوني الدولي الموحد. ويبدو أنه قد بات من المستبعد كثيراً إصدار بيان بالمبادئ والقواعد العامة يضع إطاراً عاماً للقانون بشأن المسؤولية، الأمر الذي لا يؤثر على حسن سير النظام القانوني الدولي من وجهة نظر آليات الاختصاص القضائية. وعوضاً عن وضع قانون بشأن المسؤولية لا تكون له سوى أهمية هامشية بالنسبة إلى الآليات التي تشكل النظام القانوني الدولي، ينبغي للجنة أن تتبع نهجاً أكثر إدماجاً بغية الاستفادة من نتائج عمل المقرر الخاص على أفضل وجه.

٦٤- واستطرد قائلاً إنه، فيما يتعلق بمسألة إدراج مفهوم الضرر أو عدم إدراجه، فلقد استرشد السيد بيليه بضرورة اقتراح قاعدة موضوعية، مع إدراك ضرورة الإبقاء على مفهوم الفعل غير المشروع دولياً. وأعرب عن تأييده القوي لاقتراح السيد بيليه، علماً بأنه يمكن إعادة صياغته، حيث إن المطالبين سيدرجون أسماء بعض المتأثرين مباشرة وطائفة من الآخرين المتأثرين بدرجة أقل. واختتم قائلاً إن إدراج مفهوم الضرر قد يتيح تحديد كامل مجموعة المطالبين وتنظيم التنفيذ في شكل "توزيع المكافآت" أو مجرد ترضية جميع الأطراف.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٠

الجلسة ٢٦٢٢

يوم الأربعاء، ١٧ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد آدو، السيد أوبرتي بادان، السيد إيكونوميدس، السيد بامبو- تشيفوندا، السيد البحارنة، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد كانديوتي، السيد كروفورد، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز، السيد هافنر، السيد هي.

مسؤولية الدول[1] (تابع) (A/CN.4/504, sect. A؛ A/CN.4/507 وAdd.1 وCorr. 1، وAdd.2، وAdd.3، وAdd.4[2]؛ A/CN.4/L.600)

[البند ٣ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع)

١- **الرئيس** دعا أعضاء اللجنة إلى مواصلة النظر في المادة ٤٠ مكرراً، التي اقترحها المقرر الخاص بشأن مسؤولية الدول، في تقريره الثالث (A/CN.4/507 وAdd.1-4).

٢- **السيد كاتيكا** قال إن السيد لوكاشوك ذكر (الجلسة ٢٦٢١) أن النظر في مسألة تسوية المنازعات قد يستغرق سنوات وأن المقرر الخاص يشك من جانبه في إمكان اعتماد اتفاقية في هذا الشأن لعدم استعداد عدد كبير من الدول للموافقة عليها. ومن الجدير بالذكر أن حكومات كثيرة لم تتعرض في اللجنة السادسة لهذه المسألة وأنه يتساءل عما إذا كان هذا الموقف يرجع إلى عدم اهتمامها بالموضوع أم بأنه يثير لديها مشاكل معينة. وينبغي أن تنظر اللجنة في هذا الموضوع، وليكن في فريق التخطيط مثلاً.

---

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢١، الفصل الثالث، الفرع دال.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

٣- وقال إن المقرر الخاص ذكر أيضاً أن شكل الصك الذي سيعتمد سيسمح بتحديد ما إذا كان ينبغي أن يتضمن مشروع المواد أحكاماً بشأن التسوية الإلزامية للمنازعات. وهو يشعر بعد المناقشة القصيرة التي جرت في هذا الشأن بشيء من الإرباك. فكان يعتقد أنه لم يتم الفصل بعد في المسألتين المتعلقتين بشكل الصك وتسوية المنازعات. كذلك رأت اللجنة عند النظر في هاتين النقطتين في السنة الماضية أن تسوية المنازعات من النقاط التي سيلزم توضيحها فيما بعد. ولكن تؤكد عدم الإشارة في النص الذي يقترحه المقرر الخاص على الأحكام التي وردت في الفقرة ٢(ب) من المادة ٤٠ التي اعتمدت في القراءة الأولى الاتجاه إلى عدم معالجة تسوية المنازعات في مشروع المواد. فإذا استبعدت اللجنة جميع الأحكام المتعلقة بذلك من مشروع المواد فإنها ستعتمد صكاً غير ملزم. وسيمكن عندئذ القول بأن الفترة الخمسية الحالية قد تميزت باعتماد قواعد غير ملزمة على نحو ما يتبين من مشروع المواد المتعلق بجنسية الأشخاص الطبيعيين في حالة خلافة الدول، الذي وضع في شكل إعلان[٣]. وسيكون هذا هو مصير مشروع المواد المتعلق بالأفعال الانفرادية للدول وربما أيضاً مشروع المواد المتعلق بالمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة). وسيؤيد هذا الوضع بالطبع الرأي القائل بأن اللجنة استنفدت المواضيع التي يلزم تدوينها. ومن المؤسف أن تعتمد اللجنة بعد أربعة عقود من العمل صكاً غير ملزم لمسؤولية الدول. وإذا قامت بذلك، فإنه سيصح القول بأنه تمخض الجبل فولد فأراً. وينطبق هذا أيضاً على ملاحظات السيد سرينيفاسا راو (الجلسة نفسها) بشأن الالتزامات في مواجهة الكافة وحقوق الإنسان، وكذلك على المسائل التي تشغل الأغلبية العظمى من البشر التي تستبعدها اللجنة بغير مقتض للحكم عليها بأنها غير مجدية، بينما تضع مسائل أخرى تهم مجموعات معينة من البلدان فقط في المرتبة الأولى من اهتمامات القانون. ولقد تساءل السيد كامتو (الجلسة نفسها) عن كيفية تحديد حقوق الإنسان الأساسية وعما إذا كان لمسألة الحق في التنمية، مثلاً، مكان في هذه الحقوق. ومن المأمول فيه أن تتاح للجنة الفرصة لمناقشة مسألة تسوية المنازعات بمزيد من العمق على نحو ما اقترحه المقرر الخاص في برنامج عمله لفترة السنوات الخمس الجارية.

٤- **السيد لوكاشوك** قال إن الأفكار التي أعرب عنها السيد كاتيكا والسيد كامتو تستحق العناية الكاملة من اللجنة. وهناك في رأيه حل لتسوية المشكلة قيد البحث وذلك بأن تكون مسألة تسوية المنازعات بالطرق السلمية موضوعاً من مواضيع التدوين المقبلة. والمهم في رأيه هو عدم الربط بشكل صارم بين تسوية المنازعات بالطرق السلمية ومسألة المسؤولية، لأن هذا سيحول دون اعتماد صك بشأن مسؤولية الدول في القريب العاجل.

٥- وأشار من ناحية أخرى إلى أن عبارة "تسوية المنازعات بالطرق السلمية" غامضة. وهي موروثة من عصر سابق للقانون الدولي كان فيه نوعان من الطرق المشروعة لتسوية المنازعات هما الطرق السلمية والطرق العسكرية. ولقد تغير الوضع الآن تغيراً جذرياً ما دامت الطرق السلمية وحدها هي التي تعتبر مشروعة. ولذلك من الأفضل أن تتحدث اللجنة عن "تسوية المنازعات" فقط.

---

(٣) انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرتان ٤٤ و٤٧.

٦- **السيد دوغارد** أشاد بالمقرر الخاص للعمل الذي يقوم به في اللجنة. وقال إنه ينضم إلى الانتقادات التي أبديت بشأن شكل ومضمون المادة ٤٠ التي اعتمدت في القراءة الأولى. فهذه المادة طويلة وتثير اللبس. ورغم كونها ركناً أساسياً لمشروع المواد، غير أنها ليست واضحة بقدر كاف بصيغتها الحالية. إلا أن المادة ٤٠ مكرراً التي اقترحها المقرر الخاص لها أهميتها في إيجاد حلول للمشاكل التي تثور. وهو يولي أهمية خاصة لها لأنها ذات صلة بالعمل الذي يقوم به فيما يتعلق بالحماية الدبلوماسية. وتساءل عما إذا كان يجوز لدولة ما أن توفر الحماية لشخص ليس من مواطنيها تعرض لانتهاك قاعدة من القواعد الآمرة إذا رفضت الدولة التي يحمل جنسيتها توفير هذه الحماية له أو كانت غير قادرة على ذلك. وقال إنه من المهم في هذه الحالة التمييز بين انتهاك قاعدة من القواعد الآمرة وانتهاك حق من حقوق الإنسان. وكانت محكمة العدل الدولية واضحة في هذا الشأن في حكمها الصادر في قضية شركة برشلونة: "وفيما يتعلق خاصة بحقوق الإنسان، التي أشير إليها في الفقرة ٣٤ من الحكم، فإنها تشمل أيضاً الحماية من إنكار العدالة. غير أن الصكوك التي تنص على حقوق الإنسان لا تعترف، في جميع أرجاء العالم، بأهلية الدول لحماية ضحايا انتهاك هذه الحقوق بصرف النظر عن جنسيتهم" [انظر الصفحة ٤٧، الفقرة ٩١]. ولذلك ميزت المحكمة بوضوح بين انتهاك حق من حقوق الإنسان التي ليس لها طابع القواعد الآمرة، وانتهاك قاعدة آمرة.

٧- وأضاف أنه على الرغم من إعداده مشروع مادة بشأن هذه المسألة في موضوع الحماية الدبلوماسية فإنه لا يتوخى إدراجها في تقريره قبل الفصل في مصير المادة ٤٠ مكرراً. ففي رأيه أن الفقرة ٢ من المادة ٤٠ مكرراً تقدم الحل للمسألة قيد البحث. غير أن صياغة هذه الفقرة ليست مرضية. فعبارة "هي طرف فيه" ليست ضرورية. وفي جميع الأحوال، فإن الفرضية التي تستند إليها هي أن المصلحة المحمية ذات الصلة تستند إلى الالتزامات الواجبة بموجب القانون الدولي العرفي، مثل منع التعذيب أو التمييز. وبعبارة أخرى، في حالة قيام دولة ألف بتعذيب مواطن تابع لدولة باء وعدم قيام هذه الدولة باتخاذ إجراء، يمكن القول بأنه يجوز للدولة جيم أن تتدخل باسم المواطن التابع للدولة باء بوصفها ضحية ثانوية، كما جاء في الفقرة ١٠٩ من التقرير. وإذا كان للدولة جيم مصلحة في التدخل بموجب الفقرة ٢ من المادة ٤٠ مكرراً فإنه سيمكن القول بأنه يجوز لها أن تتخذ الإجراءات المنصوص عليها في الفقرتين ١١٠ و١١٣ من التقرير، أي أن تقدم احتجاجاً، أو أن تطالب بالكف عن السلوك غير المشروع، أو بالرد. ومن ناحية أخرى، إذا كان لا يجوز للدولة جيم أن تطالب بالجبر لنفسها فإنه يجوز لها أن تطالب به بالنيابة عن الدولة المضرورة أو الفرد المضرور.

٨- وقال إن هذه المسألة تبرز التطورات التي حدثت في النظام القانوني الدولي في السنوات الثلاثين الأخيرة وهي تطورات تؤثر على مفهوم الحماية الدبلوماسية بأكمله. وستؤثر قطعاً الموافقة على تدخل الدول لحماية الأشخاص الذين لا يتمتعون بجنسيتها على القواعد التي تنطبق على الحماية الدبلوماسية وعلى طرائق تنفيذها. فستثير مثلاً مشاكل شائكة فيما يتعلق باستنفاد سبل الانتصاف المحلية. وستسمح له التوجيهات التي سيقدمها المقرر الخاص بتحديد نطاق عمله بشأن الحماية الدبلوماسية.

٩- **السيد إيكونوميدس** عرض النص الذي يقترحه للمادة ٤٠ مكرراً (ILC(LII)/WG/SR/CRD.3) وقال إنه يراعي في كل من عنوانه ومضمونه التمييز بين الدولة المضرورة من ناحية، والدولة التي لها مصلحة قانونية من

ناحية أخرى؛ ويلزم في نظره تعريف هذين المفهومين قبل مناقشة مسألة إعمال المسؤولية الدولية. وقال أيضاً إن القائمة التي يقترحها للحالات التي يمكن أن تكون الدولة فيها مضرورة ليست حصرية، إذ يصعب في الواقع توخي جميع الحالات التي يمكن أن يلحق فيها ضرر بدولة ما نتيجة لفعل غير مشروع دولياً ترتكبه دولة أخرى. ونظراً لاختلاف الممارسة الدولية بدرجة كبيرة في هذا الشأن، فمن الأفضل ألا تكون القائمة حصرية، مع إضافة عبارة "بشكل خاص".

١٠- وقال إن الحكم الوارد في الفقرة ١(أ) يتعلق أساساً بالالتزامات الثنائية، ويرد في جميع الاقتراحات الأخرى المقدمة بشأن هذه المادة. وبالعكس، فإن الفقرة ١(ب) هي الركن الأساسي للنص الذي يقترحه لأنها تنص صراحة على أنه يجوز أن يضر الفعل غير المشروع لدولة ما "جميع الدول، إذا كان الالتزام المنتهك ضرورياً لحماية مصالح المجتمع الأساسية". وهذا هو التعريف الذي يرد في المادة ١٩ من مشروع المواد المعتمد في القراءة الأولى. فلا يعقل في رأيه أن تعالج اللجنة شيئين مختلفين تماماً هما القاعدة الآمرة التي تمنع جناية دولية مثل الإبادة الجماعية أو العدوان، من ناحية، والمخالفة البسيطة لالتزام متعدد الأطراف أو عرفي أو اتفاقي مثل حرمة الحقيبة الدبلوماسية، من ناحية أخرى، بنفس الأسلوب. ففي الحالة الأولى يتعلق الأمر بانتهاك مصلحة أساسية، بل حيوية للمجتمع الدولي، تمس النظام العام الدولي، بينما يتعلق الأمر في الحالة الثانية بانتهاك قاعدة تنظيمية متعددة الأطراف فقط، مهما كانت أهمية هذه القاعدة. وفي رأيه أنه يلزم اعتماد أحكام مثل الأحكام التي ترد في اقتراحه إذا أريد وضع استراتيجية حقيقية للردع فيما يتعلق بالجنايات الدولية. ويلزم في حالة الجناية الدولية تطبيق جميع نتائج المسؤولية الدولية، فيما عدا التعويض، على جميع الدول، لا سيما الرد، في شكل إعادة الحالة إلى ما كانت عليه؛ ففي حالة العدوان مثلاً، سيلزم إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الجناية الدولية. وفي هذا الصدد، سيزيد وضوح الالتزام المنصوص عليه في المادة ٥٣ التي اعتمدتها اللجنة في القراءة الأولى بالإبقاء على مفهوم الدولة المضرورة لجميع الدول في حالة الجناية.

١١- وأضاف أن الفقرة ١(ج) لا تستوجب تعليقاً خاصاً ما دامت متفقة مع الحلول التي تأخذ بها جميع الاقتراحات الأخرى. ويشمل هذا الحكم الالتزامات المتعددة الأطراف، بما في ذلك الالتزامات في مواجهة الكافة.

١٢- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، فإنها تهدف إلى تحديد الدول التي تكون لها مصلحة قانونية في المطالبة بالكف عن انتهاك التزام في مواجهة الكافة أو التزام متعدد الأطراف بأوسع معانيه. فهذه هي الدول التي تكون الالتزامات واجبة لها، ولكنها لا تكون مضرورة مباشرة بالانتهاك.

١٣- **السيد غوكو** قال إن الاقتراح المقدم من السيد إيكونوميدس جدير بالاهتمام ولكن ينبغي مراعاة أن الحكومات ترغب في وجود صلة كافية بين الانتهاك والدولة لإمكان الاحتجاج بمسؤوليتها بموجب القانون الدولي العرفي.

١٤- عندما تنتهك الدولة التزاما ما، يعني هذا ضمناً أن الدولة المضرورة قد تأثرت بشكل خاص من جراء الانتهاك وأن الانتهاك قد أثر على تمتعها بحقوقها، وأن الالتزام المنتهك كان ثنائياً أو متعدد الأطراف. ولا يلزم

النص على ذلك صراحة. فمن الطبيعي أن تكون للدولة المضرورة مصلحة خاصة في أن تحترم الدولة الأخرى الالتزام قيد البحث. وباختصار، فإنه يتساءل عما إذا كان ينبغي التمييز بين النوعين من الالتزامات ما دام من المسلم به أن الالتزام قد تعرض للانتهاك وأن الدولة المضرورة هي الدولة المتأثرة بهذا الانتهاك.

١٥- **السيد هافنر** قال إن المناقشة المتعلقة بمسؤولية الدول بلغت نقطة حاسمة لأنها تتعلق بالقانون الدولي والسياسة الدولية معاً. وقال إنه يشعر بالقلق لعبارة "في مواجهة الكافة" لأنه لم يتوصل إلى معرفة ما هو المقصود منها. ويختلف رأي الفقهاء في هذا الشأن وتختلف أيضاً التعاريف التي يقدمونها للالتزامات في مواجهة الكافة. فيرى البعض أنها القواعد التي تهدف إلى حماية مجموعة القيم المشتركة للمجتمع الدولي. ويرى البعض الآخر أنها القواعد التي يؤثر انتهاكها على جميع الدول. وبالنسبة إلى البعض، تدخل هذه القواعد في عداد القواعد الآمرة؛ وبالنسبة إلى البعض الآخر هناك تشابه بين هذه القواعد والجنايات الدولية، سواء الجنايات التي ترتكبها الدولة أو الجنايات التي ترتب المسؤولية الفردية؛ وأخيراً، يطلق البعض على الالتزامات التي لا تكون واجبة لدولة معينة عبارة الالتزامات في مواجهة الكافة. ولا يجوز في رأيهم أن تحتج أي دولة بالمسؤولية في هذه الحالة، وهذه نتيجة غريبة من منظور الحكم الصادر من محكمة العدل الدولية في قضية شركة برشلونة. ولذلك، ولعدم وصف هذه الالتزامات بأنها التزامات ناقصة (*lex imperfecta*)، رأى الفقه أنه يجوز لجميع الدول أن تحتج بالمسؤولية. فإذا كان المقصود من الالتزامات في مواجهة الكافة الالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي بأكمله، فإنه يمكن التساؤل عما إذا كان عدم إمكان عزو الضرر إلى دولة معينة مبرراً كافياً لمثل هذا الوصف.

١٦- وقال من ناحية أخرى إنه يرغب في معرفة المقصود من عبارة "المجتمع الدولي بأكمله" وما إذا كانت هذه العبارة تشمل في جميع الأحوال ولجميع أنواع الالتزامات، مثلاً، الأفراد والمنظمات غير الحكومية. ولقد أشير إلى المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ في هذا الشأن ولكن موضوع هذه المادة هو "مجتمع الدول" فحسب. وهناك اختلاف في رأيه بين "مجتمع الدول" و"المجتمع الدولي بأكمله". ويأخذ الاقتراح المقدم من السيد غايا (ILC(LII)/WG/SR/CRD.4) بهذا الاختلاف وينبغي بالطبع الإبقاء عليه. فحتى محكمة العدل الدولية، عندما تشير إلى الالتزامات في مواجهة الكافة، فإنها تدخل أنواعاً مختلفة من الالتزامات في هذه الفئة.

١٧- وفي إطار المادة ٤٠ مكرراً، ينبغي أن تحدد اللجنة أنواع الالتزامات في مواجهة الكافة المقصودة وما إذا كان الأمر يتعلق بجميع الالتزامات في مواجهة الكافة أو ببعضها فقط.

١٨- ويمكن بالطبع أن تغض اللجنة النظر عن هذا الموضوع على أساس أن مسألة الفصل فيما إذا كان الالتزام من الالتزامات في مواجهة الكافة أم أنه ليس كذلك من المسائل التي تحددها القواعد الأولية. ولكن لن يسمح هذا النهج بحل المشكلة وسيثير على العكس من ذلك تساؤلات جديدة. وفي جميع الأحوال، يلزم توضيح الأمور لاحتمال أن تطلب بعض الدول من اللجنة ما يبرر معاملة هذه الالتزامات بطريقة مختلفة. وذكر في هذا الصدد أنه عندما اقترح ممثل مالطة، في ١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٧، تطبيق مبدأ تراث الإنسانية على قاع البحار لم يكن

أحد يعلم ما هو تراث الإنسانية[٤]. واستوجب الأمر ١٥ عاماً من المفاوضات لتعريف هذا المفهوم. وينبغي أن تتجنب اللجنة تكرار ذلك.

١٩- وثمة سبيل آخر لتعريف هذا المفهوم هو الأسلوب الإجرائي الذي اتبعته المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لتعريف القواعد الآمرة. وبالتالي، يمكن مطالبة "مجتمع الدول" بتعريف الالتزامات في مواجهة الكافة. وستؤدي هذه الخطوة إلى تبسيط الأمور ولكنها لن تسمح بمعرفة ما هي هذه الالتزامات. غير أن تعريف الالتزامات في مواجهة الكافة أكثر أهمية من تعريف القواعد الآمرة في الوقت الراهن. ولذلك يلزم تحديد بعض الخصائص القانونية المشتركة التي تسمح بتمييز هذه الالتزامات عن الالتزامات الأخرى. وسيكون السؤال ببساطة عندئذ هو ما إذا كانت هذه الخصائص من الأركان المكونة للالتزامات في مواجهة الكافة أم أنها نتائج لوجود هذه الفئة الخاصة من الالتزامات.

٢٠- ويميّز المقرر الخاص في مشروع المادة ٤٠ مكرراً الذي يقدمه بيـــن الالتزامات في مواجهة الكافة (*erga omnes*) والالتزامات تجاه كافة الأطراف (*erga omnes partes*)، والالتزامات التي تهدف إلى حماية المصالح المشتركة لمجموعة من الدول (الفقرات ٢(أ)، و١(ب)، و٢(ب))، على التوالي. وحتى إذا كان هذا التمييز نابعاً من الرغبة في الوضوح فإنه يتساءل عما إذا كان هذا يشمل فعلاً جميع الحالات المعنية، لأن هذه المهمة لا نهاية لها.

٢١- وهكذا، مثلاً، في حالة انتهاك قانون البحار، هل يجوز لجميع الدول - بما في ذلك الدول غير الساحلية - أن تحتج بالمسؤولية الدولية على النحو الذي يتوخاه المشروع أم ينبغي التمييز بين الدول غير الساحلية الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار والدول الأخرى التي لا تملك أهلية التصرف؟ وهل يعتبر الالتزام بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها المنصوص عليه في المادة ١٩٢ من الاتفاقية التزاماً في مواجهة الكافة؟ هذه من ضمن المسائل التي يلزم توضيح بشأنها.

٢٢- كذلك، فيما يتعلق بحقوق الإنسان التي يشار إليها كثيراً، فإن المقرر الخاص لا يقدم حلاً حاسماً بشأنها: فبعد إشارته في الفقرة ٨٨ من التقرير إلى أن التزامات حقوق الإنسان لا يمكن تخصيصها لأي دولة بعينها، مما يفيد أنها من الالتزامات في مواجهة الكافة، يوضح في الفقرة ١٠٦(ب) أن الالتزامات الناشئة بموجب معاهدة إقليمية لحقوق الإنسان تدخل بالأحرى في نطاق المصلحة الجماعية لمجموعة من الدول (أي تتعلق طبقاً للتعريف الوارد في الفقرة ٩٢ بالتزامات واجبة للأطراف). وفي رأيه أن حقوق الإنسان لا تدخل في عداد الالتزامات في مواجهة الكافة إلا عندما تكون موضعاً لاقتناع الكافة بها. ومن المهم النظر فيما إذا كانت جميع الحقوق المنصوص عليها في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أو في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تدخل في هذه الفئة.

---

(٤) انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والعشرون، اللجنة الأولى، الجلسة ١٥١٥ (A/C.1/PV.1515) والتصويبات، الفقرة ٣ وما يليها من النص الإنكليزي.

٢٣- وبالنظر إلى حجم المشاكل المطروحة، وعلى الرغم من الحاجة للتعريف، فإنه يرى أن الحل العملي الوحيد هو عدم تعريف الالتزامات والاكتفاء بوصفها. ويمكن القول بأنه من أجل اعتبار أي من الالتزامات التي تنص عليها المادة ٤٠ مكرراً التزاماً في مواجهة الكافة، يتعين على مجتمع الدول أن يقر بحق دولة ما، خلاف الدولة المضرورة مباشرة، في الاحتجاج بمسؤولية الدولة التي ترتكب الفعل غير المشروع دولياً، وذلك ضمن نطاق مقيد. ولا ينطبق هذا بالطبع على الالتزامات الواجبة بموجب معاهدة إقليمية لحقوق الإنسان التي يمكن أن تدخل في نطاق "حماية المصالح الجماعية لمجموعة من الدول المنصوص عليها في الفقرة ٢(ب)، والتي لا تنص على أي حق لصالح الدولة المضرورة مباشرة. ولذلك فإنه يرغب في معرفة رأي المقرر الخاص في هذا الشأن.

٢٤- وقال بالانتقال إلى النصوص التي يقترحها بعض أعضاء اللجنة بشأن المادة ٤٠ مكرراً إنه يرى أن الصيغة المقدمة من السيد سيما (ILC(LII)/WG/SR/CRD.1) أقل مرونة من الصيغة المقدمة من المقرر الخاص: فعبارة "تكون للدولة مصلحة قانونية في الوفاء بالتزام دولي هي طرف فيه" التي وردت في الفقرة ٢ من النص المقترح من المقرر الخاص تفتح مجالاً أوسع من عبارة "يحق (يجوز) للدولة أن تحتج بآثار قانونية مترتبة على الفعل غير المشروع دولياً الذي أتته دولة أخرى [...]" التي تساوي بين جميع الدول غير المضرورة مباشرة التي تكون لها "مصلحة" فقط والتي تعطيها نفس الحقوق. ومن هذا المنظور، فإن عبارة "إذا انتهك الالتزام الواجب لها فردياً" الواردة في الفقرة ١(أ) تستوجب التوضيح.

٢٥- وقال فيما يتعلق بالاقتراح المقدم من السيد إيكونوميدس إنه من المفيد أن يوضح السيد إيكونوميدس المقصود من عبارة "حماية المصالح الأساسية للمجتمع الدولي" التي يستخدمها في الفقرة ١(ب) من اقتراحه. ويبدو أنه يرغب في تمكين جميع الدول من التصدي للفعل غير المشروع دولياً عن طريق الاحتجاج بالمسؤولية الدولية. ولكن هل تريد اللجنة ذلك؟ ويلزم أيضاً توضيح المقصود بعبارة "يمكن - حسب الحالة - أن تتضرر [...]" التي وردت في بداية الفقرة ١. وهل يعني استخدام فعل "يمكن" أنه يلزم استيفاء "شروط أخرى" أيضاً لاعتبار الدولة مضرورة أم تكون الدولة "مضرورة" في جميع الأحوال؟ إنه سيكون ممنوناً للسيد إيكونوميدس إذا تفضل بتوضيح هذه النقطة.

٢٦- **السيد لوكاشوك** قال إن السيد هافنر أثار مشكلة مبدأ أساسية فيما يتعلق بالاقتراح المقدم من السيد غايا الذي يميّز بين المسؤولية الواجبة لجميع الدول والمسؤولية الواجبة للمجتمع الدولي بأكمله. فمن الناحية القانونية، ليس هناك ما يدعو إلى القيام بهذا التمييز. وتشير المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بحق إلى "المجتمع الدولي للدول بأكمله" ومن المسلم به أنه لا توجد المسؤولية الدولية [للدول] إلا في إطار العلاقات بين الدول. وتخص عبارة "المجتمع الدولي بأكمله" مفهوماً مختلفاً تماماً: فالذي يتصرف ليس هو مجتمع الدول ولكن المجتمع العالمي بأكمله، وهو مفهوم يلزم تعريفه، ولكنه لا علاقة له إطلاقاً، في رأيه، بالموضوع قيد البحث.

٢٧- **السيد براونلي** قال مجدداً تحذيره الذي أعرب عنه من قبل إنه لا ينبغي أن تدخل اللجنة في محاولة يائسة لتصنيف حقوق والتزامات الدول بأكملها. فأياً كانت الجهود التي يبذلها هذا العضو أو ذاك فإنها لن تتمكن أبداً من إنجاز هذه العملية التي لا نهاية لها. وما دام الفعل غير المشروع دولياً للدولة قد يضر، كما ذكر السيد

إيكونوميدس في الفقرة ١(ب) من اقتراحه "جميع الدول، إذا كان الالتزام المنتهك ضرورياً لحماية مصالح المجتمع الأساسية"، فإنه يلزم تعريف هذا "الالتزام الأساسي". ويمكن القول بالطبع بأن هذه المسألة ستعالج تلقائياً بتطور القانون الدولي العرفي ولكن إذا أصرت اللجنة على تدوين مجموعة كاملة من المفاهيم الجديدة فإنها ستدخل في عملية نتيجتها، رغم أهميتها من الناحية النظرية، هي تأخير أعمال اللجنة وتقليل فرص موافقة اللجنة السادسة عليها. وأمام اللجنة في مجال مسؤولية الدول ما يكفيها دون دخولها في موضوع تعريف الدولة المضرورة، خلاف التداخل المحتمل مع موضوع الحماية الدبلوماسية والازدواج الوظيفي بينهما.

٢٨- **السيد سيما** قال إن تحليله للمشكلة يختلف عن تحليل السيد براونلي: فالذي تحتاج إليه اللجنة ليس هو تعريف الدولة المضرورة ولكن تعريف أو تحديد من الذي يملك الاحتجاج بمسؤولية الدول.

٢٩- وتستمد الفقرة ١(ب) من اقتراح السيد إيكونوميدس في الواقع من الفقرة ٢ من المادة ١٩ التي تعالج مسألة الجنايات الدولية، وهي مسألة أساسية سيلزم أن تعود إليها اللجنة في مرحلة أو أخرى.

٣٠- وفيما يتعلق بعبارة "المجتمع الدولي بأكمله" التي أشار إليها السيد غايا، فإنها لا تحتاج إلى تعريف لأن الأمر يتعلق بالمجتمع الدولي للدول الذي تشير إليه المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩.

٣١- كذلك، لا يلزم المبالغة في الاختلاف الذي يحتمل وجوده بين الحماية الإقليمية والحماية العالمية لحقوق الإنسان. فهناك من حيث الجوهر ترابط بينهما. وأخيراً، وفيما يتعلق بالأمثلة التي يقدمها السيد هافنر من قانون البحار، فإن المشكلة في هذا السياق لا تتعلق بمسؤولية الدول ولكن بالحجية فحسب.

٣٢- **السيد بامبو – تشيفوندا** قال إن النص الذي يقترحه السيد إيكونوميدس يمتاز بالرد على السؤال المحدد لما هي الحالات التي يجوز فيها للدول أن تتدخل عند انتهاك التزام دولي لكفالة احترام هذا الالتزام. والصلة بين الفقرة ١(ب) من هذا الاقتراح والفقرة ٢ من المادة ١٩ التي أشار إليها السيد سيما واضحة، وهو يتفق مع السيد سيما على أهمية مفهوم الجناية الدولية الذي ينبغي أن يؤخذ في الاعتبار في جميع مراحل المشروع ، إلى حين الفصل فيه نهائياً.

٣٣- وأضاف أنه يتساءل عما إذا لم يكن هناك ازدواج بين الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ج)'١' من الفقرة ١ من النص الذي اقترحه السيد إيكونوميدس، وأنه يعيبه أيضاً كثرة الإطناب. فهل هناك فعلاً فرق بين عبارة "الدولة المستفيدة بمفردها من الالتزام المنتهك" وعبارة "أي دولة يمسها بشكل خاص [...] انتهاك الالتزام"؟ وهل يعني السيد إيكونوميدس في الحالة الثانية، دون النص على ذلك صراحة، انتهاك الالتزامات العرفية بينما يعني في الحالة الأولى انتهاك الالتزامات الواردة في اتفاق ثنائي؟ إذا كان الأمر كذلك، فإنه من الأفضل أن يتم توضيح ذلك.

٣٤- وخلافاً لهذه الانتقادات الطفيفة، فإن النص الذي يقترحه السيد إيكونوميدس مناسب تماماً للجهود الرامية إلى جمع شمل الموضوع ويستحق التقدير .

٣٥- **السيد إيكونوميدس** قال رداً على الأسئلة والملاحظات التي أعرب عنها المتحدثون السابقون بادئاً بالسيد هافنر إنه نقل فقط التعريف الذي ورد في المادة ١٩ إلى الفقرة ١(ب) من اقتراحه: ولم يرَ لزوماً لإضافة توضيحات جديدة إلى ما جاء في هذه المادة. ولكنه يسلّم بأنه من المفيد أن يشار إلى العلاقة الوثيقة بين مفهوم القواعد الآمرة ومفهوم الجناية الدولية في التعليق. فالقواعد التي تحظر الجنايات الدولية في الواقع قواعد آمرة ولكنها أكثر صرامة لعدم جواز أي استثناء.

٣٦- وأضاف أن تركيب الفقرة ١ التي تقدم قائمة للجنايات بعد عبارة "أن تتضرر من [...]" هو نفس تركيب المادة ١٩ التي تقدم قائمة توضيحية للحالات التي يلحق، أو قد يلحق، فيها ضرر بالدول نتيجة لانتهاك التزام دولي انتهاكاً جسيماً. ويمكن بالتأكيد تحسين صياغة هذه الفقرة.

٣٧- وقال إنه يتفق مع السيد براونلي في أنه لا يمكن تعريف كل شيء من منطلق التطوير التدريجي للقانون الدولي وأن بعض المفاهيم تستقر في الواقع بتطور القانون الدولي العرفي.

٣٨- وقال إن ملاحظة السيد بامبو - تشيفوندا جديرة بالاهتمام: فهناك تشابه فعلاً بين الحالات المنصوص عليها في الفقرة ١(أ) وتلك المنصوص عليها في الفقرة ١(ج)'١' ولكن يتعلق الأمر في الفرضية التي وردت في الفقرة ١(أ) بالتزام ثنائي (الدولة المعنية هي المستفيد الوحيد من الالتزام الواجب بموجب المعاهدة الثنائية) بينما يتعلق الأمر في الفرضية التي وردت في الفقرة ١(ج)'١' بالتزام متعدد الأطراف يخص جميع الأطراف حتى إذا كان طرف واحد فقط هو المضرور بالتحديد بهذا الانتهاك.

٣٩- **السيد بامبو - تشيفوندا** قال إنه أصبح أكثر اقتناعاً بقيمة الاقتراح المقدم من السيد إيكونوميدس بعد التوضيحات التي قدمها الآن بشأن اقتراحه. وسيكفي حذف كلمة "بمفردها" من الفقرة ١(أ) وتحديد أن الالتزام الذي تعرض للانتهاك هو التزام ثنائي مع الاستعاضة في الفقرة ١(ج)'١' عن عبارة "يمسها بشكل خاص" بعبارة "يخالف قاعدة عرفية".

٤٠- **السيد غوكو** شكر السيد إيكونوميدس للتوضيحات التي قدمها للفئات المختلفة من الالتزامات ولكنه يرى، مثل السيد براونلي، أنه لا ينبغي تجاوز الحدود لعدم الابتعاد عن الموضوع. وكانت المادة ٤٠، كما اعتمدت في القراءة الأولى، تنص بوضوح علي أنه "يقصد بـ 'الدولة المضرورة' كل دولة لها حق تعرض للانتهاك بفعل دولة أخرى إذا كان ذلك الفعل يشكل [...] فعلاً غير مشروع دولياً ارتكبته تلك الدولة". ومع تقدم المناقشة، جرى تعديل وتنقيح هذا التعريف تدريجياً وهذا أمر مؤسف لأنه يرى، من وجهة نظر رجل قانون، أن الصلة التقليدية بين مفهومي الضرر والجبر توفر قاعدة مناسبة للتفكير. ولكن رأى أعضاء اللجنة بوصفهم من الفقهاء في القانون الدولي أنه ينبغي الإشارة، في مادة من هذا النوع، إلى طبيعة الالتزام الذي يتعرض للانتهاك. فإذا كان الالتزام واجباً للمجتمع الدولي بأكمله، سيكون من المفيد معرفة مضمونه، لأنه قد يؤثر على دول أخرى خلاف الدولة المضرورة مباشرة نتيجة لانتهاك هذا الالتزام. ولذلك فإنه لن يعترض من حيث المبدأ على إضافة إشارة في مشروع المادة إلى الالتزام الواجب للمجتمع الدولي بأكمله، غير أنه لا ينبغي تعقيد الأمور إلى ما لا نهاية. ولذلك فإنه يرى

أن يعهد إلى لجنة الصياغة بمهمة تحسين وتبسيط هذه المادة، مع التركيز على المقصود بعبارة "الدولة المضرورة" ونطاقها.

٤١- **السيد أوبرتي بادان** قال إنه يرى أن اللجنة تبتعد عن الحل بدلاً من الاقتراب منه. فلقد طلب أحد الأعضاء تعريف عبارة " الالتزام [...] ضرورياً" التي وردت في الفقرة ١(ب) من اقتراح السيد إيكونوميدس. وطلب عضو آخر تحديد المقصود من عبارة "مصالح المجتمع الأساسية" التي وردت في نفس الاقتراح. ولكن الموضوع قيد البحث، كما ذكر السيد براونلي بحق، أقرب إلى تطور القانون الدولي العرفي منه إلى تطوير القانون الدولي، بحصر المعنى. وأكد السيد إيكونوميدس أن الفرق بين الفقرة ١(أ) والفقرة ١(ج)'١'هو مصدر المسؤولية: فهو الالتزام الثنائي في الحالة الأولى، والالتزام المتعدد الأطراف في الحالة الثانية.

٤٢- ومضى قائلاً إن اللجنة لم تتوصل حتى الآن إلى قاعدة مفاهيمية مستقرة بقدر كاف للتصدي بشكل ملائم لمختلف جوانب الموضوع. وانشغلت اللجنة منذ مدة طويلة بالمسائل النظرية وستلزمها مدة طويلة أيضاً للتغلب على مشاكلها إذا استمرت في هذا الطريق. ولذلك ينبغي للجنة أن تكون عملية وأن تتخلى عن الدقائق الفقهية التي تحجب الطبيعة الحقيقية للأمور.

٤٣- وقال إن مسؤولية الدول تجاه المجتمع الدولي هي مسؤولية تعتمد على انتهاك التزامات واجبة للمجتمع الدولي بأكمله، كما يتبين من مشروع المادة ٤٠ مكرراً الذي اقترحه المقرر الخاص. فلا يتعلق الأمر بـ "مصالح أساسية"، ولكن بالتزامات منصوص عليها بوضوح في قانون المعاهدات. ومن المأمول فيه أن تكتفي اللجنة بهذا التصور وأن تتوقف عن اعتبار الكيانات الخاصة، مثل المنظمات غير الحكومية التي لا تتوافر فيها الأركان اللازمة للدولة، من أشخاص القانون الدولي التي يجوز لها الاحتجاج بمسؤولية الدول. وإذا أصرت اللجنة على هذا النهج، فإنها ستضع في نهاية الأمر اتفاقية لا تتصل بمسؤولية الدول ولكن بالمسؤولية الدولية بوجه عام، وهو ما يتعارض مع ولاية اللجنة.

٤٤- **السيد آدو** قال إنه يرى مثل المقرر الخاص أن الجوانب المتصلة بالالتزامات المتعددة الأطراف في المادة ٤٠ التي اعتمدت في القراءة الأولى، بما في ذلك الالتزامات في مواجهة الكافة، لم تكن موضعاً لدراسة كافية، ولذلك جاءت المادة ٤٠ معيبة من نواحي كثيرة. والنص الجديد الذي يقترحه المقرر الخاص، وهو المادة ٤٠ مكرراً، يدخل بالتأكيد تحسينات على هذه المادة لأنه يخصص مكاناً لمفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة، وإن كان لا يخلو تطبيق هذه الالتزامات من المشاكل. فعندما سيكون الفعل غير المشروع دولياً، مثلاً، انتهاكاً لالتزام متعدد الأطراف، سيجوز لجميع الدول الأطراف في المعاهدة التي تعتبر نفسها دولاً مضرورة أن تلجأ إلى محكمة العدل الدولية لحماية المصلحة "العامة" أو "الجماعية" للمجتمع الدولي. وبالطبع، لن تجوز ممارسة هذا الحق إلا إذا قبلت الدولة المدعى عليها، أي الدولة التي ترتكب الانتهاك، اختصاص المحكمة في معاهدة، أو بالإعلان المنصوص عليه في الفقرة ٢ من المادة ٣٦ من النظام الأساسي للمحكمة. ويلزم بالتالي وجود سند قانوني لممارسة الحق الناجم عن انتهاك التزام في مواجهة الكافة. وتعتبر قضية تيمور الشرقية سابقة هامة في هذا الشأن، حيث لم تحتج البرتغال بانتهاك حقوقها بوصفها المسؤولة عن إدارة هذا الإقليم في نظر الأمم المتحدة فحسب ولكن بانتهاك نفس حقوق

شعب تيمور الشرقية أيضاً [انظر الصفحة ٩٨، الفقرة ١٩]. ونظراً لعدم تمتع تيمور الشرقية بمركز الدولة لإمكان لجوئها إلى المحكمة بنفسها، فلقد دافعت البرتغال عن حق شعب تيمور الشرقية في تقرير المصير وفي السيادة على موارده الطبيعية الموجودة في المناطق البحرية القريبة من الساحل. وحكمت المحكمة بأغلبية ١٤ صوتاً مقابل صوتين بعدم اختصاصها بالنظر في الموضوع لضرورة النظر قبل الفصل في طلبات البرتغال في مدى مشروعية تصرفات إندونيسيا، ولعدم جواز قيامها بذلك في غياب موافقة إندونيسيا على ولايتها.

٤٥- ولكن هل سيؤدي تمكين جميع الدول من اللجوء إلى القضاء ضد الدولة التي تخل بمصالح جماعية إلى احترام القانون على نطاق أوسع؟ أليس من المحتمل علاوة على ذلك أن يؤدي هذا الحل إلى قيام كل دولة بدور شرطي المجتمع الدولي المكلف بالسهر على احترام الالتزامات في مواجهة الكافة طبقاً للتعريف الذي تضعه هذه الدولة لتلك الالتزامات ؟

٤٦- وقال إنه يوافق على إعادة الصياغة التي يقترحها المقرر الخاص في مشروع المادة ٤٠ مكرراً على الرغم من الصعوبات النظرية التي يثيرها هذا النص. وفيما يتعلق بالفقرة ٣ من مشروع هذه المادة، ما دام الموضوع قيد البحث هو مسؤولية الدول، فليس للجنة أن تتناول الحقوق التي تنشأ لأشخاص القانون الدولي خلاف الدول. ويمكن مع ذلك الإبقاء على الفقرة ٣ لمزيد من الاحتياط. ولاحظ أخيراً أن المقرر الخاص لم يتعرض للفقرة ٣ من المادة ٤٠، أي لمسألة الجنايات، التي سيلزم أن تتناولها اللجنة إن عاجلاً أو آجلاً.

٤٧- **السيد تومكا** قال إن المادة ٤٠، التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة بوصفها المادة ٥ في الدورة السابعة والثلاثين، والتي تحتوي على تعريف "الدولة المضرورة"، قد أثارت انتقادات كثيرة من جانب الدول. وأوضح المقرر الخاص بطريقة مقنعة تماماً، في الفقرة ٩٦ من تقريره وفي أماكن أخرى، ما يعيب هذه المادة من نواحي كثيرة. كذلك، تخلت اللجنة عندما اعتمدت هذه المادة عن الاستنتاج الذي توصلت إليه في الماضي وهو عدم علاقة مصدر الالتزام الدولي المنتهك بوصف الفعل بأنه غير مشروع وبمعالجة المسؤولية الدولية الناجمة عن الفعل غير المشروع دولياً، وهي الفكرة التي كانت مكرسة في المادة ١٧ والتي أخذت بها إلى حد ما من جديد المادة ١٦ التي اعتمدتها لجنة الصياغة في الدورة الحادية والخمسين للجنة[٥]. ولقد رأى المقرر الخاص بحق عدم علاقة مصدر الالتزام (تعاهدي أو عرفي أو قضائي) وحاول تحليل الأنواع المختلفة من الالتزامات من أجل تعريف الدولة المضرورة.

٤٨- وأضاف أن من الملامح الملحوظة للتعليق على المادة ٤٠ التي اعتمدت في القراءة الأولى[٦] وتقرير المقرر الخاص قلة الإشارة إلى السوابق القضائية، في حين أن أحكام الباب الأول، وعلى الأقل المواد الأولى من الباب

---

(٥) انظر الجلسة ٢٦١٥، الحاشية ٤.

(٦) للاطلاع على التعليق على المادة (المادة ٥ السابقة)، انظر حولية ١٩٨٥، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٣٥ وما يليها.

الثاني، تستند إلى ممارسة دولية وفيرة. واعتمد المقرر الخاص في المادة قيد البحث على المنطق أكثر من اعتماده على تجارب أو ممارسة الدول، كما تشهد على ذلك الجملة الثانية من الفقرة ١١٢ من تقريره.

٤٩- وقال إن إحدى انتقادات المقرر الخاص للمادة ٤٠ كونها تنتقل بشكل سابق لأوانه من صيغة الالتزام إلى صيغة الحق. وتساءل عما إذا لم يكن نفس الانتقاد ينطبق على المقرر الخاص الذي يعنون المادة ٤٠ مكرراً التي يقترحها "حق دولة في التمسك بمسؤولية دولة أخرى". كذلك، يمكن التساؤل عن الوقت الذي يجب أن يتم فيه، في رأى المقرر الخاص، هذا الانتقال من صيغة الالتزام إلى صيغة الحق، وإذا كان هذا الانتقال ضرورياً. وهل يمكن من ناحية أخرى القول بأن مضمون المسؤولية يتكون من التزامات جديدة على عاتق الدولة التي انتهكت التزامها الأولي؟ ولقد تبين من التقرير والمناقشة الجارية في اللجنة بطريقة ملفتة للنظر عدم وجود نظرية متكاملة للالتزامات القانونية الدولية. ولذلك ينبغي الإشادة بالمقرر الخاص للمساهمة التي يقدمها في هذا الصدد بتحديد أربعة أنواع من الالتزامات، وهي الالتزامات الثنائية؛ والالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي بأكمله (في مواجهة الكافة)؛ والالتزامات تجاه كافة الأطراف في نظام معين (*erga omnes partes*)؛ والالتزامات التي تكون بعض الدول أو دول كثيرة طرفاً فيها ولكن تكون لدول معينة أو مجموعات معينة من الدول مصلحة قانونية فيها. وهناك بعض التساؤلات في هذا السياق. فيمكن التساؤل، مثلاً، فيما يتعلق بالالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي بأكمله، عما إذا كان وجودها يعني أن المجتمع الدولي قد أصبح من أشخاص القانون الدولي لاستحقاقه هذه الالتزامات. وإذا كان الأمر كذلك، ما هي الجهة التي تملك التصرف بالنيابة عنه؟ هل هي الأمم المتحدة ؟ إنه يشك جدياً في أن يكون المجتمع الدولي من أشخاص القانون الدولي التي تملك حق الاحتجاج بمسؤولية الدولة التي انتهكت التزاماتها الدولية.

٥٠- وقال إن أمثلة الالتزامات في مواجهة الكافة التي ذكرها المقرر الخاص، لا سيما تلك المتعلقة بالبيئة والمتصلة بالتنوع البيولوجي واحترار الأرض، هي بحق التزامات لصالح الدول كافة، سواء كانت أطرافاً في المعاهدات المتعددة الأطراف ذات الصلة أو لم تكن كذلك. وفيما يتعلق بالفئة الأخيرة من الالتزامات المتعددة الأطراف المشار إليها أعلاه، من الذي سيقرر أن لدولة معينة أو مجموعة معينة من الدول مصلحة قانونية؟ إنه يعتقد مثل المقرر الخاص أن مسألة وجود أو عدم وجود مصلحة قانونية تتعلق بتفسير أو تطبيق القواعد الأولية ذات الصلة. ويتعلق الأمر هنا بالنهج العام لتناول المسائل الهامة التي تعالجها اللجنة في الوقت الحالي، وسيساعد تفسير الالتزام الأولي الذي انتهكته الدولة في تحديد الدولة أو الدول التي يكون هذا الالتزام واجباً لها، والجهة التي سينشأ الالتزام الجديد الناجم عن انتهاك الالتزام الأولي لصالحها. وفي هذا الصدد، لا يخلو اقتراح السيد غايا من الأهمية لأنه يتوخى المسؤولية من منظور الالتزامات ولأنه مختصر.

٥١ وقال أخيراً إنه بالنظر إلى أن مشاريع المواد ستنطبق على العلاقات بين الدول وأن المسؤولية الدولية للدول تثار كثيراً فيما يتصل بالمنظمات الدولية وغيرها من أشخاص القانون الدولي، فإن هناك بالتأكيد ما يبرر إضافة شرط وقائي في مشروع المواد للنص على عدم إخلال مشاريع المواد بالمسائل المتصلة بمسؤولية الدول التي يؤدي فعلها غير المشروع دولياً إلى انتهاك التزام دولي يكون واجباً لمنظمة دولية أو أشخاص آخرين للقانون الدولي. وتعبّر الفقرة ٣ من المادة ٤٠ مكرراً التي يقترحها المقرر الخاص عن هذه الفكرة ولكن على نطاق أضيق

لاقتصارها على الباب الثاني من المشروع. وينبغي أن ترد هذه المادة في المشروع، رهناً بأن تدخل لجنة الصياغة التحسينات اللازمة على صياغتها وبأن تحدد المكان المناسب لها في المشروع.

٥٢- **السيد ممتاز** لاحظ فيما يتعلق بمعاملة الالتزامات المتصلة بحقوق الإنسان أنه أثير التساؤل حول ما إذا كان الالتزام باحترام حقوق الإنسان التزاماً في مواجهة الكافة، وما إذا كانت جميع الدول تعتبر بدون تمييز "دولاً مضرورة". وفي رأيه أنه لا بد من التمييز، لأنه قائم في الواقع. ولا يوجد للأسف في المجتمع الدولي حالياً توافق للآراء بشأن القواعد المتعلقة بحقوق الإنسان. ولكن لا يمنع هذا من اتفاق الدول من الآن على حد أدنى من القواعد، على "نواة صلبة" للحقوق التي وصفتها محكمة العدل الدولية في قضية شركة برشلونة بالقواعد والمبادئ المتعلقة بحقوق الإنسان الأساسية. وتقدم المحكمة أمثلة كثيرة، منها الحماية من الاسترقاق والتمييز العنصري، اللذين يمكن أن يضاف إليهما الحق في الحياة، وحرية الفكر والضمير، ومنع التعذيب. ويعترف قانون المعاهدات بوجود مثل هذه الحقوق "الأساسية" التي لا يجوز الخروج عليها أو إبداء تحفظات بشأنها، خاصة في الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، سواء كانت عالمية أو إقليمية، مثل العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أو الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا". غير أنه ينبغي للأسف الاعتراف بأن التمييز بين هذه القواعد الأساسية والقواعد الأخرى غير ملائم ويضر بوحدة حقوق الإنسان وينبغي الترحيب بالاتجاه إلى زواله. فلا تقيم الصكوك الدولية الأحدث عهداً، مثل الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، مثل هذا التميز. وتجدر أيضاً الإشارة في هذا الصدد إلى موقف بعض الدول الأطراف في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي تعهدت مؤخراً بعدم الاحتجاج بالشرط الوقائي الوارد بها. وهناك أيضاً ما يدعو إلى التساؤل عما إذا لم تكن الممارسة في سبيلها إلى الاستعاضة عن هذا التمييز البالي إلى حد ما بين الحقوق الأساسية والحقوق الأخرى بعتبة تستند إلى مفهوم الانتهاكات المنهجية أو الجسيمة، التي يشير إليها المقرر الخاص في الفقرة ٨٦ من تقريره. وهكذا، في حالة وقوع انتهاكات جسيمة أو منهجية لحقوق الإنسان، سيمكن القول بأن جميع الدول تعتبر مضرورة. وتأخذ المادة ٧ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بهذا المعيار، أو العتبة، وترد العبارتان "واسع النطاق أو منهجي" فيها. ومن الجدير بالذكر أيضاً أن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وهي الإبادة الجماعية، والعدوان، وجرائم الحرب، والجرائم المخلة بالإنسانية تخص المجتمع الدولي بأكمله وتتعلق بالسلم والأمن الدوليين. فيمكن القول بحق إن جميع الدول الأطراف في نظام روما الأساسي تكون مضرورة عند ارتكاب مثل هذه الجرائم. ويمتاز هذا النهج بالرد على أسباب القلق التي أعرب عنها المقرر الخاص في الفقرة ٨٧ من تقريره والمتعلقة بضرورة التمييز بين حقوق المجني عليهم وردود فعل الدول، ومنع تحوّل حقوق الإنسان إلى حقوق للدول. وأخيراً، فإنه يتساءل عما إذا كان من الممكن أن يضاف، إلى تعريف مفهوم الدولة المضرورة فيما يتصل بحقوق الإنسان، معيار كمي، مقابل المعيار النوعي المستعمل للتمييز بين الحقوق الأساسية والحقوق الأخرى، يسمح بعدم المساس بوحدة حقوق الإنسان. ويعتقد بعد التشاور مع السيد غايا أن "ظروف الانتهاك" المشار إليها في الاقتراح المقدم من السيد غايا بشأن المادة ٤٠ مكرراً في بداية هذه الجلسة يمكنها أن تحيل في نفس الوقت إلى كل من المعيار النوعي والمعيار الكمي.

٥٣- **السيد كامتو** أشاد بالمقرر الخاص لمحاولته توضيح الالتزامات الدولية قبل معالجة انتهاك الالتزامات التي تحرك المسؤولية الدولية. ولا يمكن في الواقع معالجة هذه المشكلة دون إيلاء الاعتبار الواجب لنظرية الالتزامات.

٥٤- وقال فيما يتعلق بالاقتراحات المختلفة المقدمة بشأن المادة ٤٠ مكرراً إنه يرى أنها لا يستبعد بعضها البعض الآخر وأنها جميعها، باستثناء اقتراح السيد غايا، تحاول تحديد الدول التي يمكن أن تعتبر مضرورة والدول التي لها مصلحة قانونية. والمفهومان محددان بدقة الآن وينبغي للجنة في مرحلة أولى وضع تعريف لهما ثم القيام في مرحلة ثانية فقط باستخلاص النتائج المترتبة عليهما فيما يتصل بإعمال المسؤولية الدولية.

٥٥- وقال فيما يتعلق بعبارة "المجتمع الدولي بأكمله" إنه لا يمكن أن تتجاهل اللجنة السياق الدولي الحالي وأن هذه العبارة، التي وردت في المادة ١٩ من المشروع، تتفق تماما مع الاتجاه الحالي للقانون الدولي. ولا يمكن إغفال مفهوم "جناية الدولة"، رغم عدم استخدام هذه العبارة للدلالة عليه.والمشكلة هي معرفة الظروف التي يمكن فيها اعتبار الفعل غير المشروع دولياً منشئاً لجناية تحرك المسؤولية الدولية للجهة الفاعلة واحتجاج جميع الدول بها.

٥٦- وقال فيما يتعلق بحقوق الإنسان إن السيد ممتاز حدد إطاراً لمناقشة بصورة جيدة. ومن الوهم أن يراد التمييز بين حقوق الإنسان الأساسية وغيرها من حقوق الإنسان. والقواعد التي تعتبر ثانوية تكون أحياناً شرطاً لإعمال حق أساسي. وحقوق الإنسان لا تقبل التجزئة وينبغي احترام وحدتها. أما فيما يتعلق بفكرة العتبة التي وردت في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإنها تعمل في نطاق الحقوق الفردية فقط مثل الحق في الحياة. ولا يعني هذا أنه ينبغي التخلي عن مفهوم الحقوق الأساسية للمجتمع الدولي بأكمله ولكن معناه أنه ينبغي النظر في كيفية إعادة صياغته في ضوء المادة ١٩ والممارسة العملية.

٥٧- **السيد روزنستوك** قال إنه يشارك إلى حد كبير في الملاحظات التي أعرب عنها السيد كامتو دون أن يتوخى مع ذلك الجمع بين كلمة "جناية" والدولة.

٥٨- وقال أيضاً إنه يوافق على استجابة المادة ٤٠ مكرراً التي اقترحها المقرر الخاص للنهج الذي ينبغي أن تتبعه اللجنة بدل الطروحات الأخرى، لا سيما الاقتراح المقدم من السيد غايا. والأفضل هو الإبقاء على مشروع المادة ٤٠ مكرراً مع تحسينه وربما مع تقسيم أحكامه إلى مادتين تخصص إحداهما للدولة المضرورة بفعل غير مشروع دولياً لدولة أخرى وتخصص الأخرى للدولة التي لها مصلحة قانونية في تنفيذ الالتزام الدولي.

٥٩- **السيد إيكونوميدس** قال إنه يمكن تجنب اللبس القائم في الفقرة ٢ من اقتراحه بالاستعاضة عن عبارة "مصلحة قانونية في المطالبة بوقف الفعل غير المشروع دولياً" بعبارة "لها مصلحة قانونية في المطالبة باحترام الالتزام الذي تعرض للانتهاك". وقال أيضاً إنه يوافق بدون تحفظ على ضرورة بيان وتنظيم نتائج انتهاك الالتزام قيد البحث في الفصل التالي من مشروع المواد.

٦٠- **السيد هي** قال إن مشروع المادة ٤٠ مكرراً هو حجر الزاوية في مشروع المواد بأكمله وإنه يشيد بالمقرر الخاص لتناول وتحليل المشاكل التي تثيرها المادة ٤٠ المعتمدة في القراءة الأولى بالتفصيل في الفقرات ٦٦ إلى ١١٩

من تقريره؛ وإن لم يتم التوصل إلى حل لهذه المشاكل، لن تتمكن اللجنة من بحث جميع المواد ذات الصلة. ومن بين المشاكل التي تستحق الذكر المكان المبالغ فيه الذي تشغله الالتزامات الثنائية، التي خصصت لها هذه المادة أربع فقرات طويلة والتي يمكن تبسيطها طبقاً لاقتراح المقرر الخاص في المادة ٤٠ مكرراً بعبارة "لأغراض مشاريع المواد هذه، تتضرر الدولة بفعل غير مشروع دولياً لدولة أخرى إذا انتهك الالتزام الواجب لها فردياً".

٦١- وقال فيما يتعلق بما إذا كان ينبغي أن يتضمن مشروع المواد مفهوماً وحيداً لعبارة "الدولة المضرورة" إنه يرى بالنظر إلى ما تبين من التحليل الذي قدمه المقرر الخاص في التقرير قيد البحث ومن المناقشة أنه ليس من المفيد أن تكتفي اللجنة بمفهوم وحيد لـ " الدولة المضرورة". ومن الأفضل التمييز بين "الدولة المضرورة" و"الدولة التي لها مصلحة قانونية"، أي الدولة التي لم تتأثر تأثراً خاصاً بانتهاك الالتزام. وهذه في الواقع هي الفكرة التي أخذت بها المادة ٤٠ مكرراً التي يقترحها المقرر الخاص والتي أخذت بها أيضاً الاقتراحات المقدمة من السيد إيكونوميدس والسيد سيما.

٦٢- وأضاف فيما يتعلق بما إذا كان ينبغي أن يكون الضرر هو محور تعريف "الدولة المضرورة" حسبما جاء في الاقتراح المقدم من السيد بيليه (ILC(LII)/WG/SR/CRD.2) إن عدم النص على الضرر كعنصر من عناصر الفعل غير المشروع ليس معناه أنه يجوز لجميع الدول أن تحتج بمسؤولية الدولة التي ترتكب هذا الفعل. وبالعكس، فإن الدولة التي ينتهك حقها الذاتي وحدها هي التي يجوز لها ذلك. وبعبارة أخرى، الدولة التي ينتهك الالتزام الواجب لها وحدها هي التي يجوز لها أن تطالب بالجبر . ولذلك ليس هناك ما يدعو إلى النص على الضرر في المادة ٤٠ مكرراً.

٦٣- وقال فيما يتعلق بالإشارة في نفس الوقت إلى المعاهدات المتعددة الأطراف والقانون الدولي العرفي في الفقرة الفرعية ٢(هـ) من المادة ٤٠ إنه يوافق على أنه من الأفضل معالجة كل مصدر من هذين المصدرين للقانون الدولي على حدة. وأخيراً، من الأفضل أن ترد المادة ٤٠ مكرراً في الفصل الأول من الباب الثاني إذا أرادت اللجنة أن تحدد الالتزامات الثانوية دون الرجوع إلى مفهوم "الدولة المضرورة".

٦٤- **السيد سرينيفاسا راو** قال إن المقرر الخاص عرض في تقريره عيوب المادة ٤٠ التي من المفترض أن تعالجها المادة ٤٠ مكرراً بوضوح. وصحيح أن المادة ٤٠ مكرراً هي أفضل ما يمكن التوصل إليه في الظروف الحالية ولكنها قابلة للتحسين، كما تشهد على ذلك الاقتراحات المقدمة من بعض أعضاء اللجنة في هذا الشأن. ويهتم السيد سيما في اقتراحه (ILC(LII/WG/SR/CRD.1/Rev.1) بحق رفع مسألة ما أمام المحكمة أكثر من اهتمامه بتعريف ذات الضرر. ويصعب هنا بالتحديد نقل مفاهيم القانون الداخلي إلى القانون الدولي. ففي القانون الداخلي، الضرر المباشر وحده هو الذي يعطي حق رفع مسألة ما أمام المحكمة. وفي القانون الدولي، ينبغي الذهاب إلى أبعد من الضرر للتمتع بهذه الأهلية. ولا يمكن التمتع بحق رفع مسألة ما أمام المحكمة إلا إذا كان الضرر ملموساً.

٦٥- ومن نفس المنطلق، يوجد في القانون الدستوري الهندي مثلاً الالتزام الواجب للمصلحة العامة، أو مصلحة الجمهور، الذي يقدم حلاً لمشاكل المسؤولية والجبر. ولكن لا يمكن تطبيق هذا المفهوم على "المجتمع الدولي"، الذي هو عبارة عن مجموعة من الدول. فكيف يمكن القول، في الواقع، بأن المصلحة القانونية هي مصلحة المجتمع الدولي ككل؟ إن مصالح الدول ليست واحدة. وهنا تكمن صعوبة ترجمة الالتزامات في مواجهة الكافة إلى الحق في المثول أمام المحكمة، أو أهلية التصرف. ولم تتطور فكرة إمكان الاحتجاج بمسؤولية الدول بناء على مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة بقدر كاف لإمكان القول بأن الأمر يتعلق بمصلحة قانونية تمارس بالنيابة عن المجتمع الدولي ككل وليس مصلحة خاصة يمكن أن تتعارض مع مصلحة المجتمع الدولي.

٦٦- وقال إن الشروط اللازمة لإمكان تصرف المجتمع الدولي بالأسلوب الواجب في حالة انتهاك التزام في مواجهة الكافة من قبيل الالتزامات التي تعددها المادة ١٩ ليست مجتمعة الآن. ويثار بالتالي التساؤل عما إذا كان ينبغي التخلي عن هذه المادة. ويكفي عدم قدرة أي دولة على الاحتجاج بأحكام هذه المادة بالنيابة عن المجتمع الدولي عملياً للتخلي عنها.

٦٧- وقال في ختام كلمته إنه ينضم إلى الرأي القائل بالتخلي عن المادة ٤٠ مكرراً وانتظار تطور القانون في المستقبل - وربما تطور المادة ١٩- واقترح الاعتماد على الزمن أيضاً فيما يتعلق بالمادة ٤٠.

٦٨- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) لاحظ أن مفهوم "الالتزام الواجب للمجتمع الدولي بأكمله" ليس من صنع اللجنة ولكن من صنع محكمة العدل الدولية. ولا يسع اللجنة إلا أن تأخذ به، ولكن السؤال هو إلى أي حد. والمسألة التي تهم اللجنة في الموضوع قيد البحث هي مسألة المصلحة القانونية؛ ولا يجوز للجنة بالقطع أن تحصر المناقشة المتعلقة بالمسؤولية الدولية في إطار سياسي لا علاقة له بالالتزامات الدولية.

٦٩- **السيد غايا** أكد أن اقتراحه لا يضيف جديداً وإن كانت صياغته تختلف عن صياغة النص الذي يقترحه المقرر الخاص والنصوص الأخرى المقترحة.

٧٠- وقال إن الهدف من هذا الاقتراح هو تجنب تعريف "الدولة المضرورة" وكذلك التمييز الدقيق بين "الحقوق" و"المصلحة القانونية" وإنه يحاول في نفس الوقت تحديد المستفيد من التزامات الدولة المسؤولة المنصوص عليها في الباب الثاني. وقد يتعلق الأمر، بناء على القاعدة الأولية المعنية أساساً، بدولة أخرى، أو بجميع الدول الأخرى، أو أيضاً بالمجتمع الدولي ككل. وإذا انتهكت دولة ما التزاماً دولياً فإنها تكون ملزمة بالجبر ولكنه لا يكون بالضرورة لصالح الكيانات المذكورة أعلاه؛ فقد يكون لصالح دولة مضرورة محددة، أو لأحد الأفراد، أو لكيان آخر.

٧١- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) قال إن على اللجنة، باختصار، أن تختار بين حل مشاكل المادة ٤٠ وبين الأخذ بصيغة مبسطة مثل "الدولة المضرورة هي الدولة التي يلحق بها ضرر". وهذه في الواقع هي الصيغة التي يقترحها في حالة انتهاك التزام ثنائي، وهي مناسبة تماماً. أما المشكلة فهي أن النظام القانوني الدولي لا يتكون من التزامات ثنائية فقط. ولذلك ينبغي التساؤل عما إذا كان من الجائز أن تتجاهل اللجنة الحق في الاحتجاج

بمسؤولية الدول في حالة انتهاك التزام ليس ثنائياً بمعنى الكلمة. ولإحراز تقدم عند مناقشة هذه النقطة، ينبغي أن يركز أعضاء اللجنة على مسألة حاسمة هي تحديد ما إذا كان من المهم أن توضح اللجنة المقصود بمفهوم "الالتزام المتعدد الأطراف" فيما يتصل بمبدأ المصلحة القانونية ونتائجه أم يكفي ببساطة أن تحيل إلى القانون الدولي العمومي.

٧٢- وقال إنه يتفق بدون تحفظ مع السيد بيليه في أن مخالفة قاعدة أساسية لا يعني بالضرورة أن هذه المخالفة جسيمة.

تنظيم أعمال الدورة (تابع)*

[البند ٢ من جدول الأعمال]

٧٣- **السيد كامتو** (رئيس فريق التخطيط) قال إن فريق التخطيط يتكون من الأعضاء التالية أسماؤهم: السيد أوبرتي بادان، والسيد إيكونوميدس، والسيد إيلويكا، والسيد بامبو - تشيفوندا، والسيد بايينا سوارس، والسيد بيليه، والسيد روزنستوك، والسيد سيبولفيدا، والسيد غالتسكي، والسيد غوكو، والسيد كاتيكا، والسيد كوسوما - أتمادجا، والسيد ممتاز، والسيد هافنر، فضلاً عن السيد رودريغيس ثيدينيو، بحكم منصبه. وأوضح أن أعمال فريق التخطيط مفتوحة لجميع أعضاء اللجنة.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٠

---

* استئنافاً للجلسة ٢٦١٣.

الجلسة ٢٦٢٣

يوم الخميس، ١٨ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد آدو، السيد أوبرتي بادان، السيد إيكونوميدس، السيد بامبو- تشيفوندا، السيد البحارنة، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد كانديوتي، السيد كروفورد، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز،السيد هافنر، السيد هي.

مسؤولية الدول[1] (تابع) (A/CN.4/504, sect. A؛ A/CN.4/507 وAdd.1 وCorr. 1، وAdd.2، وAdd.3، وAdd.4[2]؛ A/CN.4/L.600)

[البند ٣ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع)

١- **السيد البحارنة** أعلن أنه يجب إدراج ثلاثة عناصر أساسية في المادة ٤٠ لكي يكون المشروع كاملاً. العنصر الأول هو مفهوم الدولة المضرورة، نظراً إلى أن تحديد الدولة المضرورة جزء حيوي في عملية الاحتجاج بمسؤولية دولة ما على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً. والعنصر الثاني هو مفهوم المصلحة القانونية للدولة، إذ يجب التمييز بين دولة مضرورة مباشرة بسبب فعل غير مشروع دولياً ودول أخرى لها مجرد مصلحة قانونية في الفعل تؤدي إلى الالتزام الذي تحتج به الدولة المضرورة. والعنصر الثالث هو الالتزام في مواجهة المجتمع الدولي كافة، لأنه عندما يكون التزام ما قائماً تجاه المجتمع الدولي ككل، تكون لجميع الدول مصلحة قانونية لأداء الالتزام، وتنشأ في هذه الحالة الالتزامات في مواجهة الكافة، وفقاً لقرار محكمة العدل الدولية في قضية شركة برشلونة، إما مباشرة بموجب القانون الدولي أو بموجب معاهدات متعددة الأطراف مقبولة عموماً، مثل معاهدات حقوق الإنسان.

---

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢١، الفصل الثالث، الفرع دال.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

٢- والمادة ٤٠، بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى، تشمل كل هذه العناصر الثلاثة، غير أنها تعرضت للانتقاد لأنها لم تكن شاملة وبسبب صيغتها غير المقنعة، مما أدى إلى بعض الالتباس بشأن العلاقة بين الالتزامات والحقوق، مثلما بيّن ذلك المقرر الخاص في الفقرة ٧٥ من تقريره الثالث (A/CN.4/507 وAdd.1-4). وكما ورد في الفقرة ٧٨، أعربت الحكومات عن شواغل جدية بشأن صياغة الفقرتين الفرعيتين (هـ) و(و) من الفقرة ٢ والفقرة ٣، على الرغم من أن هذه الحكومات أيدت فكرة التمييز بين الدول المضرورة تحديداً من فعل غير مشروع دولياً والدول التي لها مصلحة قانونية في الوفاء بالالتزام. وهذا التمييز يؤدي إلى خلق فئتين من الدول: يكون من حق الدول المنتمية إلى الفئة الأولى أن تلتمس جبر الضرر اللاحق بحقوقها، بينما لا يكون من حق الدول المنتمية إلى الفئة الثانية إلا أن تطالب بالكف عن السلوك غير المشروع وجبر الضرر اللاحق بالدول المضرورة بصورة محددة.

٣- واتفق السيد البحارنة مع قول المقرر الخاص في الفقرة ٩٦ بأن المادة ٤٠ لم تبين أوجه اختلاف علاقات المسؤولية المتعددة الأطراف عن علاقات المسؤولية الثنائية، وساوت بين جميع فئات الدول المضرورة ولم تميّز بين الدول "المتأثرة بشكل خاص" بانتهاك التزام متعدد الأطراف والدول غير المتأثرة على هذا النحو. ويعالج مشروع المادة ٤٠ مكرراً أوجه القصور المذكورة ويشمل جميع العناصر الضرورية في إطار النتائج القانونية المترتبة على مسؤولية الدول: فمشروع المادة يميز بين الدول المتأثرة بشكل خاص والدول التي لها مصلحة قانونية في الوفاء بالالتزام، ويوضح الالتزام الواجب تجاه المجتمع الدولي كافة أو تجاه مجموعة من الدول تنتمي إليها الدولة المضرورة. كما أن مشروع المادة يميّز بين الحالات التي يكون فيها الالتزام المنتهك واجباً فردياً تجاه الدولة المضرورة والحالات التي تكون فيها لدولة ما مصلحة قانونية للوفاء بالتزام قائم لحماية المصالح الجماعية لمجموعة من الدول. وبالإضافة إلى ذلك، يميّز مشروع المادة بين المسؤولية المترتبة على العلاقات المتعددة الأطراف والمسؤولية المترتبة على العلاقات الثنائية.

٤- وقال السيد البحارنة إن اقتراح السيد سيما (ILC(LII)/WG/SR/CRD.1/Rev.1) لا يفي بالشروط التي بيَّنها نظراً إلى أن الاقتراح تلافى بالكامل المسألة المركزية للدولة المضرورة. واستبقى الاقتراح التمييز بين الحالات التي يكون فيها الالتزام المنتهك واجباً تجاه الدولة فردياً والحالات التي يكون فيها الالتزام واجباً تجاه المجتمع الدولي، أو في الحالات التي تقرر فيها أن يحمي المصالح الجماعية لمجموعة من الدول. غير أن إعلان أن من حق الدولة أن تحتج بجميع النتائج القانونية لفعل غير مشروع دولياً بينما لا يُميَّز بين الدولة المضرورة فردياً والدول غير المضرورة مباشرة وإنما لها مصلحة قانونية في الوفاء بالالتزام أمر لا يساعد على تحديد النتائج القانونية لمسؤولية الدولة الفاعلة. وبالإضافة إلى ذلك، ثمة تناقض ظاهر بين الفقرتين ١ و٢: فالفقرة ١ تنص على "جميع الآثار القانونية"، غير أن الفقرة ٢ تنص على "آثار قانونية [معينة]".

٥- وشمل اقتراح السيد بيليه (ILC(LII)/WG/SR/CRD.2) جميع العناصر الضرورية التي كان قد أشار إليها، غير أن الصيغة الإنكليزية، على الأقل، مثيرة للالتباس وهي بحاجة إلى إعادة صياغتها. وتبدو الفقرة ٢ عديمة الصلة بالموضوع نظراً إلى أن تطبيقها مرهون بالمادة ٣٦ مكرراً وهي تتداخل مع المادة ٤٠-٢ المقترحة، التي تعالج أيضاً المصالح القانونية للدولة. وبالإضافة إلى ذلك، فإن الالتباس يزداد بالترقيم غير المتسق للفقرات واستخدام عناوين

غير ضرورية. ولكن مما له دلالة أن صيغتي السيد بيليه والسيد سيما لم تغيّر أي منهما الفقرة ٣ من اقتراح المقرر الخاص للمادة ٤٠ مكرراً.

٦- ومزية اقتراح السيد بيليه الوحيدة هي أنه يشمل تعريفاً للدولة المضرورة بأنها "دولة لحق بها ضرر [مادي أو معنوي] نتيجة تصرف غير مشروع دولياً ينسب إلى الدولة المسؤولة". ويُذكر أن حكومة فرنسا رأت "أن تشير المواد صراحة إلى الضرر المادي أو الضرر المعنوي الذي يلحق بدولة نتيجة فعل غير مشروع دولياً لدولة أخرى[٣].

٧- أما فيما يتعلق باقتراح السيد إيكونوميدس (ILC(LII)/WG/SR/CRD.3)، فهو يشمل كل عناصر اقتراح المقرر الخاص ولكن بتغييرات في الأسلوب. فاختيار عبارة "يمكن - حسب الحالة - أن [...] بوجه خاص" في الفقرة ١ يضعف الفقرة بجعلها غير حصرية. بيد أن الذين يحبذون اتخاذ تدابير أقوى ضد الدول المسؤولة عن انتهاكات جسيمة سيرحبون بإدخال مفهوم "حماية مصالح المجتمع الدولي الأساسية" في الفقرة ١(ب)، حتى وإن كان التعبير غامضاً إلى حد ما ولا يوجد أي أساس قانوني لتحديد متى يكون الالتزام "ضرورياً" لتلك الحماية.

٨- وفيما يتعلق بالمسألة الجدلية الواردة في الفقرة ٣ من المادة ٤٠ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى، يمكن تقديم حجة بأن الفقرة ١(ب) من المادة المقترحة تتيح تغطية عامة للأفعال غير المشروعة دولياً وانتهاكات حقوق الإنسان التي تؤثر في المجتمع الدولي ككل، غير أنه يرى أن هذه الأفعال التي تشكل جنايات دولية ينبغي أن توضع في فئة خاصة بها. وينبغي بالتالي الإشارة إلى هذه الأفعال بشكل من الأشكال في الفقرة ١(ب) من المادة ٤٠ مكرراً. وبالإضافة إلى ذلك، واستجابة للشواغل التي أعرب عنها بعض الأعضاء، ينبغي أن يقدم المقرر الخاص تعريفاً للدولة المضرورة يوضع في فقرة جديدة تضاف إلى اقتراحاته.

٩- **السيد غالتسكي** قال إن المقرر الخاص أنجز عملاً قيماً بإعادة صياغة مادة كان شكلها الأصلي نموذج مثال مفرط التفصيل ولكنه غير مثمر للحالات الممكنة. وقد حوَّل المقرر الخاص التشديد من التعريف المعقد، وإن لم يكن شاملاً مع ذلك، بشأن "الدولة المضرورة" إلى مسألة حق دولة في أن تحتج بمسؤولية دولة أخرى. وبذلك، ركز على مشاكل حق الدول في أن تحتج بالمسؤولية فيما يتعلق بالالتزامات المتعددة الأطراف، وإلى أي مدى يمكن لدول متضررة بأشكال متباينة أن تحتج بالآثار القانونية لمسؤولية الدول. وميّز أيضاً بين الدول المضرورة، بالمعنى الضيق للعبارة، والدول التي لها مصلحة قانونية والتي لا تكون هي بالذات متضررة بانتهاك التزام دولي. ويبدو هذا التمييز مبرراً بالكامل، ولا سيما على ضوء قضية شركة برشلونة بشأن الالتزامات في مواجهة الكافة تجاه المجتمع الدولي ككل، حيث يمكن اعتبار أن لجميع الدول مصلحة قانونية في حماية الحقوق المعنية.

١٠- والمادة ٤٠ مكرراً تحظى فيما يبدو بالموافقة العامة لأعضاء اللجنة. وفرادى الاقتراحات التي قدمها الأعضاء لا تهدف إلى الطعن في أفكار المقرر الخاص وإنما تهدف إلى تحسينها وتوضيحها. وتشترك جميع هذه الاقتراحات في التشديد على حق دولة ما في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى بدلاً من التشديد على تعريف الدولة

---

(٣) انظر الجلسة ٢٦١٣، الحاشية ٣.

المضرورة. والوسيلة الفضلى للمضي قدماً هي تحديد النقاط المشتركة في الاقتراحات وفي الآراء المعرب عنها خلال النقاش ودمجها مع مشروع المادة المقدم من المقرر الخاص.

١١- ويتعين أن تراعي الصيغة النهائية للمادة ٤٠ مكرراً التمييز الأساسي بين المصدرين الرئيسيين الممكنين لحق دولة ما في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى، أي الضرر الذي يلحق بدولة نتيجة فعل غير مشروع دولياً، والمصلحة القانونية لدولة في الوفاء بالتزام دولي. وقد شدد السيد بيليه بحق على هذا التمييز، وهو تمييز هام لمواصلة النظر في النتائج الثانوية المترتبة على مسؤولية الدول. وعندما تتأثر المصالح القانونية لدولة ما، ولكن لا يلحق بالدولة ضرر مباشر، تبدو مجموعة الردود الممكنة أضيق نطاقاً. غير أنه ينبغي أن يتجسد في المادة تمييز آخر، وهو التمييز بين الالتزامات الثنائية والالتزامات المتعددة الأطراف. فمعالجة الالتزامات الثنائية، مثلما أشار المقرر الخاص في الفقرة ١٠٢ من تقريره، مسألة بسيطة جداً، وتبدو متجسدة بصورة ملائمة في الفقرة ١(أ) من المادة ٤٠ مكرراً. وفي حالة الالتزامات المتعددة الأطراف الأكثر تعقيداً بكثير، ميّز المقرر الخاص في الجدول ١ بين ثلاث فئات من فئات الالتزامات المتعددة الأطراف: الالتزامات الواجبة تجاه للمجتمع الدولي ككل (الالتزامات في مواجهة الكافة)؛ والالتزامات الواجبة تجاه جميع الأطراف في نظام معين (الالتزامات تجاه كافة الأطراف)؛ والالتزامات التي تكون بعض الدول أو عدة دول أطرافاً فيها (الالتزامات تجاه كافة الأطراف)، ولكن يعترف فيها بالمصلحة القانونية لدول معينة أو مجموعات معينة من الدول. ولسوء الحظ، فإن هذا التصنيف لم يجسد بوضوح في النص الفعلي للمادة ٤٠ مكرراً. والتصنيف إلى ثلاث فئات من فئات الالتزامات المتعددة الأطراف يصبح مفقوداً فيما يبدو عندما يدمج مع التمييز بين دول مضرورة ودول ذات مصلحة قانونية، وهو ما تجسد في تقسيم المادة إلى فقرتين. وثمة أيضاً بعض التكرار: فالالتزامات في مواجهة الكافة ترد مثلاً في كلتا الفقرتين ١(ب) و٢(أ)، وترد الالتزامات المتعلقة بمجموعة من الدول في الفقرة ١(ب) والفقرة ٢(ب). ويبدو لا مناص من ضرورة مواءمة نظامي التصنيف - حسب مصادر حق الدول في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى وحسب فئات الالتزامات.

١٢- وفي الاقتراحات التي قدمها الأعضاء، ثمة اتجاه عام نحو تبسيط الصياغة والمفهوم الذي تنطوي عليه الاقتراحات، على الرغم من أن اقتراح السيد غايا (ILC(LII)/WG/SR/CRD.4) أفرط إلى حد بعيد. ولن يكون ذلك الاتجاه مفيداً إلا إذا رفضت المفاهيم المقدمة من المقرر الخاص، غير أن ذلك الأمر لا يبدو مرجحاً على ضوء المناقشة. وخير طريقة هي إحالة المادة ٤٠ مكرراً بصيغتها المقترحة من المقرر الخاص إلى لجنة الصياغة، مشفوعة بالتعليقات والاقتراحات المقدمة خلال المناقشة.

١٣- ويبدو أحد الاقتراحات، وهو اقتراح السيد روزنستوك (الجلسة ٢٦٢٢)، جديراً بالملاحظة بوجه خاص، وهو يتعلق بالتقسيم الممكن للمادة ٤٠ مكرراً إلى مادتين منفصلتين. وتعالج الفقرتان ١ و٢ مختلف مجموعات المشاكل المتصلة بالضرر والمصلحة القانونية، ويمكن فصلهما إذا يسر ذلك صياغة أوضح لشروط حق دولة في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى ونطاق ذلك الحق. ويجب العثور على مكان مناسب للفقرة ٣ من المادة ٤٠ مكرراً، نظراً إلى التشديد خلال النقاش على أهمية المضمون.

١٤- وفي الختام، رأى السيد غالتسكي أن نص المادة ٤٠ مكرراً لا يجسد بالكامل أو بطريقة مثلى الأفكار التي عبّر عنها المقرر الخاص في تقريره. وبالنظر إلى أن هذه الأفكار تبدو مقبولة بالكامل، فينبغي للجنة الصياغة أن تحاول وضعها في شكل نهائي.

١٥- **السيد كاباتسي** أعرب عن شكره للمقرر الخاص على تقديم التقرير الثالث القيّم وعلى مشاريع المواد الخمس بشأن المبادئ العامة المقدمة في إطار بموجب الفصل الأول من الباب الثاني. وأثيرت مسائل مفيدة وقدمت اقتراحات هامة خلال المناقشة مما أثرى الموضوع وأتاح إرشاداً للمقرر الخاص ولجنة الصياغة. والمواد الأربع الأولى مرضية للغاية، غير أن المادة ٤٠ مكرراً ليست مرضية بنفس القدر. وقد أشير، على سبيل المثال، إلى التباين بين عنوان المادة ومضمونها.

١٦- ولا بد فعلاً من توافر مادة تبين بوضوح ما هي الدولة أو الدول التي يمكنها الاحتجاج بمسؤولية دولة أو دول أخرى وتحتل مكانة مركزية في كامل المشروع. والمادة ٤٠ مكرراً على نحو ما اقترحها المقرر الخاص تفي أساساً بالغرض. ولما كان بإمكان دولة ما الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى فقط إذا استطاعت الادعاء بتكبد ضرر مادي أو معنوي نتيجة فعل غير مشروع ارتكبته دولة أخرى، فمن الهام أن يُبيّن كيف ومتى تعتبر الدولة مضرورة بذلك الفعل.

١٧- والمادة تشكل تحسيناً رئيسياً من جوانب عديدة على المادة ٤٠ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى. ويرى المستشارون القانونيون وممارسو القانون، بمن فيهم زعماء ليسوا محامين، أن الأمر يستوجب إلى حد كبير للغاية حكماً أكثر إيجازاً من المادة السابقة. ولكل واحد من الاقتراحات الأربعة الصادرة عن أعضاء اللجنة مزايا كبيرة وينبغي أن تراعيها لجنة الصياغة على النحو الواجب. غير أن صياغة المقرر الخاص قطعت شوطاً كبيراً نحو تلبية احتياجات المستخدمين النهائيين للمواد. ويحظى بالقبول بوجه خاص التمييز الهام بين الفقرة ١ من المادة ٤٠ مكرراً، المتعلقة بالضرر المباشر اللاحق بدولة نتيجة انتهاك لالتزام ثنائي أو متعدد الأطراف، والفقرة ٢ من المادة ٤٠ مكرراً المتعلقة بالدولة التي ليس لها سوى مصلحة قانونية في الوفاء بالتزام. ويمكن الوفاء بهذه المصلحة القانونية بكفالة الامتثال للالتزام الدولي. وينبغي في هذه الحالة أن يقتصر اهتمام الدولة ذات المصلحة القانونية على كف الدولة الفاعلة عن السلوك غير المشروع، وعند الاقتضاء، تقديم تأكيدات بعدم تكراره دون التماس الجبر، الذي يشكل انشغال الدول وفقاً للفقرة ١.

١٨- وينبغي أن تحال إلى لجنة الصياغة المادة ٤٠ مكرراً بصيغتها المقترحة من المقرر الخاص مع الاقتراحات العديدة المقدمة خلال النقاش.

١٩- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) لخص النقاش، فأعرب عن شكره للأعضاء على تعليقاتهم المفيدة ونقدهم الصائب في نقاش هو أول نقاش منذ الدورة السابعة والثلاثين للجنة، في عام ١٩٨٥، بشأن المسألة المركزية للباب الثاني. وتتجسد مزية أخرى من مزايا المناقشة في أنها هدأت إلى حد معين من انشغال السيد براونلي بأن لجنة القانون الدولي تتناول قدراً مفرطاً من المواضيع.

٢٠- وللمادة ٤٠ قلة من المؤيدين، وأقرت عموماً القائمة التي وضعها بشأن أوجه قصورها. فهي مطنبة في معالجة الالتزامات الثنائية، ومسهبة بشأن الالتزامات المتعددة الأطراف وجانحة إلى التكرار ومفتقرة إلى التوازي مع بقية مشروع النص، مثلما بيّن السيد تومكا بصورة مقنعة (الجلسة نفسها). وهي لا تعتمد على القانون القائم بشأن الاحتجاج بالمسؤوليات المتعددة الأطراف، ولا سيما قضية شركة برشلونة والفقرة ٢ من المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وفي الختام، فإن هذه المادة تعادل الالتزامات والحقوق ومن ثم تعجز عن معالجة مسألة الدول التي لها مصالح مختلفة في الوفاء بالتزام ما. وأشار السيد هي إلى الفرق الهائل بين التزام في مواجهة الكافة وحق في مواجهة الكافة (الجلسة نفسها). وثمة تأييد عام لصياغة الباب الثاني من حيث التزامات الدولة المسؤولة أكثر من الصياغة من حيث حقوق دولة أو دول أخرى، وثمة أيضاً تأييد عام للتمييز المقترح بين الباب الثاني والباب الثاني مكرراً. وبصراحة، ثمة أيضاً تأييد شديد لإحالة المادة ٤٠ مكرراً إلى لجنة الصياغة. كما أقر أن ترد المعالجة المقترحة للالتزامات الثنائية في جملة وحيدة وبسيطة.

٢١- غير أنه ثمة مجالات مثيرة لجدل أكبر إلى جانب هذه المسائل. وقد بيّن السيد براونلي (الجلسة ٢٦١٦) ضرورة تحرير نص لا يوضع لأساتذة القانون وإنما يوضع لممارسي القانون يقصد منه أساساً أن تستخدمه الدول، لا أن يتوغل في أسس نظرية تحجب رؤية الغرض من مشروع النص المقدم. وقد ذكر السيد أوبرتي بادان بصواب شديد أنه يجب استكمال النص ليقدم إلى الجمعية العامة في دورتها السادسة والخمسين عام ٢٠٠١. واتفق مع السيد براونلي على ضرورة توخي الحذر، علماً بأن الأمر لا يتعلق بما إذا كان يتعين الرجوع إلى قانون دولي عام في مسألة الالتزامات المتعددة الأطراف وإنما إلى أي مدى ينبغي الرجوع إليها. ومن الواضح أن الحالة ما زالت تتطور ويتعذر التعبير عنها بصورة شاملة، ناهيك عن تقنينها، ولذا فإن الصياغات يجب أن تكون مرنة إلى حد ما.

٢٢- واقترح نهجان. ويسعى النهج الأول، المتجسد في اقتراحه واقتراحات السادة إيكونوميدس وبيليه وسيما، لتوفير توضيح إضافي والمزيد من التحديد في مجال الالتزامات المتعددة الأطراف. والنهج الثاني، الذي دعا إلى اتباعه السيد غايا، يشير إلى وضع مجموعة من التعاريف بشأن تحديد الدول التي يحق لها الاحتجاج بالمسؤولية بدون تحديدها في الواقع. وصحيح، مثلما أعلن المقرر الخاص ريفاغن في تقريره الأولي[٤]، أنه كلما كانت الالتزامات أهم وأعم، كان الإرشاد أقل في القانون الدولي فيما يتعلق بالجهة التي يحق لها الاحتجاج بالالتزام. ولم تميّز محكمة العدل الدولية نفسها بالإرشاد الذي وجهته، على الرغم من حكمها في قضية شركة برشلونة. ومع ذلك فإن النهج الثاني ينبغي أن يستخدم، لا كمنوال تفكير منطقي أول، وإنما كبديل إذا لم يتح العمل في لجنة الصياغة مزيداً من الوضوح فيما يتعلق بالالتزامات المتعددة الأطراف. وإذا اعتمد نهج الرجوع إلى قانون عام، فإن لجنة القانون الدولي ستحرم نفسها من إجراء أي تمييز آخر بين فئات الدول المضرورة. غير أن هذا التمييز ضروري، لأن من المسلّم به عموماً أن مواقف الضحية - حتى ضحية جناية مثل العدوان - ومواقف دولة ثالثة لها مصلحة

---

(٤) حولية ١٩٨٠، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١٢٨-١٢٩ من النص الإنكليزي، الوثيقة A/CN.4/330، الفقرة ٩٧.

في صون السلم والأمن مواقف مختلفة. وينبغي أن تستكشف لجنة الصياغة مختلف صيغ الفقرة ٤٠ مكرراً لتتيح قدراً من التحديد الإضافي فيما يتعلق بالالتزامات المتعددة الأطراف.

٢٣- واتفق السيد كروفورد مع السيد براونلي والسيد بيليه في الرأي، وإن لم يتفق مع السيد هافنر في الرأي، فقال إن لجنة القانون الدولي تواجه انشغالاً أكثر تحديداً وهو تعيين الدول التي يجب أن تكون قادرة على الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى، وإلى أي مدى يمكنها ذلك، على الرغم من أنه يجب تناول المادة ٤٠ في إطار خلفية النظرية العامة للالتزامات. وفي هذا الصدد، يود التشديد على قيمة الفقرة ٢ من المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وهي المكان الوحيد في الاتفاقية الذي استخدمت فيه عبارة "ثنائية". وتناولت اللجنة المشكلة في إطار قانون المعاهدات، وميّزت بين الالتزامات الثنائية والالتزامات المتعددة الأطراف، وشددت على أن الدولة المضرورة بشكل خاص من جراء انتهاك التزام متعدد الأطراف ينبغي أن تكون قادرة على أن تحتج بحقها في تحديد المسؤولية عن ذلك الانتهاك في خلفية تؤول فيها "ملكية" الحقوق المقترنة بالتزام متعدد الأطراف إلى دول أطراف في معاهدة ما بشكل جماعي، وليس إلى الدول فرادى. والمناقشة التي جرت مؤخراً في اللجنة انطوت على أن الحقوق ذات الصلة تؤول إلى دول معينة. وهذا صحيح فيما يتعلق بالمعاهدات الثنائية والالتزامات الثنائية. غير أن الفقرة ٢ من المادة ٦٠ معنية بمشكلة أخرى، وهي تعليق المعاهدات المتعددة الأطراف بسبب انتهاك مادي. ولعل من الغريب أن تتاح لدولة ما إمكانية تعليق معاهدة ولكن لا تتاح لها إمكانية طلب الكف عن الانتهاك. وثمة بالتالي وجه تشبيه مباشر بين المشكلتين.

٢٤- والإشارة إلى "الدولة المتأثرة بشكل خاص" تساعد أيضاً على معالجة مشكلة الأذى أو الضرر، لأن الدولة المتضررة يجب بالتأكيد أن تعتبر في موقف خاص. وقد توجد مجموعة من الدول المتأثرة بشكل خاص، غير أن المجموعة تكون ضيقة نسبياً إذا وجدت. وفشل المادة ٤٠ في معالجة هذه المسألة، وكذلك فشل بعض الاقتراحات في معالجتها، بما فيها اقتراح السيد سيما، يعتبر مشكلة.

٢٥- وفي مناقشة الالتزامات المتعددة الأطراف، سجل بعض الاختلاف بشأن تفسير المقاطع ذات الصلة في قرار محكمة العدل الدولية المتعلق بقضية شركة برشلونة، غير أن تلك القضية لم تكن سوى نقطة بداية المناقشة. وما من أحد طعن في الادعاء بوجود فرق بين ضحية انتهاك ما ودولة لها مصلحة في الوفاء بالالتزام، وينبغي أن تجسد المادة ٤٠ ذلك الاختلاف.

٢٦- وسجل أيضاً بعض الاختلاف بشأن التحفظ فيما يتعلق باحتجاج كيانات غير الدول بالمسؤولية على النحو المبين في الفقرة ٣ من المادة ٤٠ مكرراً، غير أن الرأي الشائع يشير فيما يبدو إلى أن ذلك الاحتجاج بالمسؤولية ذو قيمة. ورأى أنه مهم، لأنه يوفق بين الفرق بين نطاق الباب الأول من المشروع وبقية المشروع. ويجب بالتالي أن يجد مكاناً ما له؛ وللجنة الصياغة أن تبت في المكان المناسب لإدراجه في النص.

٢٧- وأشارت المادة ٤٠ إلى حقوق الإنسان بشكل عام جداً، وأهملت أحكاماً أخرى في مشروع النص وخولت بصورة غير مباشرة حقوق رد أخرى تجاوزت بكثير أي شيء يمكن أن يبرر في سياق الانتهاكات

"العادية" لحقوق الإنسان. ورأيه الخاص هو أن اللجنة ينبغي أن تكون متسقة في الإصرار على أن يكون مشروع النص سارياً على كامل مجموعة الالتزامات الدولية وألا تعمل على أساس أي التزام أولي معين. ويتعين التوصل إلى موقف فيما يتعلق بالالتزامات الدولية، والسماح لمختلف الالتزامات المتصلة بحقوق الإنسان، العالمية والإقليمية، الخاصة والعامة، والمقبولة عموماً والمثيرة للجدل، بأن تجد مكانها داخل هذا الإطار. وأعلن أن السيد هافنر كان على حق عندما قال إن المعالجة الضمنية الواردة في المادة ٤٠ مكرراً بشأن الالتزامات الإقليمية المتصلة بحقوق الإنسان معالجة مشكوك فيها، ويتعين على لجنة الصياغة أن تنظر في هذه المسألة.

٢٨- وهو متفق بالكامل مع رد فعل السيد سيما إزاء مسألة الضرر التي أثارها السيد بيليه. فمفهوم الأذى، بعبارة محايدة، ذو صلة مباشرة بالموضوع، وقد أدرج الإشارة إلى "الدولة المتأثرة بشكل خاص"، المستمدة من الفقرة ٢ من المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، للتعبير عن هذا المفهوم. وقد أشار السيد غالتسكي إلى تداخل الإشارات إلى الالتزامات المتعددة الأطراف، وهو تداخل ركيك بالتأكيد ولكنه ضروري، لأن الدولة ضحية العدوان توجد في موقع يختلف عن موقع دولة ثالثة منشغلة بالعدوان. وهذا هو بالذات ما أعلنته محكمة العدل الدولية في قضية ناميبيا بشأن التمييز بين حقوق شعب جنوب غرب أفريقيا ومشاغل الأمم المتحدة أو فرادى الدول الأعضاء مثل إثيوبيا وليبيريا. وثمة مشكلة أخرى متصلة باقتراح السيد بيليه وهي أن عبارة "ضرر [مادي أو معنوي]" تثير غموضاً مربكاً. وهي تمثل رجوعاً إلى بعض القوانين غير المحددة وليست وصفاً في حد ذاتها.

٢٩- وثمة مسألة مشتركة أخرى بين مختلف البدائل وهي ما يمكن وصفه "مسألة المادة ١٩". وهو يحترم بالكامل رغبة بعض الأعضاء في أن يشمل مشروع النص المقدم تمييزات مناسبة بين أهم الالتزامات، أي الالتزامات التي تهم المجتمع الدولي ككل، وأشد الانتهاكات جسامة لتلك الالتزامات. واتفق مع السيد بيليه في الرأي عن إمكانية وجود حالات انتهاك للالتزامات لا يمكن الانتقاص منها ولا تثير مسائل انشغال جوهرية للمجتمع الدولي ككل من حيث الاستجابة الجماعية.

٣٠- ومشكلة الفقرة ٣ من المادة ٤٠ هي أنها تتداخل مع فئة الالتزامات الأعم الواجبة تجاه المجتمع الدولي ككل، وتندرج تحت مفهومها وفي فئة فرعية منها إن وجدت. غير أنه عندما يثبت، مثلما حصل في قضية شركة برشلونة، أن جميع الدول لها مصلحة في الوفاء بتلك الالتزامات، تزول حاجة إلى ذكر المزيد لأغراض المادة ٤٠ مكرراً. وقد قبل السيد بيليه صراحة هذا الرأي في اقتراحه، ولو أنه شدد على أن بإمكان الدول أن تقترف جنايات. وهو يرى من جهته أنه قد يكون من الضروري أن تجسد تلك العناصر في أماكن أخرى في المشروع، غير أن النهج الذي يدعو إلى اتباعه منذ عدة سنوات هو معاملة المشكلة بطريقة وظيفية والتدقيق في المسؤولية للأغراض المعينة التي ثارت بسببها المسؤولية في المشروع. والاحتجاج بالمسؤولية شيء، وقد تكون نتائج الاحتجاج بها شيئاً آخر. وبهذه الطريقة، يمكن تفكيك المشكلة والتوصل إلى اتفاق بشأن بعض عناصرها. وهو يحبذ بالتالي النهج المقترح من السيد بيليه على النهج المقترح من السيد إيكونوميدس، على الرغم من أن بعض جوانب اقتراح السيد إيكونوميدس أنيقة جداً ومقتضبة ويمكن أن تنظر فيها لجنة الصياغة. ومع ذلك، وعندما يقبل أن تكون للدول مصلحة محمية بموجب القانون بصدد الوفاء بالالتزامات في مواجهة الكافة، فإن مسألة الاحتجاج

بالمسؤولية تكون قد سويت بذلك القدر. ويمكن تناول مسائل أخرى كلما ثارت. وقد تساءل السيد إيكونوميدس عما إذا كان ينبغي أن يكون التعريف شاملاً أو حصرياً. وهذه ملاحظة معللة ينبغي للجنة الصياغة أن تراعيها. وفي سياق أفق متغير، ثمة ما يؤيد وضع تعريف شامل.

٣١- **السيد سيما** قال إنه يسحب اقتراحه المنقح (ILC(LII)/WG/SR/CRD.1/Rev.1) وذلك في سبيل تبسيط عمل لجنة الصياغة، غير أنه متمسك باقتراحه الأصلي (ILC(LII)/WG/SR/CRD.1).

٣٢- **السيد غايا** قال إن من مشروع المقرر الخاص واقتراحات الأعضاء على السواء تشير ضمنياً إلى مفاهيم لا يمكن أن تعرّفها اللجنة، مثل "الالتزامات في مواجهة الكافة"، و"الدولة المتأثرة بشكل خاص"، وغير ذلك من المفاهيم. وستعمل لجنة الصياغة على معالجة تلك المسائل، غير أنها لا تستطيع أن تذهب أبعد من ذلك؛ ولجنة القانون الدولي متجهة نحو الصعوبات التي تحدث عنها السيد براونلي في مستهل المناقشة.

٣٣- واستناداً إلى بعض الاقتراحات، فإن الكافة، أي الدول التي ليست لها سوى مصلحة قانونية، ستكون قادرة على مجرد الاحتجاج بالمسؤولية: فيمكنها أن تطلب الكف عن الفعل غير المشروع وربما أن تطلب تقديم تأكيدات وضمانات بعدم التكرار، ولكنها لا تستطيع أن تطلب غير ذلك. وبافتراض أن أحد هذه الالتزامات التزام بحقوق الإنسان انتهكته دولة إزاء رعاياها، فإن اللجنة تعلن وجود التزام بالجبر. إلا أنه عندما لا توجد أي دولة أخرى متأثرة بشكل خاص، ولا يحق لأي دولة أخرى أن تحتج بالتزام الجبر، فقد تعلن اللجنة أيضاً عدم وجود التزام بالجبر. ومن الهام أن يجري النظر في الجانبين: الذي يتوجب عليه الالتزام، والمستفيد من الالتزام. والحق في الاحتجاج، بمعنى حق الادعاء بوجوب الوفاء لالتزام معين، حق ينبغي أن يمنح للكافة، وإن كان لغير صالحهم الخاص.

٣٤- **السيد سيما** قال إن تعليقات السيد غايا مثال ساطع على المشكل الإجرائي الذي تواجهه اللجنة المسؤولة جزئياً عن الالتباس وبعض الشكوك التي أعرب عنها السيد سرينيفاسا راو وغيره من الأعضاء بشأن فتح الباب أمام الاحتجاج بمسؤولية الدول. وبعبارة أخرى، لا توجد للجنة حقاً صورة واضحة عن جميع النتائج. وكل ما يوجد لديها في الوقت الحالي هو الجدول ٢ في التقرير، وهو جدول يقدم قائمة بعدد الإمكانات فيما يتعلق بحقوق الدول غير المضرورة بشكل مباشر بانتهاك التزام في مواجهة الكافة. وحسب فهمه للقائمة، يمكن لتلك الدول أن تتجاوز مجرد وضع شيء ما على الورق أو ادعاء حدوث انتهاك: فيمكن لأي دولة أن تتصرف باسم الضحية وهي لديها مجموعة كاملة من سبل الانتصاف، بما في ذلك التدابير المضادة في حالة الانتهاكات الجسيمة الثابتة. وعلى أساس هذا الفهم للجدول ٢، فهو يوافق عموماً على نهج المقرر الخاص.

٣٥- **السيد كامتو** قال فيما يتعلق باتباع نهج مستند إلى الالتزامات وليس إلى الحقوق إنه لم يعارض قط إدراج عنصر الخطورة الاستثنائية لتبرير التدخل. والالتباس بين الالتزامات بحقوق الإنسان والالتزامات الدولية لحماية عدد معين من الحقوق يعني أن هناك صعوبة في التمييز بين مختلف فئات حقوق الإنسان. أما فيما يتعلق بالحقوق المحتملة لأي دولة عضو في المجتمع الدولي في التدخل أو في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى عن انتهاكات حقوق الإنسان،

فمن الواضح أنه لا بد من توافر درجة معينة من خطورة الأمر. بل قد يكون من الضروري أن تستخدم صراحة كلمة "خطورة" في النص، لأن اللجنة عندما تتحدث مثلاً عن التعذيب أو الإبادة الجماعية، فإنها تتناول المسألة من وجهة نظر الالتزامات الدولية، بينما عندما تتحدث مثلاً عن الحق في الحياة فإنها تتناول المسألة من وجهة نظر حقوق الإنسان. وهذا التمييز مفيد.

٣٦- ومن الواضح أن مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة غير معروف. وإذا استخدمت العبارة بدون تعريفها أو كفالة ضمانات، فقد يخلص حقاً إلى أن لكل دولة تواجه التزاماً في مواجهة الكافة الحق في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى بل وأن تتخذ تدابير مضادة. وهذا منحى خطير جداً لأنه سيفتح باب الويلات. وينبغي تذكر أنه توجد آليات أخرى فعلاً لمعالجة حالات المساس بحقوق الإنسان: فمجلس الأمن يتدخل بانتظام في هذه الحالات بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ولا يوجد من ثم أي سبب لتتيح اللجنة للدول اتخاذ تدابير مضادة رداً على انتهاكات التزامات في مواجهة الكافة.

٣٧- **السيد غوكو** قال إنه كان يؤمل عندما اعتمدت المادة ٤٠ في القراءة الأولى أن يوضع حكم يكون موجزاً ومرناً بما فيه الكفاية في نفس الوقت ليشمل كل المسائل ذات الصلة. وانطباعه الأولي هو أن اقتراح السيد غايا يفعل ذلك بالذات.

٣٨- وقد أشار السيد سرينيفاسا راو إلى الحق في المثول أمام المحكمة واعتبره، فيما يبدو، في مصاف المصلحة القانونية. وهذه مسألة وثيقة الصلة بالمناقشة الحالية وقد تعالج في لجنة الصياغة.

٣٩- **السيد إيكونوميدس** قال إن السيد غايا مصيب تماماً: فالمثال الذي ضربه منذ حين ذو صلة بالموضوع وليس مشمولاً في المشروع المقدم من المقرر الخاص. وأعرب عن اتفاقه مع معظم ملاحظات السيد كامتو. فبالنسبة إلى انتهاكات معينة بالغة الخطورة، لا بد من توسيع قائمة الدول المضرورة. غير أن الصيغة النهائية التي ستصدر عن اللجنة يجب، في جميع الحالات، ألا تمنع تطوير القانون الدولي من خلال القانون العرفي.

٤٠- **الرئيس** قال إنه إذا لم تكن هناك أي اعتراضات فإنه سيعتبر أن اللجنة توافق على إحالة مشروع المادة ٤٠ مكرراً إلى لجنة الصياغة.

وقد اتفق على ذلك.

رفعت الجلسة الساعة ١١/٢٥

الجلسة ٢٦٢٤

يوم الجمعة، ١٩ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد آدو، السيد أوبرتي بادان، السيد إيردوثيا ساكاسا، السيد إيكونوميدس، السيد بامبو-تشيفوندا، السيد البحارنة، السيد براونلي، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد كانديوتي، السيد كروفورد، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز، السيد هافنر، السيد هي.

الحماية الدبلوماسية (تابع)* (A/CN.4/506 و Corr.1 و Add.1[1])

[البند ٦ من جدول الأعمال]

التقرير الأول للمقرر الخاص (تابع)*

١- **الرئيس** قال إنه يعتقد أن اللجنة استكملت النظر في مشاريع المواد ١ إلى ٤ من موضوع الحماية الدبلوماسية، ودعا المقرر الخاص إلى تلخيص المناقشة.

٢- **السيد دوغارد** (المقرر الخاص) شكر أعضاء اللجنة على مشاركتهم بطريقة بناءة في المناقشة. وقال إنه لا ينكر أن عدداً كبيراً من الأعضاء كان يفضل عدم إدراج مشروعي المادتين ٢ و٤ في تقريره الأول (A/CN.4/506 و Add.1)، ولكنه وجد من الناحية الفكرية أنه لا بد من تناولهما فيه.

٣- وقال فيما يتعلق بالمادة ٢ إنه من الجدير بالذكر أن بعض الدول تفسر اللجوء إلى القوة بأنه المرحلة النهائية للحماية الدبلوماسية. وأيد عدد كبير من الفقهاء قبل الحرب العالمية الثانية وبعدها هذا الرأي. ولا بد من التسليم بأن بعض الدول قد لجأت الى القوة فعلاً في عدد من المناسبات لحماية مواطنيها، بدعوى ممارسة حقها في الحماية الدبلوماسية. ومن المرجح أنها ستواصل القيام بذلك في المستقبل. وبمنتهى الأمانة، فإنه لا يمكنه أن يؤيد عدم شرعية لجوء الدولة إلى القوة، مهما كانت الظروف، عندما يتعلق الأمر بحماية مواطنيها، كما فعل المقرران

---

* استئنافاً للجلسة ٢٦٢٠.

(١) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

الخاصان السابقان. غير أنه حاول تقييد مثل هذا التدخل بشروط صارمة. ورفض بعض أعضاء اللجنة مشروع المادة ٢ بدعوى أن ميثاق الأمم المتحدة يمنع اللجوء إلى القوة، حتى في حالة حماية المواطنين، وأنه لا يجوز اللجوء إليها إلا في حالة العدوان المسلح. ولم يتخذ معظم الأعضاء موقفاً حاسماً بشأن أحكام الميثاق، وفضلوا رفض المادة ٢ ببساطة على أساس عدم دخول أحكامها في نطاق الحماية الدبلوماسية. ولقد تبين من المناقشة عدم إجماع أعضاء اللجنة على المقصود من مفهوم "الحماية الدبلوماسية"، وأن الحماية الدبلوماسية لا تتضمن اللجوء إلى القوة. ولذلك فإنه من الواضح تماماً أن اللجنة لا توافق على مشروع المادة ٢.

٤- وقال فيما يتعلق بالمادة ٤، المتعلقة بالتزام الدولة بحماية مواطنيها، إنه يعترف بأنه قدم هذا الاقتراح من منطلق القانون المنشود (*de lege ferenda*). ويتمتع مضمون الاقتراح بتأييد عدد كبير من المؤلفين، ومن الممثلين في اللجنة السادسة، ورابطة القانون الدولي، بل وتنص عليه أيضاً دساتير كثيرة. وكان الأمر يتعلق بمحاولة في مجال التطوير التدريجي للقانون الدولي. ولكن أجمعت الآراء على أن هذه الاقتراح ليس "ناضجاً" بعد لتناوله في اللجنة. وينبغي أن تحرز الممارسة العملية للدول، وخاصة الآراء الفقهية، تقدماً في هذا الشأن لإمكان النظر في هذه المسألة. فمن الواضح هنا أيضاً أن اللجنة لا توافق على مشروع المادة ٤.

٥- ولاحظ مبدئياً فيما يتعلق بالفلسفة العامة لمشروعي المادتين ١ و٣ أن هناك توافقاً للآراء بين أعضاء اللجنة على أن مفهوم الحماية الدبلوماسية ليس بالياً. وكان هناك تأييد كبير للرأي القائل بأن الحماية الدبلوماسية أداة مفيدة لحماية حقوق الإنسان، ولكن رأى بعض الأعضاء أن هناك تأكيداً أكثر من اللازم على حقوق الإنسان، بينما رأى البعض الآخر، ولكنه أقلية، أنه لا علاقة البتة للحماية الدبلوماسية بحقوق الإنسان.

٦- ولم تثر فكرة أن الحماية الدبلوماسية تقوم على حيلة قانونية أي اعتراض. ويرى معظم أعضاء اللجنة أنها أداة مفيدة لحماية رعايا الدولة أولاً، ثم بوجه عام الإنسانية ككل. غير أنه أثيرت بعض الشكوك حول نطاق تطبيق الحماية الدبلوماسية. وكان العنوان نفسه موضعاً للانتقاد، ورأى بعض الأعضاء أن يجب توضيح أن الغرض من الحماية الدبلوماسية ليس حماية الدبلوماسيين ولكن المواطنين الذين يوجدون في دول أجنبية. واختلفت الآراء أيضاً حول مناسبة إدخال الحماية الوظيفية في إطار الحماية الدبلوماسية.

٧- ولا تثير المادة ١ أي اعتراضات. ولكن كانت صياغتها موضعاً للانتقاد، لا سيما كلمة "الإجراءات" التي أعطيت لها تفسيرات مختلفة. واقترح البعض دراسة هذه المسألة بمزيد من العناية. ورأى بعض الأعضاء أيضاً أنه ينبغي أن تتفق صياغة المادة ١ مع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول. وأكد في هذا الصدد أن الانتقادات ترجع أساساً إلى المشاكل المتصلة بترجمة بعض المصطلحات إلى اللغة الفرنسية.

٨- وأبديت ملاحظات جديرة بالاهتمام بشأن ضرورة وقوع فعل غير مشروع لإمكان ممارسة الحماية الدبلوماسية. وأشار السيد براونلي والسيد غايا إلى إمكانية وجود أفعال غير مشروعة محتملة، مثل مشروع قانون ينص على تدابير قد تشكل فعلاً غير مشروع. وسيلزم دراسة هذه المسألة بمزيد من التفصيل.

٩- وقال إنه اقترح على اللجنة في المادة ٣ أن تعتمد وجهة النظر التقليدية المستمدة من الحكم الصادر من محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية مافروماتيس الذي تكون الحماية الدبلوماسية بمقتضاه حقاً من حقوق الدولة تمارسه بالأصالة عن نفسها وليس بالنيابة عن مواطنيها. وذكر بعض الأعضاء أنه يلزم تأكيد حق الدولة بمزيد من الوضوح. ورأى آخرون أنه يلزم النص بمزيد من الوضوح أيضاً على ضرورة أن يكون الضرر الذي يلحق بالمواطن ناتجاً عن انتهاك القانون الدولي. وفي رأيه أن هذه الفكرة ترد ضمنياً في مشروع المادة، ولكن ليس هناك ما يحول دون النص عليها صراحة في المشروع.

١٠- وأضاف أن المادة ٣ تنص أيضاً على أن لدولة الجنسية، رهناً بالمادة ٤، الخيار في ممارسة الحماية الدبلوماسية. وطلب بعض أعضاء اللجنة عدم التأكيد كثيراً على السلطة التقديرية للدولة لاحتمال أن يخل هذا بالمحاولات التي تبذل حالياً للتأكيد على التزام الدولة بالتدخل لحماية مواطنيها في عدد من الدساتير. واقترح أعضاء آخرون نقل بعض الأحكام المنصوص عليها في المادة ٤ إلى المادة ٣ كمحاولة لتضييق نطاق السلطة التقديرية للدولة.

١١- وباختصار، فإن المادتين ١ و٣ تتمتعان بتأييد واسع النطاق وترى أغلبية أعضاء اللجنة إحالتهما إلى لجنة الصياغة. غير أنه نظراً للصعوبات المتصلة بهاتين المادتين، وبوجه خاص المادة ١، فإنه يرى أن الوقت لا يزال مبكراً للقيام بذلك وأنه من الأفضل أن تعاد مناقشتهما في مشاورات غير رسمية وأن تنظر فيهما اللجنة بكامل هيئتها بعد ذلك من جديد قبل إحالتهما إلى لجنة الصياغة.

١٢- **السيد روزنستوك** ذكّر أن اللجنة قررت في بداية المناقشة عدم القيام بدراسة متعمقة للفقرة ٤ من المادة ٢ والمادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة المتعلقتين باللجوء إلى القوة لعدم دخول ذلك في نطاق الموضوع قيد البحث. ولذلك، ليس من الصواب أن يقال إن هذا الرأي أو ذاك كان غالباً في المناقشة المتعلقة بمشروع المادة ٢. ولقد رأت اللجنة، في نظره، أنه ليس من المجدي أن تثار هذه المسألة في سياق مشروع المواد المتعلق بالحماية الدبلوماسية. وسيكون من المؤسف أن يشير المحضر الموجز للجلسة إلى اتفاق جميع أعضاء اللجنة على رأي معين. فقد اتفق الأعضاء بالإجماع على عدم اتخاذ موقف بشأن هذه النقطة.

١٣- **السيد براونلي** قال إنه يشارك السيد روزنستوك في الرأي. فلقد رأى أعضاء كثيرون عدم دخول مسألة اللجوء إلى القوة في ولاية اللجنة بشأن موضوع الحماية الدبلوماسية. ومن ناحية أخرى، فإنه يأمل أن تحظى مسألة ممارسة الحماية الدبلوماسية بالانتباه اللازم في المشاورات غير الرسمية في حالة الضرر المحتمل.

١٤- **السيد إيكونوميدس** قال إن اللجنة اعترفت بالإجماع بأن الحماية الدبلوماسية مؤسسة دولية سلمية ولكنها انقسمت بعد ذلك إلى تيارين: الأول يؤيد النص صراحة في مشروع المواد على عدم جواز اللجوء إلى القوة وكذلك التدخل في الشؤون الداخلية أو الخارجية للدولة، بينما يرى التيار الآخر أنه لا جدوى من وجود مثل هذا النص.

١٥- **السيد دوغارد** (المقرر الخاص) قال إنه يرى أن موقف السيد روزنستوك يعبر عن الشعور العام في اللجنة وهو أن اللجوء إلى القوة لا يدخل في نطاق الحماية الدبلوماسية. ولكنه يسترعي النظر إلى أن موقف بعض الأعضاء كان أكثر حسماً.

١٦- **السيد كاتيكا** قال إنه يرى أنه ينبغي أن تكون المحاضر الموجزة للجلسات كافية بذاتها وأن أي تعليق من المقرر الخاص سيكون زائداً. ولقد ذكر السيد إيكونوميدس عن حق أن اللجنة ترى عموماً أن الحماية الدبلوماسية آلية سلمية. غير أن بعض أعضاء اللجنة، مثل السيد كانديوتي وآخرين، قد تقدموا باقتراحات أخرى. ولذلك لا يمكن القول بوجود إجماع حول مسألة أو أخرى.

١٧- **السيد بامبو- تشيفوندا** قال إن السيد إيكونوميدس على حق في إشارته إلى وجود تيارين في اللجنة بشأن مشروع المادة ٢. ويرى التيار الأول، الذي يعتمد على مبدأ من مبادئ القانون الدولي العام المعاصر، أنه ينبغي القضاء على أي لبس والنص بالتالي على منع اللجوء إلى القوة في مشروع المواد. ويرى أنصار التيار الآخر أنه لا لزوم لذلك. ويقترح آخرون، مثل السادة غالتسكي وكامتو وكانديوتي، حلاً لهذه المشكلة بأن تعتمد اللجنة في إطار مشروع المادة ١ صيغة تتفق مع التيار الأول. ولم تفصل اللجنة في هذا الموضوع حتى الآن.

١٨- وأضاف أنه يلاحظ مع الأسف أن الملخص الذي قدمه السيد دوغارد لا يعكس المناقشات التي دارت في اللجنة بدقة. فلم يتعرض للمسائل الأساسية المتعلقة بالمنهجية والخطوات الواجبة الاتباع لمعالجة هذا الموضوع التي أثيرت في مناسبات كثيرة. فلقد اتفق جميع أعضاء اللجنة على ضرورة تحديد نطاق الموضوع وتوضيحه وإعادة تعريفه بشكل أفضل مما قام به التقرير. والمادة ١ أساسية في هذه الصدد لأنها تحدد نطاق تطبيق الحماية الدبلوماسية الذي تتفرع منه جميع الأحكام الأخرى لمشروع المواد. وتدور المسائل الموضوعية التي أثارها الأعضاء حول هذه المادة. ولذلك فإنه يوافق على عقد مشاورات غير رسمية لتحديد ما إذا كان ينبغي أن يعاد النظر في الموضوع من جديد.

١٩- **الرئيس** قال إن مناقشة المواد ١ إلى ٤ تعتبر منتهية وإن المقرر الخاص قدم ملخصاً لها ولا ينبغي بالتالي فتح باب المناقشة من جديد.

٢٠- **السيد غوكو** قال إن المادة ٢ كانت موضعاً لمناقشة مستفيضة تبيّن منها عدم دخول مسألة اللجوء إلى القوة في نطاق تطبيق الحماية الدبلوماسية. ولذلك فإنه يرى أنه يلزم النص في مشروع المواد على منع اللجوء إلى القوة نهائياً في إطار الحماية الدبلوماسية.

٢١- **الرئيس** قال إنه يعتقد أن أعضاء اللجنة يوافقون على إعادة النظر في المادتين ١ و٣ في إطار مناقشات غير رسمية.

وقد تقرر ذلك.

٢٢- **الرئيس** دعا المقرر الخاص إلى تقديم مشاريع المواد ٥ إلى ٨ الواردة في تقريره الأول.

٢٣- **السيد دوغارد** (المقرر الخاص) قال إن المادة ٥ تعتمد من الناحية الموضوعية على المبدأ المنصوص عليه في قضية نوتيبوم، وهو ضرورة وجود صلة فعلية بين دولة الجنسية والفرد لغرض ممارسة الحماية الدبلوماسية. والمسألة المطروحة هي ما إذا كان هذا المبدأ يتفق فعلاً مع القانون العرفي، وما إذا كان ينبغي تدوينه.

٢٤- ويرى البعض أن قضية نوتيبوم هي المرجع الذي يستند إليه الرأي القائل بأنه يتعين وجود صلة فعلية بين الفرد ودولة الجنسية، ليس في حالة ازدواج الجنسية أو تعددها فقط، ولكن في حالة كونه عديم الجنسية أيضاً. ولكن هناك عنصرين يخففان من تأثير الحكم الصادر في هذا الشأن ويجعلان منه حكماً غير نمطي. فأولاً، كانت هناك شكوك حول مشروعية منح جنسية ليختنشتاين للسيد نوتيبوم بناء على القانون الداخلي لهذه الدولة. وثانياً، كانت علاقة السيد نوتيبوم بغواتيمالا بالتأكيد أشد من علاقته بليختنشتاين. ولذلك لم يكن هدف محكمة العدل الدولية في رأيه هو الفصل في مدى جواز الاحتجاج بجنسية لختنشتاين في مواجهة الدول الأخرى. واقتصرت في حكمها على معالجة مدى أحقية ليختنشتاين في ممارسة حقها في الحماية الدبلوماسية لصالح السيد نوتيبوم ضد غواتيمالا، ولم تقدم رداً على مسألة ما إذا كان من الجائز لليختنشتاين أن توفر الحماية له في مواجهة دولة أخرى خلاف غواتيمالا.

٢٥- وفيما يتعلق بتطبيق المبدأ، فإن المعلومات المتاحة عن ممارسة الدول قليلة وآراء الفقهاء بشأنه متباينة. وستؤدي الموافقة على هذا المبدأ إلى تضييق نطاق تطبيق الحماية الدبلوماسية كثيراً، لأنه في عالم اليوم، ونتيجة للعولمة والهجرة، كثيرون من الناس ممن حصلوا جنسية دولة ما بحكم الميلاد أو الأصل لا تربطهم صلة فعلية مع تلك الدولة. فلا ينبغي في رأيه تطبيق مبدأ الصلة الفعلية تطبيقاً صارماً أو استخلاص قاعدة عامة منه. ولذلك ينص مشروع المادة ٥ الذي يقترحه على أنه "لأغراض توفير الحماية الدبلوماسية للأشخاص الطبيعيين، فإن 'دولة الجنسية' تعني الدولة التي اكتسب جنسيتها الشخص المطلوب حمايته بحكم الميلاد، أو الأصل، أو التجنس الحقيقي". وتراعي هذه المادة اثنين من المبادئ الأساسية لقانون الجنسية. أولاً، يعتمد حق الدولة في ممارسة الحماية الدبلوماسية على صلة الجنسية بينها وبين الشخص المعني؛ وثانياً، لكل دولة أن تحدد عن طريق تشريعها من هم مواطنيها. وتراعي المادة أن حق الدولة في الحماية الدبلوماسية ليس مطلقاً ولكنه نسبياً، بناء على ما استقر عليه القضاء، والفقه، والعرف الدولي، والمبادئ العامة للقانون، كما هو مبيّن في الفقرات ٩٥ إلى ١٠٥ من التقرير. فيعتبر الميلاد والأصل، مثلاً، روابط كافية لمنح الجنسية واعتمادها فيما يتعلق بالحماية الدبلوماسية. والأمر بالمثل، من حيث المبدأ، فيما يتعلق بالجنسية المكتسبة بالتجنس، إما بصورة تلقائية بحكم القانون كما في حالة الزواج أو التبني، أو نتيجة لطلب الشخص المعني بعد استيفاء شرط الإقامة. ولكن لا يعترف القانون الدولي بالتجنس المكتسب عن طريق الغش، أو الذي يتم الحصول عليه بصورة تمييزية، أو دون وجود صلة بين دولة التجنس والشخص المعني. وفي هذه الحالة الأخيرة، سيوجد تعسف في استعمال الحق من جانب الدولة التي تمنح جنسيتها وسيكون التجنس معيباً بسبب سوء النية. ويفترض مع ذلك أن الدولة حسنة النية، وتملك الدولة سلطة تقديرية كافية لتحديد الروابط التي تعتبرها لازمة لمنح جنسيتها.

٢٦- وتعالج المادة ٦ ازدواج الجنسية أو تعددها باعتبارهما من مظاهر الحياة الدولية، رغم عدم اعتراف جميع الدول بذلك. والسؤال في الموضوع قيد البحث هو ما إذا كان من الجائز لدولة الجنسية أن تمارس حمايتها

الدبلوماسية في مواجهة دولة جنسية أخرى لصالح مواطن يحمل جنسيتين أو أكثر. وتختلف طرق معالجة الموضوع بين التشريع، وممارسات الدول، والقضاء، والفقه، على النحو المبين في الفقرات ١٢٢ إلى ١٥٩ من التقرير. ولكن هناك تأييد للقاعدة التي تأخذ بها المادة ٦: رهناً بقيود معينة، يجوز للدولة التي يحمل الفرد جنسيتها أن تمارس الحماية الدبلوماسية لصالح مواطن تابع لها لحق به ضرر، ضد دولة أخرى يكون الفرد المضار مواطن تابع لها، إذا كانت الجنسية الغالبة أو الفعلية للفرد هي جنسية الدولة الأولى. فمعيار الجنسية الغالبة أو الفعلية مهم، وينبغي أن تنظر المحاكم بعناية فيما إذا كانت علاقة الفرد المعني بدولة ما أشد من علاقته بدولة أخرى.

٢٧- وتعالج المادة ٧ ممارسة الحماية الدبلوماسية من جانب الدولة بالنيابة عن شخص يحمل جنسيتها ويحمل أيضاً جنسيتين أو عدة جنسيات أخرى في مواجهة دولة ثالثة، أي دولة لا يتمتع بجنسيتها، دون حاجة إلى إثبات وجود صلة فعلية بين هذه الدولة والشخص المعني: فيكفي بموجب هذه المادة إثبات صلة الجنسية بالمعايير المنصوص عليها في المادة ٥. وتقدم هذه المادة، نظراً لاختلاف الآراء في هذا الشأن، حلاً وسطاً، يستند مع ذلك إلى السوابق القضائية لمحكمة المطالبات الإيرانية - الأمريكية وسوابق لجنة الأمم المتحدة للتعويضات.

٢٨- وتدخل القاعدة الواردة في المادة ٨ والمتعلقة بممارسة الحماية الدبلوماسية بالنيابة عن شخص عديم الجنسية أو أحد اللاجئين في نطاق التطوير التدريجي للقانون الدولي. فلا تأخذ هذه القاعدة بالموقف التقليدي الذي أخذت به المحكمة في قضية شركة ديكسون للسيارات (*Dickson Car Wheel Company*). ولقد وجدت اتفاقيات عديدة بشأن عديمي الجنسية واللاجئين، خاصة بعد الحرب العالمية الثانية، ولكن لم تتعرض أي منها لمسألة الحماية الدبلوماسية. ويرى العديد من الفقهاء أن ذلك كان سهواً يجب تداركه لسد هذه الثغرة. فلا بد من قيام دولة ما بممارسة الحماية الدبلوماسية بالنيابة عن عديم الجنسية أو اللاجئ، وهذه الدولة هي الدولة التي يقيم فيها، إذ إن مكان الإقامة يشكل جانباً هاماً لعلاقة الفرد بالدولة، حسبما ذكرت محكمة المطالبات الإيرانية - الأمريكية. وتبقى معرفة مدى استعداد اللجنة للخوض في هذه المسألة التي ليست لها سوابق عملية أو قضائية.

٢٩- **السيد براونلي** أشاد بالمقرر الخاص لما قام به من بحوث ملحوظة وقال إن التقرير يحتوى على عدد كبير من المعلومات الهامة، خاصة بشأن السوابق القضائية ذات الصلة، بما في ذلك الأحكام الصادرة من محاكم متخصصة مثل محكمة المطالبات الإيرانية - الأمريكية ولجنة الأمم المتحدة للتعويضات (التي أنشئت بعد النزاع بين الكويت والعراق). غير أنه لا يتفق تماماً مع تحليل المقرر الخاص ولديه انتقادات جدية بشأن مشاريع المواد من ٥ إلى ٨.

٣٠- فالمادة ٥ التي تؤسس الحق في الحماية الدبلوماسية على الجنسية لا تراعي بعض الحقائق الاجتماعية والسياسية. فمن المعلوم للكافة أنه لا توجد في مجتمعات تقليدية كثيرة سجلات للمواليد وأن عدداً كبيراً من الأشخاص المنتمين إلى هذه المجتمعات لا يلمون بالقراءة والكتابة وبالتالي يصعب عليهم إثبات جنسيتهم. وهناك أيضاً حالة ضحايا الحرب واللاجئين الذين يعبرون الحدود بسرعة وفي معظم الأحوال بدون وثائق سفر والذين لا يتسنى بالنسبة لهم إلا معرفة مكان العبور. فمن الواضح أنه لا معنى لمطالبة أمثال هؤلاء الأشخاص بتقديم أدلة لإثبات جنسيتهم، لا سيما أدلة مستندية؛ فالمهم هو الواقع.

٣١- ومن هذا المنظور، قد يتسم مبدأ "الجنسية الفعلية" بالأهمية لأنه يوفر أساساً لإثبات الجنسية في حالة عدم وجود أساس آخر لذلك. ولكن موقف المقرر الخاص في هذا الصدد ليس واضحاً. فبعد اتخاذه موقف الحذر، في الفقرة ١١٧ من التقرير وفي تعليقاته على المادة ٥، أنه يضعف شرط الصلة الحقيقية الذي قدمته قضية نوتيبوم بشكل بالغ المبدأ القانوني التقليدي المتمثل في الحماية الدبلوماسية إذا طبق الشرط بصرامة، حيث إنه سيستبعد حرفياً ملايين من الناس من الحماية الدبلوماسية، يعود المقرر الخاص بعد ذلك إلى هذا المبدأ في تعليقاته على المادتين ٦ و٨ ويسند إليه دوراً كبيراً، ولكنه في هذه المرة إيجابياً.

٣٢- وقال إنه يسترعي النظر في هذه المناسبة إلى أن مبدأ الجنسية الفعلية أو الغالبة لم يوضع لأول مرة في قضية نوتيبوم. فهذا المبدأ أقدم بكثير وله سوابق كثيرة في القضاء الفرنسي. ومن ناحية أخرى، اعتمدت ممارسة الدول على الدوام مكان الإقامة، وليس الجنسية، لتحديد الصلة الواجبة عند تسوية المنازعات الإقليمية. وينبغي في عالمنا الحالي أن يكون مكان الإقامة هو المرجع، في حالة عدم وجود أدلة مستندية على الجنسية، فيما يتعلق بالحماية الدبلوماسية.

٣٣- وقال إنه لا يعتزم في المرحلة الحالية تقديم نصوص مقترحة بصفة رسمية ولكنه يعتقد أنه من المناسب أن تضاف في نهاية المادة ٥ بعد عبارة "التجنس الحقيقي" عبارة من قبيل أو" التي تربطه بها صلة أخرى مقررة في القانون الدولي".

٣٤- **السيد أوبرتي بادان** قال إنه يشارك السيد براونلي تماماً في الرأي وقد يذهب إلى أبعد من ذلك. فتأسيس الحماية الدبلوماسية على الجنسية لا يعني فقط إغفال حالة عديمي الجنسية، واللاجئين فحسب ولكن يعني أيضاً إغفال الحالة الأكثر شيوعاً للمواطنين الذي يقيمون في الخارج. ويؤدي مكان الإقامة في الواقع إلى صلة حقيقية وفعالة لا تقل قدراً عن صلة الجنسية. وإذا كان هذا يعتبر تطويراً بالنسبة إلى المفاهيم التقليدية، فإن من الواجب على اللجنة أن تراعي واقع العالم الحالي. ولذلك فإنه يقترح أن لا تكون الإقامة، فيما يتعلق بالمواد ٥ إلى ٨، عنصراً ثانوياً فقط ولكن حقيقياً أيضاً.

الأفعال الانفرادية للدول (A/CN.4/504, sect. C، A/CN.4/505[٢]، A/CN.4/511[٣])

[البند ٧ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص

٣٥- **السيد رودريغيس ثيدينيو** (المقرر الخاص) قال في معرض تقديم تقريره الثالث بشأن الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدول (A/CN.4/505) إن هذا التقرير يتكون من مقدمة عامة يتناول فيها خاصة إمكانية أن تكون اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ مصدراً تسترشد به اللجنة في أعمالها المتعلقة بالموضوع والعلاقة بين الفعل الانفرادي

---

(٢) المرجع نفسه.

(٣) المرجع نفسه.

والإغلاق الحكمي، ومن فصل يقترح فيه صياغة جديدة للمواد ١ إلى ٧ التي وردت في تقريره الثاني[٤]. وفيما يلي نص مشاريع المواد الجديدة:

المادة ١ – تعريف الفعل الانفرادي

لأغراض هذه المواد، يقصد بالفعل الانفرادي الصادر عن الدولة، التعبير عن إرادة الدولة بصورة لا لبس فيها، وأن يصدر بقصد إحداث آثار قانونية في علاقاتها مع دولة أو أكثر أو مع منظمة دولية أو أكثر، وأن تعلم به تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية.

المادة ٢ – قدرة الدول على القيام بأفعال انفرادية

لكل دولة القدرة على القيام بأفعال انفرادية.

المادة ٣ – الأشخاص المؤهلون للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدول

١ – يعتبر رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية ممثلين للدولة فيما يتعلق بالقيام بأفعال انفرادية نيابة عنها.

٢ – يعتبر الشخص أيضا مؤهلا للقيام بأفعال انفرادية نيابة عنها إذا اتضح من ممارسة الدول المعنية أو من ظروف أخرى أن نية هذه الدول كانت اعتبار ذلك الشخص مؤهلا للتصرف باسمها في تلك الأغراض.

المادة ٤ – التأكيد اللاحق لفعل صادر عن شخص غير مؤهل لذلك

لا يترتب على الفعل الانفرادي، الذي يقوم به شخص غير مؤهل للتصرف نيابة عن الدولة بموجب المادة ٣، أي أثر قانوني ما لم تؤكد الدولة ذلك الفعل صراحة.

المادة ٥ – بطلان الأفعال الانفرادية

يجوز للدولة الاستناد إلى بطلان العمل الانفرادي:

(أ) إذا كان قد صدر بناء على خطأ أو على حالة افترضتها الدولة بها لحظة قيامها به وكان هذا الخطأ أو تلك الحالة سندا أساسيا في رضاها بالالتزام بذلك الفعل. ولا ينطبق ما سبق ذكره إذا ساهمت الدولة بتصرفها في وقوع الخطأ أو كان في الظروف ما من شأنه أن يشعرها باحتمال وقوعه؛

(ب) إذا أرغمت الدولة على القيام به نتيجة غش سلكته الدولة الأخرى؛

---

(٤) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/500 وAdd.1. وللاطلاع على نصوص المواد التي يتضمنها التقرير الثاني، المرجع نفسه، المجلد الأول، الجلسة ٢٥٩٣، الفقرة ٢٤.

(ج) إذا صدر نتيجة لقيام الدولة الأخرى بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بإفساد ذمة الشخص الذي صدر عنه الفعل؛

(د) إذا صدر نتيجة لقسر تعرض له الشخص الذي قام به وتمثل في القيام بأعمال تستهدفه أو تهديده؛

(هـ) إذا صدر نتيجة لاستخدام القوة أو التهديد باستخدامها انتهاكا لمبادئ القانون الدولي الواردة في ميثاق الأمم المتحدة؛

(و) إذا كان لحظة صدوره يتعارض مع قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي؛

(ز) إذا كان لحظة صدوره يتعارض مع قرار من قرارات مجلس الأمن؛

(ح) إذا كان يتعارض مع قاعدة بالغة الأهمية من قواعد القانون الداخلي للدولة التي صدر عنها هذا الفعل.

٣٦- وأضاف أن من المؤسف أنه لم يتلق إلى حين إعداد التقرير الثالث ردوداً من الحكومات على الاستبيان الذي أرسلته الأمانة إلى الحكومات في ٣٠ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩[٥] عن ممارستها في مجال الأفعال الانفرادية، ولكنه تلقى بعد ذلك بعض الردود.

٣٧- ويسلّم الكافة بالمكانة الهامة التي تشغلها الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدول في العلاقات الدولية وبضرورة وضع قواعد محددة لتنظيمها. غير أنه تزداد صعوبة تدوين هذه القواعد وتطويرها التدريجي بسبب الطبيعة المتنوعة لهذه الأفعال مما دعا حكومات كثيرة الى الإعراب عن شكها في إمكان وضع قواعد قابلة للتطبيق عليها إجمالاً. وفي رأيه أنه ينبغي التخفيف من هذا القول لأنه يمكن استخلاص ملامح مشتركة لهذه الأفعال وبالتالي يمكن وضع مجموعة من القواعد التي تكون مقبولة من الكافة.

٣٨- وفيما يتعلق باستعمال اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ كمصدر تسترشد به اللجنة في أعمالها المتعلقة بالموضوع، فلقد أعرب أعضاء اللجنة في دورات سابقة عن آراء مختلفة جداً وحتى متعارضة في هذه الشأن. ولعدم فتح باب المناقشة من جديد في هذه المسألة إلى ما لا نهاية، فإنه من أنصار اتخاذ موقف وسط: فلا يمكن بالطبع نقل أحكام الاتفاقية بلا قيد أو شرط إلى الأفعال الانفرادية، ولكن لا يمكن أيضاً تجاهل هذه الاتفاقية وأعمالها التحضيرية. وتقدم بلا شك أبواب الاتفاقية المتعلقة، في جملة أمور، بعقد المعاهدات، وبدء نفاذها، وآثارها القانونية، وتفسيرها، وفترة سريانها نموذجاً مفيداً، حتى إذا كانت الأفعال الانفرادية تتمتع بالطبع بمميزات خاصة.

٣٩- ومضى قائلاً إن الصلة بين الأفعال الانفرادية والإغلاق الحكمي واضحة تماماً. ولكن، كما ذكر في الفقرة ٢٧ من تقريره، ينبغي أن يؤخذ في الاعتبار أن الأفعال والتصرفات المتصلة بالإغلاق الحكمي لا ترمي بالتحديد إلى ترتيب التزام قانوني على الدولة التي صدرت عنها تلك الأفعال، فضلاً عن أن العنصر المميز للإغلاق الحكمي لا يكمن في السلوك الذي تسلكه الدولة، بل في الثقة التي تتولد لدى الدولة الأخرى.

---

(٥) انظر قرار الجمعية العامة ٥٤/١١١ المؤرخ في ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩، الفقرة ٤.

٤٠- وقال إنه، بناءً على الملاحظات التي أعرب عنها أعضاء اللجنة في الدورة السابقة وكذلك بناءً على ملاحظات اللجنة السادسة، بذل عناية خاصة لإعادة صياغة المادة ١ (المادة ٢ السابقة) بشأن تعريف الأفعال الانفرادية، ويتسم هذا التعريف بأهمية بالغة لأن مشروع المواد بأكمله يتوقف على هذا التعريف. ولا يتعلق الأمر بتوضيح معنى مصطلح معين بقدر تعلقه بتعريف مجموعة من الأفعال لمعرفة أبعاد الموضوع. وهناك عدة عوامل حاسمة في هذه الشأن: نية الدولة التي يصدر عنها الفعل، واستخدام لفظة "فعل"، والآثار القانونية لاستقلالية هذه الأفعال أو بمزيد من التحديد لـ "عدم تبعية" هذه الأفعال. فتشترك في الواقع جميع الأفعال الانفرادية - سواء كانت الاحتجاج، أو الاعتراف، أو الوعد، أو إعلانات الحرب، إلخ - في أنها تعبير انفرادي عن الإرادة وفي أنها تصدر عن الدولة لجهة معينة (سواء كانت دولة، أو عدة دول، أو المجتمع الدولي بأكمله، أو منظمة دولية أو أكثر) بهدف ترتيب بعض الآثار القانونية. ولكن لا يؤدي إمكان أن تتخذ الأفعال الانفرادية أشكالاً مختلفة، من الناحية العملية، إلى تيسير الأمور: فالاحتجاج، مثلاً، قد يصدر- مثل الوعد - في شكل إعلان خطي أو شفوي ولكن أيضاً في شكل تصرفات يمكن وصفها بأنها "فاصلة"، مثل قطع العلاقات الدبلوماسية أو تعليقها أو أيضاً استدعاء السفير. والسؤال المطروح هو ما إذا كانت هذه الأفعال من الأفعال الانفرادية التي تدخل في نطاق مشروع المواد.

٤١- وعليه، يوجد في جميع الأفعال الانفرادية عنصر أساسي هو نية الدولة التي يصدر عنها الفعل. وهذه النية هي التي يمكن بناءً عليها تحديد ما إذا كانت الدولة تعتزم أو لا تعتزم الارتباط قانونياً أو سياسياً على الصعيد الدولي. وإذا لم تنصرف نية الدولة إلى الارتباط على هذا النحو، فإن الفعل الذي يصدر عنها لا يكون فعلاً انفرادياً بالمعنى المقصود.

٤٢- ومن الجدير بالذكر أنه استعاض في مشروع المادة ١ الجديد عن لفظة "إعلان" التي كانت مستخدمة في المادة ٢ السابقة بلفظة "فعل". فمما لا شك فيه أن الدول تعبر عموماً عن التخلي، أو الاحتجاج، أو الاعتراف، أو الوعد، إلخ عن طريق إعلان خطي أو شفوي، وكان يعتقد في بداية الأمر أن هذه الكلمة تصلح كقاسم مشترك. ولكنه انضم أخيراً إلى الأعضاء الذين يرون أن هذا النهج تقييدي بشكل مفرط وبأنه قد لا تنطبق لفظة "إعلان" على بعض الأفعال الانفرادية. فاختار لذلك استعمال لفظة "فعل" لأنها أكثر شمولاً وتمتاز، من باب أولى، بعدم استبعاد بعض الأفعال أو التصرفات مثل التصرفات المتوخاة في سياق الوعد.

٤٣- وهناك مسألة أخرى، تناولها من قبل، هي مسألة النتائج القانونية، التي سيعالجها بالطبع بمزيد من التفصيل في مرحلة لاحقة. وفي النص السابق، كانت الآثار القانونية تقتصر على الالتزامات التي يمكن أن تتخذها الدولة بفعل انفرادي، ولكن تبين بعد المناقشات التي جرت في اللجنة أن عبارة "إحداث آثار قانونية" معناها أوسع بكثير، فلا تتخذ الدولة التزامات فحسب ولكنها تؤكد الحقوق من جديد أيضاً. وطبقاً لما استقر عليه الفقه، إذا كان لا يجوز للدولة أن تفرض التزامات على الدول الأخرى، فإنه يجوز لها أن تؤكد من جديد بعض الالتزامات التي تقع على عاتق هذه الدول بموجب قواعد القانون الدولي العامة أو قانون المعاهدات. فهذا مثلاً هو حال الفعل الانفرادي الذي تحدد به الدولة منطقتها الاقتصادية الخالصة. فعندما تقوم الدولة بذلك فإنها تؤكد من جديد الحقوق التي تخولها لها قواعد القانون الدولي العامة أو قانون المعاهدات وتدخل بعض الالتزامات التي تقع على عاتق الدول الأخرى في حيز النفاذ. ولا يتعارض هذا الموقف، بالطبع، مع المبادئ القانونية المستقرة في القانون الدولي الواردة في أقوال مأثورة مثل "لا تستطيع دولة ما أن تفرض التزامات على دولة أخرى دون موافقتها *pacta*)

tertiis nec nocent prosunt) و"ليس للعقد من أثر على الأغيار" (*res inter alios acta*) لأنه لا يجوز للدولة بالطبع أن تفرض التزامات على الدول الأخرى، بأي حال من الأحوال، بدون موافقة هذه الدول.

٤٤- كذلك، لا ترد في مشروع المادة الجديد كلمة "المستقل" لوصف الأفعال الانفرادية المستخدم في المادة ٢ السابقة، وذلك بسبب ردود الفعل غير المواتية التي أعرب عنها بعض أعضاء اللجنة والتي يرد موجز لها في الفقرة ٦٣ من التقرير. وفي رأيه مع ذلك أنه يلزم تقديم بعض التوضيحات في التعليق لتمييز الأفعال الانفرادية التي تصدر بناءً على معاهدة عن الأفعال الانفرادية المعنية. وكان من رأيه دائماً أنه يمكن وجود تبعية مزدوجة: تبعية لفعل آخر، وتبعية لقبول من يصدر له هذا الفعل. وهذا ما دعاه إلى أن يورد مفهوم الاستقلال المزدوج في تقريره الأول[٦]، الذي لم يكرسه في المشروع الجديد لاعتراض أعضاء اللجنة عليه بشدة في تعليقاتهم. ولكن ينبغي أن يكون من الواضح تماماً، على الرغم من عدم استعمال لفظة "المستقل"، أن الأفعال الانفرادية المعنية لا تكون تابعة لأفعال قانونية أخرى سابقة ولا لقواعد قانونية أخرى. والمسألة لا تزال مفتوحة وهو في انتظار الرأي الغالب للجنة في هذا الشأن.

٤٥- وثمة مسألة أخرى تناولها في تقريره هي طابع عدم اللبس الذي ينبغي أن تتصف به الأفعال الانفرادية. فكما ذكر من قبل، ينبغي أن يكون تعبير الدولة عن إرادتها بصورة لا لبس فيها، وينبغي أن ترتبط هذه المسألة بنية الدولة أكثر من ارتباطها بمضمون الفعل. ويجب أن يكون التعبير عن الإرادة واضحاً، حتى إذا لم يكن مضمون الفعل كذلك. فعبارة "عدم اللبس" معناها "واضح"، إذ كما قال أحد الممثلين في اللجنة السادسة لا وجود للفعل القانوني الانفرادي بدون انصراف نية الدولة الفاعلة بوضوح إلى إحداث أثر قانوني.

٤٦- وأخيراً، وفيما يتعلق بالصيغة الجديدة للمادة ١ المقترحة أيضاً، فلقد استعاض عن كلمة "علانية" التي كانت لمصلحة الدولة الموجه إليها الفعل التي ينبغي أن تعلم به ليحدث آثاره في مواجهتها بعبارة " أن تعلم به تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية". والمهم هو أن توضح المادة ضرورة أن تعلم الجهة الموجه إليها الفعل الانفرادي بهذا الفعل لأن الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدولة تكون ملزمة لها بقدر انصراف نيتها إلى الالتزام قانونياً بها وبقدر علم الدول الأخرى المعنية بصدورها.

٤٧- ثم قال إنه يقترح في التقرير قيد البحث عدم إدراج مادة مستوحاة من المادة ٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لأن مشروع المواد يتعلق، خلافاً لهذه الاتفاقية، بالأفعال الانفرادية بمعناها الواسع، أي بجميع فئات الأفعال الانفرادية. فالاتفاقية تخص نوعاً معيناً من الأفعال التعاهدية، هو المعاهدات، وتضع تعريفاً له، ولكن دون استبعاد الأفعال الأخرى التي لا ينطبق عليها تعريف المعاهدات، ولكن التي قد تنطبق عليها أحكام هذه الاتفاقية أيضاً. وراعى أيضاً عدم رغبة أعضاء اللجنة السادسة في إدراج مادة في مشروع المواد بشأن هذه المسألة.

---

(٦) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/486.

٤٨- ومضى قائلاً إن مشروع المادة ٢ الجديد هو، على وجه العموم، إعادة للمادة ٣ السابقة مع إدخال بعض التعديلات في الصياغة بناءً على الاقتراحات المقدمة من أعضاء اللجنة عند النظر في الموضوع في الدورة الماضية. ويتضمن التقرير أيضاً مشروع مادة ٣ جديد بناءً على المادة ٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، ويطابق هذا النص المادة ٤ السابقة مع إضافة بعض التعديلات. وذكرت بعض الدول أنه يمكن التطبيق الدقيق لما جاء في الاتفاقية فيما يتعلق بأهلية ممثلي الدولة أو الأشخاص الآخرين المؤهلين للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدول. وفي رأيه أنه ينبغي الإبقاء على الفقرة ١ من المادة بدون تغيير، نظراً للتعليقات التي أبديت عند النظر في تقريره الثاني والتي كانت مقاربة كثيراً للتعليقات التي أبديت عندما اعتمدت اللجنة مشروع المواد المتعلق بقانون المعاهدات والتعليقات التي أبديت في مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات. وقام على العكس من ذلك بتعديل الفقرة ٢ وتوسيع نطاقها للسماح لأشخاص آخرين خلاف الأشخاص المنصوص عليهم في الفقرة ١ بالتصرف نيابة عن الدولة والالتزام باسمها على المستوى الدولي. ويتفق هذا النص مع ذاتية الأفعال الانفرادية ويبتعد عن الحكم المقابل من الاتفاقية. فيتعلق الأمر في الواقع بضرورة تعزيز الثقة والأمن في العلاقات الدولية، حتى إذا كان من المحتمل، بمفهوم المخالفة، أن يؤدي هذا الحكم إلى آثار عكسية. ويعتقد هو من جانبه أن توسيع نطاق الأشخاص المؤهلين إلى أشخاص آخرين من شأنه أن يؤدي إلى تعزيز الثقة فعلاً، وهو ما تهدف إليه اللجنة من معالجتها لهذا الموضوع. ويستخدم في هذه الفقرة كلمتي "الشخص" و"مؤهلاً" بدلاً من كلمتي "ممثل" و"المعتمد"، والاستعاضة عن كلمة *autorizada* بكلمة *habilitada*، في النص الإسباني، لأنها لم توافق عليهم اللجنة في الدورة الماضية للأسباب الواردة في الفقرتين ١٠٦ و١٠٧ من التقرير الثالث.

٤٩- ويطابق مشروع المادة ٤، المستمد من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، المادة ٥ السابقة. ويتوخى هذا الحكم موقفين منفصلين: إما أن يكون الشخص الذي يقوم بالفعل غير مؤهل لتمثيل الدولة، وإما أن يكون مؤهلاً ولكنه يمارس اختصاصه في مجال خلاف المجال المحدد لاختصاصه، أو يتجاوز حدود هذا الاختصاص. وفي جميع هذه الحالات، يجوز للدولة أن تؤكد الفعل. وفي الاتفاقية، يكون هذا التأكيد صريحاً أو ضمنياً، ولكن رئي في الموضوع قيد البحث، نظراً لذاتية الأفعال الانفرادية وضرورة أن يكون التوضيح تقييدياً بالنسبة إلى بعضها، يجب أن يكون التأكيد صريحاً لإعطاء المزيد من الضمانات للدولة التي يصدر الفعل الانفرادي عنها.

٥٠- وكان التقرير الثاني يتضمن حكماً خاصاً في مشروع المادة ٦ بشأن التعبير عن الرضا، ورئي أن هذا الحكم وثيق الصلة بقانون المعاهدات، أي بالحكم المقابل له في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وأنه لا يقبل بالتالي التطبيق، ولا مبرر له، في سياق الأفعال الانفرادية. وعلى نحو ما ورد في الفقرة ١٢٥ من التقرير باعتبار أن المادتين ٣ و٤ قد تشملان فعلاً التعبير عن الرضا، فإنه لن يكون من الضروري إدراج حكم محدد بشأن التعبير عن الإرادة أو التعبير عن الرضا. وترتبط مسألة التعبير عن الرضا ارتباطاً وثيقاً بمولد الفعل، أي بالوقت الذي يحدث فيه الفعل آثاره القانونية وهو، في حالة الأفعال الانفرادية، وقت صدورها. وبالعكس، في قانون المعاهدات، الوقت الذي تولد فيه المعاهدة أو الذي تحدث فيه آثارها هو وقت دخولها في حيز النفاذ. وهذه المسألة قطعاً هي أكثر المسائل تعقيداً وأهمية في الموضوع وسيلزم أن تعالجها اللجنة في مرحلة لاحقة.

٥١- وفيما يتعلق بالسكوت، الذي يرتبط بالتعبير عن الرضا، فإنه يرى أنه ينبغي أن يستبعد من الموضوع لأنه لا يشكل، كما تسلم بذلك أغلبية كبيرة من أعضاء اللجنة، فعلاً قانونياً، رغم ما قد يرتبه من آثار قانونية. ولا

تخفى على أحد أهمية السكوت في التعبير عن الإرادة وتكوين الاتفاقات، وعلاقته بالأفعال الانفرادية أيضاً. ولكن سواء كان السكوت فعلاً قانونياً أو لم يكن كذلك، وبصرف النظر عن اهتمام الموضوع قيد البحث بالأفعال الصادرة بنية إحداث آثار قانونية، فإنه لا يمكن، في نظره، أن يكون السكوت موضعاً للاعتبار دون ارتباطه بفعل آخر. فيجوز للدولة أن تقبل بسكوتها وضعاً معيناً، وأن تتنازل عن حق معين، ولكن سيصعب عليها أن تقدم وعداً. فالسكوت، في جميع الأحوال، رد فعل سلوكي أساساً يرتبط بالضرورة بسلوك آخر، بموقف أو بفعل قانوني سابق.

٥٢- وأخيراً، يتناول التقرير مسألة بطلان الفعل الانفرادي، التي ينبغي معالجتها في ضوء اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ والقانون الدولي بوجه عام. ويعتمد مشروع المادة ٥ الجديد إجمالاً على أحكام اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ وهو مطابق للمادة ٧ السابقة المقترحة في التقرير الثاني. ولكنه أضاف في النص الجديد سبباً هاماً للبطلان بناء على ملاحظة أعرب عنها السيد دوغارد في الدورة السابقة[٧]، بشأن بطلان الفعل المخالف لقرار صادر من مجلس الأمن وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة المتعلق بصون السلم والأمن الدوليين. وبينما يجوز لمجلس الأمن أن يتخذ قرارات بشأن تشكيل لجان تحقيق بموجب الفصل السادس، فإن سبب البطلان هذا يتعلق فقط بالقرارات التي يتخذها مجلس الأمن بموجب الفصل السابع.

٥٣- وقال في ختام كلمته إن تقريره يقدم عرضاً عاماً للموضوع، وسيتناول جوانبه المختلفة بالتفصيل بناء على التوجيهات التي سيقدمها له أعضاء اللجنة في الفريق العامل الذي ستنشئه اللجنة لهذا الغرض.

٥٤- **السيد كانديوتي** شكر المقرر الخاص على الجهود التي بذلها لوضع نهج للموضوع قيد البحث الذي ينطوي على صعوبات كثيرة بسبب تعقيده واختلاف جوانبه، وكذلك على تقديم عناصر جديدة ستسمح بتحديد نطاق الموضوع وتوضيح الهدف من الدراسة. وقال إنه يشارك المقرر الخاص في الرأي بشأن أهمية الأفعال الانفرادية في الممارسة الدبلوماسية اليومية وضرورة تنظيم وتفسير المبادئ العامة للقانون والقواعد العرفية التي تحكم هذا الموضوع من أجل المساهمة في استقرار العلاقات الدولية. وأعرب في هذا الصدد عن أسفه لقلة الردود التي وردت من الدول على الاستبيان الموجه من الأمانة. فالمعلومات التي ستوفرها الردود على هذا الاستبيان، لا سيما بشأن ممارسات محددة في مجال الأفعال الانفرادية، ذات أهمية حاسمة لأعمال المقرر الخاص واللجنة.

٥٥- وقال إنه يعتقد مثل المقرر الخاص أن القواعد المتعلقة بقانون المعاهدات الواردة في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ يمكن أن تكون مصدراً تسترشد به اللجنة في تحليل القواعد التي تحكم الأفعال الانفرادية للدول. فالمعاهدات والأفعال الانفرادية في الواقع جانبان لنوع واحد من الأفعال هي الأفعال القانونية. وينبغي بالتالي أن تكون القواعد المتعلقة بالعناصر والخصائص المشتركة لجميع فئات الأفعال القانونية قابلة للتطبيق على الأفعال القانونية الثنائية والمعاهدات وكذلك على الأفعال القانونية الانفرادية. ولكن لا يعني هذا التوازي أنه يمكن نقل قواعد الاتفاقية تلقائياً إلى مجموعة القواعد التي تحكم الأفعال الانفرادية للدول. فهناك اختلافات هامة ولذلك يوصي المقرر الخاص، بحذر، باتباع "نهج متواز يتسم بالمرونة".

---

(٧) حولية ١٩٩٩، المجلد الأول، الجلسة ٢٥٩٥، الفقرة ٢٤.

٥٦- وأضاف أن ملاحظات المقرر الخاص بشأن مسألة الإغلاق الحكمي وعلاقته المحتملة بالأفعال الانفرادية صحيحة. فلا يشكل الإغلاق الحكمي في حد ذاته فعلاً قانونياً، انفرادياً أو ثنائياً، ولكنه بالأحرى حالة أو أثر يترتب في ظروف معينة في سياق الأفعال القانونية وكذلك في سياق الأفعال العادية، ويؤدي إلى نتائج معينة في علاقة قانونية بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي. فيمكن بالتالي أن يستبعد في الوقت الحالي من الدراسة العامة للأفعال الانفرادية والرجوع إليه في مرحلة لاحقة للنظر في تأثيره المحتمل في سياقات معينة.

٥٧- وقال فيما يتعلق بتعريف الفعل الانفرادي كما يرد في مشروع المادة ١ الجديد، إن الصيغة الجديدة التي يقترحها المقرر الخاص، وهي صيغة مبسطة لاقتراحاته السابقة، تعتبر خطوة إلى الأمام، وإن كان من الممكن بالطبع إدخال تحسينات عليها. فينبغي أن يتضمن التعريف العناصر الأساسية للفعل الانفرادي، أي تعبير أو إظهار للإرادة تفيد به الدولة دون حاجة إلى اللجوء إلى شخص أو أكثر من أشخاص القانون الدولي عن انصراف نيتها الى إحداث آثار قانونية على الصعيد الدولي. وللتعريف عنصران، هما التعبير عن الإرادة من جانب واحد والنية في إحداث آثار قانونية بهذه الطريقة على الصعيد الدولي. ويستبعد المقرر الخاص بحق مفهوم الاستقلال الذي يتسم بالغموض والذي قد يعني في نفس الوقت شيئين منفصلين، أي استبعاد الأفعال الانفرادية التي تحكمها أنظمة قانونية أخرى محددة من بساط البحث.

٥٨- وفي رأيه أنه يمكن أيضاً حذف عبارة "بصورة لا لبس فيها" التي تصف التعبير عن الإرادة. فينبغي أن يكون التعبير عن الإرادة في جميع الأحوال واضحاً ومفهوماً؛ فإذا كان غامضاً ولا يمكن توضيحه بطرق التفسير العادية، فإنه لا يكون صالحاً لاعتباره فعلاً قانونياً. ولا يستوجب تعريف كلمة "معاهدة" في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩أن يكون اتفاق الإرادتين "بصورة لا لبس فيها"، ولكن من الواضح أنه ينبغي أن يكون كذلك ليشكل فعلاً اتفاقاً.

٥٩- وفيما يتعلق بعلم الجهة التي يوجه إليها الفعل الانفرادي بالتعبير عن الإرادة، لا يلزم هنا أيضاً الإشارة إلى هذه المسألة في التعريف بالتفصيل. فهذا الجانب تشمله ضمنياً كلمة "التعبير" عن الإرادة. ولا يمكن أن تكون للإرادة غير الظاهرة أو التي لا يتم التعبير عنها بطريقة تصل بها إلى الجهة التي تقدم إليها قيمة قانونية أياً كانت هذه القيمة. ويتعلق الأمر هنا بشرط من شروط الصحة وليس بعنصر من عناصر التعريف.

٦٠- وفيما يتعلق بمشروع المادة ٣ الجديد، فإنه يوافق على المعايير التي اتخذها المقرر الخاص لتبرير القواعد المنصوص عليها في فقرتي هذا النص. ومع ذلك، وفي الفقرة ٢، من الأفضل أن تحذف عبارة "الدول المعنية" وأن تكتفي اللجنة بالممارسة العملية وبنية الدولة التي تصدر الفعل الانفرادي لأن هذه الدولة وحدها من حيث المبدأ هي "الدولة المعنية" التي يحدد التعبير عن إرادتها، عن طريق الأشخاص المؤهلين - خلاف رئيس الدولة أو الحكومة ووزير الخارجية - مضمون الفعل الانفرادي.

٦١- وفيما يتعلق بمشروع المادة ٥ الجديد المتعلق ببطلان الفعل الانفرادي، فإنه يرى أنه يمكن على الأرجح أن يعتبر خطوة أولية لمعالجة المشكلة لأنه يلزم بيان وتنظيم أسباب البطلان بمزيد من التفصيل. وقد يحاول المقرر

الخاص في عمل لاحق، بعد دراسة مسألة بطلان الفعل الانفرادي، تحديد شروط صحة الأعمال الانفرادية. وسيلزم في هذا الصدد أن يتوخى المضمون المادي المحتمل للفعل، ومشروعية الفعل بالنسبة للقانون الدولي، وخلو الفعل الانفرادي من عيوب التعبير عن الإرادة، وضرورة علانية التعبير عن الإرادة، وآثاره على الصعيد الدولي. وسيسهل بعد بيان وتحديد هذه الشروط النص بطريقة مناسبة على قواعد البطلان.

٦٢- وأخيراً، فإنه ينتظر باهتمام كبير بقية التقرير الثالث التي سيعالج فيها المقرر الخاص الموضوع الذي يتناول مسائل في غاية الأهمية منها شكل الأفعال الانفرادية، وآثارها، وطابعها الإلزامي، وتفسيرها، وتعديلها، ومدة سريانها، ووقفها، وإلغائها. وإنه لواثق أن رؤية اللجنة بعد قيام المقرر الخاص بتقديم تلك المسائل ستكون أكثر شمولاً مما سيتيح لها التعمق في الموضوع ومناقشته بصورة مستفيضة وإحراز تقدم في الأعمال.

٦٣- **السيد بامبو – تشيفوندا** أشاد بالعمل الملحوظ الذي قام به المقرر الخاص لمعالجة أسباب القلق التي أعرب عنها أعضاء اللجنة وممثلو الدول في اللجنة السادسة. وقال إن تقريره الثالث يتسم بالإيقاع والحركة ولكنه لم يبت في بعض المسائل الجوهرية مثل مسألة علم الجهة التي يوجه إليها الفعل الانفرادي بالتعبير عن الإرادة، وخاصة شكل هذا العلم، ومسألة تحديد هذه الجهة أو توسيع دائرتها.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٠

الجلسة ٢٦٢٥

يوم الثلاثاء، ٢٣ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد إيردوثيا ساكاسا، السيد إيكونوميدس، السيد بامبو- تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد البحارنة، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيبولفيدا، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيـــكا، السيد كامتو، السيد كانديوتي، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز، السيد هافنر، السيد هي.

الحماية الدبلوماسية (تابع) (A/CN.4/506 و Corr.1 و Add.1[1])

[البند ٦ من جدول الأعمال]

التقرير الأول للمقرر الخاص (تابع)

١- **الرئيس** دعا اللجنة إلى مواصلة مناقشتها بشأن مشاريع المواد ٥ إلى ٨ الواردة في التقرير الأول للمقرر الخاص (A/CN.4/506 و Add.1).

٢- **السيد سيما** قال إنه يود أن يعرب عن اختلافه مع بعض الملاحظات التي أبداها السيد براونلي (الجلسة ٢٦٢٤). وهو على وجه الخصوص غير متأكد من قصد السيد براونلي عندما انتقد المقرر الخاص لأنه لم يراعِ على النحو الواجب محل الإقامة الاعتيادي في قائمة العناصر التي تربط بين الدولة والفرد والواردة في مشروع المادة ٥. فإذا كان يشير إلى محل الإقامة الاعتيادي كوسيلة من وسائل اكتساب الجنسية، فقد نوقشت هذه المسألة بشكل مطول في إطار موضوع الجنسية فيما يتعلق بخلافة الدول ولا مكان لها في إطار المناقشة الحالية.

٣- ومضى يقول إنه إذا بُحث جدلاً محل الإقامة الاعتيادي في سياق الحماية الدبلوماسية، يثور سؤالان هنا. أولاً، هل يعطي محل الإقامة الاعتيادي للشخص في دولة ما الحق لتلك الدولة في ممارسة الحماية الدبلوماسية؟ وقال إن من رأيه أنه إذا كان الشخص المعني يحمل جنسية أخرى اكتسبها بحكم قانون محل المولد (حق الأرض) (*jure* soli) أو بحكم قانون الدم (*jure* sanguinis) أو عن طريق التجنس القائم على حسن النية، فإن الدولة التي تتمثل صلتها الوحيدة بالفرد في محل إقامته الاعتيادي لا تكتسب بموجب ذلك وحده الحق في الحماية الدبلوماسية. وتكون الحالة مختلفة إذا كان الشخص المعني عديم الجنسية أو لاجئاً، وهي مسألة تتناولها المادة ٨. أما السؤال الثاني، فهو ما إذا كانت الدولة التي

---

(١) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

يكتسب شخص طبيعي جنسيتها عن طريق قانون محل المولد أو قانون الدم أو بالتجنس تفقد الحق في الحماية الدبلوماسية إذا كان الفرد المعني يقيم بصورة اعتيادية في بلد آخر. وأوضح أنه يبدو أن السيد براونلي يقصد أنها تفقده. ففي ظل هذه الظروف يصبح محل الإقامة الاعتيادي العدو الطبيعي للحماية الدبلوماسية. وقال إنه يعترض اعتراضاً شديداً على هذا الرأي الذي قد يؤدي في أسوأ الأحوال إلى إحياء شرط كالفو[٢]، كما يعرب عن تأييده القوي للحجة التي قدمها المقرر الخاص في الفقرة ١١٧ من التقرير، والتي انتقدها السيد براونلي انتقاداً قاسياً.

٤- وأضاف قائلاً إنه يرى، خلافاً مرة أخرى للسيد براونلي، أن تناول المقرر الخاص لقضية نوتيبوم بارع ومناسب. ونظراً لوضع هذه القضية باعتبارها القضية المرجعية الرئيسية في ميدان الحماية الدبلوماسية، فإنه لا يمكنه الموافقة على أنه قد تم المغالاة في التأكيد عليها. وأشار بالمناسبة إلى أنه ينبغي تعديل عبارة "حق الأرض أو حق الدم" (*jus soli or jus sanguinis*) الواردة في الفقرة ١١٢ كالآتي: "حكم قانون محل المولد أو حكم قانون الدم" (*jure soli or jure sanguinis*).

٥- ومضى يحث المقرر الخاص على التوسع في موضوع التجنس القائم على سوء النية وعواقبه، وذلك في تعليقاته على المادة ٥، كما قال إنه يرحب بإجراء مناقشة إضافية بشأن الفرق بين التجنس القائم على حسن النية والتجنس القائم على سوء النية.

٦- واستطرد قائلاً إنه يتفق مع فحوى المادة ٦، ويؤيد إدراج إشارة إلى الجنسية "الغالبة والفعلية". وأضاف أنه يوافق أيضاً على اقتراح وضعها بعد المادة ٧. أما الإشارة الواردة في الفقرتين ١٥٥ و١٥٦ إلى رسالة بار-ياكوف[٣]، فهي مضلِّلة إلى حد ما نظراً إلى أنه اتضح أن ما وُصف بأنه الممارسة المعاصرة في الولايات المتحدة هو في الواقع ممارسة تعود إلى القرن التاسع عشر. وفيما يتعلق بالمادة ٧، فإن على اللجنة أن تقرر كيف تريد التصدي لمسألة استخدام لغة محايدة من ناحية نوع الجنس.

٧- وأردف قائلاً إنه يؤيد المادة ٨، على الرغم من أنها تبين بوضوح التداخل بين مسؤولية الدول فيما يتعلق بالالتزامات التي تكون في مواجهة الكافة والحماية الدبلوماسية. وقد استُخدمت كلمة "الحماية" في الفقرة ١٨١ بشكل غير دقيق، الأمر الذي ينبغي تجنبه في سياق الحماية الدبلوماسية.

٨- **السيد لوكاشوك** أبلغ اللجنة بأن معظم الأعضاء الذين شاركوا في المشاورات غير الرسمية التي عُقدت في اليوم السابق قد أعربوا عن تأييدهم لمقترحات المقرر الخاص.

---

(٢) انظر حولية ١٩٥٦، المجلد الثاني، ص ٢٠٦-٢٠٨ من النص الإنكليزي، الوثيقة A/CN.4/96.

(٣) N. Bar-Yaacov, *Dual Nationality* (London, Stevens and Sons, 1961).

٩- وأضاف قائلاً إنه على الرغم من أنه يأخذ عادة بآراء السيد سيما فيما يتعلق بقواعد اللغة اللاتينية، فإن مصطلحي "حق الأرض" و"حق الدم" يستخدمان عادة بالصيغة الاسمية.

١٠- أما فيما يتعلق بجوهر التقرير، فربما مُنح اهتمام أكبر بكثير من اللازم، في كل من التعليقات ومشاريع المواد ذاتها، لمسائل خاصة بالجنسية وتتصل بمجال مختلف من القانون الدولي. فالمادة ٥، على سبيل المثال، تتضمن محاولة لتحديد الوسائل القانونية لاكتساب الجنسية "بحكم الميلاد، أو الأصل، أو التجنس". ويرى أنه يكون من الأصح أن تستخدم الصيغة التالية: " [...] تعني الدولة التي يحمل جنسيتها (بصورة مشروعة) الفرد الذي يسعى إلى الحصول على الحماية".

١١- واستطرد قائلا إنه على الرغم من إقراره بصلة المسائل المتعلقة بالجنسية بموضوع الحماية الدبلوماسية والرغبة في حل بعض هذه المسائل ذات العلاقة بالموضوع، فإنه يعتقد أن موضوع الحماية الدبلوماسية معقد بما فيه الكفاية بحد ذاته ويكون من المناسب تأجيل النظر في بعض المسائل المتعلقة بالجنسية في انتظار إنجاز مشروع المواد ككل. وأضاف أنه يمكن القبول بالمادة ٥ إذا تم تعديلها على النحو الذي اقترحه.

١٢- ومضى يقول إن المادة ٦ تستهدف قلب معيار معترف به من معايير القانون الدولي لا يجوز لدولة الجنسية وفقاً له أن تمارس الحماية الدبلوماسية ضد دولة يكون الشخص المتضرر من رعاياها أيضاً. ويُعترف بوجود بعض الأسباب لإدخال مثل هذا التغيير، غير أن الوقت غير ملائم بعد للقيام بذلك. ومن الواضح أنه يمكن لدولة الجنسية أن تمارس بعض الحماية لصالح مواطن فيما يتعلق بدولة يكون ذلك الفرد من رعاياها أيضاً. غير أن ذلك لا يعني ممارسة الحق في الحماية الدبلوماسية إلى أقصى حد. وقال إنه لذلك يحبذ تعليق النظر في المادة ٦ أيضاً.

١٣- وأردف قائلاً إنه على الرغم من وجود مبررات كافية لما تقترحه المادة ٧ من تغييرات جوهرية للممارسة القائمة، فإن هذه التغييرات لا تأخذ في الاعتبار حقوق الدولة الثالثة التي يتواجد على إقليمها الفرد المعني. وأضاف أنه يرى أنه ينبغي تكملة المادة بفقرة ثالثة توضح أنه يحق للدولة الثالثة أن تمنح الحق في الحماية الدبلوماسية لدولة واحدة فقط من دول الجنسية.

١٤- وقال في ختام كلامه إن المادة ٨ تمثل تطويراً تدريجياً للقانون الدولي وتسوغها الممارسة الدولية وصكوك مثل الاتفاقية الأوروبية للمهام القنصلية. كما أن مشكلة حماية الأشخاص العديمي الجنسية واللاجئين وثيقة الصلة تماماً بالموضوع، إذ إن عدد الأشخاص الذين يدخلون في إطار هاتين الفئتين يبلغ عدة ملايين على نطاق العالم. وقال إنه يرى أنه يمكن الاستعاضة عن عبارة "و/أو" بكلمة "أو". ويمكن حذف العبارة الواردة ما بين القوسين المعقوفين نظراً إلى أن الإقامة القانونية في الدولة المطالِبة دليل كاف على وجود صلة فعلية.

١٥- **السيد إيردوثيا ساكاسا** شكر المقرر الخاص على تقريره الموثق جيداً، وقال إن موضوع الحماية الدبلوماسية يضع اللجنة أمام تحد هائل يتمثل في إعادة تأكيد صحة ممارسة اتخذت على أساسها محاكم تحكيم ومحاكم أخرى ولجان خاصة كثيراً من القرارات المعقدة، وفي السعي إلى أن تعكس إجراءاتها ليس التقليد المعمول به فحسب ولكن أيضاً التطورات الحديثة مثل مركز الفرد بوصفه شخصاً من أشخاص القانون الدولي ومشاركاً

في النظام القانوني الدولي، خاصة في ميداني حقوق الإنسان والقانون الإنساني. ويتمثل تحدٍّ آخر في زيادة التطوير التدريجي للحماية الدبلوماسية، لا سيما لصالح الأشخاص العديمي الجنسية واللاجئين.

١٦- وأضاف قائلاً إنه على الرغم من أن المادة ٥ تحرز بعض التقدم في توضيح مصطلح "دولة الجنسية"، فإن نطاقها قد يكون تقييدياً إلى حد ما. وقال إنه يمكن توسيع قائمة عناصر الربط بحيث تشمل روابط أخرى يعترف بها القانون الدولي، كما أشار السيد براونلي. وينبغي، على وجه الخصوص، إدخال حالة الأشخاص عديمي الجنسية واللاجئين، المشار إليها في المادة ٨، في نطاق المادة ٥. وأوضح أن بعض المؤلفين قد رأوا أنه يمكن لأشخاص آخرين، بالإضافة إلى المواطنين بالمعنى الضيق للمصطلح، أن يتمتعوا بالتمثيل أو الحماية بموجب ترتيبات خاصة من جانب دولة غير دولة جنسيتهم. وعلى سبيل المثال، وبالإشارة إلى الفتوى الصادرة عن محكمة العدل الدولية في قضية التعويضات، يشير أوبنهايم إلى وجود حالات يجوز فيها أن تمارس دولة ما الحماية لصالح أفراد لا يحملون جنسيتها[٤].

١٧- واستطرد قائلاً إن العولمة والهجرة الجماعية ظاهرتان معاصرتان تؤكدان على ضرورة اعتماد نهج عملي فيما يتعلق بالحماية الدبلوماسية. وفي الفقرة ١١٧، يعترف المقرر الخاص بأن شرط الصلة الحقيقية الذي قدمته قضية نوتيبوم قد يضعف بشكل بالغ المبدأ القانوني التقليدي المتمثل في الحماية الدبلوماسية إذا طُبق الشرط بصرامة، حيث إنه يحرم من الحماية الدبلوماسية أعداداً كبيرة من الأشخاص الذين اضطروا إلى ترك بلدانهم والإقامة في أماكن أخرى. ولذلك يجب ترك الباب مفتوحاً في المادة ٥ لمراعاة حقوق وتطلعات الأشخاص الذين شردوا وغادروا ديارهم ولا تربطهم بدولة معينة إلا صلة ضعيفة. وقد تطورت الظروف منذ قضية نوتيبوم ولا ينبغي المبالغة أو التهوين من أهميتها.

١٨- وفيما يتعلق بالمادة ٦، قال إن مشروع اتفاقية مسؤولية الدول عن الضرر الواقع لشخص الأجانب أو ممتلكاتهم في إقليمها، الذي أعده معهد الحقوق بجامعة هارفارد[٥]، والاتفاقية المتعلقة ببعض المسائل المتصلة بتنازع قوانين الجنسية (المشار إليها فيما بعد بـ "اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠") كان لهما أهمية كبيرة في إرساء المبدأ القائل إنه لا يمكن لدولة أن تمنح الحماية الدبلوماسية لأحد رعاياها ضد دولة يحمل ذلك الشخص جنسيتها أيضاً، وهي قاعدة مستمدة من قضية كانيفارو وأُعيد ذكرها في الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضية التعويضات. وبينما توجد بالتأكيد مدرسة فكرية تؤيد عدم الأخذ بهذا المبدأ، إلا أن علماء القانون الدولي الرئيسيين لا يزالون يعتبرونه قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي. ورفض كتاب آخرون مثل Combacau أن يكون الفقه القانوني المقرر في قضية ميرجي (*Mergé*)، التي أعطت الأسبقية لمبدأ الجنسية الفعلية أو الغالبة على المساواة في الحقوق فيما بين الدول، قد قلبت فعلاً القاعدة

---

(٤) انظر *Oppenheim's International Law* (الجلسة ٢٦١٧، الحاشية ١١)، ص٥١٥.

(٥) انظر الفقرة الفرعية (أ) من المادة ١٦ (حولية ١٩٥٦، المجلد الثاني، ص ٢٣٠ من النص الإنكليزي، الوثيقة A/CN.4/96، المرفق ٩).

التقليدية، غير أنهم سلموا بأن نطاقها قد تقلص(٦). وقال إنه على الرغم من قضية نوتيبوم التي لا تزال تعتبر الإطار المرجعي الأساسي، فإن مبدأ مساواة الدول في السيادة ما زال يتمتع بدعم قوي، وهو أمر منطقي. وفي الحالات التي يثبت فيها ازدواج الجنسية، قد يترتب على أي تطبيق عشوائي لمبدأ الجنسية الغالبة أو الفعلية آثار سخيفة، بل قد يقوض هذا التطبيق سيادة الدولة. وكما أُشير في قضية الكسندر *(Alexander)*، فإنه "لن تعترف أي حكومة بحق حكومة أخرى في التدخل نيابة عن شخص تعتبره مواطناً من مواطنيها" [انظر الصفحة ٢٥٣١]. ولذلك قد يصبح من الضروري تعديل المادة ٦ بحيث تأخذ في الاعتبار حالات الجنسية المزدوجة التي أُثبتت بوضوح. وفي الفقرة ١٥٨، قال المقرر الخاص نفسه إنه ينبغي أن تتوخى أية محكمة الحذر في تطبيق مبدأ رجحان الفعالية عندما تكون الروابط بين الشخص المزدوج الجنسية ودولتي الجنسية متكافئة إلى حد كبير، حيث إن هذا سيقوض المساواة بين دولتي الجنسية بشكل خطير. وأوضح أنه سيذهب إلى أبعد من ذلك ويقول – بصورة عامة على الأقل – إنه لا يبدو من المعقول أن يقوم شخص قبل طوعاً جنسية دولة ما برفض الامتثال في سلوكه للنظام والإجراءات الداخلية الناجمة عن ذلك الاختيار. وبالتالي، لا يمكن أن تُستخدم المادة ٦ كقاعدة عامة، ويجب أن تأخذ في الاعتبار ما يمليه المنطق السليم والضرورة العملية.

١٩- ومضى يقول إن المادة ٧ تخطو خطوة في الاتجاه الصحيح بسماحها لأي دولة يكون مواطن حائز لجنسية مزدوجة أو لجنسيات متعددة من رعاياها أن تمارس الحماية الدبلوماسية ضد طرف ثالث. وكما أشار المقرر الخاص في الفقرة ١٧٠، يتمثل الشرط الوحيد في هذه الظروف في إثبات وجود صلة خاصة بالجنسية قائمة على حسن النية بين الدولة والشخص المتضرر.

٢٠- أما المادة ٨، فتقدم مثالاً على التطوير التدريجي للقانون الدولي إذ إنها تسمح بممارسة الحماية الدبلوماسية نيابة عن الاشخاص عديمي الجنسية واللاجئين المقيمين في الدولة المطالبة. وأوضح أن السيد لوكاشوك كان على حق عندما قال إنه لا ينبغي أن يكون من الضروري إثبات وجود صلة مع الدولة المعنية. وتعكس المادة الطابع الإنساني للقانون الدولي الذي لا يمكن ألا يكترث بمحنة هؤلاء الأشخاص. كما أن المادة تعيد تأكيد دور نظام الحماية الدبلوماسية في تحقيق هدف أساسي للقانون الدولي، وهو التعايش المتحضر القائم على أساس العدل.

٢١- **السيد غوكو** قال إن المادة ٥ تشير إلى ثلاث صلات في إطار تحديد دولة الجنسية، هي: الميلاد، والأصل، والتجنس الحقيقي (القائم على حسن النية). وهكذا يُرى أن المبادئ المعروفة جيداً وهي حق الأرض وحق الدم، بالإضافة إلى التجنس، تشكل الصلات الوحيدة المقبول بها. وقال إنه يرى أن ذلك يشكل نهجاً تقييدياً بغير ضرورة، إذ ثمة عوامل أخرى قد تربط بصورة فعالة فرداً ما بدولة معينة وتمنحه الحق في الحماية الدبلوماسية. ويمكن النظر، مثلاً، في حالة الأشخاص الذين يسعون إلى في العودة إلى بلدهم الأصلي، وهو بلد قد فقدوا جنسيته الرسمية بسبب

---

(٦) انظر J. Combacau and S. Sur, *Droit international public*, 4th ed. (Paris, Montchrestien, 1999), pp. 327-328.

الظروف. ومن الأمثلة الأخرى على ذلك محل الإقامة الاعتيادي: فقد يتجنس شخص في بلد آخر بسبب الظروف السياسية في بلده الأصلي. وأشار المقرر الخاص إلى عوامل أخرى في الفقرة ١٥٣ من تقريره.

٢٢- ومضى يقول إنه من المعترف به أن كل دولة لديها سلطة تحديد من هم مواطنوها بموجب قانونها المحلي. غير أنه يمكن للقانون الدولي أن يضع حدوداً لتلك السلطة في سياق الحماية الدبلوماسية، نظراً إلى احتمال وجود سبب وجيه لدى دول أخرى للتشكيك فيما تحدده تلك الدولة. وفي حين يحق لدولة الجنسية، على النحو المعترف به في المادة ٣، أن تمارس الحماية الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها تكون دولة أخرى قد ألحقت به الضرر بطريقة غير مشروعة، فإنها قد تمتنع عن ممارسة ذلك الحق لأسباب متنوعة. وقد تراعي أيضاً صلات أخرى من صلات الجنسية التي تربط الفرد بها، إلا إذا أثارت دول أخرى اعتراضات وجيهة على ذلك. ولذلك، فإن من غير المناسب اعتبار أن الصلات المذكورة في المادة ٥ تستبعد غيرها.

٢٣- ثم روى حادثة ذات صلة خاصة بمشاريع المواد لديه بها معرفة شخصية. فإن طموحات مطبِّب مشهور في الفلبين، كان قد رشح نفسه لمنصب رئيس بلدية وفاز في ذلك، قد أُحبطت وذلك بالتشكيك في أهليته بسبب مغادرته للبلد خلال فترة اضطرابات وحصوله على مرسوم بالتجنس من بلد آخر. وأيدت المحكمة العليا اعتراض الوكيل العام على أهليته ورفضت دفاعه هو الذي استند إلى ضرورة التماس اللجوء أثناء فترة مضطربة في بلده الأصلي. وقام فيما بعد بمتابعة ممارسة أنشطته التطبيبية في الاتحاد الروسي حيث سُجن بتهمة سوء الممارسة والاحتيال. وطلب الحماية الدبلوماسية من حكومة الفلبين وحصل عليها. وهذا مثال توضيحي للسلطات التقديرية للدولة في ممارستها للحماية الدبلوماسية. فعلى الرغم من عدم وجود أي جدل بشأن حق الدم، تم تطبيق شرط وجود الجنسية لتقلد وظيفة عامة تطبيقاً صارماً، في حين مُنحت الحماية الدبلوماسية على أعلى مستوى دون اعتراض عندما سُجن الشخص المعني في الخارج.

٢٤- وأضاف قائلاً إنه لا يُستنتج من ذلك أن السجن في الاتحاد الروسي كان يشكل فعلاً غير مشروع، أو أن الفرد المعني قد عانى من أي ضرر حقاً. فقد سُجن ذلك الفرد بسبب سوء فهم لأنشطته وعندما سويت هذه المسألة، أُطلق سراح الرجل. غير أن الواقع أنه ظل في السجن لعدة أشهر قبل الإفراج عنه في النهاية والسماح له بالعودة إلى بلده. وبطبيعة الحال، يمكن التشكيك جدياً في حق الفلبين في ممارسة الحماية الدبلوماسية بسبب الشك القائم فيما يتعلق بصلة الجنسية. ولكن لو كان طلب الفرد الحصول على الحماية قد رُفض، لكان عليه أن يتدبر أمره؛ وكما أشار المقرر الخاص السابق، السيد بنونه، في تقريره الأولي[٧]، فإن ممارسة الحماية الدبلوماسية هي واجب أخلاقي أكثر من كونه التزاماً قانونياً، بشرط أن يتوافق ذلك مع المصالح العليا لدولة الجنسية.

٢٥- واستطرد قائلا إنه يود، لهذه الأسباب، أن يقترح، رهناً بإدخال تغييرات من حيث الصياغة، الإضافة التالية للمادة ٥: "[...] ولكن شريطة أنه يجوز لدولة الجنسية النظر في صلات أو روابط أخرى بالجنسية عند

---

(٧) انظر الجلسة ٢٦١٧، الحاشية ٢.

ممارسة الحماية الدبلوماسية، ما لم تثر أي دولة أو دول أخرى اعتراضات مشروعة على الصعيد الدولي". وقال إنه سيعلق على مشاريع مواد أخرى في وقت لاحق.

٢٦- **السيد دوغارد** (المقرر الخاص) لاحظ أن الحالة التي وصفها السيد غوكو تبدو متوافقة مع الفقرة ١ من المادة ٧.

٢٧- **الرئيس** قال إنه وفقاً للقانون الياباني، لا يفقد المواطن الياباني بالميلاد جنسيته نتيجة لاكتسابه لجنسية أخرى في الخارج. وتساءل عما إذا كان ذلك يصدق على الفلبين أيضاً.

٢٨- **السيد تومكا** قال إنه يشك في إمكانية ممارسة الحماية الدبلوماسية في غياب ادعاء بشأن وقوع فعل غير مشروع دولياً.

٢٩- **السيد غوكو** قال إنه يتفق مع المقرر الخاص على أن الإجراء الذي اتخذته حكومة الفلبين نيابة عن الفرد المعني يدخل تماماً في نطاق المادة ٧. وفي معرض رده على الرئيس والسيد تومكا، قال إنه نظراً إلى أن حكومة الاتحاد الروسي آنذاك قد قبلت بالحجج المقدمة من حكومة الفلبين، فلم تجرِ موالاة النظر في مسألة ما إذا كان قد تم ارتكاب فعل غير مشروع دولياً أم لا ولا في مسألة ازدواج الجنسية.

٣٠- **السيد غالتسكي** قال إن بيان السيد غوكو يؤكد انطباعه بأنه ما زال يوجد شيء من سوء الفهم بخصوص المادة ٥. وأضاف أن الغرض من المادة، كما يفهمه، هو مجرد تعريف وسائل أو أساليب اكتساب الجنسية. ولا شك في أن المقرر الخاص نفسه قد عقّد المسألة بإشارته إلى هذه الأساليب بوصفها عوامل رابطة في الفقرتين ١٠١ و١٠٢ من التقرير. وفي حين أن القانون الدولي يصف منح الجنسية على أساس الميلاد أو الأصل وصفاً وافياً ويعترف به، فإن التجنس - حتى إذا قُيِّد معناه بكلمة "حقيقي" - يترك مجالاً واسعاً للتفريق، تبعاً لخلفية كل حالة، والتي قد تكون التبني، أو الزواج أو، على سبيل المثال، محل الإقامة الاعتيادي والقانوني. وعلى الدولة أن تنظر في هذه العوامل أثناء عملية منح جنسيتها لفرد ما. وأضاف أنه إذا كان فهمه للغرض من المادة ٥ سليماً، فذلك يعني أن إضافة عوامل رابطة أخرى معترف بها في القانون الدولي لن تؤدي إلا إلى إفساد هيكل المادة.

٣١- **السيد غايا** أشار إلى اقتراح السيد لوكاشوك بتأجيل النظر في القضايا المشمولة بالمادة ٥، فقال إنه يميل إلى المضي خطوة أبعد من ذلك. فهل ثمة أي حاجة إلى وضع معايير لتحديد ما إذا كان فرد ما يحمل جنسية معينة أم لا؟ فذلك يبدو غير ضروري في سياق المشروع المتعلق بالحماية الدبلوماسية. بل يتمثل الهدف في التحقق من أن الدولة التي أيدت مطالبة قدمها فرد ما لها الحق في أن تقوم بذلك. وتلعب الجنسية دوراً، غير أنه ليس من الضروري الدخول في العوامل التي تثبتها.

٣٢- وأضاف قائلاً إن المادة ٥ لا تسعى، على كل حال، إلى تقديم تغطية شاملة لقواعد القانون الدولي المتعلقة بالجنسية. فهي تنص على أن الميلاد والأصل والتجنس معايير مناسبة، ولكنها لا تراعي احتمال أن تكون الدولة في

ظل ظروف معينة، وبموجب القانون الدولي، ملزمة بمنح الجنسية لأفراد، أو بالامتناع عن القيام بذلك. ومن الناحية الأخرى، تقدم المادة ٥ بعض الأسباب التي قد تعترض على أساسها دولة ما على منح دولة أخرى جنسيتها لفرد ما. وإذا زعمت دولة أن التجنيس لم يتم بحسن نية، فإنها تذهب بذلك إلى أن الجنسية منحت بسوء نية. ويكون ذلك خطوة غير عادية تتخذها الدولة، ولن يستهان بتهمة سوء النية. وقد أشار المقرر الخاص في بيانه الاستهلالي (الجلسة ٢٦١٧) إلى مدى حساسية الدول فيما يتعلق بأي إيحاء بارتكابها خطأ في ممارسة ما تعتبره حقاً من حقوقها السيادية، وهو: الحق في منح الجنسية للأفراد.

٣٣- ولذلك، يكون من المستصوب اتباع الطريق الآمن الذي اتبعته محكمة العدل الدولية في قضية نوتيبوم، وافتراض أن الدول حرة، من حيث المبدأ، في منح الجنسية للأفراد. أما مسألة ما إذا كان فرد معين يحمل جنسية دولة معينة أم لا، فهي مسألة تتعلق بتطبيق تشريعات تلك الدولة ومن الأفضل تركها لقرار الدولة ذاتها. ووفقا للحكم الصادر في قضية نوتيبوم، تتمثل طريقة تناول شرط الجنسية في السماح لدول أخرى، إذا رغبت في ذلك، بالاعتراض على وجود صلة فعالة بين دولة والفرد الذي من رعاياها. وهذا الحل مماثل لذلك الذي اقترحه السيد براونلي (الجلسة ٢٦٢٤)، وهو: الاستعاضة عن الجنسية بالفعالية. غير أنه يرى أنه ينبغي الإبقاء على الجنسية كشرط، وينبغي، من حيث المبدأ، أن تكون مسألة تقيّمها الدولة المطالِبة. ولن يؤدي الافتقار إلى الفعالية إلا إلى منح الدول الأخرى حق الاعتراض على المطالبة.

٣٤- واستطرد قائلاً إنه صحيح، كما أشار المقرر الخاص، أن ممارسة الدول لا تتضمن إلا أمثلة قليلة على اعتراضات قُدمت على فعالية الجنسية. غير أن الأمثلة أقل حتى من ذلك في حالة الدول التي تعترض على الطريقة التي قامت بها دولة أخرى بمنح الجنسية. وعدد الحالات التي تبيّن هذا الاعتراض أو ذاك ليس أمراً حاسماً: إذ ينبغي التحقق مما إذا كانت الدول التي تُقدَّم إليها مطالبة ما ترى أنه يحق لها استخدام عدم الفعالية كسبب للاعتراض.

٣٥- ومضى يقول إنه إذا أرادت اللجنة أن تبقي على معيار الفعالية، يكون عليها أن تضع بعض القيود لكي تجعله عملياً. وينبغي أن تنظر فيما إذا كان يمكن لأي دولة أخرى أن تعترض على الافتقار إلى الفعالية في جنسية فرد ما، أم إذا كانت الدولة التي لديها أوثق الروابط هي التي لها وحدها الدفع بعدم وجود روابط حقيقية مع الدولة المطالِبة. وأضاف أن المقرر الخاص أشار، بحق، في الفقرة ١٠٩ من تقريره إلى أن بعض مقتطفات الحكم الصادر في قضية نوتيبوم تؤيد وجود معيار نسبي - أي فكرة أن الدولة التي لديها الروابط الأكثر أهمية هي وحدها التي يمكنها الاعتراض على عدم وجود صلة حقيقية بين الفرد والدولة المطالِبة. غير أنه توجد مقتطفات أخرى من الحكم يوصف فيها معيار الفعالية أو الصلة الحقيقية بطريقة أعم بكثير.

٣٦- وأردف قائلا إن قضية شركة برشلونة تتعلق بشركة وليس بفرد، ومع ذلك أشارت محكمة العدل الدولية فيها إلى معيار نوتيبوم. وعلى الرغم من أن المحكمة لم تؤيد ذلك المعيار، فإنها نظرت فيما إذا كان ينطبق فيما يتعلق بكندا وخلصت إلى أنه توجد روابط كافية ما بين شركة برشلونة وكندا. لكنها لم تقارن بين هذه الروابط والروابط مع إسبانيا حيث كانت الشركات الفرعية تعمل، أو مع بلجيكا التي كانت الشركة المالكة لأسهم شركة برشلونة تعتبر من رعاياها.

٣٧- ومضى يقول إنه بالإضافة إلى الدعم المقدم من هذه الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الدولية، يبدو أن المعيار المطلق يُفضَّل أيضاً لأسباب تتعلق بالسياسات. وأوضح أن الحماية الدبلوماسية تستند إلى فكرة أن دولة الجنسية تتأثر بصورة خاصة بالضرر الذي يلحق أو من المحتمل أن يلحق بالفرد. وليست هذه الحماية نظاماً يستهدف السماح للدول بالدفاع عن مطالبات نيابة عن الأفراد، على الرغم من إمكانية استخدامها لحماية حقوق الإنسان، ولا سيما حقوق الإنسان لرعايا الدولة. أما عدم وجود صلة حقيقية فهو اعتراض يمكن أن تثيره دولة ما إذا ما رغبت في ذلك، بصرف النظر عما إذا كانت توجد صلة أوثق مع تلك الدولة ذاتها. وفي حالة عدم وجود صلة حقيقية، لا تتأثر دولة الجنسية بصورة خاصة في هذا الصدد. وذلك يعني الرجوع إلى الحكم الصادر في قضية نوتيبوم، وبصورة محددة إلى العبارات التي اقتبسها المقرر الخاص في الفقرة ١٠٦ من تقريره: "والجنسية عندما تمنحها دولة ما، فإنها تخول لتلك الدولة فقط ممارسة حمايتها بالمقارنة مع أي دولة أخرى، إذا شكلت ترجمة إلى لغة القانون للرابطة مع تلك الدولة التي أصبح الفرد بموجبها من مواطنيها" [انظر الصفحة ٢٣].

٣٨- وفيما يتعلق بالمادة ٨، قال إنه قد توجد بدائل للجنسية ينبغي مراعاتها في ظل ظروف خاصة، وإن حالة اللاجئين والأشخاص عديمي الجنسية هي بالتأكيد حالة يستحق النظر فيها بعناية. ومن الضروري النظر فيما إذا كان من الممكن إجراء مقارنة مع الجنسية إذا كان الأمر ينطوي على محل الإقامة الاعتيادي. غير أن اللجنة تذهب بعيداً في حالة قبول ممارسة الحماية الدبلوماسية نظراً إلى أن اللاجئ أو الشخص عديم الجنسية يكون عادة قد تكبد ضرراً من جانب دولة الإقامة، وليس من المحتمل أن تتدخل تلك الدولة. ويتعلق الأمر إلى حد أكبر بحماية حقوق الإنسان ومحاولة معرفة ما إذا كان يحق لدول غير دولة الإقامة أن تقدم مطالبة.

٣٩- **السيد كامتو** أشار إلى تعليق السيد غايا بشأن إمكانية استخدام الحماية الدبلوماسية من أجل حماية حقوق الإنسان، وتساءل عما إذا كان الفعل غير المشروع دولياً يمكن وحده أن يكون محركاً للحماية الدبلوماسية، وما إذا كان فعل من المحتمل فقط أن يكون غير مشروع دولياً يمكن أن يكون محركاً لها.

٤٠- **السيد غايا** قال إنه يوجد انقسام في الآراء بشأن هذه النقطة. وأوضح أنه هو نفسه يرى أنه ينبغي الربط بين الحماية الدبلوماسية وفعل غير مشروع دولياً، غير أنه يمكن النظر أيضاً في اتخاذ إجراءات وقائية لمنع حدوث فعل غير مشروع. ويعتقد آخرون أنه لا يمكن ممارسة الحماية الدبلوماسية إلا بعد وقوع فعل غير مشروع دولياً.

٤١- **السيد إيكونوميدس** قال إن المادة ٥ وثيقة الصلة بالمادة ٣ وتنص على تعريف المواطن، وليس دولة الجنسية. وإن معايير منح الجنسية - الميلاد أو الأصل أو التجنس - مناسبة ومقبولة بصورة عامة. ويكفي فقط معيار واحد من هذه المعايير لإثبات وجود صلة فعلية بين دولة الجنسية ومواطنها، حتى إذا كان هذا المواطن يقيم بشكل اعتيادي في دولة أخرى. وأضاف أنه لا يتفق مع ما جاء في الفقرة ١١٧ من التقرير من أن شرط الصلة الحقيقية الذي قدم الحكم الصادر في قضية نوتيبوم يضعف بشكل بالغ المبدأ القانوني التقليدي المتمثل في الحماية الدبلوماسية. بل على العكس من ذلك، فما دام الفرد يحمل جنسية دولة ما، على أساس أحد المعايير قيد النظر، يكون المجال مفتوحاً لممارسة تلك الدولة للحماية الدبلوماسية.

٤٢- واستطرد قائلاً إن المقرر الخاص قد أشار في الفقرة ١٠٤ إلى عدم الاعتراف بالجنسية في حالة التجنس القسري. وفي حين أن هذا التعليق مناسب، فإنه لا يأخذ في الاعتبار، فيما يبدو، حالة خلافة الدول، وهو نظام يمنح الدولة الخلف الحق في منح جنسيتها جملة وبطريقة شمولية، لا سيما للأشخاص الذين يحملون جنسية الدولة السلف ويقيمون بشكل اعتيادي في إقليم الدولة موضع الخلافة. وهذا استثناء هام لقاعدة التجنس الطوعي معترف به في القانون الدولي.

٤٣- ومضى يقول إنه ينبغي تجنب استخدام عبارة *objet de la protection* (المطلوب حمايته)، على الأقل في الصيغة الفرنسية بسبب دلالاتها السلبية. كما يوجد لبس في الإشارة إلى التجنس الحقيقي "القائم على حسن النية"؛ ومن الأفضل استخدام تعبير التجنس "الصحيح".

٤٤- أما المادة ٦، المتعلقة بازدواج الجنسية، فتمثل ابتكاراً رئيسياً. ويتمثل المعيار الرئيسي في هذه الأمور في اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠، التي تنص على أنه لا يجوز لدولة أن تمنح الحماية الدبلوماسية لشخص من رعاياها ضد دولة يحمل هذا الشخص جنسيتها أيضاً. أما المادة ٦، فتمنح دولة جنسية الفرد الأكثر فعالية أو الغالبة الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية ضد دولة أخرى. فهل يوجد ما يبرر التعديل الرئيسي الذي يقترحه المقرر الخاص؟ وقال إنه يتفق مع السيد إيردوثيا ساكاسا والسيد لوكاشوك على أنه لا يوجد ما يبرر ذلك. أولاً، يتعارض ذلك مع مبدأ المساواة في السيادة بين الدول ويسمح بالتدخل في الشؤون الداخلية للدولة المدعى عليها فيما يتصل بشخص هو من الناحية القانونية أحد مواطني تلك الدولة. وثانياً، يكون من الصعب التمييز بين الجنسية الغالبة، أو غير الغالبة، أو الأقل غلبةً. وثالثاً، تندر الحالات التي تقدم فيها دولة جنسية مطالبة ضد دولة جنسية أخرى في سياق ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح شخص يحمل جنسية مزدوجة، وتتسم هذه الحالات بأنها متباعدة. وأخيراً، تمنح الجنسية المزدوجة عدداً من الامتيازات لحامليها. فلما لا يعانون من أحد المساوئ أيضاً؟

٤٥- وأضاف أن المادة ٧ تمثل ابتكاراً أيضاً بالمقارنة مع المادة ٥ من اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠ التي تسمح لدولة ثالثة بتطبيق نظرية الجنسية الغالبة. وتحدد المادة ٧ أنه يجوز لدولة الجنسية أن تمارس الحماية الدبلوماسية نيابة عن مواطن يحمل جنسية مزدوجة أو جنسيات متعددة ضد دولة ثالثة. والابتكار هنا مقبول إذ إنه ينطوي على علاقة قانونية طبيعية بين دولة جنسية تعمل لصالح أحد رعاياها ودولة ثالثة ينسب إليها فعل غير مشروع دولياً ارتكب ضد ذلك المواطن. وبالمثل، فإن مفهوم أن تمارس دولتان أو أكثر من دول الجنسية حماية دبلوماسية مشتركة مقبول أيضاً ما دامت هاتان الدولتان أو هذه الدول لا تطبق مبدأ اقتصار الجنسية على دولة واحدة. غير أنه ينبغي وضع الترتيبات اللازمة، إما في المادة ٧ أو في التعليق، لإمكانية أن تقوم دولتا الجنسية بممارسة الحماية الدبلوماسية في آن واحد ولكن بشكل منفصل ضد دولة ثالثة نيابة عن مواطن يحمل جنسية مزدوجة. وفي هذه الحالة، يجب أن تتمكن الدولة الثالثة من استخدام الحل التقليدي، أي أن تطبق مبدأ الجنسية الغالبة بغية إسقاط دعوى إحدى الدولتين المطالبتين.

٤٦- وقال إنه يوافق على الأفكار العامة الواردة في المادة ٨، ولكنه بغية الاستفادة من الحماية الدبلوماسية يجب أن يكون اللاجئون قد مُنحوا حق اللجوء قبل ذلك وأن يكونوا قد أقاموا بصورة قانونية لفترة محددة من الزمن — خمس سنوات على الأقل مثلاً. وليست الصلة الفعلية المذكورة بين قوسين معقوفين معياراً ذا صلة في سياق المادة ٨.

٤٧- **السيد ممتاز** شكر المقرر الخاص على المعلومات المفيدة التي قدمها في تقريره، والتي ستساعد اللجنة بالتأكيد على تحديد موضوع خلافي جداً. ولا تثير المادة ٥ مشاكل رئيسية، مع أنه ينبغي التمييز بوضوح بين الجنسية التي تُمنح تلقائياً، بحكم حق الأرض وحق الدم بموجب التشريعات المحلية القائمة، والجنسية التي تُمنح بالتجنس. وقال إنه في الحالة الأولى، لا يمكن الاعتراض على غياب صلة فعلية بين الفرد ودولة الجنسية، ولذلك فإنه يصعب عليه قبول الرأي المعاكس الذي أعرب عنه الكتاب الوارد ذكرهم في الفقرة ١١٢ من التقرير. صحيح أنه في عدد معين من الحالات، يؤدي غياب هذه الصلة إلى انعدام الأثر العملي للجنسية الممنوحة على أساس حق الأرض وحق الدم. ولهذا السبب بالذات، يشترط عدد من الدول في تشريعات حديثة أن يقدم الفرد الذي مُنحت له الجنسية بحكم حق الأرض طلباً إلى السلطات المختصة بتثبيت جنسيته، ويخضع هذا التثبيت في بعض الحالات لشروط معينة، بما فيها وجود صلة فعلية. أما في حالة التجنس، فلا بد من وجود صلة فعلية بين الفرد والدولة المانحة للجنسية. ولا يمكن الحديث عن حسن النية إلا في هذا السياق، أو بالأحرى يمكن الطعن في التجنيس على أساس سوء النية.

٤٨- وأردف قائلاً إن المادة ٦ تثير بعض الصعوبات. وأعرب عن امتنانه للمقرر الخاص لأمانته الفكرية بمناقشته للمدرستين الفكريتين بشأن ازدواج الجنسية. وتكشف جهود التدوين المشمولة بالدراسة الاستقصائية عن وجود اتجاه واضح نحو الأخذ بقاعدة عدم مسؤولية الدول عن مطالبات المواطنين المزدوجي الجنسية. ويوجد انقسام بالغ في الكتابات المتعلقة بهذه القضية، على الرغم من أن كثيراً من الكتاب المعاصرين المشهورين المذكورين في الفقرة ١٤٥ من التقرير يرون أن الحماية الدبلوماسية تنطبق على حالات ازدواج الجنسية. كما لا تكشف أحكام المحاكم عن أي توافق في الآراء بشأن هذه المسألة.

٤٩- ومضى يقول إن المقرر الخاص أشار مراراً إلى السوابق التي أنشأتها محكمة مطالبات إيران - الولايات المتحدة التي نظرت في عدد هائل من قضايا ازدواج الجنسية وأيدت بوضوح مبدأ الجنسية الغالبة. غير أنه ينبغي معاملة هذه السوابق بحذر. وإعلانات مدينة الجزائر لعام ١٩٨١، المذكورة في الفقرة ١٤٨، هي في واقع الأمر إعلانات صادرة عن حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بشأن تسوية المطالبات المقدمة من حكومة الولايات المتحدة وحكومة جمهورية إيران الإسلامية[٨]. والغرض من الإعلانات هو تسوية منازعات قانونية بين مواطني الولايات المتحدة وجمهورية إيران الإسلامية. وقد ذكرت ذلك المحكمة ذاتها في حكمها الصادر في قضية إصفهانيان، وهي الأولى بين دعاوى كثيرة استندت إلى مبدأ الجنسية الغالبة.

٥٠- وأوضح أن المقرر الخاص قد أشار في الفقرة ١٤٨ إلى الرأي المؤسسي الغريب لمحكمة مطالبات إيران - الولايات المتحدة واستشهد بمقطع من الحكم الصادر في قضية إصفهانيان يرد فيه بأنها ليست ممارسة نمطية للحماية الدبلوماسية للمواطنين. ويمكن التعمق في تحليل المشكلة عن طريق النظر في الفقرة ٣ من المادة الثالثة من إعلان حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بشأن تسوية المطالبات المقدمة من حكومة الولايات المتحدة الأمريكية وجمهورية إيران الإسلامية، التي تنص على أنه يجوز للفرد أن يلجأ مباشـــرة إلى المحكمـــة إذا تجاوز مبلغ المطالبات

---

(٨) انظر ILM, vol. XX, No. 1 (January 1981), p. 223.

٠٠٠ ٢٥٠ دولار من دولارات الولايات المتحدة — كما كان الحال في قضية إصفهانيان[٩]. ويجدر بالملاحظة أن السيد إصفهانيان قد تمكن، بفضل جنسيته الإيرانية، من أن يصبح مساهماً، في ظل شروط مؤاتية للغاية، في شركة تابعة للولايات المتحدة تعمل في إيران.

٥١- وطُرح في محكمة مطالبات إيران — الولايات المتحدة عدة مرات السؤال عما إذا كانت إيران قد ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً عندما صادرت ممتلكات مواطنيها دون أن تعلم أنهم يحملون الجنسية الأمريكية. وقد أثيرت هذه المسألة في قضايا أخرى. وأضاف أنه يود أن يشير إلى أنه بموجب القانون الإيراني، لا يحق إلا للمواطنين الإيرانيين أن يملكوا عقارات. وبعبارة أخرى، استفاد الأشخاص الذين يحملون جنسية مزدوجة استفادة كبيرة من جنسيتهم الإيرانية للحصول على عقارات وأسهم.

٥٢- وفيما يتعلق بالمطالبات التي لا تقل عن ٠٠٠ ٢٥٠ دولار من دولارات الولايات المتحدة، تحدد المادة الثالثة من الإعلان أنه يجوز لدولة الجنسية في هذه الحالات أن تتبنى قضية مواطنها. وفي هذه الحالات، تكون أوجه التماثل أكبر بين هذا الإجراء والحماية الدبلوماسية. وبالتالي، قد يكون من المفضل زيادة تطوير الفقه القانوني الذي أرسته محكمة مطالبات إيران — الولايات المتحدة خاصة على أساس المبالغ التي تقل عن ٠٠٠ ٢٥٠ دولار من دولارات الولايات المتحدة فيما يتعلق بالمطالبات المقدمة من دولة أو دول المواطن المعني.

٥٣- وأضاف أن لديه شكاً فيما يتعلق بمدى صلة فقه محكمة مطالبات إيران — الولايات المتحدة بالموضوع. وأشار في هذا الصدد إلى أن المادة ٦ لا تتمشى مع القانون الدولي العرفي، وأعرب عن تأييده للنقاط التي أثارها السيد إيردوثيا ساكاسا والسيد إيكونوميدس والسيد لوكاشوك بشأن هذه المسألة.

٥٤- وأردف قائلاً إن المادة ٧ تمضي في الاتجاه السليم وإن المادة ٨ موضع ترحيب. ويتمثل المثلب الوحيد في أن المادة ٨ تشكك إلى حد ما في الأساس الذي يقوم عليه نظام الحماية الدبلوماسية. وأضاف أنه يوافق على الحجة التي قدمها المقرر الخاص في الفقرة ١٧٨.

٥٥- وأخيراً، أشار إلى أن المادة ٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية تنص على أن تتعهد كل دولة طرف باحترام الحقوق المعترف بها في هذا الصك وبكفالة هذه الحقوق لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها. وغني عن القول إن ذلك يشمل أيضاً اللاجئين والأشخاص عديمي الجنسية.

٥٦- **السيد هي** قال إنه في حين ترمي المادة ١ إلى وصف مصطلح "الحماية الدبلوماسية" بمعناه المفهوم في لغة القانون الدولي، وتقوم المادة ٣ على أساس افتراض أن لدولة الجنسية الحق في أن تمارس الحماية الدبلوماسية نيابة عن المواطن المتضرر بسبب فعل غير مشروع دولياً ارتكبته دولة أخرى، فإن المادة ٥ تبسط المبدأ القائل بأن الصلة الخاصة بالجنسية هي التي تمثل الأساس للحق في الحماية من جانب الدولة. ومن المعترف به أنه يحق لكل دولة أن تحدد بموجب

---

(٩) Ibid., p. 231.

قوانينها هي من هم رعاياها. غير أنه على الدول أن تمتثل للمعايير الدولية في مجال منح الجنسية. ويمثل الميلاد والأصل والتجنس الروابط المقبولة بصورة عامة في إطار القانون الدولي، ولكن في حالة التجنس، يجب وجود صلة حقيقية وفعلية بين الدولة والفرد، وذلك ليس في حالة الجنسية المزدوجة أو تعدد الجنسيات فحسب، بل أيضاً في الحالات التي يحمل فيها المواطن جنسية واحدة فقط. وينبغي أن يكون منح الجنسية المعترف بها لأغراض الحماية الدبلوماسية قد تم بحسن نية. ولذلك، فإن الاستنتاج الوراد في الفقرة ١٢٠ هو استنتاج منطقي ويحظى بتأييد واسع النطاق.

٥٧- واستدرك قائلاً إنه لا يزال من الممكن أن تُطرح أسئلة فيما يتصل بالمادة ٥. فبعد أن أشارت الفقرة ٩٤ من التقرير إلى أن حق الدولة في ممارسة الحماية الدبلوماسية يقوم على رابطة الجنسية بين الفرد المضار والدولة، فإنها أكدت على أنه ما عدا في "الظروف الاستثنائية"، يجوز للدولة ألا تمنح حمايتها أو تتبنى مطالبات الأفراد من غير رعاياها. وذلك يثير سؤالين. أولاً، هل يمكن أن تشمل "الظروف الاستثنائية" الأشخاص عديمي الجنسية واللاجئين الذين تنص المادة ٨ على تقديم الحماية الدبلوماسية إليهم؟ وقال إنه لا يعتقد ذلك نظراً إلى أنه لا يجوز ممارسة الحماية الدبلوماسية إلا بناءً على السلطة التقديرية للدولة نيابة عن رعاياها. وثانياً، هل يمكن أن تُمنح دولة، بموجب اتفاق دولي، الحق في تمثيل دولة أخرى والتصرف نيابة عن مواطني تلك الدولة؟ ولا يمكن الإجابة على هذا السؤال دون الاضطلاع بمزيد من الدراسة. وثمة حاجة لتوضيح هاتين المسألتين.

٥٨- وأردف قائلاً إنه يوجد سؤال آخر هو ما إذا كان مضمون الحماية الدبلوماسية ينبغي أن يشمل أشكالاً أخرى من الحماية بخلاف المطالبات، نظراً إلى أنه سيجري حذف المادة ٢ المتعلقة باستعمال القوة. وأوضح أنه قد قدمت حجة مفادها أن الحماية الدبلوماسية، بحكم طبيعتها، هي إجراء دولي يشكل التماساً من دولة إلى دولة أخرى لتأدية الالتزامات المترتبة على إحداهما تجاه الأخرى. وقد أكد أيضاً المقرر الخاص السابق في تقريره الأوَّلي أن الدولة تحتفظ من حيث المبدأ بحق اختيار الوسائل التي تلجأ إليها للدفاع عن مواطنيها، ولكنها لا تستطيع اللجوء إلى التهديد باستعمال القوة أو استعمالها فعلاً في ممارستها للحماية الدبلوماسية. وهكذا، فإن مسألة ما إذا كانت أشكال أخرى من الحماية يمكن أن تكون متاحة هي مسألة تستحق مزيداً من النظر.

٥٩- وتتضمن المادة ٦ المبدأ القائل إنه في حالات ازدواج الجنسية، يحق للدولة التي يرتبط بها الأجنبي بصلات قانونية أو صلات أخرى أقوى أن تمارس الحق في تقديم المطالبة. وعلى الرغم من انقسام الآراء بشأن هذه المسألة، فإن الرأي الراجح يؤيد مبدأ الجنسية الغالبة في المسائل المنطوية على ازدواج الجنسية. والكلمات الرئيسية في المادة ٦ هي الجنسية "الغالبة أو الفعلية"، ويرد في الفقرة ١٥٣ عدد من العوامل المقتبسة من الفقه القانوني لمحكمة مطالبات إيران - الولايات المتحدة. ويمكن مراعاة جميع هذه العوامل عند تحديد مدى فعالية صلة الفرد بدولة الجنسية. ومن شأن توضيح هذه العوامل أن يساهم مساهمة رئيسية في تنفيذ المادة ٦، وعلى المحكمة أن تتوخى الحذر عند تطبيق مبدأ الجنسية الغالبة عن طريق الموازنة بين جميع العوامل ذات الصلة بغية تسوية هذه المسألة الصعبة بطريقة مرضية.

٦٠- وأضاف أن الفقرة ٢ من المادة ٧ ليست موضع نزاع من حيث المبدأ، ولكن يكون من الأفضل ذكر قضية محددة تؤيد تطبيقها. وتشكل المادة ٨ كما عرضها المقرر الخاص عملية من عمليات التطوير التدريجي للقانون، وليس من عمليات تدوين القانون. وتقتصر الحماية الدبلوماسية كقاعدة عامة على المواطنين. وعلى الرغم من أن معاهدات

حقوق الإنسان تمنح الأشخاص عديمي الجنسية واللاجئين بعض الحماية، فليس في نية معظم الدول أن تمنح الحماية الدبلوماسية لهاتين الفئتين. ويؤكد عدد من الأحكام القضائية على أنه لا يمكن أن ترتكب دولة ما فعلاً غير مشروع دولياً ضد شخص عديم الجنسية، وبالتالي فليست أي دولة مخولة أن تتدخل أو أن تقدم مطالبة نيابة عنه. وتوضح الاتفاقية المتعلقة بمركز اللاجئين أن مسألة وثائق السفر لا تخول حاملها بأي حال الحصول على حماية السلطات الدبلوماسية والقنصلية للبلد المصدر للوثائق، كما أنها لا تمنح هذه السلطات الحق في الحماية. أما الاتفاقية بشأن خفض حالات انعدام الجنسية، فلم تشر إلى موضوع الحماية على الإطلاق. وعلى الرغم من التطورات التي شهدتها السنوات الأخيرة فيما يتعلق بحماية اللاجئين والأشخاص عديمي الجنسية، لا يبدو أن الأوان قد آن بعد لتناول مسألة الحماية الدبلوماسية لهؤلاء الأشخاص.

٦١- **السيد كامتو** أشار إلى وجود عنصرين يحركان الحماية الدبلوماسية: الفعل غير المشروع دولياً، ورابطة الجنسية. وقال إنه لذلك يفهم فهماً تاماً أن ينطلق المقرر الخاص، في عمل ينطوي على قدر هائل من البحث، من رابطة الجنسية التي لا بد من وجودها بين المستفيد من الحماية الدبلوماسية والدولة التي تمارس هذه الحماية. ولكن ليس من شأن اللجنة أن تنظر، في إطار تدوين موضوع الحماية الدبلوماسية، في مسألة الجنسية أو أن تبحث أساليب اكتساب الجنسية. وقال إنه يتفق تماماً مع آراء السيد غايا في هذا الصدد. وينبغي أن تترك المسألة للدول، إذ إن هذا الأمر ينظِّمه التشريع الوطني، ومن الواضح أن مبدأ سيادة الدول ينطبق هنا.

٦٢- وأعرب عن تردده فيما يتعلق بالإبقاء على المادة ٥، وفي حالة الإبقاء عليها، فبأي شكل. وإذا كان ينبغي الاحتفاظ بها، فقد يعاد صياغتها على النحو التالي: " لأغراض توفير الحماية الدبلوماسية للأشخاص الطبيعيين، فإن 'دولة الجنسية' تعني الدولة التي يحمل الشخص جنسيتها أو يكون قد اكتسبها". وبذلك، يترك للتشريع الوطني مهمة شرح كيف يمكن للفرد أن يكتسب تلك الجنسية. غير أن ذلك يعتبر مرضياً للوهلة الأولى فقط، نظراً إلى أن ذلك التعريف لا يغطي بالكامل الفرضيات الأخرى المقدمة، خاصة تلك التي قدمها السيد إيردوثيا ساكاسا. وأوضح أن السيد هي قد أشار إلى الحالة التي تقوم فيها دولة ما، على أساس اتفاق ما، بكفالة مصالح دولة أخرى في بلد ثالث. ولكن إذا أراد المقرر الخاص أن يستثني هذه الحالة، ربما يكون عليه أن يشرح أيضاً في التعليق إلى أي مدى لا يدخل ذلك في نطاق الحماية الدبلوماسية وأن يشير بوضوح إلى أنه يستثني هذه الحالة. وإذا تعيَّن الإبقاء على أي جزء من المادة ٥، فإنه ينبغي إعادة صياغتها على النحو الذي اقترحه.

٦٣- وأضاف أنه فيما يتعلق بالصلة الفعلية، لا يمكن استبعاد الحكم الصادر في قضية نوتيبوم بالكامل. وقد أشار السيد ممتاز إلى الحماية الدبلوماسية فيما يتصل بالكيانات القانونية، غير أنه يمكن مشاهدتها أيضاً فيما يتصل بالأفراد. وفي بعض الحالات، تظل الصلة الفعلية ضرورية لتحديد ما إذا كان يحق لدولة أخرى أن تمارس الحماية الدبلوماسية. وبالرغم من كل شيء، فإن المقرر الخاص نفسه هو الذي أعاد عرض مفهوم الصلة الفعلية عندما تكلم عن الجنسية الغالبة. فما الذي يحدد الجنسية الغالبة، إن لم يكن ذلك هو الصلة الفعلية. وهكذا، وعلى ضوء الحكم الصادر في قضية نوتيبوم، ينبغي التخفيف من مفهوم الصلة الفعلية ولكن لا ينبغي استبعاده بالكامل.

٦٤- وفيما يتعلق بالمادة ٦، قال إنه ربما ينبغي الإبقاء على مفهوم الجنسية الغالبة. ويتمثل السؤال فيما إذا كان يحق لدولة الجنسية الغالبة أن تمارس الحماية الدبلوماسية إزاء دولة الجنسية الأخرى "الأضعف". فهل لدولة الجنسية الغالبة الحق في أن تقوم بذلك؟ يلزم أن يوضح المقرر الخاص هذه النقطة.

٦٥- واستطرد قائلاً إنه لا يوجد لديه اعتراض على المادة ٧ وإن المادة ٨ تثير الإعجاب لأنها تتعلق بالتطوير التدريجي للقانون الدولي الذي يؤيده. وأضاف أن المقرر الخاص قد حاول أن يقدم في المادة ٨ عرضاً منطقياً أسلم بكثير منه في المواد السابقة لها. وقال إنه يفضل شخصياً الاحتفاظ بعبارة "صلة فعلية"، لأن ما في المادة من تقدم يبلغ من الأهمية ما يكفي لحمايته بعدد من الاحتياطات. فلا يمكن ممارسة الحماية الدبلوماسية بهذه السهولة نيابة عن اللاجئين دون إضافة عدد من الشروط الدقيقة للغاية، بما في ذلك الصلة الفعلية. وقال إنه يميل حتى إلى أن تُدرج في مشروع المادة أو على الأقل في التعليق الفكرة التي أعرب عنها السيد إيكونوميدس، وهي ضرورة أن تمر فترة محددة من الزمن قبل ممارسة هذه الحماية. وتدرك اللجنة، بطبيعة الحال، البعد الإنساني للمادة ٨. ولكن لا يمكن باسم حماية حقوق اللاجئين بالذات، وبالتالي باسم إعلاء القانون الإنساني أو حقوق الإنسان، ألا نضع عدداً من الشروط، خاصة وأن الأمر يتعلق بمفهوم راسخ.

٦٦- وأردف قائلاً إن إحدى المسائل الأهم هي ما إذا كان يجوز لدولة اللجوء، في حالة الحماية الدبلوماسية الممارَسة نيابة عن اللاجئين، أن تمارس الحماية الدبلوماسية إزاء الدولة التي يحمل اللاجئ جنسيتها. وأوضح أن المقرر الخاص قد أشار بحق، في الفقرة ١٨٤، إلى أنه من غير الملائم أن تقوم دولة اللجوء بممارسة الحماية الدبلوماسية نيابة عن اللاجئ عندما يكون هذا اللاجئ قد فر كي يتجنب الاضطهاد. وفي رأيه، يجب أن تتضمن المادة ٨ ذاتها، وليس فقط التعليق، فكرة أنه بصرف النظر عن الظروف قيد النظر، لا يجوز لدولة اللجوء أن تمارس الحماية الدبلوماسية نيابة عن شخص لاجئ إزاء الدولة التي يحمل اللاجئ جنسيتها. ولكن بعد ذكر ذلك، يثور السؤال عن الغرض من الحماية الدبلوماسية، وأوضح أنه يرى أن من الصعب تخيل أن تمارس الحماية الدبلوماسية في هذه الحالة إزاء دولة أخرى غير دولة الجنسية، أي الدولة التي غادرها اللاجئ - إلا إذا اعتبر أن اللاجئ المعني هو مثلاً رجل أعمال يستطيع العمل دولياً من دولة اللجوء. فمن جهة، تعتبر حالة اللاجئين عادة حالة مؤقتة، كما يخضع اللاجئون، من جهة أخرى، لعدد من القيود التي لا تسمح لهم بالعمل في مكان آخر أو بالتمتع بهذه الحماية. وهكذا، وعلى الرغم من أن هذه الفكرة تمثل بلا شك خطوة إلى الأمام في القانون، فإنه ينبغي توضيحها بشكل أفضل وينبغي، في حالة الإبقاء عليها، أن تنص المادة ٨ بوضوح على أنه لا يجوز ممارسة هذه الحماية إزاء الدولة التي يحمل اللاجئ جنسيتها.

٦٧- **السيد لوكاشوك** قال إن لديه شكاً في نقطة واحدة. ذلك أن المستفيدين من الحماية الدبلوماسية أفراد، في حين لا تتضمن مشاريع المواد أي ذكر لحقوق الفرد. فعندما يقيم فرد في دولة أخرى، فإنه يختار أياً من جوازي سفره يريد أن يقدمه. وبعبارة أخرى، فإنه يكون قد حدد مركزه. فهل يحق له القيام بذلك؟ وهل يحق للفرد أن يرفض الحماية الدبلوماسية من دولة معينة؟ وأوضح أنه ليس متأكداً من ذلك، ولكنه يعتقد أنه ينبغي الاهتمام بمسألة حقوق الفرد.

رفعت الجلسة الساعة ١٢/٤٥

الجلسة ٢٦٢٦

يوم الأربعاء، ٢٤ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد إيردوثيا ساكاسا، السيد إيكونوميدس، السيد بامبو- تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد البحارنة، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيبولفيدا، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد كانديوتي، السيد كروفورد، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز، السيد هافنر، السيد هي.

الحماية الدبلوماسية (تابع) (A/CN.4/506 وCorr.1 وAdd.1[1])

[البند ٦ من جدول الأعمال]

التقرير الأول للمقرر الخاص (تابع)

١- **السيد غالتسكي** لاحظ أن المقرر الخاص أسند، في تقريره الأول (A/CN.4/506 وAdd.1)، حق الدولة في ممارسة حمايتها الدبلوماسية، إلى صلة الجنسية التي تربط بين الفرد المضرور والدولة. ويبدو أن هذا هو النهج الصحيح، حيث إنه يبين بشكل واضح تماماً ومستفيض إلى حد كبير أثر مؤسسة جنسية الأفراد في نطاق الحماية الدبلوماسية ومداها العملي.

٢- وفي المادة ٥، ولأغراض توفير الحماية الدبلوماسية، عرّف المقرر الخاص عبارة "دولة الجنسية" من حيث صلتها المباشرة بطرق اكتساب الفرد موضوع الحماية جنسية تلك الدولة. وأشير إلى ثلاث طرق لاكتساب الجنسية، هي الميلاد والأصل والتجنس الحقيقي، وحسب ما بيّن المقرر الخاص في الفقرة ١٠١ من تقريره أنها الروابط التي يعترف بها القانون الدولي بصفة عامة. وقُدم خلال النقاش اقتراح بتضمين المادة ٥ روابط أخرى يعترف بها القانون الدولي العام، مثل الإقامة الاعتيادية، غير أن السيد غالتسكي رأى أنه يجب ألا تضاف روابط أخرى إلى الروابط المذكورة في المادة ٥. وثمة في الواقع طرق أخرى عديدة لاكتساب الجنسية. وهذا صحيح، بوجه خاص، فيما يتعلق بالتجنس، الذي تميّز بشأنه أحكام القانون بين التجنس غير الطوعي والتجنس الطوعي، وحسب ما إذا اكتسبت الجنسية بالتبني أو بتثبيت النسب أو بالزواج أو بطريقة أخرى. والتجنس ذاته، حتى وإن حصره المقرر الخاص في التجنس الحقيقي، يظل مفهوماً واسع النطاق يكتسي أشكالاً مختلفة باختلاف بواعثه. ومن هذه البواعث المختلفة، كثيراً ما يكون للإقامة الاعتيادية دور هام، وإن كانت

---

(١) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

عموماً لها صلة بروابط أخرى. ففي الفقرة ٤ من المادة ٦ من الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالجنسية، فيما يخص فئات الأشخاص الذين تسهل لهم الدول الأطراف في قوانينها الوطنية اكتساب جنسيتها، هناك ثلاث من الفئات السبع المذكورة تتصل بالإقامة القانونية والاعتيادية. غير أن رأي السيد غالتسكي هو أنه، إذا استبعدت الحالة الاستثنائية المنصوص عليها في المادة ٨، لا يمكن للإقامة الاعتيادية أن تحل بأية حالة من الأحوال محل رابطة الجنسية كرابطة لا بد منها بين الشخص المضرور ودولة مؤهلة لتمارس لصالحه حمايتها الدبلوماسية.

٣- وفيما يتعلق بعبارة "التجنس"، استخدم المقرر الخاص نعتاً دقيقاً هو "بحسن نية". ومثلما لاحظ السيد سيما (الجلسة ٢٦٢٥)، يجب دراسة عبارة "بحسن نية" بقدر أكبر من التمحيص. وقد سلّم المقرر الخاص ذاته بأن القانون الدولي لا يعترف بالتجنس في جميع الظروف. وضرب أمثلة على ذلك حالات تجنس اكتسب عن طريق التدليس وحالات تجنس ممنوح بطريقة تمييزية، وحالات تجنس قسري وحالات تجنس في غياب رابطة أياً كان نوعها. وهذه الأمثلة على التجنس "بسوء نية" لا تشمل بالطبع جميع الحالات التي يمكن أن يكون فيها رفض الاعتراف بالتجنس مبرراً. ويمكن أن يعزى هذا الرفض إلى سوء نية الدولة المعنية أو إلى سوء نية الفرد المعني. فالفقرة ١(ب) من المادة ٧ من الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالجنسية تنص، مثلاً، على فقدان الجنسية في حالة "اكتساب جنسية الدولة الطرف نتيجة تدليس أو بتقديم معلومات خاطئة أو بإخفاء واقعة ذات صلة من طرف طالب الجنسية". غير أنه تجدر ملاحظة أن "ثمة افتراض بتوافر حسن النية لدى الدولة"، على نحو ما تنص عليه الفقرة ١٠٥ من التقرير، وإن كان يمكن التجنس بسوء نية. وفي هذا الصدد، يبدو أنه لا يوجد حقاً ما يبرر افتراض انفراد الدول بحسن النية وينبغي أن يشمل افتراض حسن النية الأفراد.

٤- وعلى الرغم من أن المطالبة بتوافر حسن النية لا ترد في المادة ٥ إلا فيما يتعلق بالتجنس، فإنه يرى من الصعب بالنسبة له أن يشاطر الرأي الذي أعرب عنه السيد ممتاز (الجلسة نفسها)، أي استحالة الطعن في الجنسية المكتسبة على أساس حق الأرض أو حق الدم. وإذا كانت تلك هي الحال، فإن المادة ٦ قد يكون مبرر وجودها مهدداً بصورة جسيمة. ويذكر في هذا المجال أيضاً أن الفقرة ١(هـ) من المادة ٧ من الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالجنسية تنص على إمكانية فقدان الجنسية في حالة "غياب أي رابطة فعلية بين الدولة الطرف في الاتفاقية وأحد رعاياها ويقيم اعتيادياً في الخارج".

٥- وفي ختام الملاحظات بشأن المادة ٥، أعلن السيد غالتسكي أن اقتراح السيد كامتو (الجلسة نفسها) الداعي إلى اختصار هذه المادة بحيث تنتهي بعد عبارة "الشخص المطلوب حمايته" ولا تبين سبل اكتساب الجنسية، اقتراح لا يخلو من فائدة. ونظراً إلى الاختلافات في وجهات النظر المعرب عنها خلال النقاش الذي انتقد فيه غياب بعض أساليب اكتساب الجنسية، مثل العودة إلى الوطن، فإن هذا الحل التوفيقي يبدو أفضل حل. إن صياغة أكثر إيجازاً واقتضاباً للمادة ٥ قد تكفي للتعبير عن الرابطة الضرورية بين جنسية الفرد المضرور وحق دولة الجنسية في أن تمارس حمايتها الدبلوماسية لصالح ذلك الفرد.

٦- وفيما يتعلق بالمادة ٦، التي تعالج المشكلة الأكثر تعقيداً المتعلقة بتعدد الجنسيات بالنسبة إلى حق ممارسة الحماية الدبلوماسية، أعلن المقرر الخاص عن استعداده ليقر لدولة شخص مضار يحمل جنسيتها الحق في أن تمارس حمايتها الدبلوماسية بالنيابة عنه ضد دولة أخرى يحمل هذا الشخص جنسيتها أيضاً. والشرط الذي يجب استيفاؤه لهذا الغرض هو أن تكون جنسية الدولة التي تمارس حمايتها هي الجنسية الغالبة أو الفعلية. ولم يكن التوصل إلى هذا الاستنتاج يسيراً، إذ إن

نقطة انطلاق التحليل، أي المادة ٤ من اتفاقية لاهاي لسنة ١٩٣٠ هي نقطة انطلاق محبطة جداً من حيث أن المادة تنص على أنه "لا يجوز لدولة توفير الحماية الدبلوماسية لشخص من رعاياها ضد دولة أخرى يحمل ذلك الشخص جنسيتها أيضاً". وما زال يوجد أنصار لهذا المبدأ حتى في الوقت الراهن.

٧- غير أن طريقة معالجة مسألة ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أشخاص لهم جنسية مزدوجة أو عدة جنسيات طريقة تطورت تطوراً كبيراً، مثلما بيّنه المقرر الخاص، بينما ظهر مبدأ الجنسية الغالبة أو الفعلية. وضرب المقرر الخاص أمثلة كثيرة، وهي أساساً قرارات قضائية، تمتد من قضية نوتيبوم إلى السوابق القانونية لمحكمة مطالبات إيران - الولايات المتحدة، على تطبيق مبدأ الجنسية الغالبة أو الفعلية في حالات الجنسية المزدوجة. وأعلن أن المقرر الخاص خلص في الفقرة ١٦٠ من تقريره إلى أن المبدأ الوارد في المادة ٦ يعكس الموقف الحالي في القانون الدولي العرفي ويتفق مع التطورات في القانون الدولي لحقوق الإنسان، الذي يمنح الحماية القانونية للأفراد، حتى ضد الدولة التي هم من رعاياها. غير أن الحالة لا تبدو بتلك السهولة. أولاً، إن التطورات في القانون الدولي لحقوق الإنسان تستمد أصلها حصراً حتى الآن من أحكام اتفاقيات، وهي محدودة لأن الجهات الوحيدة المعنية هي الدول المرتبطة بهذه الأحكام والحقوق والحريات المنصوص عليها فيها. وبالإضافة إلى ذلك، يسلّم المقرر الخاص بصراحة في الفقرة ١٤٦ من تقريره بأن فقهاء القانون منقسمون بشأن إمكانية تطبيق مبدأ الجنسية الغالبة. وقدم المقرر الخاص أمثلة كثيرة مستمدة من الممارسة على دول رفضت ممارسة حمايتها الدبلوماسية لصالح رعاياها ضد دولة أخرى هم من رعاياها أيضاً، وذكر الفتوى التي أصدرتها محكمة العدل الدولية بشأن قضية التعويض، وهي فتوى وصفت ممارسة الدول المتمثلة في عدم حماية رعاياها ضد دولة أخرى يحملون جنسيتها بأنها "الممارسة الاعتيادية" [انظر الصفحة ١٦].

٨- وبيّن المقرر الخاص أن الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالجنسية لا تتخذ موقفاً إزاء هذه المسألة. وهذا صحيح، غير أنه يجب معرفة أن مشروع الاتفاقية، على نحو ما صيغ في عام ١٩٩٥، تضمن حكماً خاصاً نص على إمكانية أن تمارس دولة الجنسية حمايتها الدبلوماسية، لأسباب إنسانية أو لأسباب مماثلة، لصالح شخص معين ضد دولة أخرى يحمل ذلك الشخص أيضاً جنسيتها. غير أنه نظراً إلى الانتقادات الشديدة والمعارضة القوية التي أبدتها دول كثيرة، بما فيها بولندا، حذف هذا الحكم في نهاية المطاف من النص النهائي للاتفاقية. ويجب أيضاً تَذَكُّر أنه على الرغم من أن الدول أصبحت تتغاضى حالياً عن تعدد الجنسيات أكثر مما كان عليه الحال منذ ٣٠ أو ٥٠ سنة، فإن دولاً كثيرة تضمِّن، مع ذلك، في قوانينها الوطنية القاعدةَ الواردة في المادة ٣ من اتفاقية لاهاي لسنة ١٩٣٠، والتي تنص على أن "الفرد الذي يحمل جنسيتين أو أكثر يمكن أن تعتبره كل دولة يملك جنسيتها من رعاياها"، ويبدو أن الدول لا ترغب حقاً، حتى الوقت الراهن، في التخلي عن هذا الحق.

٩- وأعلن السيد غالتسكي، في ختام ملاحظاته المتعلقة بالمادة ٦، أنه يرى ضرورة التشديد على أن تطبيق مبدأ الجنسية الغالبة أو الفعلية يمكن أن يسري في حالة ازدواج الجنسية عندما تمارس الحماية الدبلوماسية من طرف إحدى الدول التي يملك الشخص المعني جنسيتها ضد دولة ثالثة. غير أنه، فيما يتعلق بتطبيق هذا المبدأ ضد دولة أخرى يحمل أيضاً الشخص المعني جنسيتها، يبدو أن تقنين هذه القاعدة ليس مبرراً بما فيه الكفاية بالحالة الراهنة للقانون الدولي العرفي. ومن ناحية أخرى، إذا أريد النظر إلى مشروع المادة ٦ في إطار التطوير التدريجي للقانون الدولي، يبدو آنذاك أن إمكانية قيام دولة الجنسية بممارسة حمايتها الدبلوماسية ضد دولة أخرى من دول الجنسية إمكانية ينبغي أن تكون مرهونة ليس بطابع

الجنسية الغالبة التي قد تكون جنسية الدولة الراغبة في ممارسة حمايتها، وإنما أن تكون مرهونة بغياب رابطة حقيقية وفعلية بين الشخص المعني والدولة الأخرى التي يملك ذلك الشخص جنسيتها.

١٠- وفيما يتعلق بالمادة ٧، المعنية بالحماية الدبلوماسية الممارسة لصالح شخص يحوز جنسية مزدوجة أو جنسيات متعددة ضد دول أخرى، أعلن السيد غالتسكي أنها مادة تثير لديه بعض الحيرة. فالمقرر الخاص يبدو وكأنه يرفض في هذه المادة مبدأ الجنسية الغالبة أو الفعلية الذي عمل على تطبيقه في المادة ٦. وأعلن أن المقرر الخاص سلّم في الفقرة ١٧٣ من تقريره بأن من حق الدولة المدعى عليها أن تعترض إذا كانت جنسية الدولة المطالبة قد اكتسبت بسوء نية. ورأى السيد غالتسكي أن رابطة الجنسية المكتسبة بحسن نية لا يمكن أن تحل بالكامل محل مبدأ الجنسية الغالبة أو الفعلية على نحو ما صيغ في المادة ٥ من اتفاقية لاهاي لسنة ١٩٣٠ وعلى نحو ما أكدته الاجتهادات القضائية اللاحقة، بما في ذلك الحكم الذي أصدرته محكمة العدل الدولية في قضية نوتيبوم. وبطبيعة الحال، يُطرح السؤال لمعرفة ما إذا كان ينبغي تفسير مفهوم حسن النية تفسيراً واسعاً أم تقييدياً. فهل يستلزم هذا المفهوم وجود رابطة فعلية؟ وفي نص المادة ٧ ذاته، يعتمد المقرر الخاص نهجاً شكلياً بحتاً إزاء الجنسية، بدون الانشغال بوجود رابطة فعلية بين الشخص المعني والدول المعنية. ويرى السيد غالتسكي بشأن هذه المسألة أنه إذا جاز أن يترك جانباً مبدأ الجنسية الغالبة، فإنه ينبغي مع ذلك تضمين المادة ٧ حكماً وقائياً يحول دون أن تستخدم الدول هذه المادة لتمارس حمايتها الدبلوماسية لصالح شخص يحوز جنسيات متعددة في غياب رابطة فعلية تربطها بذلك الشخص.

١١- وفي الختام، أيد السيد غالتسكي تماماً المادة ٨ المقترحة، وهي مادة لها ميزتان لا يمكن إنكارهما، على نحو ما لاحظ العديد من أعضاء اللجنة. أولاً، تجسد هذه المادة ميل القواعد القانونية الدولية إلى الاتسام بطابع إنساني ومراعاة العنصر البشري. ثانياً، تبيّن المادة بصورة مثالية الطريقة التي يمكن بها للجنة أن تضطلع بإحدى مهامها الرئيسية، عندما يحين الوقت وفي مجال مناسب، وهي التطوير التدريجي للقانون الدولي. ويجب بالتأكيد صقل هذه المادة ٨، غير أن هذه العملية لن تقلل من قيمتها.

١٢- **السيد كاباتسي** بعد أن أثنى على العمل الكبير الذي قام به المقرر الخاص في صياغة مشاريع المواد التي اقترحها، وهو عمل تشهد عليه كثرة القرارات الصادرة في السوابق القضائية والمؤلفات المذكورة في الحواشي، أعلن أن المادة ٥ لا تثير لديه مشكلة عموماً، وإن كان يرى أن المقرر الخاص قد قام بمجازفات لا فائدة منها وتعرض لانتقادات بالقيام بتطوير مفرط لمفهوم الجنسية. فليس من الضروري أن تعرف الطريقة التي اكتسبت بها الجنسية ولا النظر في صحة اكتسابها لأغراض المادة ٥. والمادة ٥ تلي بالطبع المادة ١ المتعلقة بنطاق الحماية الدبلوماسية، وتلي المادة ٣ المتعلقة بحق الدولة في أن تمارس الحماية الدبلوماسية لصالح رعاياها. ولا يُطعن في أن لكل دولة الحق في تحديد رعاياها بموجب قوانينها الوطنية، رهناً بالقيود المحددة بموجب القانون الدولي. وفي الحالات العادية، يفترض دائماً، عندما تعلن دولة أن شخصاً ما يملك جنسيتها، أن ذلك الشخص يحمل فعلاً جنسية تلك الدولة. وهذا يعني أن تلك الدولة لا تتحمل عبء إثبات أن تلك الجنسية صحيحة لتمارس حمايتها الدبلوماسية. ومثلما بيّن المقرر الخاص في الفقرة ١١٨ من تقريره، فإن الدولة المدعى عليها هي التي يقع على عاتقها عبء إثبات أن الجنسية ليست صحيحة لأسباب مثل الأسباب المبينة في الفقرة ١٠٤ من التقرير، وهي أسباب يمكن أن يضاف إليها التجنس بما ينتهك أحكام القانون الوطني للدولة المدعية. وإذا كان المبدأ المبيّن

في المادة ٥ يعني، لأغراض توفير الحماية الدبلوماسية للأشخاص الطبيعيين، أن دولة الجنسية هي الدولة التي اكتسب جنسيتها الشخص المطلوب حمايته، فلماذا تقوّض المادة ببيان الظروف التي يمكن في إطارها الطعن في صحة الجنسية؟ ويبدو أننا نغامر هنا في مجال القواعد الأولية، بينما من المفروض أن يكون الموضوع مبنياً على القواعد الثانوية. ويرى السيد كاباتسي في هذا الصدد، شأنه شأن متحدثين سابقين بشأن هذا الموضوع، أنه لا وجوب لتضمين المادة ٥ وسائل اكتساب الجنسية.

١٣- وفيما يتعلق بالمادة ٦، أعرب السيد كاباتسي عن تأييده للنص المقترح، على الرغم من مبدأ عدم مسؤولية الدول التقليدي إزاء رعاياها، للأسباب التي بيّنها المقرر الخاص في تقريره. وحتى إذا كان يمكن أن تنشأ مشكلة بسبب تحديد الجنسية الفعلية أو الغالبة، مثلما بيّن المقرر الخاص في الفقرة ١٥٣، فإن تحديد الجنسية ممكن مع ذلك. وفي الحياة العملية، وبين دولتين يكون الشخص المعني من رعايا كل منهما، تتفوق مسألة الجنسية الفعلية أو الغالبة إذا كان تقدير قوة روابط كلا الجنسيتين هو بصورة جلية لصالح الدولة التي تدعي الدولة بأن الفرد من رعاياها. ومثلما يتبيّن من الفقرة ١٥٨، فهذه ليست مسألة يجب تسويتها إيجابياً أو سلبياً. وأي شك حول وجود رابطة جنسية فعلية أو غالبة بين الدولة المدعية والدولة المدعى عليها يجب أن يحسم لصالح الدولة المدعى عليها. ويتعلق الأمر بحكم مفيد جداً في ظل القانون المنشود، والسيد كاباتسي يؤيده.

١٤- وأيد السيد كاباتسي أيضاً المادة ٧ التي لا تثير لديه أي مشكلة، مثلما أيد المادة ٨، ولا سيما أن المادة ٤ السابقة قد حذفت، وهو حذف أيده في حينه. وأعلن أنه لن يؤيد المادة ٨ إذا اعتبرت الحماية الدبلوماسية حق فرد ضد الدولة التي تحميه، إذ إن تلك المادة قد تفرض في تلك الحال التزاماً إضافياً على دول اللجوء أو الدولة المضيفة فيما يتعلق باللاجئين أو عديمي الجنسية. غير أنه نظراً إلى أن ممارسة الحماية الدبلوماسية تندرج في إطار السلطة التقديرية للدولة، فإن هذا الحكم لا يفرض التزاماً إضافياً على الدولة إزاء اللاجئين وعديمي الجنسية الذين قد يوجدون في إقليمها. ويتعلق الأمر بحكم يندرج في إطار حقوق الإنسان، وهو حكم مفيد من حيث أنه يكفل حماية لأشخاص يوجدون على أية حال في وضع ضعيف. ومن المغري جداً أن يرفض مشروع المادة هذا لأنه لا يندرج في إطار المشروع على نحو ما يقتصر هذا الموضوع على المادتين ١ و٣ وربما المادة ٥، ولكن نظراً إلى أن المادة تحظى بالدعم في اتفاقيات معينة وفي مجال المذهب القانوني ويستجيب لبواعث إنسانية، فهو يشكل تطويراً تدريجياً للقانون له ما يبرره. ولعله توجد فئة ثالثة من الأشخاص يجوز أن يتمتعوا بالحماية في إطار هذه المادة، وبالخصوص إذا كان مبدأ الإقامة الاعتيادية الذي دافع عنه البعض فيما يتعلق بالمادة ٥ مبدأً مقبولاً، وهي فئة الأشخاص الذين ليسوا لاجئين ولا عديمي الجنسية بمعنى الكلمة، وإنما هم أشخاص يقيمون إقامة اعتيادية في الدولة المضيفة، وربما لهم مركز مقيمين دائمين فيها. وينبغي أن تتمكن تلك الدولة من ممارسة حمايتها الدبلوماسية لصالحهم، وبالخصوص عندما تكون دولة جنسيتهم الاسمية، لأسباب شتى، عاجزة عن حمايتهم، وذلك بطبيعة الحال ضد دول ثالثة. ولعل هذه الحالة قد تدفع بتطوير القانون الدولي تدريجياً دفعاً مفرطاً، ولكن الحالة جديرة بأن تحظى بالتفكير.

١٥- **السيد كاتيكا** أعلن عن تبنيه الفلسفة الكامنة في المادة ٥، وهي مادة تستند إلى تطبيق ليبرالي لصالح الأفراد لمبدأ الرابطة الفعلية المذكورة في قضية نوتيبوم. وينبغي مع ذلك تلافي وضع أي حكم مفتوح قد يثير تفسيرات خاطئة. وينبغي أن تكون أي إضافة إلى المادة ٥ دقيقة، وأن تُستبعد العبارات الغامضة من أمثال "أي رابطة أخرى يعترف بها القانون الدولي". أما فيما يتعلق بمعيار "الإقامة الاعتيادية" الذي اقترح إضافته بعض أعضاء اللجنة، فهو معيار لن يكون ذا صلة بالموضوع إلا إذا كانت الإقامة الاعتيادية ناجمة عن حرية اختيار الشخص المعني وإرادته. غير أن هذه ليست الحال دائماً، ويجب أن تتصرف اللجنة بحذر في هذا الصدد.

١٦- والمادة ٦ تقنن مبدأ الجنسية الغالبة أو الفعلية في حالات ازدواجية الجنسية أو تعددها. ويتعلق الأمر بمبدأ مثير للجدل يقسم بين فقهاء القانون والمحاكم الدولية. وتمكن دولة الجنسية النشيطة من ممارسة حمايتها الدبلوماسية ضد دولة الجنسية غير النشيطة كفيل بأن يقوض مبدأ تساوي الدول. وتجدر بالتالي إعادة النظر في المادة ٦ لتلافي نشوء أي نزاع بين دول يكون الشخص المعني من رعاياها.

١٧- وتندرج المادة ٨ في إطار التطوير التدريجي للقانون الدولي وتحيد بالتأكيد عن الحكمة التقليدية التي تخص دولة الجنسية بممارسة الحماية الدبلوماسية. وقد طُرح سؤال في هذا الصدد لمعرفة ما إذا كان يمكن لشخص يفي بمعيار الإقامة الاعتيادية أن يتمتع بالحماية الدبلوماسية. وكان الجواب أن مسؤولية ممارسة هذه الحماية تقع على عاتق الدولة المضيفة إذا كان الشخص المعني عديم الجنسية أو لاجئاً. غير أن الأمور في الواقع ليست بهذه البساطة. فجمهورية تنزانيا المتحدة، مثلاً، استضافت نحو مليون لاجئ من البلدان المجاورة. وبعض هؤلاء اللاجئين يقيمون في جمهورية تنزانيا المتحدة منذ أكثر من ٣٠ سنة، مع احتفاظهم، من وجهة نظر تقنية، بجنسية بلد منشئهم، حتى وإن لم تعد تربطهم به روابط عملية. ومفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين تكفل حمايتهم، بمفهوم الاتفاقية الخاصة بمركز اللاجئين. وإذا اعتمدت المادة ٨ بصيغتها المقترحة، ستكون جمهورية تنزانيا المتحدة مطالبة بممارسة حمايتها الدبلوماسية لصالح لاجئين توجد إقامتهم الاعتيادية في إقليمها. ومن الشرعي تماماً أن يجري التساؤل في هذه الحال عما إذا كان يجب على هذا البلد المضيف أن يتحمل هذا العبء الإضافي، وهو بلد يعاني فعلاً من نقص مساعدة المجتمع الدولي. وقال السيد كاتيكا إنه لا يؤيد الحجة التي تفيد بأن المادة ٨ تنص على أن ممارسة الحماية الدبلوماسية تترك لحسن تقدير الدولة. كما أن الفكرة المطروحة بأنه يجوز أن تمارس دولة ثالثة حمايتها الدبلوماسية لصالح لاجئين وعديمي جنسية ضد الدولة المضيفة في حالة وقوع فعل غير مشروع دولياً هي، في رأيه، فكرة تتجاوز ذلك بشكل مفرط. وإذا حصل انتهاك هذه الدولة المضيفة لالتزام في مواجهة الكافة، فإن مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين، بوصفها القوة "الحامية"، هي المسؤولة عن تسوية المشكلة مع حكومة البلد المعني. فإذا تمكنت منظمة دولية ما من ممارسة حمايتها الوظيفية لصالح موظفيها، فلا يوجد ما يبرر عجز منظمة الأمم المتحدة أو مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين عن ممارسة حمايتها لصالح لاجئين يوجدون تحت "حمايتها". ومن شأن ذلك أن يخفف العبء الملقى على عاتق الدول المضيفة، ومعظمها بلدان نامية يجب عليها مواجهة مشاكل حادة لا تتصل بالحياة الاقتصادية فحسب، وإنما تتصل أيضاً بالبيئة والنظام العام. ولذلك فقد حث السيد كاتيكا لجنة القانون الدولي على أن تتحلى بالحذر في هذا المجال.

١٨- **السيد هافنر** أعلن أنه يؤيد عموماً النهج الذي اعتمده المقرر الخاص لتغطية الحالات المشمولة في المواد ٥ إلى ٨.

١٩- وقال إن المادة ٥، بالإضافة إلى أنها تستوجب بدون شك تغييرات من حيث الصياغة، تثير مشكلة أخرى أثيرت فعلاً وهي مشكلة "التجنس الحقيقي". ومعيار "الحقيقي" معيار موضوعي، وتطبيقه بالغ الصعوبة. وهو ليس محل البحث في السياق الحالي، شأنه شأن مفهوم "الجنسية الفعلية" الذي يقيِّد حق الدولة في ممارسة حمايتها الدبلوماسية بشكل يتنافى مع الهدف المنشود، أي العمل لمصلحة الأشخاص المعنيين. لذلك فهو يؤيد السيد كامتو في اقتراحه الرامي إلى حذف عبارات "بحكم الميلاد، أو الأصل، أو التجنس الحقيقي" من المادة ٥. غير أنه اقترح، على سبيل التوفيق بين موقف السيد كامتو وموقف المقرر الخاص، الاحتفاظ بالمعيارين المفيدين وهما رابطة الميلاد ورابطة الأصل، وكذلك معيار التجنس المقترن بعبارة "طبقاً للقانون الدولي" - علماً بأن التجنس يشمل جميع الوسائل الأخرى لاكتساب الجنسية غير الوسيلتين الأوليين المذكورتين.

٢٠- وتتناول المادة ٦ حالة خاصة في إطار حكم المادة ٧، وينبغي بالتالي أن تتبع المادة ٦ المادة ٧ بدلاً من أن تسبقها. وتثير المادة ٦ مشكلة صياغة متصلة بغياب تعريف عبارة "الضرر"، وهي مشكلة ربما سيتعين على لجنة الصياغة أن تعيرها بعض الاهتمام. وإزاء العولمة وحرية تنقل الأشخاص عبر الحدود، يجدر أن تعرّف بدقة الشروط التي يمكن في ظلها ممارسة الحق المذكور في المادة ٦. وتنص المادة على معيارين هما معيار الجنسية الغالبة ومعيار الجنسية الفعلية. والسؤال هو معرفة ما إذا كان المعياران مختلفين أو مرادفين. وتبدو السوابق القضائية منطلقة من فرضية أن المعيارين متكافئان. ولكن إذا وضع حرف العطف "و" بين النعتين "الغالبة" و"الفعلية"، فهذا يعني أن مفهوم الجنسية الغالبة مختلف عن مفهوم الجنسية الفعلية. وهذا يتناقض مع السوابق القضائية وكفيل بأن يغير من حق الدولة في ممارسة حمايتها الدبلوماسية. وأعلن السيد هافنر أنه يفضل شخصياً مفهوم "الجنسية الغالبة" إذ إنها تفترض أن إحدى رابطتي الجنسية أقوى من الأخرى. وبالمقابل، فإن عبارة "الجنسية الفعلية" تدل على أن أياً من رابطتي الجنسية لا تكفي لترسيخ حق الدولة في ممارسة حمايتها الدبلوماسية، نظراً إلى أنه يمكن أيضاً تأكيد أن ما من واحدة من رابطتي الجنسية فعالة في حالة شخص يحوز جنسيتين، مثلاً. ويترتب على ذلك بالتالي أنه لا يمكن لأي من الدولتين أن تمارس حمايتها الدبلوماسية.

٢١- وتطرق السيد هافنر إلى المادة ٧، فلاحظ أن الفقرة ١ منها إنما تكرر مضمون المادة ٥ ولا تضيف أي جديد. أما فيما يتعلق بالفقرة ٢ من المادة، فهي تطرح سؤالاً وهو معرفة ما إذا كانت توجد حالات يمكن أن تسري فيها الفقرة عملياً، وكذلك ما هي الرابطة بين الحماية الدبلوماسية التي تمارسها إحدى الدولتين عن تلك التي تمارسها الدولة الأخرى. فإذا عدلت، مثلاً، دولة الجنسية عن ممارسة حمايتها الدبلوماسية أو إذا اكتفت برد الدولة المدعى عليها، فهل يُحدث هذا الأمر أثراً في غيرها من دولة أو دول الجنسية الكفيلة بأن تمارس حمايتها الدبلوماسية؟ فالحماية الدبلوماسية لا يمكن أن تمارس بصورة مشتركة، ولا داعي حقا لتصور هذه الحالة الخاصة.

٢٢- وفيما يتعلق بالقاعدة المبيّنة في المادة ٨، قال السيد هافنر إنها متصلة بالتطوير التدريجي للقانون الدولي، وأيد الهدف الذي ترمي إليه المادة. غير أن المشكلة شائكة وهو يرى أنه من الأفضل التمييز بين حالة عديمي الجنسية وحالة اللاجئين - وهما حالتان مختلفتان. ففيما يتعلق بحالة اللاجئين، تساءل عما إذا كانت الإقامة القانونية في إقليم الدولة المدعية ذا صلة بالموضوع. ويرى السيد هافنر، شأنه شأن غيره من أعضاء اللجنة أن الدولة التي منحت مركز اللاجئ هي

التي ينبغي أن تكون مؤهلة لممارسة حمايتها الدبلوماسية، وليس دولة الإقامة. فبافتراض أن دولة عضواً في الاتحاد الأوروبي تمنح شخصاً ما حق اللجوء أو تعترف له بمركز اللاجئ، وفقاً للسياسة العامة التي ينتهجها الاتحاد، فإن هذا الشخص كفيل بأن يتمتع بالحق في الإقامة شرعياً في بلد آخر من بلدان الاتحاد الأوروبي. ولا حاجة في تلك الحالة إلى أن تنقل مسؤولية الحماية الدبلوماسية إلى الدولة التي يقيم فيها شرعياً الشخص المعني: فينبغي أن تكون الحماية الدبلوماسية مسؤولية الدولة التي منحت الشخص المعني مركز اللاجئ. ويختلف الحال بالتأكيد إذا أضيف معيار الرابطة الغالبة أو الرابطة الفعلية، كمعيار تكميلي، إلى معيار الإقامة الاعتيادية الشرعية. وبالفعل، قد يحدث – وقد حدث ذلك – أن يعود أشخاص يقيمون في بلد غير البلد الذي اكتسبوا فيه مركز اللاجئ إلى بلد منشئهم بعد أن تكون الأوضاع تحسنت فيه. وفي هذه الحالة، فإن دولة المنشأ هي التي ينبغي أن تكون، دون سواها، مؤهلة لممارسة حمايتها الدبلوماسية. ويجب معالجة هذه المشكلة في إطار مشروع المواد في حكم منفصل. وأعلن في الختام أنه ينبغي أيضاً تصور حالة يكون فيها اللاجئ قد أصيب بضرر قبل أن يغادر بلد منشئه.

٢٣- **السيد سيما** أشار إلى تحليل السيد هافنر فيما يتعلق بالمادة ٨ وإلى الفرضية التي قدمها، فلاحظ أنه يحدث في كثير جداً من الأحيان أن يقوم شخص اكتسب مركز اللاجئ في أول بلد عضو في الاتحاد الأوروبي دخله، بالاستقرار في بلد عضو آخر في الاتحاد الأوروبي والإقامة فيه طيلة سنوات عديدة. فإذا كان ذلك الشخص بحاجة إلى حماية دبلوماسية، هل ينبغي أن يكون حق ممارستها مقتصراً، على نحو ما اقترحه السيد هافنر، على أول بلد دخل أراضيه، وهو بلد ربما لم تعد تربطه به رابطة فعلية؟

٢٤- **السيد هافنر** قال إنه قد يكون بالتأكيد من المعقول أن تكون دولة الإقامة الشرعية هي المؤهلة لممارسة حمايتها الدبلوماسية، مثلما أشار السيد سيما. غير أن المشكلة هي تحديد اللحظة التي يبدأ منها الاعتراف للشخص بهذا الحق: فما هو عدد سنوات الإقامة التي ينبغي أن يفي بها اللاجئ لكي يحق بالذات لدولة إقامته أن تمارس لصالحه حمايتها الدبلوماسية؟ والمشكلة مستعصية، وهو ما أفضى بالسيد هافنر إلى تصور منح حق ممارسة الحماية الدبلوماسية للدولة التي منحت مركز اللاجئ، قياساً بدولة الجنسية. ومن المفهوم أن هذا الحق هو مجرد حق، وليس التزاماً. ويمكن للدولة المعنية أن ترفض في أي وقت ممارسته إذا شكلت ممارسته عبئاً عليها، بالمعنى الذي شرحه السيد كاتيكا.

٢٥- **السيد كوسوما – أتمادجا** تساءل بدوره عما إذا كان الموضوع قيد الدراسة هو فعلاً موضوع الحماية الدبلوماسية أم موضوع الجنسية، سواء تعلق الأمر بجنسية وحيدة أو بجنسية مزدوجة أو بجنسيات متعددة.

٢٦- والمشكلة في هذه الحالة، وإن كان يسهل حلها في إطار إقليمي متكامل جيداً مثل إطار الاتحاد الأوروبي مثلاً، قد يكون حلها أقل سهولة في إطار إقليمي ضعيف التكامل مثل رابطة أمم جنوب شرقي آسيا، وتقل سهولة حلها كثيراً على الصعيد العالمي في إطار مجتمع دولي قوامه دول ذات سيادة. وقد يكون الحل، مثلما جرى اقتراحه فعلاً، أن يقيَّد نطاق تطبيق الحماية الدبلوماسية تقييداً دقيقاً بالاستناد إلى النظرية التقليدية المتعلقة بالحق في الجنسية.

٢٧- وأعلن السيد كوسوما - أتمادجا أنه على يقين من أن المقرر الخاص سيحيط علماً على النحو الواجب، في أعماله مستقبلاً، بالملاحظات المقدمة.

٢٨- **السيد كامتو** قال إن الحل التوفيقي المقترح في المادة ٥ يبعث على الدهشة، إذ ليس ثمة ما يستدعي تضمين المادة وسائل معينة لاكتساب الجنسية وعدم تضمينها وسائل أخرى. ولعله يُستحسَن بالتالي أن تحذف الجملة "بحكم الميلاد، أو الأصل، أو التجنس الحقيقي"، وأن يستعاض عنها بالصيغة التي اقترحها السيد هافنر، مع إضافة عبارة "طبقاً للقانون الدولي".

٢٩- وفيما يتعلق بمشروع المادة ٨، قال السيد كامتو إن السيد هافنر أصاب حين قال، شأنه شأن غيره من الأعضاء، إنه ينبغي التمييز بين مسألة عديمي الجنسية ومسألة اللاجئين. غير أن مثال الاتحاد الأوروبي الذي أورده ليس مقنعاً تماماً، حيث إن القواعد الناظمة فيه لتنقل الأشخاص لم تعد نفس القواعد السارية في بقية أنحاء العالم. فيجوز لأي بلد عضو في الاتحاد الأوروبي يقيم فيه شخص يحمل جواز سفر إحدى الدول الموقعة على اتفاق شينغن وله مركز لاجئ بموجب أحكام الاتفاقية المتعلقة بمركز اللاجئين أن يمنح ذلك الشخص الحماية الدبلوماسية. ومن جهة أخرى، فإن الاقتراح الذي يفيد بأن الدولة التي تمنح مركز اللاجئ هي التي تكون مؤهلة لتقديم الحماية الدبلوماسية يبدو اقتراحاً جيداً من حيث أن هذا الاقتراح من شأنه، على الأقل، أن يقيم رابطة لا تكون حقيقية فحسب وإنما تكون قانونية أيضاً. وتكون الدولة المعنية بذلك قد بيّنت نيتها الاعتراف بمركز محدَّد للاجئين.

٣٠- وفي الختام، أعلن السيد كامتو أنه يشاطر السيد كاتيكا هاجسه المشروع الذي أعرب عنه في ملاحظاته الأخيرة بشأن البلدان التي تستضيف عدداً كبيراً من اللاجئين. والرد القانوني الجيد على ذلك هو بتأكيد أن الحماية الدبلوماسية ليست التزاماً دولياً وإنما هي حق ذاتي من حقوق الدولة تتمتع هذه الدولة بحرية ممارسته أو عدم ممارسته.

٣١- **السيد كروفورد** لاحظ أن في إطار الحماية الوظيفية، يبدو من المعقول أن يمنح أو يعترف للدولة التي منحت مركز اللاجئ حق ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بما تتكبده الدولة من خسائر بعد منح هذا المركز. وهذا التقييد يبدو له جزءاً لا يتجزأ من النقاش؛ وهذا يعني أن الحماية الدبلوماسية تكون مستبعدة تماماً فيما يتعلق بأحداث سابقة لمنح المركز. غير أنه يشعر ببعض التردد لبلوغ حتى ذلك الحد، ولو أعطى الانطباع بأنه متراجع.

٣٢- ففي مجال حماية اللاجئين، قد يقع في النقصان من يطلب الزيادة. وإذا أدى الأمر بدولة إلى اعتبار أن منح مركز لاجئ هو نوعاً ما خطوة في اتجاه منح الجنسية وأن أي ممارسة للحماية الدبلوماسية تعني في الواقع أنها تعلن للفرد المعني أن منح مركز لاجئ يستتبع منح الجنسية، فهذا أمر قد يحدث إثر ردع جديد أمام منح مركز اللاجئ. غير أن مركز اللاجئ بالمعنى التقليدي للعبارة هو في نظره سلاح بالغ الأهمية في مجال حماية الأفراد من اضطهاد أو خوف من الاضطهاد له ما يدعمه. وإذا حمَّلت اللجنة المادة أكثر من وسعها، فإن الصعوبات الخطيرة القائمة فعلاً في صون النظام التقليدي قد تزداد تفاقماً.

٣٣- **السيد غايا** أعلن فيما يتعلق بمشروع المادة ٦ أنه يؤيد آراء الأعضاء الذين يفضلون عبارة "الغالبة" على عبارة "الفعلية"، إذ إن الأمر يتعلق بمقارنة الروابط التي تربط فرد ما بدولة أو بأخرى. ومع ذلك، فإن الأسباب التي قُدِّمت لهذا

الخيار لا تبدو له مقبولة بالكامل. فمن المحتمل جداً أن تكون الجنسية المكتسبة بحكم الميلاد هي الجنسية الفعلية: فكل شيء مرهون بالمعنى، الواسع أو الضيق، الذي يعطى لكلمة "الفعلية". والشعور المهيمن لدى الأعضاء هو، فيما يبدو، أنه يتعين استخدام الكلمة بمعنى لا يبيح لدولة الجنسية ممارسة الحماية الدبلوماسية إلا في الحالات القصوى.

٣٤- وقال السيد غايا إن المقرر الخاص والسيد هافنر يميلان إلى إعطاء مفهوم الحماية الدبلوماسية أوسع نطاق ممكن، لأن هذه العملية تلبي مصلحة الفرد. ويجدر توضيح نطاق مشاريع المواد، إذ لم تحدد بعد. ويتعلق الأمر بمعرفة ما إذا كان الهدف من الحماية الدبلوماسية هو أن تندرج في إطار القواعد المتعلقة بمعاملة الأجانب فحسب، أم ما إذا كانت تشمل أيضاً حماية حقوق الإنسان عموماً، وإذا كان الأمر هكذا، معرفة ما إذا كانت دولة الجنسية، من أجل تلك الحماية، تملك إمكانية تقديم مطالبات لا تكون دول أخرى مؤهلة لتقديمها. وهذا هو جوهر المسألة. وإذا كان الرد بالنفي، فإن رابطة الجنسية تفقد كل معناها ولا حاجة إلى توسيع نطاق مفهوم الحماية الدبلوماسية. وإذا كان الرد بالإيجاب، فهذا معناه العودة إلى الحالة التي كانت سائدة قبل الحرب العالمية الثانية، حين كانت الدول تسعى لحماية حقوق مواطنيها فقط.

٣٥- **السيد سيما** أشار إلى الملاحظات بشأن المادة ٨، التي تميِّز بين مناصري التفسير الذي يفيد بأن الحماية الدبلوماسية هي سلطة تقديرية وليست التزاماً على الدولة ومن يبدو لهم في المناقشات أن ثمة نزعة نحو تحويل حق من حقوق الدولة إلى حق من حقوق الفرد، فأعلن أنه يجب إيجاد توازن بين الأعمال المتعلقة بالحماية الدبلوماسية والأعمال المتصلة بمسؤولية الدول. فيمكن توخي الدفاع عن حقوق الفرد في إطار موضوع مسؤولية الدول.

٣٦- وفيما يتعلق بالمادة ٥، قال إن اقتراح السيد كامتو وضع نقطة بعد عبارة "المطلوب حمايته" يحظى فيما يبدو بموافقة العديد من أعضاء اللجنة. غير أن عبارة "طبقاً للقانون الدولي"، المقترح إضافتها أيضاً، هي عبارة متصلة دائماً في ممارسة اللجنة بما تفعله الدول. وبالتالي، ففي إطار الأعمال بشأن جنسية الأشخاص الطبيعيين في حالة خلافة الدول، قيل إن بإمكان الدول منح الجنسية "طبقاً للقانون الدولي"[(٢)]. والإعلان أن الفرد يكتسب الجنسية "طبقاً للقانون الدولي" قد يعطي الانطباع بأن هذا الفرد قد يخل بأحكام القانون الدولي باختياره الجنسية غير المناسبة. وعليه، فيجب تجنب هذا الانطباع في اختيار العبارات المستخدمة.

٣٧- **السيد إيكونوميدس** رأى أنه يتعين أن يستبعد من نطاق تطبيق المادة ٨ اللاجئون لأسباب اقتصادية الذين يعملون في بلد أجنبي ولكنهم يحتفظون بروابط عادية جداً مع بلدانهم. ودولة الجنسية قادرة في حالتهم على ممارسة حمايتها الدبلوماسية إذا اقتضى الأمر. ورأى أن المادة ٨ تسري على اللاجئين السياسيين. وبخلاف اللاجئين لأسباب اقتصادية، لم تعد توجد بين اللاجئ السياسي أي علاقة ببلده الأصلي وهو لا يلتمس حماية هذه الدولة. وهو بحاجة بالتالي إلى حماية بلد آخر. وللاستفادة من تلك الحماية، لا يكفي أن يكون اللاجئ مقيماً في البلد الذي يمارس الحماية الدبلوماسية. فينبغي أن تكون الدولة التي يقيم فيها اللاجئ قد اعترفت به شرعياً بأنه لاجئ، بمفهوم الاتفاقية المتعلقة بمركز

---

(٢) انظر الفقرة (٢) من التعليق على المادة ٣ (حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفصل الرابع، الفرع هاء-٢).

اللاجئين. وهذا الحل أكثر تقييداً إلى حد ما من الحل المنصوص عليه في المادة ٨، غير أنه ينبغي في رأي السيد إيكونوميدس استيفاء هذين الشرطين من أجل التمتع بالحماية الدبلوماسية.

٣٨- **السيد غالتسكي** أعرب عن ارتياحه عموماً للمادة ٨، التي ينوِّه بطابعها الإنساني. وهو يرى أن الأهمية القانونية لهذه المادة لا صلة لها بحقوق الإنسان. وهدف المادة الحقيقي هو معالجة حالة يكون فيها فرد معين، في وضع معين، محروماً من إمكانية طلب الحماية الدبلوماسية. ويتيح مشروع المادة ٨ بديلاً لدولة الجنسية لأغراض الحماية الدبلوماسية في حالة عديم الجنسية الذي لا يمكنه اللجوء إلى أي دولة، أو في حالة اللاجئ الذي لا يمكنه اللجوء إلى الدولة التي يكون، نظرياً، من رعاياها. ولا يوجد في هذه الحالة أي تنافس أو التباس مع حماية حقوق الإنسان. فمشروع المادة يندرج في إطار آخر مختلف تماماً.

٣٩- **السيد كامتو** أعرب عن ميله إلى الاقتراح المقدم من السيد كروفورد الذي لا تتسم وجهة نظره بالرجعية. غير أن وضع اللاجئين هو من حيث جوهره وضع مؤقت ويجب أن يظل مؤقتاً. وإذا أمكن فعلاً أن يظل اللاجئون السياسيون لاجئين، طالما ظل في الحكم النظام الذي طردهم من بلدانهم، فيمكن اعتبار أن فئات اللاجئين الأخرى - وليس اللاجئين لأسباب اقتصادية، الذين لا يشملهم الموضوع والذين يندرجون في فئة تختلف الآراء حولها، وإنما اللاجئون الذين شرِّدوا إثر حروب أو كوارث - سيعودون إلى أوطانهم بسرعة. وهم يحتفظون بجنسية بلدانهم. وفي الواقع إن إقامة اللاجئ في المهجر تدوم فترة تتراوح في المتوسط بين سنتين وخمس سنوات، وحتى إذا دامت تلك الإقامة لفترة أطول، فإن ذلك ليس من شأنه أن ينطوي على نتائج قانونية بخلاف إرادة الدولة المضيفة. والحماية التي يمنحها له مركز اللاجئ كافية ريثما يتمكن عندما يعود إلى وطنه من طلب الحماية الدبلوماسية. ومع ذلك، فإن ملاحظة السيد كروفورد جديرة بأن تراعى لدى النظر مستقبلاً في المادة ٨.

٤٠- **السيد سيما** لاحظ أن عبارة "لاجئ" الواردة في المادة ٨ لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تفسر على أنها تشمل ما سماه السيد إيكونوميدس لاجئين لأسباب اقتصادية، ولا تشمل إلا اللاجئين بمفهوم الاتفاقية المتعلقة بمركز اللاجئين والبروتوكول الخاص بمركز اللاجئين. وينبغي تلافي عبارة "اللاجئ لأسباب اقتصادية" إذ إنها ليست عبارة قانونية بالمعنى الصحيح.

٤١- **السيد ممتاز** أعرب عن تفهمه البالغ لهواجس السيد كاتيكا، إذ إن بلده، جمهورية إيران الإسلامية، هو، حسب إحصاءات مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين، البلد الذي يستضيف حالياً أكبر عدد من اللاجئين. ولكنه لا يشاطر السيد كاتيكا تلك الهواجس، حيث إن المادة ٨ إنما تمنح الدولة حقاً فقط ولا تفرض عليها أي التزام. فالدولة المضيفة تظل حرة في منح اللاجئين إليها حمايتها الدبلوماسية أو عدم منحهم إياها.

٤٢- وإلى جانب ما ذُكر من لاجئين سياسيين ولاجئين لأسباب اقتصادية، توجد فئة ثالثة تشبه اللاجئين المشردين نتيجة منازعات مسلحة وكوارث طبيعية. ولعله ينبغي زيادة التمعن فيما اقترحه السيد إيكونوميدس، أي ألا تمنح الحماية الدبلوماسية في إطار المادة ٨ إلا للأشخاص الذين حصلوا على مركز لاجئ بهذه الصفة، سواء كان اللجوء لأسباب سياسية أو غير سياسية.

٤٣- **السيد هافنر** وضّح بادئ ذي بدء أن مفهوم مصلحة الفرد أعلى من مفهوم مصلحة حقوق الإنسان. وهو يرى مثل السيد سيما أن مفهوم اللاجئ لأسباب اقتصادية يخلو من أي واقع وهو تناقض في العبارات. فمصطلح "لاجئ" يجب أن يستخدم بالمعنى الذي تضفيه عليه الصكوك الدولية ذات الصلة.

٤٤- أما فيما يتعلق بحجة السيد كروفورد، فلها جدارتها، غير أن المشكلة هي أن تحدد بدقة اللحظة التي تصبح فيها الإقامة شرعية. ومن ناحية أخرى، وإذا لم يمنح حق ممارسة الحماية الدبلوماسية إلا للدولة التي يقيم فيها اللاجئ شرعياً، يحرم اللاجئ من حق التمتع بالحماية الدبلوماسية لدولة أخرى. غير أن الحالات التي قد يتضرر فيها الفرد ربما تحدث بالتأكيد في معظم الأحيان في البلد الذي توجد فيه إقامة اللاجئ الشرعية، لأن من المفروض أن يكون ذلك الشخص يقضي معظم وقته في ذلك البلد. وإذا لم تُمنح تلك الدولة سوى حق ممارسة الحماية الدبلوماسية، فمن المؤكد أنها لن تكون مؤهلة لممارستها ضد نفسها. وينبغي بالتالي أن تتاح لدولة أخرى إمكانية ممارسة هذه الحماية الدبلوماسية وقد تكون تلك الدولة بالتأكيد هي الدولة التي مَنَحت في المقام الأول مركز اللاجئ. وواضح أن المسألة معقدة وتبرر التمييز بين حالة عديمي الجنسية وحالة اللاجئين بأن تكرَّس لهم فقرتان منفصلتان، بل وربما فقرتان منفصلتان.

٤٥- **السيد سيبولفيدا** أعلن أنه سيبدي ملاحظات عامة بشأن جميع مشاريع المواد المقترحة، فقال إن المقرر الخاص نظم ببراعة مجموعة مفاهيم قانونية ستمكن من تعريف طبيعة الحماية الدبلوماسية ونطاق تطبيقها في العالم المعاصر. وفي هذا المجال، يمكن أن تساهم اللجنة في إضفاء المصداقية والاحترام على عملية أثارت في أمريكا اللاتينية الكثير من العداء. وهذا العداء هو ثمرة ما يناهز قرنين من التجارب المريرة التي أدت فيها التدخلات المسلحة والضغوط بجميع أشكالها إلى تشويه معنى الحماية الدبلوماسية ذاته. وتتاح اليوم فرصة لتُرسى على أسس مختلفة مبادئ متفق عليها تخدم مصالح جميع الدول. وفضل السيد سيبولفيدا ألا يبدي وجهة نظره في هذه المرحلة بشأن جدوى وضع فصل مكرس للتعاريف العامة. فهو يرى من الضروري أن يحدَّد أولاً نطاق الحماية الدبلوماسية، واقترح أن يستبقى في هذا الصدد عدد معين من المعايير الأساسية.

٤٦- ويجب أولاً اعتبار الحماية الدبلوماسية إجراءً - وليس خطوة ولا عملاً - قد تتخذه دولة حيال دولة أخرى، باستبعاد الإجراءات التي قد يتخذها فرد ما بصفته الشخصية ضد دولة، وذلك مثلاً حينما يوجد اتفاق في مجال الاستثمار أو التجارة لعرض المنازعات على التحكيم الدولي. وتستمد هذه الحماية أصلها من فعل أو تقصير يشكل فعلاً غير مشروع دولياً. وهذا يعني أن الحماية الدبلوماسية تمارس إذا انتهكت دولة ما التزاماتها الدولية. وتفترض الحماية أيضاً وجود ضرر لاحق بأجنبي أو بممتلكاته ووجود رابطة سببية بين الضرر اللاحق والفعل غير المشروع دولياً أو التقصير. ويتعلق الأمر هنا بمبدأ المسؤولية أو الإسناد التي يمكن أن تبدأ بناءً عليها الحماية الدبلوماسية. ولكي تسند إلى الدولة مسؤولية الضرر، لا بد أن يوجد إنكار عدالة، أي ألا تعد توجد إمكانيات الحصول على جبر أو ترضية من الدولة التي يعزى إليها الفعل. وعندما تكون جميع سبل الانتصاف الإدارية أو القضائية الوطنية قد استنفدت، وإذا لم يجبر الضرر الناجم عن انتهاك الالتزام الدولي، يجوز إعمال إجراء الحماية الدبلوماسية. وتكتسي ممارسة هذا الإجراء طابعاً خاصاً من حيث أن دولة الجنسية تملك سلطة تقديرية لا تستتبع التزاماً تلقائياً وحتميا في القانون الدولي. ومن جهة أخرى، يستحسن أن تشير مشاريع المواد أساساً إلى معاملة الرعايا، وبالأخص معاملة الأشخاص الطبيعيين. فيبدو من المستحسن استبعاد الأشخاص المعنويين نظراً إلى الصعوبات البديهية التي قد تترتب عن تحديد جنسيتهم: فقد تكون هذه الجنسية هي

جنسية دولة المقر، أو دولة التسجيل، أو دولة حَملة الأسهم، بل وربما دولة مركز اتخاذ القرارات. وفي الختام، فإن الحماية الدبلوماسية يجب ألا تشمل بأي حال من الأحوال استخدام القوة أو التهديد باستخدامها. ولا يمكن استخدام إلا وسائل سلمية للحصول على جبر ضرر لاحق بشخص أجنبي قد يكون ضحية فعل غير مشروع دولياً وقد يلجأ إلى دولة جنسيته ليطلب حمايتها الدبلوماسية بعد أن تكون قد استنفدت جميع سبل الانتصاف الأخرى المتاحة.

٤٧- وبالتالي، ينبغي أن تعاد بالكامل صياغة المادة ٢، إذ إن منع اللجوء إلى القوة، في إطار الحماية الدبلوماسية، ينبغي أن يكون قطعياً وألا يتحمل أي استثناء. وذكر السيد سيبولفيدا أن التفسير المشاع بشكل مفرط للفقرة ٤ من المادة ٢ والمادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة قد أتاح مجالاً للكثير من حالات التعسف في استخدام السلطة، وأن الوقائع كثيراً ما أثبتت لاحقاً أن الدفاع الشرعي قد تم التذرع به بصورة خاطئة. وفي مادة من هذا القبيل، وعندما تكون أرواح رعايا دولة ما أو سلامتهم عرضة للخطر، يكون من المعقول أكثر أن تنص أحكام القانون على أنه يجوز للمجتمع الدولي أن يتخذ جماعياً تدابير فعالة، بدلاً من ترخيص اللجوء بصورة انفرادية إلى استخدام القوة.

٤٨- والمسألة المركزية التي تثيرها المادة ٣ هي معرفة صاحب الحقوق المطالب بها عندما تحمّل دولة الجنسية دولة أخرى مسؤولية الأضرار اللاحقة بأحد رعايا دولة الجنسية. ويجب ألا يُنسى أن الفرد - وليس الدولة - هو الذي يتحمل الضرر وأنه تتاح له سبل انتصاف أخرى غير الحماية الدبلوماسية للحصول على جبر الضرر. فليس بإمكان الفرد أن يعرض القضية على هيئة قضائية أو محكمة إدارية وطنية فحسب وإنما بإمكانه أيضاً اللجوء إلى هيئة تحكيم دولية أو إلى أحد أجهزة الدفاع عن حقوق الإنسان، حسب طبيعة النزاع والضرر اللاحق به. والدولة التي تقدم مطالبة بالنيابة عنه ليس لها في الواقع سوى وظيفة تكميلية وليس حق خالص أو مطلق. وبالإضافة إلى ذلك، تمارس الدولة هذه الوظيفة بطريقة تقديرية، ولا توجد علاقة متبادلة تلقائية وضرورية بين الضرر اللاحق بالشخص والحماية الدبلوماسية. وتثير المادة ٣ من جهة أخرى مشكلة صياغة: فعندما يعلن أن "لدولة الجنسية الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها ألحقت به دولة أخرى ضرر*"، يجب تَذَكُّر أن المادة ١ تنص على أن الضرر المعني يجب أن يكون نتيجة "فعل أو تقصير غير مشروع دولياً منسوب إلى الدولة الثانية". وإذا كان الشرط الذي لا بد منه لممارسة الحماية الدبلوماسية هو أن يكون الضرر اللاحق ناجماً عن فعل غير مشروع دولياً، فربما يتعين توضيح ذلك أيضاً في المادة ٣، أو في فصل مكرس للتعاريف.

٤٩- وتطرح المادة ٤ عدة أسئلة هامة، أولها ما إذا كان يقع على الدولة فعلاً "الواجب القانوني" لممارسة الحماية الدبلوماسية على نحو ما تنص عليه الفقرة ١. فعلى الدولية بالتأكيد واجب معنوي في حماية مصالح رعاياها، سواء على أراضيها أو خارجها، غير أن الأمر يتعلق، بالأحرى، بالتزام قانوني بالمعنى الدقيق لعبارة الالتزام السياسي الذي يمكن بالتالي أن يكون نطاقه محدوداً. وفكرة تقديم الحماية الدبلوماسية كوسيلة للتصدي لانتهاك جسيم لقاعدة آمرة ربما لا تكون، هي الأخرى، فكرة جيدة جداً. وهذه الانتهاكات تستوجب بدلاً من ذلك اعتماد المجتمع الدولي تدابير قسرية في إطار الباب السابع من ميثاق الأمم المتحدة. وفي الختام، فإن المادة ٤ تشمل عدداً كبيراً من الاستثناءات وشروط الوقاية، مما يجعل المادة غير قابلة للتطبيق عملياً.

٥٠- واقترح السيد سيبولفيدا تغيير المادة ٥ لتصبح نهايتها على النحو التالي: "فإن دولة الجنسية تعني الدولة التي منحت جنسيتها للشخص الذي تعتزم الدولة حمايته على أساس مكان ولادته، وجنسية أحد والديه، أو على أساس التجنس

الفعلي"، وشدد على عبارة "أحد والديه" إذ إن التشريعات تختلف في هذا الصدد. ويبدو فعلاً من المبرر أن يوضع شرط مسبق لكي تمارس دولة الحماية الدبلوماسية، وهو أن تكون تلك الدولة قد اعترفت فعلاً بأن الشخص المطلوب حمايته يحمل جنسيتها. وفي حالة التجنس، لن تقبل الدولة ممارسة الحماية الدبلوماسية إلا إذا كانت توجد رابطة حقيقية وفعلية تربط ملتمس الحماية الدبلوماسية بتلك الدولة.

٥١- والمشكلة التي تثيرها المادة ٦ مشكلة معقدة، إذ إن دولاً عديدة تترك لرعاياها جنسيتهم الأصلية وتعتبر أنهم لا يمكنهم فقدانها، حتى ولو اكتسبوا بعد ذلك جنسية أخرى. وهذا ما قد ينطوي على أن دولة المنشأ (أي الدولة الأولى للجنسية) تحتفظ في جميع الحالات بصلاحية ممارسة حمايتها الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها ضد الدولة التي اكتسب هذا الشخص جنسيتها (الدولة الثانية للجنسية). ولعله يستحسن التمسك في هذا الصدد بالمبدأ المبيّن في المادة ٤ من اتفاقية لاهاي لسنة ١٩٣٠، والذي ينص على أنه "لا يجوز أن تمارس دولة حمايتها الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها ضد دولة يكون هذا الشخص من رعاياها أيضاً". وليس من المشروع، عن طريق الحماية الدبلوماسية، أن يتسنى لشخص مزدوج الجنسية من رفع (أو الإيعاز برفع) دعوى ضد دولة يكون من واجبه الولاء والوفاء لها.

٥٢- ومن المسائل الجوهرية الأخرى التي يتعين معالجتها مسألة إنكار العدالة، التي تتصف بأهمية كبيرة جداً في إطار الحماية الدبلوماسية.

٥٣- واستحسن السيد سيبولفيدا إشارة المقرر الخاص في تقريره إلى أعمال اثنين من كبار رجال القانون في أمريكا اللاتينية، وهما غارسيا أمادور وأوريّغو فيكونيا، غير أن لا بد له من الإشارة إلى أن مؤلفين كثيرين آخرين في أمريكا اللاتينية كتبوا أيضاً مؤلفات عن موضوع الحماية الدبلوماسية؛ وبالإضافة إلى كارلوس كالفو الذي لا يمكن تجاهله، ذكر السيد سيبولفيدا بوجه خاص بوديستا كوستا وخيمينيس دي أريتشغا وسيزار سيبولفيدا. وسيكون من دواعي سروره أن يوافي المقرر الخاص بقائمة بالمؤلفات ذات الصلة.

٥٤- **السيد لوكاشوك** قال إنه ما زال قلقاً لأن مشروع المواد لا يشمل أي حكم متعلق بحقوق المواطن أو الرعية. وحق ممارسة الحماية الدبلوماسية هو بالتأكيد حق من حقوق الدولة وليس حقاً من حقوق الفرد. غير أن من فرط الحديث عن الفرد بوصفه "موضوع" الحماية، سيفضي الأمر باللجنة إلى أن تقيم رغماً عنها شبهاً بين اتفاقيات مثل الاتفاقيات المعنية بحماية الطيور المهاجرة أو غير ذلك من الأنواع المهددة بالانقراض. ومثلما شدد السيد سيما، ينبغي للمشروع أن يقيم توازناً بين حقوق الدولة من جهة وحقوق المواطن من جهة أخرى. واقترح السيد لوكاشوك في هذا الصدد تضمين مشروع المواد ثلاثة أحكام قد تنص على ما يلي: أولاً، "يحق للمواطن أن يطلب إلى الدولة التي يكون من رعاياها أن تمنحه الحماية الدبلوماسية"؛ ثانياً، "يحق للمواطن أن يرفض الحماية الدبلوماسية لدولة يحمل جنسيتها"؛ وثالثاً، "يحق لأي شخص يحمل جنسية دولتين أو أكثر أن يقوم أثناء إقامته في إقليم دولة ثالثة، بإبداء رأيه عند إعلان ما هي جنسيته الفعلية. ويجب أن تراعي الدولة الثالثة هذا الرأي". وهذه الأحكام ربما لا تشكل تقدماً لافتاً جداً على صعيد التطوير التدريجي للقانون للدولي، إلا أنها تتصل بواقع ملموس وينبغي أن تحظى بكل الاستحسان من جانب الدول.

٥٥- **السيد إيردوثيا ساكاسا** تطرق مجدداً إلى تعليقات السيد سيبولفيدا، فأعلن أن مسألة استنفاد سبل الانتصاف المحلية (أو إنكار العدالة) هي فعلاً مسألة بالغة الأهمية. ويجب مراعاة أن سبل وإجراءات الانتصاف المحلية تختلف كثيراً باختلاف البلدان؛ وينبغي ألا تجعل الحماية الدبلوماسية آلية تلقائية خشية التعدي على صلاحيات الدول في هذا الصدد وانتهاك سيادتها.

٥٦- وقال إنه يشاطر السيد سيبولفيدا رأيه بشأن ضرورة أن يُستبعد تماماً وفي جميع الحالات استخدام القوة أو التهديد باستخدامها. ويجب أن تعمل اللجنة بواسطة التقنين على تعزيز مصداقية مبدأ الحماية الدبلوماسية، الذي يثور الجدل حوله أحياناً؛ غير أن على اللجنة أيضاً أن تبيّن بوضوح أن الحق في الحماية الدبلوماسية حق يجب ألا يمارس إلا بوسائل سلمية. ويجدر بيان ذلك صراحة في مادة.

٥٧- **السيد غوكو** لاحظ أن مسألة إنكار العدالة التي أثارها السيد سيبولفيدا مسألة شائكة بوجه خاص في سياق الحماية الدبلوماسية. وعلى نحو ما أكده السيد إيردوثيا ساكاسا، لكل محكمة قواعد إجراءاتها ومعايير قبول القضايا وغير ذلك من الأمور، وعندما ترى دولة ما أن أحد رعاياها قد تضرر من إنكار للعدالة، فقد يكون للطرف الخصم (أي الدولة الخصم) رأي مختلف تماماً عن رأيها. فكيف يحسم الأمر في هذه الحالة؟

٥٨- إن حالات إنكار العدالة كثيرة جداً، وينبغي في هذا الصدد وضع قاعدة دولية دنيا تكون قاعدة معنوية ينبغي أن تمتثل لها جميع المجتمعات المتحضرة فيما يتعلق بحقوق الدفاع. ولكن لأغراض الموضوع قيد الدرس، ينبغي أن تشرع اللجنة في التفكير في هذا الموضوع اعتباراً من اللحظة التي تكون فيها قد استنفدت فعلاً سبل الانتصاف المحلية المتاحة للمواطن المضار. ومحاولة الرجوع إلى ما قبل تلك اللحظة قد تؤدي بها حتماً إلى تجاوز نطاق ولايتها.

٥٩- **السيد دوغارد** (المقرر الخاص) أعرب للسيد سيبولفيدا عن جزيل شكره على اقتراح إمداده بقائمة مؤلفات مؤلفين من أمريكا اللاتينية، وهي قائمة ستكون بالتأكيد مفيدة جداً له. وفيما يتعلق بمشكلة إنكار العدالة، لاحظ أن هذه المسألة تندرج في إطار القواعد الأولية. وإذا شرعت اللجنة في دراسة هذا الموضوع، فلربما يلزمها عدة عقود لإتمام دراسته. لذلك سيكتفي بمواصلة دراسة مسألة استنفاد سبل الانتصاف المحلية التي تشكل في حد ذاتها مسألة شائكة بما فيه الكفاية.

٦٠- **السيد تومكا** ذكّر بأن السبب الرئيسي لعدم تمكن اللجنة في الخمسينات والستينات من تقنين قواعد مسؤولية الدول هو أن المقرر الخاص ركز اهتمامه بشكل مفرط على مسألة معاملة الأجانب. وهو يأمل ألا تتعثر اللجنة مجدداً، في إطار دراسة مسألة الحماية الدبلوماسية، بمشكلة حقوق والتزامات الدول إزاء الأجانب، وأن تعدل عن دراسة موضوع إنكار العدالة الذي يشكل بديهياً قاعدة أولية.

٦١- **السيد روزنستوك** قال إنه يشاطر بالكامل السيد تومكا رأيه. وقررت اللجنة ألا تغامر في مجال القواعد الأولية وأن تتمسك بهذا القرار. ويجب ألا تعالج مشكلة إنكار العدالة في إطار الموضوع قيد النظر.

٦٢- وقال إن المواد من ٥ إلى ٨ تبدو له مرضية إجمالاً، وأعلن أنه سيكتفي بالتالي بإبداء بعض الملاحظات الوجيزة. فعبارة "التجنس الحقيقي" المستخدمة في المادة ٥ عبارة قابلة للنقاش، واقترح أن يحذف تماماً الجزء الأخير من الجملة بعد عبارة "الشخص المطلوب حمايته"؛ ويمكن التساؤل عما إذا كان الجزء الذي يلي تلك العبارة لا يعقد الأمور بدلاً من توضيحها. وملاحظة السيد براونلي بشأن ضرورة مراعاة حقائق العالم المعاصر بإيلاء مزيد من الأهمية لمكان الإقامة ملاحظة تبدو له هامة، غير أن الهواجس التي أعرب عنها السيد كاتيكا جديرة هي أيضاً بأن تراعى. فيجب ألا يزيد من إثقال العبء الذي يثقل كاهل البلدان المضيفة التي قد تثبط عزيمتها لمنح اللجوء للاجئين.

٦٣- وتتناول المادة ٦ هموم العالم المعاصر، حيث يتم التشديد بصورة متزايدة على الفرد؛ ومما يشهد على ذلك، مثلاً، الجهود المبذولة حالياً للقضاء على عواقب انعدام الجنسية. والنهج الذي اتبعه المقرر الخاص في هذه المادة يتفق أيضاً مع الأحكام القانونية الدولية الصادرة في الآونة الأخيرة.

٦٤- والمادة ٧ لا تثير لديه أي مشكلة، ويجوز إحالتها مباشرة إلى لجنة الصياغة. غير أنه يشاطر رأي الأعضاء الذين اقترحوا قلب ترتيب المادتين ٦ و٧. وبيَّن أن الفقرات ١٧٥ وما يليها من فقرات في التقرير تتضمن حججاً مقنعة جداً لصالح المادة ٨ التي ينبغي أن تحال هي أيضاً إلى لجنة الصياغة.

٦٥- وأعلن السيد روزنستوك أنه يترقب باهتمام تقارير المقرر الخاص القادمة، ودعاه إلى عدم الرد بتلقائية مفرطة على مفهومي "انتهاك قاعدة آمرة" أو "انتهاك قاعدة في مواجهة الكافة". وقد تدفع هاتان المسألتان باللجنة خارج الموضوع الذي هي بصدده، وقد تثور بسببهما مجابهات لا فائدة منها.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٠

الجلسة ٢٦٢٧

يوم الخميس، ٢٥ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد إيردوثيا ساكاسا، السيد إيكونوميدس، السيد بامبو- تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد البحارنة، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيبولفيدا، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد كانديوتي، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد هافنر، السيد هي.

الحماية الدبلوماسية (تابع) (A/CN.4/506 وCorr.1 وAdd.1[1])

[البند ٦ من جدول الأعمال]

التقرير الأول للمقرر الخاص (ختام)

١- **السيد تومكا** قال إن المادة ٥ هي تعريف لمصطلح "دولة الجنسية". وذكر أن الحاجة إلى مثل هذا التعريف واضحة لأن دولة الجنسية يحق لها بموجب المادة ٣ ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها ألحقت به دولة أخرى الضرر بطريقة غير مشروعة. واستدرك يقول إن إدراجها في المشروع ليس من الأمور المألوفة لأنه لم يتم تعريف إحدى المصطلحات المستخدمة في المادة ٣ إلاّ في المادة ٥. وفي الواقع، فإن المادة ١ المعنونة "النطاق" هي محاولة لتعريف الحماية الدبلوماسية ولذلك فقد يكون من المفيد، كما تم في معظم الأحيان في حالات مشابهة، أن تُدرج مادة تتناول بصورة حصرية تعاريف للمصطلحات تأتي مباشرة بعد المادة ١.

٢- ومضى يقول إنه وإن كان لا ينبغي أن يثير اكتساب الجنسية بفعل حق الدم أو حق الأرض أية مشكلة خاصة في سياق الحماية الدبلوماسية، فإن اكتساب الجنسية في حالة التجنس قد يفعل ذلك بالتأكيد. وقال إن المقرر الخاص أشار عن حق في الفقرة ١٠٤ من تقريره الأول (A/CN.4/506 وAdd.1) إلى أن القانون الدولي لا يعترف بحالات التجنس في جميع الظروف. ويظهر فيما يبدو من عمل المقرر الخاص أن معظم رجال القانون يرون أن التجنس عن طريق منح الجنسية يتطلب وجود صلة أوثق تربط الفرد بالدولة، ويعبّر عنها في العادة بـ "صلة حقيقية أو فعلية". بيد أن المقرر الخاص لم يوافق على هذا الاقتراح، حيث كانت حجته الأساسية، كما ترد في الفقرة ١١٧، هي قلقه على الملايين من الأشخاص الذين يفترض أنهم سيستثنون من الاستفادة من الحماية

---

(١) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

الدبلوماسية في حالة التطبيق الدقيق لشرط الصلة الحقيقية الذي قدمته محكمة العدل الدولية في قضية نوتيبوم، الأمر الذي سيضعف المبدأ القانوني التقليدي المتمثل في الحماية الدبلوماسية.

٣- وقال السيد تومكا إنه هو غير مقتنع شخصياً بالكامل من أنه في عالم اليوم الذي تسود فيه العولمة والهجرة، لا يحصل ملايين من الأشخاص الذين يتركون دولة جنسيتهم ويستقرون في دول أخرى على جنسية تلك الدول. وإذا لم يكتسب أولئك الأشخاص أبداً جنسية الدولة التي انتقلوا إلى العيش فيها، فإن مادة كالمادة ٥ التي تنص على التجنس بحسن نية لن تقدم لهم أية حماية أفضل لأنهم لن يتجنسوا أبداً.

٤- وذكر أن المقرر الخاص لم يتوسع للأسف، في تأكيده الوارد في الفقرة ١١٢ على أن من الصعب حصر شرط الصلة الحقيقية في حالات التجنس. وأضاف أنه يرى أن شرط الصلة الحقيقية له دور في حالة التجنس بالتحديد. وذكر أن من الزائد توضيح شرط الصلة الحقيقية في حالات اكتساب الجنسية وبفعل حق الدم أو حق الأرض، لأن الشرط الضروري للارتباط يندرج، على النحو المعترف به بوجه عام، في مبدأي حق الدم وحق الأرض.

٥- وأردف يقول إن المقرر الخاص، بدلاً من صياغة شرط الصلة الحقيقية في حالات اكتساب الجنسية، صاغ شرط منح الجنسية بحسن نية، التي ينبغي افتراضها، وألقى على الدولة المستجيبة عاتق إثبات سوء النية. وقال إنه من جهته لا يعلم بأية حالة وجدت فيها المحكمة أن دولة ذات سيادة اتخذت فعلاً بسوء نية، وإنه سيكون ممتناً إذا تمكن المقرر الخاص من تقديم أمثلة عن ذلك من الممارسات القضائية الدولية. وذكر أن المقرر الخاص اعترف بنفسه في الفقرة ١٠٨ بالرغبة عن التوصل إلى هذا الاستنتاج من قبل محكمة العدل الدولية. وعليه، فسيكون من غير العادل إلقاء عاتق إثبات سوء النية على الدولة المدعى عليها. وسيكون من الأفضل أن تستخدم في المادة ٥ عبارة "التجنس الصحيح"، التي اقترحها السيد إيكونوميدس (الجلسة ٢٦٢٥) وعلى النحو الذي تم في قضية *Flegenheimer* [انظر الصفحة ٣٧٧]، الوارد ذكرها في الفقرة ١١١. وذكر أنه يمكن أن يُوضح في التعليق ما هو المقصود بالتجنس الصحيح أي التجنس طبقاً لشروط القانون الدولي، بما في ذلك توفر شرط الصلة الحقيقية.

٦- ومضى يقول إن المادة ٦ أثارت أيضاً عدداً من المسائل المفيدة. فهي على النحو الذي أشار إليه السيد غالتسكي (الجلسة ٢٦٢٦) وغيره من الأعضاء، تخرج عن القانون الدولي العرفي، الذي يجب أن يشكل أساس العمل المتعلق بهذا الموضوع. وذكر أن ذلك كان هو أيضاً الاستنتاج الذي توصل إليه معهد القانون الدولي في دورة وارسو، عام ١٩٦٥، حيث اعتمد قراراً ينص على أنه يجوز للدولة المدعى عليها أن ترفض طلباً دولياً يقدم إليها من قِبَل دولة ما للتعويض عن ضرر لحق بفرد يحمل جنسية كل من الدولة المطالبة والدولة المدعى عليها في نفس الوقت[٢]. وكان رأي المعهد هو أن هذه المطالبات هي مطالبات لا يمكن أن تقبلها المحكمة المقدم إليها

---

(٢) انظر الجلسة ٢٦١٧، الفقرة ٣٢، الحاشية ١٢.

الطلب. وذكر أن السيد غالتسكي أفاد الأعضاء، عندما ذكّرهم بأن الدول الأعضاء في مجلس أوروبا اتخذت موقفاً مشابهاً عندما اعتمدت الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالجنسية.

٧- وأردف يقول إن من المفارقة أن يرفض المقرر الخاص، في تعليقاته على المادة ٥، شرط الصلة الحقيقية أو الفعلية وأن يقدم في المادة ٦ مفهوم الفعالية فيما يتعلق بالجنسية. فإذا اعتبرت بعض البلدان، مثل سويسرا والمملكة المتحدة، أن القاعدة العامة هي عدم ممارسة الحماية الدبلوماسية بالنيابة عن المواطنين الذين يحملون جنسيتين إزاء دولة الجنسية الثانية وأن ممارسة الحماية الدبلوماسية تقتصر على الاستثناء في ظروف محددة - في حالة المملكة المتحدة، حيث عاملت الدولة المدعى عليها صاحب المطالبة كمواطن من مواطني المملكة المتحدة لا كمواطن من مواطنيها، كما ورد في الفقرة ١٥٦ - فعندئذ ينبغي أن يوضح ذلك في صياغة المادة ٦. وأضاف أنه ينبغي إعادة صياغة هذه المادة الأخيرة بعبارات سلبية على النحو التالي: "يجوز للدولة التي يحمل الفرد جنسيتها عدم ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أحد مواطنيها لحق به ضرر، ضد دولة يكون الفرد المضرور أحد مواطنيها أيضاً ما لم يعامل ذلك الشخص من قبل الدولة المدعى عليها كمواطن للدولة الأولى [أو الدولة صاحبة المطالبة]".

٨- وذكر أنه لا حاجة في الفقرة ١ من المادة ٧ إلى الإشارة بصراحة إلى "المعايير الواردة في المادة ٥" وأنه ينبغي حذف كلمة *also* من النص الإنكليزي.

٩- واختتم حديثه يقول إنه ينبغي توخي الحيطة عند معالجة المادة ٨ المقدمة كاقتراح للقانون المنشود. وربما من الحكمة التماس الدول لتقديم تعليقات لإدراجها في تقرير اللجنة إلى الجمعية العامة عن أعمال الدورة. فالمادة ٨ غيرت، إلى حد ما، طبيعة الحماية الدبلوماسية كحق يعود إلى الدولة، وكحق لضمان احترام قواعد القانون الدولي، في شخص مواطنيها. ومشروع المادة يسلّم بحق الدولة في ضمان احترام القانون الدولي فيما يتعلق بالأشخاص الذين ليسوا من مواطنيها.

١٠- **السيد البحارنة** قال إن المادة ٥ تشترط أن يكون الشخص الطبيعي حائزاً على جنسية الدولة بحكم الميلاد أو الأصل أو التجنس لكي توفر له دولة الجنسية الحماية الدبلوماسية. ومع ذلك، فإن الطريقة التي صيغت بها هذه المادة تقترح أن غرضها هو تعريف مصطلح "دولة الجنسية"، وإن لم يكن الحال كذلك، يتعين على اللجنة أن تضع أساساً يمكن بالاستناد إليه أن يطلب مواطن الحماية الدبلوماسية من دولة جنسيته، وهذا الأساس هو الميلاد أو الأصل أو التجنس. ولذلك ينبغي أن يكون المبدأ الواجب أن تجسده المادة ٥ هو كالآتي: "لأغراض الحماية الدبلوماسية، يجوز للأشخاص الطبيعيين الذي اكتسبوا جنسيتهم على أساس الميلاد أو الأصل أو التجنس أن يحصلوا على الحماية الدبلوماسية من قِبل دولة جنسيتهم". وهذه الصياغة أقل تعقيداً بكثير بالمقارنة مع الصياغة الأولى. وقال إنه حذف في اقتراحه كلمة "الشخص" وكلمة "تعني" وكذلك الكلمة الزائدة "الحقيقي". وذكر أن قوانين التجنس والجنسية هي مصدر الجنسية دون أن تقترن بها صفة، وهي تشبه المصدرين الآخرين أي الميلاد والأصل. ولكن عندما تعرض المسألة على المحكمة نتيجة طلب يقدمه شخص حصل على الجنسية بالتجنس، فيمكن للمحكمة التساؤل عما إذا كان منح هذه الجنسية تم بحسن نية أم لا. وهذا أمر يتمشى مع قضية نوتيبوم.

١١- وأردف يقول إن هذه المصادر الثلاثة تشكل رابطة الجنسية التي تربط المواطن المضرور بدولة جنسيته لأغراض المطالبة بالحماية الدبلوماسية. ويجد هذا المبدأ دعماً له في عدد من الاتفاقيات والقضايا في المحاكم الدولية. والمادة ١ من اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠، المشار إليها في التعليقات، تنص على ما يلي: "يرجع لكل دولة أمر تحديد من تعتبرهم مواطنين بموجب قانونها الخاص". وذكر أن المقرر الخاص أكد في الفقرة ١٠٠ على أنه يُشترط على الدول في مجال حقوق الإنسان أن تمتثل للمعايير الدولية عند منح الجنسية، وأشار في نفس الفقرة إلى بعض الحدود المفروضة على المبدأ القائل بأن منح الجنسية يقع ضمن الاختصاص الداخلي للدولة. ومع ذلك، وفيما يتعلق بالمادة ٥، يبدو أنه ليس هناك أي شك في أن عوامل الميلاد والأصل والتجنس التي تربط الشخص بجنسيته تشكل الصلة الحقيقية أو الفعلية التي يعترف بها بوجه عام القانون الدولي لأغراض الحماية الدبلوماسية.

١٢- ويمكن التساؤل عما إذا كانت هناك ضرورة لإضافة صلة حقيقية أو فعلية في حالة التجنس، كما في قضية نوتيبوم. ويبدو أنه من غير الممكن التعميم بشأن قضية نوتيبوم، التي ينبغي تضييق نطاقها من ثلاث نواحي على الأقل. أولاً، إن هذه القضية تنطبق على ازدواج الجنسية أي جنسية نوتيبوم الغواتيمالية الأصلية التي ظلت في حوزته لمدة تجاوز ٣٤ عاماً والتي أوجدت بالنسبة له صلة فعلية وحقيقية بدولة الجنسية، والجنسية الأخرى الأضعف بكثير من الجنسية الأولى، التي اكتسبها في ليختنشتاين. فوفقاً لمحكمة العدل الدولية، أثبتت الوقائع بوضوح عدم وجود أي ارتباط بين نوتيبوم وليختنشتاين ووجود صلة وثيقة وطويلة الأمد بينه وبين غواتيمالا، وهي صلة لم يؤد تجنسه إلى إضعافها بأي شكل من الأشكال. وهنا تظهر الحاجة إلى تضييق نطاق شرط مبدأ الصلة الحقيقية لكي لا يتجاوز الوقائع الخاصة بقضية نوتيبوم وإلى عدم تناولها كمبدأ عام في القانون الدولي يمكن تطبيقه على جميع حالات الحماية الدبلوماسية دون تمييز. ولذلك قال إنه يتفق مع المقرر الخاص في قوله في الفقرة ١١١على أنه لا يمكن اعتبار المبدأ المتمثل في اشتراط صلة فعلية أو حقيقية قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي تنطبق على قضايا لا تتعلق بازدواج الجنسية أو تعددها. وثانياً، فإن مبدأ الصلة الفعلية أو الحقيقية يقتصر، فيما يبدو، في تطبيقه، على قضايا ازدواج أو تعدد الجنسية. والمسألة الثالثة التي يمكن لقضية نوتيبوم أن تثيرها هي أنه باستثناء التجنس بفعل الميلاد والأصل، يكون اكتساب الجنسية هو العامل الوحيد الذي يمكن أن يؤدي إلى اللبس فيما يتعلق بالمطالبات بتوفير الحماية الدبلوماسية لأن قوانين الجنسية للدول تختلف بصورة كبيرة فيما يتعلق بشروط منح الجنسية بفعل التجنس. وفضلاً عن ذلك، يمكن للدول أن تمنح الجنسية إلى الفرد بالاستناد إلى تجاوز الحقوق أو التصرف بسوء نية، كما أوضحته قضية نوتيبوم. فقد وجدت المحكمة أن ليختنشتاين تجاوزت بعض قواعدها المتعلقة بمدة الإقامة المطلوبة مراعاة منها للصفة المستعجلة لطلب نوتيبوم للتجنس. وعليه، تشير الفقرة ١٠٤ عن حق إلى أن القانون الدولي لا يعترف بحالات التجنس في جميع الظروف. والأمثلة على التجنس الذي قد لا يعترف به القانون الدولي هي التجنس المكتسب عن طريق التدليس والتجنس الممنوح بطريقة تمييزية على أساس العرق أو الجنس.

١٣- وأردف يقول إن المادة ٦ تتناول ازدواج الجنسية، وهو أمر يعتبره المقرر الخاص واقعاً من وقائع الحياة الدولية، لكنه يوافق على أن ازدواج أو تعدد الجنسية أثار صعوبات فيما يتعلق بالالتزامات العسكرية والحماية الدبلوماسية. وذكر أن المقرر الخاص اعترف في تعليقاته، في الفقرة ١٢٢، بأن المحاولات التي بذلها مؤتمر تدوين

القانون الدولي، الذي عقد في لاهاي في عام ١٩٣٠، وهيئات دولية أخرى للحد من ازدواج الجنسية وتعددها أو إبطالها، قد باءت بالفشل. ونتيجة ذلك، انتهت اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠ بالتسليم بأنه بالنسبة لشخص ما يحمل جنسيتين أو أكثر يمكن أن تعتبره كل دولة من الدول التي يحمل جنسيتها مواطناً من مواطنيها. وذكر أنه ربما واصل مبدأ ازدواج الجنسية في الانتشار طالما كان القانون الدولي يعترف به، على الرغم من الحظر الصريح بموجب قوانين داخلية عديدة على حيازة جنسية أكثر من دولة في وقت واحد.

١٤- ووفقاً لقول المقرر الخاص في الفقرة ١٢٣، فإن وزن السلطة القانونية يميل، فيما يبدو، إلى دعم القاعدة المطروحة في المادة ٦. ومع ذلك من الهام مراعاة أنه لا يجوز للدولة، بموجب المادة ٤ من اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠، أن توفر الحماية الدبلوماسية لشخص من رعاياها ضد دولة أخرى يحمل الشخص جنسيتها أيضاً. وأضاف أن المقرر الخاص عند اقتراحه المادة ٦ قد قلب القاعدة المشار إليها في اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠ لأنه قام بصياغتها بصيغة الإيجاب لا النفي. وإنه بقيامه بهذا، فقد أدخل مبدأ الجنسية الفعلية كحل. وبعبارة أخرى، يتعين على المحكمة، في حالة ممارسة دولة الجنسية الحماية الدبلوماسية ضد دولة جنسية أخرى، أن تطبق معيار الجنسية الفعلية، وذلك يعني أنه يتعين عليها أن تدقق في ظروف المطالبة وتحاول إيجاد مع أي دولة جنسية كانت للمواطن المعني صلة فعلية أو حقيقية.

١٥- وتساءل لماذا لا يُعتمد المبدأ الوارد في المادة ٤ في اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠ بدلاً من المبدأ المقلوب الوارد في المادة ٦؟ ومضى يقول إنه إذا أدى ازدواج الجنسية إلى نزاعات ولبس في ممارسة الدول، فلماذا لا تحاول اللجنة أن تدونه لإعطائه مزيداً من المصداقية؟ وذكر أن اعتماد المادة ٤ من اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠ سيكون بمثابة خطوة مفيدة نحو الحد من الخلافات التي يثيرها ازدواج الجنسية فيما يتعلق بالحماية الدبلوماسية.

١٦- ومع ذلك يمكن تقديم حجة مقنعة تفيد بأن هذه المادة تستند إلى قضية نوتيبوم وكذلك إلى ممارسة الدول. وعليه، فقد ترى اللجنة أن المادة ٦ مقبولة. وقال إنه إذا وافقت اللجنة عليها، فإنه يود إدخال بعض التعديلات عليها بحيث يصبح نصها كالآتي: "رهناً بالفقرة ٤ من المادة ٩، يجوز لدولة الجنسية أن توفر الحماية الدبلوماسية لمواطن لحق به ضرر في دولة يكون فيها مواطناً أيضاً إذا كانت جنسيته الفعلية هي جنسية الدولة الأولى". ولهذه الصياغة ميزة تتمثل في تجنب استخدام عبارة "ضد" وعبارة "لصالح" وكذلك تكرار عبارتي "المواطن المضار" و"الشخص المضار" وكلمة "الفرد" وإعطاء الأفضلية لكلمة "الفعلية"، وهي كلمة تتمشى بصورة أكثر مع قضية نوتيبوم من كلمة "الغالبة". وذكر أن هاتين الكلمتين تقابل إحداهما الأخرى. وأضاف أن عبارة " الصلة الفعلية أو الحقيقية" هي العبارة المستخدمة في قضية نوتيبوم.

١٧- وأردف يقول إنه يقترح إعادة صياغة الفقرة ١ من المادة ٧ بصورة يتم فيها تجنب عبارة "نيابة عن" وعبارة "ضد الدولة" وعبارة *he or she* وكلمة *also* من النص الإنكليزي. وحينئذ تصبح صياغتها كالآتي:

"لأية دولة يكون حائز جنسية مزدوجة أو جنسيات متعددة من رعاياها أن توفر، طبقاً للمادة ٥، الحماية الدبلوماسية لذلك المواطن فيما يتعلق بمطالبة تتعلق بضرر لحق به في دولة أخرى لا يكون من رعاياها."

وقال إنه تم الاستعاضة عن عبارة "طبقاً للمعايير الواردة" بعبارة "بموجب المادة ٥" لأن المعايير المشار إليها لم تكن مدرجة بصورة مسهبة. وذكر أنه يتفق مع المقرر الخاص على أن مبدأ الجنسية الفعلية أو الغالبة لا ينطبق عندما تسعى إحدى دول الجنسية إلى حماية مواطن يحمل جنسيتين في دولة أخرى لا يكون من رعاياها. وذكر أنه يؤيد أيضاً البيان الوارد في الفقرة ١٧٠ من التقرير والذي يشير إلى أن أفضل طريقة لحسم النزاع بشأن شرط الصلة الفعلية في قضايا ازدواج الجنسية التي تتعلق بدول ثالثة تتمثل في مطالبة الدولة صاحبة المطالبة بمجرد إثبات وجود صلة صادقة للجنسية بينها وبين الشخص المتضرر.

١٨- وأضاف يقول إن الفقرة ٢ من المادة ٧ تسمح لدولتين أو أكثر من دول الجنسية ممارسة الحماية الدبلوماسية نيابة عن شخص مزدوج الجنسية أو متعدد الجنسيات. وذكر أن مطالبة مثل هذا المواطن تحصل على دعم في الدولة المدعى عليها إذا ناصرت دولتين أو أكثر من دول الجنسية هذه المطالبة من خلال ممارستها للحماية الدبلوماسية بصورة مشتركة لصالحه. واستدرك يقول إن الفقرة ٢ لن تعود قابلة للتطبيق إذا رفضت إحدى الدول القيام بذلك في حالة مواطن مزدوج الجنسية وكان بإمكان دولتين فقط ممارسة الحماية الدبلوماسية بصورة مشتركة، وعندما ترفض ذلك دولة الجنسية الثالثة. ويذكر أنه ربما كان من المناسب إعادة صياغة الفقرة ٢ لكي تصبح كما يلي: "بموجب أحكام المادة ٥، يجوز لدولتين أو أكثر أن تشترك في توفير الحماية الدبلوماسية لمواطن مزدوج الجنسية أو متعدد الجنسيات لأغراض مشروع المواد هذا". وذكر أنه تجنب في الصياغة التي اقترحها استخدام عبارة "في إطار معنى" التي يراها غير دقيقة، كما أنه تجنب استخدام عبارة "نيابة عن".

١٩- ومضى يقول إن المقرر الخاص كان على حق عندما ذكر أن المادة ٨ تتمشى مع التطورات المعاصرة المتعلقة بحماية الأشخاص عديمي الجنسية واللاجئين. وأضاف أنه ينبغي الترحيب بها أيضاً بوصفها ممارسة في التطوير التدريجي للقانون الدولي. وقال إنه إذا تم اعتمادها، فإنها ستقلب المبدأ المتجسد في قضية شركة ديكسون للسيارات (*Dixon Car Wheel*) والمشار إليها في الفقرة ١٧٥، والقائل بأن الدولة لا ترتكب جنحة دولية عند إلحاقها ضرراً بفرد لا جنسية له. ويتناقض هذا الحكم الصارم مع المعايير والمستويات الدولية والمبادئ العادلة إذا طُبق على فئات معينة من اللاجئين السياسيين والأشخاص عديمي الجنسية. وليس هناك ما يدعو إلى القلق بشأن المبدأ العام المنصوص عليه في المادة لأنه لا يفرض أي التزام. فكلمة "يجوز" تعني ضمناً أن للدولة الخيار في المسألة ويمكن لها أن تبحث كل حالة حسب موضوعها. ومع ذلك، اقترح الاستعاضة عن حرفي "و/أو" بحرف "أو" والاستعاضة عن عبارة "إقامة قانونية" بعبارة " إقامة معتادة". فكلمة "قانونية" لا تمت بأي صلة بالموضوع وربما لم تؤد إلا إلى تعقيد الأمور بالنسبة للأشخاص المعنيين. وينبغي حذف العبارة الواردة بين قوسين معقوفين والاستعاضة عن علامة الفاصلة المنقوطة (؛) بفاصلة. وأخيراً، قال إنه يعترض أيضاً على فكرة تجزئة المادة إلى جزأين أحدهما يتناول اللاجئين والآخر الأشخاص عديمي الجنسية.

٢٠- **السيد لوكاشوك** أشار إلى تعليق السيد البحارنة بشأن نطاق مشروع المواد قائلاً إن المادة ١ لا تشير إلى المسألة الهامة المتعلقة بالنطاق الإقليمي. فهي تفترض أن يكون الضرر الذي يلحق بشخص المواطن أو بممتلكاته قد حدث في إقليم الدولة. لكن الشخص أو الممتلكات قد تكون موجودة بالفعل في إقليم دولة أخرى. ومن هنا ينبغي إدراج فقرة تشبه الفقرة الواردة في المشروع المتعلق بمسؤولية الدول التي تتناول نطاق السيادة أو القضاء أو

إدارة الدولة. وقال إن الإشارة في المادة ١ إلى عبارة "بضرر أُلحق بشخص مواطن ما أو بممتلكاته" تعطي الانطباع بأن الأمر يتعلق بضرر مادي. وسيكون من الأكثر دقة التحدث عن "ضرر أُلحق بحقوق شخص المواطن بما فيه الحق في حيازة الممتلكات".

٢١- **السيد سرينيفاسا راو** قال إن المادة التي قدمها المقرر الخاص في المواد من ٥ إلى ٨ ترسي الأساس لممارسة مثمرة في كل من تدوين القانون الدولي وتطويره التدريجي. وذكر أن المقرر الخاص تناول جميع الأسس بصورة تبعث على الإعجاب وأنه ينبغي ألا يمتعض عندما يُعرب بقوة بالغة عن آراء مخالفة لآرائه من حين إلى آخر.

٢٢- وفيما يتعلق بالمادة ٥، أوصى بحذف مسائل مثل حق الدولة في منح الجنسية، لأنها تميل إلى تحويل الانتباه عن المسائل الجوهرية. وذكر أن إدراج شروط اكتساب الجنسية في المادة ٥ كمقابل للمادة ١ يعطي الانطباع بأنه يتم التشكك في حق الدولة في منح الجنسية وبأن الدول غير مؤهلة لمنح الجنسية بالاستناد إلى أسس لا تكون قائمة على حسن النية. واستدرك يقول إن هذه المسألة هي أساساً مسألة تتعلق بالحجية لا بالجنسية. فما يهم هنا هو الغرض وراء ممارسة الدولة لحقها في تقديم مطالبة ضد دول ثالثة. ووفقاً لهذا المنظور، فإن مسألة الجنسية الممنوحة بحسن نية وقضية نوتيبوم وغيرها من المسائل هي في محلها. فقضية نوتيبوم لم تكن تتعلق بحق لدولة ما في منح الجنسية بل بحق ليختنشتاين في تقديم مطالبة ضد غواتيمالا. وذكر أنه يرى أن القانون الدولي لا يفرض أية قيود على حق الدول في منح الجنسية وربما كان ذلك، باستثناء ما أشير إليه في الفقرة ١٠٠، أي معاهدات حقوق الإنسان التي تبطل التشريعات التي تحرم منح الجنسية لبعض الأفراد. من ذلك أن الفقرات ٩٧ و٩٨ و١٠١ و١٠٢ تشير إلى مسألة الحجية لا إلى حق الدولة في منح الجنسية، وهو حق مطلق فعلاً. وذكر أنه ينبغي وفقاً لذلك تعديل الاستنتاج الذي تم التوصل إليه في الفقرة ١٢٠ في ضوء قضية نوتيبوم.

٢٣- وأردف يقول إن المادة ٦ تسعى إلى إيجاد حلول للنزاعات التي قد تظهر أحياناً عندما تكفل دولة الجنسية مطالبة تُقدم ضد دولة أخرى، وهو مجال غاية في الحساسية. ومن الناحية العملية، ومثلاً في قضية محكمة مطالبات إيران - الولايات المتحدة تم معالجة هذه المطالبات بالاستناد إلى اتفاق وليس من خلال التوفيق بين مبادئ مقابلة من مبادئ القانون الدولي. وذكر أنه يتفق مع السيد إيكونوميدس بأن المواطنين الذين يحملون جنسيتين والذين يتمتعون ببعض المزايا بموجب وضعهم هذا ينبغي أن يكونوا على استعداد أيضاً لقبول احتمال حرمانهم من بعض الحقوق الاستثنائية الأخرى. وأياً كان الحال، فإن الدول هي أكثر براغماتية بالمقارنة مع أصحاب نظريات القانون الدولي. فهي لن تقبل إلا صيغاً تتمشى مع مصالحها في سياق محدد. ولذلك ينبغي توخي الحيطة وينبغي عدم دعم غرابة الآثار المترتبة على تعدد الجنسيات. وينبغي أينما كان ذلك ممكناً أن تعالج المطالبات الناجمة عن مثل هذا الوضع معالجة تستند إلى اتفاق فيما بين الدول. وإذا انعدم ذلك الاتفاق، فربما كان من الممكن اقتراح بعض المبادئ من خلال التطوير التدريجي.

٢٤- ومضى يقول إنه ينبغي حذف كلمة *also* الواردة في الفقرة ١ من المادة ٧ في الجملة *of which he or she is not also a national* من النص الإنكليزي. وذكر أن الفقرة ٢ تعترف بحق دولتين أو أكثر من دول الجنسية في الاشتراك في تقديم المطالبات لكن الدولة التي تقدم بشأنها مثل هذه المطالبات قد تخضع، في بعض

الحالات، إلى ضغط غير ضروري، لا سيما من قبل الدول التي يكون لها نفوذ سياسي واقتصادي أكبر. وأضاف أنه غير متأكد إلى أي درجة ينبغي تشجيع هذا السلوك.

٢٥- وأضاف يقول إن المادة ٨ هي محاولة هامة في التطوير التدريجي وأنها أثارت مسائل قانونية صعبة. وتساءل عما إذا كانت القواعد الأولية تظهر عند معالجة حالات الأشخاص عديمي الجنسية واللاجئين. وقال إنه يرجو من زملائه من ذوي المهارات الأكثر أن يوضحوا له الفرق بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية.

٢٦- وأردف يقول إن المادة ٦ تسمح لدولة الجنسية أن تمارس الحماية الدبلوماسية بالنيابة عن مواطن مضار ضد دولة يكون الشخص المضار من رعاياها أيضاً، لكن المادة ٨ تمنح للاجئين وعديمي الجنسية نفس وضع المواطن تماماً. ولذلك فمن غير الواضح ما إذا كان بإمكان الدولة المستضيفة أن تقدم مطالبات بالنيابة عن اللاجئين إلى دولة الجنسية التي يحملونها. وذلك سيثير مشكلات عملية هامة. فعندما يفر اللاجئون، فإنهم يتركون ممتلكاتهم خلفهم في دولة الجنسية وتكون هذه الممتلكات عرضة للمصادرة. وعادة ما تمتنع الدولة المستضيفة عن كفالة المطالبات لا لأسباب ذات دوافع سياسية فحسب بل لأنها قد تلحق ضرراً أيضاً بقضية اللاجئين أنفسهم. وذكر أن المشكلات بين اللاجئين والدول الثالثة، من جهة أخرى، هي نادرة الحدوث ولذلك فلا حاجة إلى معالجتها.

٢٧- ومضى يقول إنه عندما تشعر دولة مستضيفة أنها مجبرة لاعتبارات معنوية أو عملية أن تكفل مطالبات أشخاص موجودين على إقليمها، أو يخضعون لسلطتها القضائية أو لحكمها إزاء دول ثالثة، فلا ينبغي اعتبار مثل هذا الإجراء واجباً قانونياً بل تصرفاً بموجب السلطة التقديرية لتلك الدولة. وإذا كان تصرف الدولة المستضيفة حكيماً، فإنها تتصرف بموجب اتفاق مع الدول الأخرى المعنية. وقال إنه متأكد من أن المقرر الخاص لم يكن في أية مرحلة من المراحل يقترح أن منح مركز اللجوء هو الخطوة قبل الأخيرة لعملية منح الحق في الجنسية. فقد أشار المقرر الخاص ببساطة إلى أن بإمكان الدول لأغراض إنسانية أن توافق على بعض مطالبات اللاجئين، وأن تمنحهم نفس مركز مواطنيها لعدم وجود أي جهة أخرى تتولى قضيتهم.

٢٨- وبالإجمال، فإن المادة ٨ تتناول مسائل تتعلق بحقوق الإنسان ينبغي معالجتها بصورة مناسبة بالاستناد إلى الموافقة ومن خلال محافل دولية مثل مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين.

٢٩- **السيد كاتيكا** قال إن الممارسة الشائعة الآن هي التملق لحقوق الإنسان وسيادة القانون والحكم السديد. وذكر أن أي شخص لا يقوم بذلك هو شخص ينظر إليه وكأنه رجعي أو خصم لحقوق الإنسان. وأضاف أنه يتعين على اللجنة ألا تشعر بأنه يجب عليها أن تندفع مع التيار فيما يتعلق بمسألة بهذا القدر من الأهمية. فليس للدولة المستضيفة أي واجب قانوني لممارسة الحماية الدبلوماسية. وفي معظم الحالات، تكون الدول التي تتلقى اللاجئين دولاً نامية تواجه عبئاً كبيراً يتمثل في مشكلات أخرى وبالتالي لا تكون قادرة، لأسباب عملية، على ممارسة الحماية الدبلوماسية.

٣٠- **السيد غوكو** قال إن التعليقات التي أبداها السيد سرينيفاسا راو سابقاً بشأن موضوع الحرمان من العدالة تنطبق على اللاجئين وعديمي الجنسية في بلدانهم الأصلية. وذكر أنه من وجهة النظر العملية، فإن الحماية

الدبلوماسية ليست نظاماً فعالاً في مثل هذه الحالات، لأنه لا يمكن ضمان استجابة دولة الأصل في هذا الصدد. وفيما يتعلق بالمادة ٦، قال إنه لا يرى لماذا ترغب دولة الجنسية في ممارسة الحماية الدبلوماسية بالنيابة عن شخص يكون مواطناً لدولة أخرى.

٣١- **السيد كاباتسي** قال إن السيد سرينيفاسا راو يستحق الثناء لأنه أثار مسألة ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بالأشخاص عديمي الجنسية أو اللاجئين من قبل الدولة المستضيفة ضد دولة الجنسية. وذكر أنه لا يرغب في تقديم دعمه للمادة ٨ إذا تم توسيع نطاق أحكامها لتتضمن حقوق ممتلكات الأشخاص عديمي الجنسية أو اللاجئين في بلدانهم الأصلية. وذكر أنه ينبغي بصرامة رفض مثل هذه الصياغة للمادة وأعرب عن أمله في أن يدرج المقرر الخاص في التعليق توضيحاً مناسباً لذلك.

٣٢- **السيد إيكونوميدس** قال إنه ينبغي تهنئة السيد سرينيفاسا راو على إبراز النقاط التي تشترك فيها المادتان ٦ و٨. وذكر أنه سبق أن أشار إلى الشكوك التي تنتابه بشأن منح دولة الجنسية الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية بالنيابة عن مواطن هو أيضاً من مواطني دولة معنية أخرى. وأضاف أن الحكم الوارد في المادة ٨، التي ذهبت إلى أبعد ما ذهبت إليه المادة ٦، يبدو بدوره أكثر عرضة للشكوك. وينبغي أن يتم التوضيح بشكل لا غبار عليه أنه لا يجوز للدولة المستضيفة أن تمارس الحماية الدبلوماسية إلا عندما يتم بصورة رسمية الاعتراف بمركز اللجوء للفرد المعني. فهذا هو الوضع عملياً وينبغي توضيحه بلا لبس في القانون.

٣٣- **السيد روزنستوك** قال إن النقطة التي أراد إثارتها بشأن الحدود الزمنية المفروضة على حق الدول المستضيفة في ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بالأشخاص عديمي الجنسية أو اللاجئين الموجودين على أراضيها قد تناولتها الملاحظات التي أبداها السيد إيكونوميدس. أما فيما يخص التعليقات التي أبداها السيد كاتيكا وغيره من الأعضاء الذين أعربوا عن مخاوفهم من أن يؤدي الحكم الوارد في المادة ٨ إلى وضع عبء إضافي على البلدان المستضيفة، قال إنه يود لفت الانتباه إلى أنه ليس هناك ما يشير مطلقاً إلى أن البلدان المستضيفة ملزمة بممارسة الحماية الدبلوماسية؛ فهي لا تملك إلا سلطة تقديرية للقيام بذلك.

٣٤- **السيد سيما** قال إنه يوافق على ذلك. وذكر أنه وإن كان يتعاطف مع الأعضاء الذين أعربوا عن مخاوفهم من أن الخيار المتاح أمام الدول المستضيفة قد يتحول عند تطبيقه إلى عبء، فهو مع ذلك يشعر أنه ينبغي عدم حرمان دول الإقامة من الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية بالنيابة عن الأشخاص عديمي الجنسية أو اللاجئين الموجودين على أراضيها. وربما لن يمارس هذا الحق بصورة متواترة للغاية، بل ينبغي عدم الحرمان من ممارسته بأي شكل من الأشكال. وقال إنه يؤيد الاحتفاظ بالنص الذي اقترحه المقرر الخاص شريطة تجزئة المادة ٨ إلى مادتين منفصلتين تتناولان الأشخاص عديمي الجنسية واللاجئين، على التوالي. وذكر فيما يتعلق بالمادة ٦ التي يؤيدها هو أيضاً، أن المبدأ الذي تستند إليه هو مبدأ هام بما يكفي لكي لا يُترك إلى نظم أو تدابير ثنائية. وأخيراً، وبالإشارة إلى تعليقات السيد سرينيفاسا راو فيما يتعلق بالمادة ٥، تساءل عما إذا سيتم استبعاد جانب الحجية تماماً من الموضوع قيد البحث. وذكر أنه سواء كانت نقطة الخلاف تتعلق بالحجية أو عدم السريان، فينبغي بالتأكيد

توضيح مسألة لعبت دوراً بهذا القدر من الأهمية في قضية نوتيبوم على سبيل القول. وذكر أنه غير متأكد مما إذا كان السيد سرينيفاسا راو يقترح أنه ينبغي استبعاد هذه النقطة برمتها أو منحها دوراً أضيق.

٣٥- **السيد رودريغيس ثيدينيو** قال إنه نظراً للأعداد الهائلة من الأشخاص المشردين واللاجئين في جميع أنحاء العالم، فإن المادة ٨ لها أهمية وينبغي الاحتفاظ بها سواء كان أم لا الحكم الذي تتضمنه هو قاعدة أولية أو ثانوية. وذكر أن مركز اللاجئين معرّف بوضوح في الاتفاقية المتعلقة بمركز اللاجئين والبروتوكول المتعلق بمركز اللاجئين، كما أن فكرة توفير الحماية الدبلوماسية للأشخاص عديمي الجنسية واللاجئين هي فكرة مناسبة بوضوح. وأضاف أنه لا يعتقد أن منح البلدان المستضيفة الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بالأشخاص عديمي الجنسية أو اللاجئين الموجودين على أراضيها هو خطوة أولى نحو اكتساب الجنسية، وهو يتفق مع أولئك الأعضاء الذين أكدوا على أن المادة لا تفرض التزاماً بل أنها تمنح ببساطة حقاً أو أهلية يمكن ممارستها بحسب السلطة التقديرية للدولة المستضيفة. وقال إنه، وإن كان يوافق على أن ممارسة هذه الأهلية لن يكون سهلاً من الناحية العملية، فهو مقتنع من أن المعيار الذي تحدده المادة هو معيار هام ويشكل جزءاً من التطوير التدريجي للقانون الدولي.

٣٦- **السيد هي** قال إنه يسلم بأن مشكلة حماية الأشخاص عديمي الجنسية و/أو اللاجئين الذين لحق بهم ضرر هي مسألة هامة ينبغي معالجتها، لكنه تساءل عما إذا لم تكن المؤسسات المناسبة لهذا الغرض هي المنظمات القائمة المعنية بحقوق الإنسان، ومفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين والوكالات الدولية التي تم إنشاؤها بموجب معاهدات حقوق الإنسان. وأضاف أن البلدان، لا سيما النامية منها، التي تستضيف مئات الآلاف من اللاجئين قد تجد أن ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بأولئك الأشخاص لم تؤدِ إلا إلى زيادة العبء الذي يقع على عاتقها.

٣٧- **السيد سيبولفيدا** أشار أولاً إلى ما قاله السيد سرينيفاسا راو بشأن المادة ٥، وقال إنه غير متأكد من ضرورة استثناء القواعد الأولية في جميع الظروف. وفضلاً عن ذلك، ينبغي تناول مسألة إنكار العدالة واستنفاذ سبل الانتصاف المحلية لأنها مرتبطة بصورة لا يمكن فصلها بمسألة الحماية الدبلوماسية. وفيما يتعلق بالمادة ٨، قال إنه يميل إلى المناشدة بمعالجة الأشخاص عديمي الجنسية بصورة منفصلة عن اللاجئين. وفضلاً عن ذلك، فإن مسألة الحماية الدبلوماسية التي قد تمنحها دولة ما أو التي ينبغي أن تمنحها دولة ما للاجئين ضد دولة الجنسية أو دولة الأصل هي مسألة ينبغي توضيحها بصورة أكثر تحديداً وينبغي ربطها بالقواعد الموجودة التي تنظم المطالبات الموجهة ضد دول الأصل. وفي هذا الصدد، ذكّر بأنه في عامي ١٩٨١ و١٩٨٢ تلقت المكسيك قرابة ٥٠ ٠٠٠ لاجئ فروا من النظام السياسي الذي كان قائماً آنذاك في غواتيمالا. وبدلاً من أن تمارس الحكومة المكسيكية الحماية الدبلوماسية ضد غواتيمالا، وهي خطوة كانت ستعتبر مثيرة للنزاع، فقد فضلت التماس حل دبلوماسي. وقد تم في نهاية الأمر إيجاد هذا الحل ومعظم اللاجئين قد عادوا إلى ديارهم اليوم. وذكر أنه ينبغي إيلاء مزيد من التركيز على السبل التي يمكن للبلدان التي تواجه تدفقات كبيرة من اللاجئين، أن تجد بواسطتها حلولاً للمشكلة وتتجنب في الوقت نفسه ممارسة الحماية الدبلوماسية. وذكر أن المقرر الخاص تناول هذه المسألة بصورة موجزة في الفقرة ١٨٤ من التقرير.

٣٨- **السيد البحارنه** لاحظ أن المادة ٨ أثارت آراء مختلفة للغاية، وقال إنه لا يزال يؤيد هذه المادة لكنه يتساءل عما إذا لم يكن بالإمكان التوصل إلى حل وسط من خلال تعديل بداية نصها بحيث يصبح: "دون الإخلال بالمادة ٥، يجوز للدولة، في ظروف استثنائية، أن تمارس الحماية الدبلوماسية [...]". وذكر أنه ربما استدعت الحاجة أيضاً إلى إضافة فقرة ثانية للمادة ٥. وبالإشارة إلى النقطة التي أثارها السيد سرينيفاسا راو والتي تفيد بأن الدولة المستضيفة قد ترغب عن ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق باللاجئين، لفت الانتباه إلى الجزء الأخير من المادة ٨ التي تنص على: "[...] شريطة أن يقع الضرر بعدما أصبح الشخص مقيماً إقامة قانونية في الدولة المطالبة". وقد يكون من المفيد إدراج مادة منفصلة تتعلق باللاجئين الذين يتركون في بعض الحالات بلدانهم الأصلية نتيجة جريمة الإبادة الجماعية، لكنه أشار إلى صعوبة التمييز بين اللاجئين الذين لا يملكون وثائق تثبت جنسيتهم من جهة، والأشخاص عديمي الجنسية من جهة أخرى.

٣٩- **السيد غالتسكي** قال إنه يؤيد فكرة تجزئة المادة ٨ إلى جزأين أحدهما يتناول المسألة الأقل تعقيداً نوعاً ما والمتمثلة في الأشخاص عديمي الجنسية والآخر يتناول المسألة الشائكة أكثر من الأولى وهي مسألة اللاجئين. وذكر أن المادة ٨ بصيغتها الحالية فشلت في إيجاد حل لمشكلة احتمال إلحاق ضرر بممتلكات اللاجئ بعد مغادرته البلد الأصلي. وأضاف أنه إذا اعتمدت المادة ٦، فإنه ينبغي أن تشير إلى إمكانية ممارسة الحماية الدبلوماسية ضد دولة جنسية اللاجئ. وفي هذا الصدد، ينبغي التذكير بوجود ميل في القانون الدولي المعاصر إلى تفادي الحالات التي تنطوي على فقدان الجنسية أو إزالة مثل هذه الحالات إن أمكن. فمثلاً، تتضمن الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالجنسية حكماً خاصاً يفرض على دولة الإقامة الالتزام بتيسير إجراءات اكتساب اللاجئين لجنسيتها (الفقرة ٤(ز) من المادة ٦). وهذا هو نوع الحل المحتمل السعي إلى التوصل إليه في المستقبل، وينبغي ألا تحجب اللجنة أنظارها عن إمكانيات كهذه.

٤٠- **السيد سيما** أشار إلى النقطة التي أثارها السيد سيبولفيدا بشأن إمكانية استثناء مسألة إنكار العدالة من الموضوع قيد البحث، وقال إنه يأمل، في مثل هذه الحالة، أن يتناول مسألة استنفاذ سبل الانتصاف المحلية بصورة منفصلة. أما فيما يتعلق بمسألة حماية الأشخاص الذين يفرون من الإبادة الجماعية التي أثارها السيد البحارنة، قال إن أبعاد المشكلة بشكلها الراهن تلامس الحدود المشتركة بين الحماية الدبلوماسية ومسؤولية الدول، وإنه ربما يمكن النظر فيها بارتباط أوثق بالموضوع الأخير. وأخيراً، وفيما يتعلق بالنقطة التي أثارها السيد هي، ذكر أن مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين هي بلا شك الوكالة المعنية بصورة أكثر مباشرة باللاجئين. ومع ذلك، قال إن هذه المنظمة تعنى، على حد علمه، بأشكال المساعدة الأكثر مباشرة أكثر مما تعنى بالحماية الدبلوماسية بالمعنى الفني لها.

٤١- **السيد لوكاشوك** قال إنه مستعد للموافقة على الموضوع الرئيسي للمادة ٨، شريطة إجراء بعض التعديلات عليها. وذكر أنه يؤيد أيضاً اقتراح السيد إيكونوميدس بشأن حقوق دولة الأصل فيما يتعلق بالأشخاص الذين لهم مع تلك الدولة صلات إثنية أو ثقافية أو غيرها من الصلات. وأضاف أنه من المحتمل أن تكتسي المشكلة أهمية متزايدة بمرور الوقت، وهو يعتقد أن من الضروري صياغة حكم مناسب للموضوع وإدراجه في المشروع.

٤٢- **السيد رودريغيس ثيدينيو** قال إن مسألة الأشخاص عديمي الجنسية التي يحكمها معيار الإقامة القانونية، هي مسألة تختلف تماماً عن مسألة اللاجئين الذين ينبغي أن يمنحوا ذلك الوضع بصورة صريحة. وذكر أن الحالتين مختلفتان وينبغي عدم دمجهما في مادة واحدة. وأضاف أنه يؤيد السيد سيما في أن عمل مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين لا يتعلق بأي شكل من الأشكال بالحماية الدبلوماسية.

٤٣- **السيد سرينيفاسا راو** شكر أعضاء اللجنة الذين قاموا بصياغة أفكار ممتازة على أساس مشاركته المتواضعة. وقال إنه وصف المادة ٥ بأنها مادة تُقدم بصورة أساسية الحجية، لا كمادة تعترض على صحة الجنسية، وذكر أن السيد سيما تساءل عن الفرق فيما بين المسألتين. وأضاف أن الحجية هي وسيلة إجرائية تمكن الدول من منع تقديم مطالبات دون التعمق في المسألة الموضوعية المتعلقة بسريان الأساس الذي تقوم عليه المطالبات. فالمسألة لا تتعلق بالأساس الذي يمكن أن تستند إليه الدولة لمنح الجنسية، فضلاً عن أنه لا يشكل جزءاً من الموضوع. فالمطلوب تحديده هو لأية أغراض يمكن أن تستخدم الجنسية، بمجرد منحها، في البلدان الأجنبية عند التعامل مع دول أخرى.

٤٤- **السيد بايينا سوارس** قال إنه يمكن، على غرار ما أشار إليه أعضاء آخرون، تحسين صياغة المادة ٥ من خلال حذف آخر جملة "بحكم الميلاد أو الأصل أو التجنس الحقيقي". فإدراج سبل اكتساب الجنسية يبدو أنه يعقّد، ببساطة، النص. ويكون من الأكثر ملاءمة لغرض المادة صياغتها بعبارات أكثر إيجازاً. وذكر أنه يؤيد الاقتراح بإضافة عبارة "يكون حائزاً أو" قبل عبارة "التي اكتسب"، وقال إن اقتراح السيد هافنر المتعلق بالجملة الأخيرة هو مقبول. وأضاف أن الدولة تحتفظ بالحق في البت في منح الجنسية، على الرغم من أن ممارسة هذا الحق يقع في إطار الحدود المنصوص عليها بموجب قواعد القانون الدولي.

٤٥- ومضى يقول إن المادة ٦ مثيرة للخلاف وإن مصيرها سيتحدد إلى درجة ما بالقرار الذي سيُتخذ بشأن الفقرة ٤ من المادة ٩. وذكر أنه يؤيد الاحتفاظ بالفكرة التي تقدمها المادة ٦، شريطة ألا تنسى لجنة الصياغة الظروف التي لفت الانتباه إليها وتوافق على إمكانية إعادة صياغة المادة.

٤٦- ومضى يقول إنه يواجه صعوبات بالنسبة للفقرة ٢ من المادة ٧ التي تنص على ممارسة مشتركة للحماية الدبلوماسية من قبل دولتين أو أكثر تربط الشخص المعني بها روابط الجنسية. وذكر أن المادة تستحق مزيداً من الدراسة بسبب المسائل التي يمكن أن تثيرها بما في ذلك المشكلات العملية وبسبب ترابطها مع أحكام أخرى في المشروع. وأضاف أن المادة ٨ هي خطوة هامة نحو الأمام في التطوير التدريجي للقانون الدولي، وفي مواكبة مشاغل المجتمع الدولي، لكن فعاليتها وقوتها ستتعززان إذا ما تم وصف الحالات التي تنص عليها بمزيد من التفصيل وإذا ما تم وصف نطاق المادة بصورة أوضح. وينبغي ألا تغيب عن الأذهان الوقائع والظروف العملية والقواعد التي تحيط بتطبيق الحكم. كما ينبغي مراعاة الصعوبات التي أشار إليها السيد سرينيفاسا راو. وينبغي التفكير في الحاجة إلى تحسين تناغم التمييز بين الأشخاص عديمي الجنسية واللاجئين من خلال تحسين صياغة المادة.

٤٧- وأخيراً، قال إنه ينبغي أن يشير مشروع المواد بصراحة إلى الحاجة إلى ضرورة استنفاد سبل الانتصاف المحلية قبل ممارسة الحماية الدبلوماسية. وذكر أن إدراج نفس المبدأ في عمل قامت به اللجنة في إطار موضوع آخر ليس ازدواجاً غير ضروري في رأيه. وأضاف أنه ينبغي أن ينص المشروع بصراحة على المبدأ القائل بضرورة استنفاد الشخص الذي لحق به ضرر سبل الانتصاف القانونية المحلية للدولة التي يقدم ضدها مطالبة قبل أن تلجأ دولة الجنسية إلى الحماية الدبلوماسية.

٤٨- **السيد روزنستوك** قال إنه يوافق على أن استنفاد سبل الانتصاف المحلية هو جزء أساسي من الموضوع، لكنه ينبغي ألا يُفهم على أنه يعني أنه لا يمكن، في جميع الحالات، القيام بأي شيء حتى يتم استنفاد إجراء ما غير مفيد: فأثر استنفاد سبل الانتصاف المحلية هو محدود في حد ذاته في حالات لا يتوفر فيها إجراء داخلي يمكن بواسطته رفع الظلم.

٤٩- **السيد إيكونوميدس** قال إنه يتفق مع السيد بايينا سوارس والسيد روزنستوك على أن استنفاد سبل الانتصاف المحلية هو جزء أساسي للموضوع. وذكر أن هناك بالطبع استثناءات لشرط استنفاد سبل الانتصاف المحلية، بما في ذلك حالات إنكار العدالة، التي أشار إليها السيد سيبولفيدا. وأضاف أن المقرر الخاص قال إنه ربما تم تغطية هذه المسألة تحت عنوان مسؤولية الدول، أو أنه سيتناولها بنفسه كحل بديل. فالمسألة هامة بالنسبة للجنة إلى درجة أنها بحاجة إلى معرفة متى وأين ينبغي معالجتها.

٥٠- **الرئيس** تحدث كعضو في اللجنة وقال إن لديه صعوبات مفاهيمية تتعلق بإشارة المادة ٥ إلى اكتساب الجنسية بحكم "الميلاد، أو الأصل"، أو "التجنس الحقيقي". وذكر أن المقرر الخاص عرّف الميلاد في الفقرة ١٠٢ من تقريره بوصفه حق الأرض لمنح الجنسية، والأصل بوصفه حق الدم للحصول عليها. بيد أن الجنسية تمنح أيضاً، وفقاً لمبدأ حق الدم بالاستناد إلى الميلاد ووقته. ولذلك ينبغي فهم الميلاد وكأنه يشمل حقي الأرض والدم.

٥١- وقال إنه يفضل استخدام كلمة "الغالبة" بدلاً من كلمة "الفعلية" في المادة ٦، لأنها تتضمن مفهوم السواد على الغير. وذكر أنه ينبغي مواصلة بحث الحالات التي يستفيد فيها الشخص المتضرر من مزايا جنسية الدولة التي ترتكب الفعل غير المشروع وعندما يكون ذلك متعلق بالضرر الذي لحق به. وذكر أنه يوافق على المفهوم القائل بأنه يمكن أن يكون للجنسية الغالبة أيضاً دوراً فيما يتعلق بالمادة ٧. وأضاف أنه ينبغي على أية حال النظر في المادتين ٦ و٧ معاً لضمان أنهما تشملان جميع الحالات المتعلقة بتعدد الجنسية.

٥٢- وفيما يتعلق بالمادة ٨، ذكر أن الحماية الدبلوماسية تقتصر تقليدياً على المواطنين وأن الجنسية تعتبر صلة متينة تربط الدولة بالفرد. وقد حدث منذ عهد قريب وفي حالات خاصة، أن أنشأت عوامل أخرى مثل الإقامة المعتادة صلات أوثق بكثير من صلة الجنسية. وكشفت المناقشة بشأن اللاجئين عن الطبيعة المعقدة للمسألة. فوجود اللاجئين يعود إلى حدوث نزاعات سياسية ولكل حالة خصائصها الخاصة بها. ومن غير المؤكد أن تغطي قاعدة عامة الحالات السياسية غير الطبيعية.

٥٣- وأردف يقول إن إحدى الحالات السياسية غير الطبيعية تمثلت في وجود ٠٠٠ ٨٠٠ كوري اليوم في اليابان. ففي عام ١٩١٠، ضمت اليابان كوريا إلى أراضيها وجعلت جميع مواطنيها مواطنين يابانيين[٣]. وأشار إعلان القاهرة لعام ١٩٤٣[٤] الصادر عن قادة بريطانيا العظمى والصين والولايات المتحدة إلى أن القوى الثلاثة المتنبهة لاستعباد شعب كوريا قررت أن تصبح كوريا، في الوقت المناسب، حرة ومستقلة. وعندما احتلت القوات المتحالفة اليابـــان في عام ١٩٤٥، نُفذ هذا المبدأ وفقد جميع المقيمين في اليابان من أصل كوري البالغ عددهم ٠٠٠ ٥٠٠ ٢ مقيم الجنسية اليابانية نتيجة ذلك. واختار ثلاثة أرباع هذا العدد العودة إلى كوريا أما العدد الباقي فقد ظل في اليابان لعدم امتلاك سبل للعيش في شبه الجزيرة الكورية.

٥٤- وتوجد ستة أجيال من الكوريين الموجودين في البلد دون الجنسية اليابانية منذ أن طبقت اليابان قاعدة حق الدم. ومن الناحية الفنية، تدعي كل من الحكومتين في شبه الجزيرة الكورية أنهم رعاياها. ونظراً لأنهم لا يملكون جوازات سفر، فإنهم يسافرون إلى الخارج باستخدام وثائق سفر يابانية تكفل عودتهم إلى البلد. وتُقدم إليهم عند الحاجة مساعدات قنصلية يابانية. وتساءل في هذه الحالة هل ينبغي منح اليابان حق ممارسة الحماية الدبلوماسية بالنيابة عنهم في دولة ثالثة؟

٥٥- وقال إنه يعتقد أنه لا يمكن إيجاد حل للمسألة من خلال قاعدة عامة مثل تلك التي قامت بتطويرها اللجنة. بل ينبغي إيجاد حل لها من خلال التطبيع السياسي للحالة في شبه الجزيرة الكورية. ولذلك قال إنه في الوقت الذي ينبغي فيه معالجة مسألة الحماية الدبلوماسية للاجئين، فإنه غير متأكد من أن المادة ٨ هي المكان المناسب لإدراج قاعدة عامة للحماية الدبلوماسية.

٥٦- **السيد دوغارد** (المقرر الخاص) قال في معرض تلخيص المناقشة إنه يمكن في مشاورات غير رسمية مناقشة مسألة ما إذا كان ينبغي إدراج إنكار العدالة في دراسة الموضوع. وذكر أنه يوافق تماماً على أن استنفاد سبل الانتصاف المحلية هو أمر ينبغي تناوله عند تناول الحماية الدبلوماسية، حتى إذا كان قد عولج أيضاً في إطار موضوع مسؤولية الدول.

٥٧- وفيما يتعلق بالمادة ٥، ذكر أن السيد كوسوما - أتمادجا أشار على نحو ملائم إلى أن موضوع دراسة اللجنة هو الحماية الدبلوماسية لا اكتساب الجنسية. وذكر أن المادة ٥ ربما فشلت في إجراء هذا التمييز بوضوح كاف. وأضاف أن السيد سيما كان على حق عندما قال إن المسألة الحقيقية تكمن فيما إذا كانت دولة الجنسية قد فقدت الحق في حماية الفرد إذا كان ذلك الفرد يقيم بصورة معتادة في مكان آخر - وبعبارة أخرى، فإن الأمر يتعلق بالاعتراض على حق الدولة في حماية مواطن ما، لا بالظروف التي يمكن فيها للدولة أن تمنح الجنسية.

---

(٣) انظر "معاهدة ضم كوريا" للحكومة الإمبراطورية اليابانية، المؤرخة في ٢٢ آب/أغسطس ١٩١٠.

(٤) United States, Department of State, *A Decade of American Foreign Policy: 1941-1949, Basic Documents* (Washington, D.C., United States Government Printing Office, 1959), p. 20.

وأضاف أن للحجية مكانها في هذه الحالة، على النحو الذي أشار إليه السيد سرينيفاسا راو، وأنه ينبغي معالجة ذلك عند إعادة صياغة المادة. ومضى يقول إن السيد غايا والسيد كامتو قدما اقتراحات مفيدة تتعلق بالصياغة وتتضمن حذف الإشارة إلى الميلاد أو الأصل أو التجنس، من المواد. وذكر أنه وجهت اعتراضات على استخدام عبارة "بسوء نية" وهذا هو أيضاً أمر يتعلق بالصياغة.

٥٨- وأردف يقول إن السيد براونلي وجه هجوماً يتسم بموضوعية أكثر إلى المادة ٥، عندما قال إنها تعكس عالم الطبقة الوسطى لأنها تتجاهل أن العديد من الناس لا يملكون بطاقات هوية أو جوازات سفر بل مجرد أوراق إقامة أو إقامة معتادة تربطهم بدولة معينة. وهو أمر صحيح، ولكن إذا أرادت دولة ما، في مثل هذه الحالات، أن تمارس حمايتها الدبلوماسية بالنيابة عن شخص يقيم على أراضيها بصورة معتادة، فيمكنها بالتأكيد أن تمنحه الجنسية. فالجنسية مفتوحة أمام جميع الأشخاص عندما يكونون قادرين على أن يثبتوا لدولة الجنسية أنهم يقيمون فيها بصورة معتادة. ولذلك وعلى الرغم من الاقتراحات العديدة المقدمة بشأن كيفية تحسين المادة ٥، فلم يتساءل أي عضو عن الحاجة إلى مثل هذا الحكم. فلم يشر أي عضو إلى أن قاعدة نوتيبوم هي قاعدة مطلقة وينبغي تدوينها. ولذلك رأى أن من المفيد إحالة المادة إلى لجنة الصياغة.

٥٩- وقال إن المادة ٦ تثير صعوبات أكبر وإنها أدت إلى انقسام واضح في الآراء. وذكر أنه يتفق على أن مكانها سيكون أنسب بعد المادة ٧. وأضاف أنه لا يعتبرها، خلاف بعض الأعضاء، أنها حالة واضحة للتطور التدريجي للقانون الدولي. فهناك رأيان، تدعمهما معاً حجة قوية، ويعود إلى اللجنة أن تختار بين المبادئ المتنافسة. وقال إن السيد ممتاز قد قدم حجة قوية لصالح مبدأ عدم مسؤولية الدولة المدعى عليها. ومن ناحية أخرى، أشار السيد سيبولفيدا إلى نقطة مقنعة تفيد أن العديد من الدول لا تسمح لمواطنيها التخلي عن جنسيتهم أو فقدانها. وقد تظهر، بالتالي، حالات يتخلى فيها شخص ما عن جميع صلاته بدولة الجنسية الأصل ويكتسب جنسية دولة أخرى ومع ذلك يكون مرتبطاً بصورة رسمية بصلة الجنسية مع دولة الأصل. ويعني ذلك أنه إذا ألحقت دولة الأصل ضرراً بالفرد، فإن دولة الجنسية الثانية لا تستطيع توفير الحماية. ومن الواضح أنه ينبغي أن يتضمن المشروع حكماً يشمل مضمون المادة ٦. ومع ذلك، وبما أن هناك اختلافاً كبيراً في الآراء، وبما أنه من غير المحتمل، فيما يبدو، التوفيق بين هذه الآراء داخل لجنة الصياغة، فإنه يقترح مناقشة المادة ٦ في مشاورات غير رسمية.

٦٠- وأردف يقول إن هناك دعماً واسع النطاق للمادة ٧، وإنه تم تقديم اقتراحات مفيدة تتعلق بالصياغة وإنه لم يتم التشكك بصورة جادة في المفهوم الذي تنص عليه. ولذلك فإنه يقترح إحالتها إلى لجنة الصياغة.

٦١- ومضى في القول إن المادة ٨ هي تمرين واضح في التطوير التدريجي للقانون الدولي وإن الغالبية الساحقة من الأعضاء أعربوا عن تأييدهم لها. وكانت الاعتراضات التي أثيرت هي اعتراضات غير قائمة على أساس فعلاً. فأولاً، تحتفظ الدولة بحق ممارسة الحماية الدبلوماسية وبالتالي لها السلطة التقديرية في هذه النقطة. وثانياً، لم يقدم أي اقتراح يشير إلى إمكانية الدولة التي يحصل فيها الفرد على اللجوء أن ترفع دعوى ضد دولة الأصل. وقد تم إيضاح ذلك تماماً في الفقرتين ١٨٣ و١٨٤ من التقرير، على الرغم من أنه يمكن توضيحه بصورة أكبر في المادة نفسها. وثالثاً، لا يُرجح انتهاك الحكم: فمن غير المرجح أن يسافر الأشخاص عديمو الجنسية واللاجئون المقيمون

داخل دولة ما إلى الخارج بصورة متكررة لأنه ستكون دولة الإقامة ملزمة بتزويدهم بوثائق سفر، وهي ممارسة غير متبعة كثيراً. ولا تمارس الحماية الدبلوماسية إلا بعد أن يكون ذلك الشخص قد استخدم مثل هذه الوثائق ويكون قد لحق به ضرر في دولة ثالثة غير دولة الأصل. وأضاف أن السيد كاباتسي أثار هذه النقطة وقدم مثالاً عليها. وقُدم عدد من المقترحات لإجراء التحسينات، بما في ذلك الاقتراح بتجزئة المادة إلى جزء أول يتناول الأشخاص عديمي الجنسية وجزء ثانٍ يتناول اللاجئين. وقال إن هذه الأمور هي أمور تتناولها بصورة أفضل لجنة الصياغة، وهو يقترح إحالة المادة إليها.

٦٢- واختتم حديثه قائلاً إنه يمكن إحالة المواد ٥ و٧ و٨ إلى لجنة الصياغة، شريطة أن تقرر اللجنة ذلك بعد الاستماع للتقرير عن المشاورات غير الرسمية المتعلقة بالمواد من ١ إلى ٣. ومن جهة أخرى، ينبغي النظر في المادة ٦ في إطار مشاورات غير رسمية.

٦٣- **الرئيس** أعلن أن اللجنة انتهت من مناقشة المواد من ٥ إلى ٨. وقال إنه إذا لم يكن هناك أي اعتراض، فسيعتبر أن اللجنة تود أن تناقش، على النحو الذي أوصى به المقرر الخاص، المادة ٦ في إطار مشاورات غير رسمية وأن تتخذ قراراً نهائياً بشأن إحالة المواد المتبقية إلى لجنة الصياغة بعد أن تستمع إلى التقرير عن المشاورات غير الرسمية المتعلقة بالمواد من ١ إلى ٣.

وقد اتفق على ذلك.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٠

الجلسة ٢٦٢٨

يوم الجمعة، ٢٦ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد إيردوثيا ساكاسا، السيد إيكونوميدس، السيد بامبو – تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد البحارنة، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيبولفيدا، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كانديوتي، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد هافنر، السيد هي.

المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة)[1]

(A/CN.4/504, sect. D؛ A/CN.4/509[2]؛ A/CN.4/510[3])

[البند ٤ من جدول الأعمال]

تقرير الفريق العامل

١- **الرئيس** دعا رئيس الفريق العامل المعني بالمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة) إلى عرض أعمال الفريق العامل.

٢- **السيد سرينيفاسا راو** (رئيس الفريق العامل) قال إنه، بغية تفهم المسائل التي شملتها أعمال الفريق العامل، يجدر التذكير بإيجاز بالمراحل الرئيسية التي مر بها النظر في موضوع "المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي" منذ الدورة التاسعة والأربعين للجنة في عام ١٩٩٧. فقد قررت اللجنة في تلك الدورة أن تركز على مسألة المنع، تحت العنوان الفرعي "منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة

---

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، انظر حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٤٠، الفقرة ٥٥.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

(٣) المرجع نفسه.

خطرة"[٤]، وعينت السيد سرينيفاسا راو مقرراً خاصاً معنياً بهذا الجزء من الموضوع. وفي الدورة الخمسين المعقودة في عام ١٩٩٨، قدم المقرر الخاص أول تقرير عن منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة[٥] يتضمن مشاريع ١٧ مادة تشكل اتفاقية قادمة بشأن منع الأضرار الخطرة العابرة للحدود. وسعى المقرر الخاص إلى تحديد نطاق الموضوع في مشاريع المواد هذه، التي اعتمدتها اللجنة في القراءة الأولى ثم أحالتها إلى الجمعية العامة لتنظر فيها اللجنة السادسة في نهاية الدورة الخمسين.

٣- وتنص المادة ١ (الأنشطة التي تنطبق عليها مشاريع المواد هذه) على أن الأنشطة المقصودة في الاتفاقية المقبلة هي الأنشطة التي تنطوي على مخاطر إيقاع ضرر ذي شأن عابر للحدود. ولا تقتصر هذه الأنشطة - حسبما كان من المقرر في البداية - على الأنشطة التي يمكن وصفها بأنها "شديدة الخطورة" مثل الأنشطة النووية، بل إنها تشمل أيضاً الأنشطة التي من شأنها أن تسبب ضرراً ذا شأن بسبب عواقبها على السكان والممتلكات والبيئة، إلخ، الأمر الذي يوسع إلى حد ما نطاق تطبيق مشروع الاتفاقية.

٤- وفي المقابل، تقرر أن ينحى جانباً عدد من المجالات التي اعتُبرت حتى الآن مدرجة في إطار الموضوع. وخرجت من نطاق الاتفاقية المقبلة الأنشطة التي تلحق الضرر بالمشاعات العالمية، أي بموارد أو مناطق جغرافية لا تدخل ضمن الولاية القضائية الحصرية لدولة محددة. واستُبعدت أيضاً من نطاق التطبيق الأنشطة التي تسبب ضرراً غير ذي شأن في الأجل القصير ولا يمكن عزوه إلى مصدر محدد بوضوح (مثل التلوث الناجم عن مصادر متنوعة والذي تترتب عليه آثار تراكمية ضارة).

٥- ووافقت لجنة القانون الدولي واللجنة السادسة على هذا النهج مع التنويه بأنه لا يجوز تفسيره على أنه يدل على عدم الاهتمام بالمسائل المشار إليها أعلاه، والتي يمكن النظر فيها لاحقاً في إطار سياقات أخرى.

٦- وبتحديد نطاق الموضوع بهذا الوضوح، طُرح سؤال لمعرفة ما إذا كان من المناسب أن تُدرج في مشروع المواد قائمة بالأنشطة المقصودة. وقد سبق أن بحث هذه المسألة الفريق العامل الذي أنشئ في الدورة التاسعة والأربعين، والذي خلص إلى أن من المتعذر وضع قائمة من هذا القبيل، بالنظر إلى التطور التقني. وعلاوة على ذلك، يبدو أن هذا "التجسيد" ليس مفيداً ولا مرغوباً فيه في اتفاقية إطارية. ولذلك، رأى الفريق في النهاية أن من الأفضل أن يُترك للدول الأطراف في الاتفاقية المقبلة اتخاذ القرار بشأن اختيار الأنشطة التي ستنطبق عليها القواعد؛ وهذا حل يوافق عليه السيد سرينيفاسا راو تماماً.

---

(٤) حولية ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١١٣، الفقرة ١٦٨.

(٥) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/487 وAdd.1 .

٧- هل كان ينبغي أيضاً وضع تعريف في مشروع المواد لمفهوم "ضرر ذو شأن عابر للحدود"؟ لا تتضمن الآراء الفقهية أي تعريف مرض لهذا المفهوم. ففي سياق استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية، رئي أن الخطر ذا الشأن ليس خطراً يمكن تجاهله أو خطراً ضئيلاً وقد يكون ملموساً أو يمكن كشفه أو تحديده بالاستناد إلى وسائل أو معايير متفق عليها. صحيح أنه كان من الممكن النص، في سياق الاتفاقية المقبلة بأن منع الضرر الجسيم العابر للحدود، على "مستوى للمخاطر" مقبول أو مسموح به، مثلاً، بالنسبة لمنظمة دولية ذات صلة أو عن طريق التفاوض. ولكن نظراً لأوجه الغموض التي تحيط بهذه المسألة، رئي أن من الأفضل أيضاً في هذا الموضع ترك القرار للدول الأطراف في الاتفاقية.

٨- وهذه هي الأسس التي استند إليها الفريق العامل عندما أعاد النظر في المواد الـ ١٧ بغية اعتمادها في القراءة الثانية. وتنص المادة ٣ (المنع) على أن على الدول اتخاذ جميع التدابير الملائمة لمنع الضرر الجسيم العابر للحدود أو تقليل مخاطره إلى أدنى حد. ويتفق الجميع على أنه يقع على عاتق الدول بهذا الشأن التزام ببذل العناية الواجبة. ولكن يظل السؤال مطروحاً لمعرفة ما إذا كان ينبغي أن تعتبر الدولة مسؤولة في حالة عدم ممارستها للعناية الواجبة. وفي البداية، رئي أن مسؤولية الدولة لا تقع ما لم يترتب أي ضرر على عدم ممارستها للعناية الواجبة. ولكن تم التخلي عن هذا الموقف في عام ١٩٩٨: والرأي السائد الآن هو أن تتاح للدولة المحتمل أن تتأثر بسبب عدم ممارسة دولة أخرى للعناية الواجبة إمكانية التماس الاستشارات. غير أن هذا الحل، الذي يحبذه السيد سرينيفاسا راو شخصياً، يثير للأسف مشكلة أخرى هي مشكلة الصلة بين المادة ٣ والمادة ١٢ (العوامل التي تدخل في تحقيق توازن عادل للمصالح)، التي تدعو إلى احترام التوازن العادل بين مصالح الدول المعنية. ويفترض لتحقيق هذا التوازن العادل أن تتناقش الدول وتتفاوض لإيجاد حل، وهذا ما يخشى أن يتعارض مع الالتزام الواقع على عاتقها بأن تمارس العناية الواجبة: فقد احتُج بأنه لا يجوز للجنة، بعد أن فرضت قاعدة إلزامية في المادة ٣، أن تقترح في المادة ١٢ بأن الأمر متروك للتفاوض بين الدول المعنية لتأمين حماية مصالح متعادلة معينة. غير أن أعضاء الفريق العامل رأوا، بعد بحث مطول للمسألة، أن الإمكانية التي تتيحها للدول المواد ١٠ إلى ١٣ من الاتفاقية المقبلة، وهي أن تتشاور وتتفاوض، لا تقلل من شأن واجب العناية الواجبة المنصوص عليه في المادة ٣؛ وعلى العكس من ذلك، فإنها تساعد على توضيح الالتزام الذي تنطوي عليه.

٩- وركّز الفريق العامل أيضاً على عنوان دراسة مسألة المنع واقترح، لكن ليس بالإجماع، حذف عبارة "الناشئ عن أنشطة خطرة" بما أن أي نشاط يسبب ضرراً ذا شأن هو بحكم تعريفه نشاط خطر. وناقش بعض أعضاء الفريق العامل مصطلح *acts* (الأفعال) الوارد في النص الإنكليزي للموضوع وفضّلوا عليه مصطلح *activities* (الأنشطة). غير أن أغلبية أعضاء الفريق العامل اعتبرت أن هذا الفرق، وهو فرق فني أو فكري أكثر منه فرق عملي، لا يستحق تغيير عنوان الموضوع بسببه، خاصة وأن عنوان الموضوع لم يثر أي مشكلة على مدى عقدين وأنه يتضح من مناقشات اللجنة السادسة أن هذه مسألة هامشية بالنسبة للدول.

١٠- وبحث الفريق العامل بعناية المواد ١ إلى ١٧ واقترح تعديلات عليها. وقال رئيس الفريق العامل إن هذه التعديلات سترد في التقرير الثالث بشأن الموضوع (A/CN.4/510)، وهو التقرير الذي سيقدمه إلى اللجنة في الجزء الثاني من دورتها الحالية.

الأفعال الانفرادية للدول (تابع)* (A/CN.4/504, sect. C، A/CN.4/505[٦]، A/CN.4/511[٧])

[البند ٧ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص[٨] (تابع)*

١١- **الرئيس** أشار إلى أن الأمانة قامت، تسهيلاً لأعمال اللجنة، بتوزيع وثيقة غير رسمية باللغة الإنكليزية تتضمن نصوص الردود والملاحظات العامة والملاحظات المحددة الواردة حتى الآن على استبيان بشأن موضوع الأفعال الانفرادية للدول كان قد أرسل إلى الحكومات بناء على قرار اتخذته اللجنة في دورتها الحادية والخمسين[٩]. وقد أجابت إحدى عشرة دولة على الاستبيان حتى الآن؛ أما الردود التي ستصل في وقت لاحق فستوزّع هي أيضاً في شكل وثيقة غير رسمية تُدرج في الصيغة النهائية لردود لحكومات على الاستبيان (A.CN.4/511).

١٢- **السيد إيردوثيا ساكاسا** أعرب عن تقديره للمقرر الخاص على العمل الذي أنجزه والتقرير الذي قدمه عن الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدول (A/CN.4/505)، خاصة وأن الأفعال الانفرادية للدول هي تعبير عن الإرادة يزداد استخدامه يوماً بعد يوم وأنها لا تزال خارج أي إطار تقنيني واضح. صحيح أن الآراء الفقهية والأحكام القضائية مهما بلغت قيمتها لا تزال في بداية الطريق بالنسبة لتحديد معالم هذا الالتزام الناشئ في مجال الالتزامات الدولية، والذي يفتقر إلى اتجاه محدد. وقد نجح المقرر الخاص في تنقية المصطلحات المتعلقة بالأفعال الانفرادية للدول ليضفي على هذه الأفعال صفات اليقين والأمن والاستقرار والثقة، لا لمصلحة الذين يؤدون هذه الأفعال فحسب وإنما أيضاً لمصلحة من يحتجون بها أو يرفضونها.

١٣- وأشار السيد إيردوثيا ساكاسا إلى أن ست حكومات على الأقل من بين البلدان الـ ١١ التي ردت على الاستبيان ذكرت أنها وجدت صعوبة في الإجابة عن بعض الأسئلة لأنه لا يبدو من الممكن صياغة أو تعريف قواعد مشتركة تحكم الأفعال الانفرادية في مجملها، وهي أفعال كثيرة ومعقدة ومتنوعة. وهذا هو نفس الانطباع الذي أسفرت عنه المناقشات التي جرت في اللجنة السادسة أثناء الدورة الرابعة والخمسين للجمعية العامة، حيث نصحت مجموعة من الدول اللجنة باتباع نهج تدريجي بأن تبدأ بالإعلانات التي تنشئ التزامات بدلاً من الإعلانات التي تهدف إلى الحصول على حقوق أو المحافظة عليها. وتعزى هذه الشواغل، ربما عن حق، إلى مشكلتين. أولاً، هل من الممكن صياغة قواعد واجبة التطبيق على جميع أنواع الأفعال الانفرادية؟ وثانياً، هل ينبغي أن تقرر اللجنة في

---

* استئنافاً للجلسة ٢٦٢٤.

(٦) انظر الحاشية ٢ أعلاه.

(٧) المرجع نفسه.

(٨) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد الواردة في التقرير الثالث، انظر الجلسة ٢٦٢٤، الفقرة ٣٥.

(٩) انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٥٩٤.

البداية ما إذا كان الأمر يتطلب صياغة قواعد عامة فقط، أم صياغة قواعد خاصة أيضاً؟ وقال السيد إيردوثيا ساكاسا إنه شخصياً لا يعتقد أن هذه مشاكل مستعصية على الحل، وإنه يجب على اللجنة أن تتوخى الحذر وأن يكون لديها تصور للمستقبل.

١٤- ومن هذا المنظور، ربما تمثل الحل النهائي، المستوحى من أساليب عمل اللجنة التي ثبتت فعاليتها، في تقسيم مشاريع المواد إلى جزأين: يورد الجزء الأول الأحكام العامة الواجبة التطبيق على جميع الأفعال الانفرادية، ويورد الثاني الأحكام الواجبة التطبيق على فئات معينة من الأفعال الانفرادية المحددة التي تخرج، بحكم طابعها المنفرد، عن إطار أي تنظيم موحد.

١٥- ورأى السيد إيردوثيا ساكاسا، ومعه أعضاء آخرون في اللجنة، أن المواد من ١ إلى ٥ المقرر إدراجها في الباب الأول من مشروع المواد هي تعبير موفق عن مجموعة عامة من القواعد الواجبة التطبيق على جميع الأفعال الانفرادية وأنها لا تثير في الواقع أي مشكلة من حيث الموضوع.

١٦- وفي معرض الإشارة بإيجاز إلى جوانب محددة من التقرير قيد النظر، قال السيد إيردوثيا ساكاسا إنه يتفق مع المقرر الخاص في قوله في الفقرتين ١٩ و٢٠ من التقرير بأنه لا يمكن أن تُدرج تلقائياً أحكام اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ في مشاريع المواد المتعلقة بالأفعال الانفرادية للدول: فلا يمكن تطبيقها إلا بالقياس ولا يمكن لها إلا أن تُستخدم كإطار مرجعي مرن.

١٧- وفيما يتعلق بمشروع المادة ١ الجديد (تعريف الفعل الانفرادي)، أعرب السيد إيردوثيا ساكاسا عن ارتياحه لاستخدام المقرر الخاص لفظة "الفعل" بدلاً من لفظة "الإعلان"، لأن نطاق اللفظة الأولى أوسع. واعتبر استخدام مفهوم "النية" موفقاً لأن النية هي جوهر الموضوع إذ يتعين أن تكون الدولة مدركة لكونها، حين تقوم بفعل انفرادي، تدخل في التزام قانوني: وهنا يكمن بالتحديد أحد الجوانب الأساسية التي تميز بين الأفعال السياسية والأفعال الانفرادية. وبالمثل، فإنه يوافق على استخدام لفظة "تعلم" بدلاً من لفظة "علانية". وقال إنه يوافق أيضاً على احتمال حذف عبارة "بصورة لا لبس فيها" المستخدمة لوصف التعبير عن إرادة الدولة. ومن ناحية أخرى، أشار إلى أن مفهوم استقلالية الفعل الانفرادي لا يرد في التعريف المقترح من المقرر الخاص، ولكنه مفهوم ضروري لتوضيح الأمور والسماح بتحديد الفرق بين الأفعال التقليدية والأفعال الانفرادية.

١٨- ومضى قائلاً إنه يؤيد مشروع المادة ٢ الجديد (أهلية الدول للقيام بأفعال انفرادية) الذي ينص على أن لكل دولة تلك القدرة، ولكنه أعرب عن رغبته في أن تضاف عبارة "طبقاً للقانون الدولي" في نهاية النص. أما مشروع المادة ٣ الجديد (الأشخاص المؤهلون للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدولة)، فإنه يوافق على الفقرة ١ منها. ولاحظ أن الفقرة ٢ توسّع إلى حد ما نطاق المادة ٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩؛ ولا شك أن ذلك تم وفقاً للأحكام الصادرة عن محكمة العدل الدولية في قضيتي التجارب النووية، وكذلك وفقاً للممارسة العملية. غير أنه يجب على اللجنة توخي أكبر قدر من الحذر بشأن هذه النقطة. وقال إنه يوافق على مشروع المادة ٤ الجديد (التأكيد اللاحق لفعل صدر عن شخص غير مؤهل لذلك). وفيما يتعلق بمشروع المادة ٥ الجديد (بطلان الأفعال

الانفرادية)، اقترح أن يُدرج في النص الإسباني، كما في النصين الإنكليزي والفرنسي، حكم تمهيدي يبيّن ما هي الحالات التي يكون فيها الفعل الانفرادي باطلاً. وقال إنه يوافق على كون النص متوازياً مع الحكم المناظر الوارد في الاتفاقية، المستكمل بسبب آخر من أسباب البطلان يتعلق بتعارض الفعل الانفرادي مع قرار من قرارات مجلس الأمن، في الفقرة الفرعية (ز) من المادة. واقترح عدم الإشارة في الفقرة الفرعية (أ) إلى "رضا الدولة" وهو تعبير ينتمي إلى مصطلحات المعاهدات. وقال إن لديه شكوكاً في مدى ملاءمة الحكم الوارد في الفقرة الفرعية (ح) الذي ينص على أن الفعل الانفرادي يكون باطلاً إذا كان يتعارض مع قاعدة بالغة الأهمية من قواعد القانون الداخلي للدولة التي صدر عنها هذا الفعل. فهذا النص يحيل إلى القانون الدستوري للدول ولكن، في ظل نظام ديمقراطي، لا تخضع الأفعال الانفرادية بالضرورة إلى تصديق البرلمانات الوطنية عليها. والأفعال الانفرادية المقصودة في الموضوع قيد البحث هي أفعال تقوم بها في بعض الحالات السلطة التنفيذية ويمكن أن ترتب آثاراً على أفعال ذات طابع تشريعي أو على التنسيق بين السلطات المختلفة في الدولة.

١٩- وفي الختام، قال السيد إيردوثيا ساكاسا إنه يجب على اللجنة توخي أكبر قدر من الحذر في استعمال عبارات مثل "إنشاء حقوق" أو "تأكيد حقوق". وبهذا المعنى، تحتاج الفقرة ٤٩ من التقرير إلى بعض الإيضاحات. وعلى أية حال، يجب ألا يغيب عن الأذهان أن مبدأ الطابع النسبي للمعاهدات واجب التطبيق على الأفعال الانفرادية. فالمادة ٣٤ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ تنص صراحة على أن "المعاهدة لا ترتب أية التزامات على دولة ثالثة ولا أية حقوق لها دون موافقتها". ولذلك، فإن مبدأ "الشيء الواقع بين الغير"، الذي أكد عليه المقرر الخاص، مبدأ في غاية الأهمية بهذا المعنى: فهو يسمح بالمحافظة على القانون الدولي كما يسمح بصفة خاصة بتفادي إنشاء حقوق تجاه دول ثالثة دون موافقتها.

٢٠- **السيد غايا** قال إن التقرير الثالث للمقرر الخاص يدل على تقدم كبير في تحليل الموضوع ويقترح مشاريع مواد ستساهم في تحديد إطار قانوني ملائم له. وقال إنه كان يأمل في المزيد من التقدم وإنه يشعر بقدر من الإحباط، ولكن الخطأ ليس خطأ المقرر الخاص وحده. فالواقع أنه تمت صياغة التقرير الثالث قبل أن تتسلم اللجنة ردود الدول الـ ١١ على الاستبيان الذي وجهته إليها. ويجدر التذكير بأن الغرض من هذا الاستبيان كان الحصول من الحكومات على وثائق ومعلومات بشأن ممارستها في مجال الأفعال الانفرادية وبشأن موقفها من جوانب معينة من دراسة اللجنة للموضوع[١٠]. غير أن الردود الواردة حتى الآن لا تتضمن، على الرغم من العناصر العديدة المهمة بالنسبة لأعمال اللجنة، أي شيء يتعلق بممارسات الدول المعنية في مجال الأفعال الانفرادية. ويبدو أنه كانت هناك مشكلة تتعلق بالاتصالات، أو ربما حدث سوء فهم للأمور، لأن اللجنة لم تحصل على ما طلبته، أي الوثائق والمعلومات بشأن ممارسات الدول. ولذلك، فإن التقرير الثالث للمقرر الخاص والوثيقة غير الرسمية التي أعدتها الأمانة بشأن الردود الواردة من الدول حتى الآن لا يحتوي إلا على القليل من المعلومات بشأن ممارسات الدول. وهذا أمر يبعث على القلق البالغ لأنه سيكون من الصعب، ما لم يتم الحصول على بيانات كافية عن ممارسات

---

(١٠) المرجع نفسه، الفقرة ٥٩٣.

الدول وما لم يتم تحليل هذه البيانات، تحديد شتى العناصر التي تخص مختلف الأفعال الانفرادية وتحديد ما إذا كان يمكن، وإلى أي مدى، تحديد ما إذا كان من الممكن اقتراح قواعد مشتركة لهذه الأفعال.

٢١- واعتمد الفريق العامل المعني بالأفعال الانفرادية للدول، الذي أعيد إنشاؤه في الدورة الحادية والخمسين للجنة[١١] بصفة مؤقتة، تعريفاً للأفعال الانفرادية كمنطلق لجميع ممارسات الدول بشأن الموضوع[١٢] يعتبره السيد غايا أفضل من التعريف الذي اقترحه المقرر الخاص في مشروع المادة ١ الجديد، وهذا لسببين. أولاً، وحسبما أشار إليه السيد كانديوتي (الجلسة ٢٦٢٤) والسيد إيردوثيا ساكاسا، تعتبر صفة "لا لبس فيها" زائدة عن الحاجة. وثانياً، وفي حين أن الفعل في التعريف الأصلي كان يجب أن يبلّغ إلى الدولة أو المنظمة الدولية المعنية أو أن تُخطر به بشكل آخر، فيكفي الآن أن تعلم به الدولة أو المنظمة الدولية المعنية. وهذا التعبير مضلل لأنه قد يدعو إلى الاعتقاد بأن هذا العلم ربما تم، مثلاً، من خلال أنشطة التجسس أو من خلال عمل أجهزة الاستخبارات. ولكن من الضروري أن تقوم الدولة الصادر عنها الفعل بأي تدبير لتبلغ به الدولة أو الدول الموجه إليها أو المجتمع الدولي. ولذلك، رأى السيد غايا أنه ينبغي العودة إلى استخدام التعريف الذي اعتمده الفريق العامل في الدورة الحادية والخمسين. وينبغي أن تعمل اللجنة الآن على حصر الأنواع المختلفة من الأفعال الانفرادية التي سينطبق عليها مشروع المواد، سواء كانت تلك الأفعال خاضعة أم غير خاضعة لقواعد مشتركة أو لنظام خاص. وقد يكون من المفيد أن تورد المادة ١ بيانات، غير شاملة بطبيعة الحال، عن نوع الأفعال المقصودة وكذلك آثارها؛ ويجدر التذكير بهذا الصدد بأنه لا يوجد إجماع على الطابع الانفرادي لأفعال مثل القبول أو الاعتراض.

٢٢- ويحلل المقرر الخاص في تقريره الثالث عدة جوانب من جوانب القيام بأفعال انفرادية، ويعالج مدى صحتها. وقال السيد غايا إنه ليس لديه حتى الآن موقف محدد بشأن عدد هذه المسائل، وسيظل الأمر كذلك ما لم يتم حصر وتحليل ممارسات الدول بهذا الشأن وتحديد الأسلوب الذي يمكن به تطبيق القواعد المستوحاة من أحكام اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ على جميع الأفعال الانفرادية أو على عدد معين منها.

٢٣- وفي المقابل، هناك مسألة لم يتم تناولها بعد وهي جديرة بأن تعالَج ألا وهي مسألة أهلية إبرام المعاهدات طبقاً للقانون الداخلي، وهي موضوع المادة ٤٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. ويعرّف مشروع المادة ٣ الجديد، المناظر للمادة ٧ من الاتفاقية، الأشخاص المؤهلين للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدول. ولكنه لا يذكر شيئاً يمكن به معرفة ما إذا كان يجب، بالنظر إلى وجود أحكام دستورية أو تشريعية، أن تتدخل أجهزة أخرى في الدولة كي يكون الفعل مثبتاً. صحيح أنه يمكن لرئيس الدولة التصديق على معاهدة ما، ولكن ذلك لا يعني عدم وجود أحكام دستورية تقتضي الحصول على إذن مسبق أو صك آخر من البرلمان. ولذلك من الأنسب أن يحدّد، أولاً، ما إذا كانت توجد أحكام دستورية واجبة التطبيق على الأفعال الانفرادية، وفي حال غيابها، معرفة إلى أي مدى يمكن للأحكام الدستورية الواجبة التطبيق على المعاهدات أن تطبق بالقياس، وبموجب القانون الدستوري، على بعض

---

(١١) المرجع نفسه، الفقرة ٥٧٧ وما يليها.

(١٢) المرجع نفسه، الفقرة ٥٨٩.

الأفعال الانفرادية الداخلة في نطاق أعمال اللجنة. وينبغي بعد ذلك تحديد ما إذا كانت تترتب على عدم احترام هذه الأحكام الدستورية آثار بالنسبة لصحة الأفعال الانفرادية. وبهذا الصدد، يبدو أن الفقرة الفرعية (ح) من المادة ٥ تقصد محتوى الفعل وليس أهلية القيام به.

٢٤- **السيد بامبو – تشيفوندا** ركّز مداخلته على عدد من المعايير الواردة في مشروع التعريف العام للفعل الانفرادي، وأوضح أنه لن يشكك في صلتها بالموضوع وسيكتفي بوضعها في إطارها النسبي.

٢٥- وفيما يتعلق بمعيار النية، قال إنه يتساءل عما إذا كان الإبقاء على معيار النية كمعيار وحيد يعني التمسك بالنهج الفقهي وحده وإغفال المعنى العملي. فمن الواضح حقاً أن الفعل الانفرادي هو، قبل كل شيء، فعل يهدف إلى تحقيق مصلحة وبالتالي هو فعل يعتبر، أولاً وقبل كل شيء، فعلاً له غاية. فهو يهدف إلى تحقيق مصلحة بالنظر إلى مضمونه وإلى السياق الذي يتم فيه. ولا شك في أن تحليل النية هو الذي يمكّن من الكشف عن المصلحة المتوخاة وعن الهدف المطلوب تحقيقه. وعلى أية حال، فإن الدولة تقرر التصرف لأن لها مصلحة تحققها من خلاله. و"التعبير عن الإرادة" الذي يتناوله مشروع التعريف هو في الواقع فعل. وعندما يتم التعبير عن الإرادة علناً، يقال إن الدولة أخذت مبادرة التصرف، أي الدخول في التزامات أو التأكيد على حقوقها. ولكن لا بد أن تكون للدولة مصلحة في اتخاذ المبادرة وإلا فإنها بالتأكيد لن تخاطر باتخاذها. ولذلك، ربما كان من المفيد إدراج مفهوم المصلحة عند البحث عن تعريف موضوعي للفعل الانفرادي، لا لإحلال هذا المفهوم محل مفهوم النية وإنما بغرض إضفاء معنى أو مضمون للنية التي هي مفهوم يتعذر تحديده. وإذا كان من الجائز أن يكون مفهوم المصلحة ضمنياً في بداية التعبير عن الإرادة، فينبغي أيضاً إظهاره بأوضح شكل ممكن ضمن عدد العوامل المحدِّدة للفعل الانفرادي، لا مجرد التلميح إلى وجوده. وفي المقام الأول، إذا كان لهذه المصلحة أساس في القانون فإنها تصبح مصلحة قانونية، وهذه المصلحة القانونية هي جوهر الآثار القانونية التي تتوخاها الدولة حين تتخذ المبادرة بالقيام بفعل ما. ثانياً، إن استخدام معيار المصلحة يسمح بتفادي الجدال حول مفهوم الطابع الذي لا لبس فيه: والواقع أن المصلحة المحددة المعالم هي، بالضرورة، مصلحة لا لبس فيها وهي أيضاً، بالضرورة، مصلحة تتفق مع الأثر القانوني المترتب على القرار أو الفعل. ومن المؤكد أن التعريف المقترح من المقرر الخاص ليس غامضاً ولا غير مقبول، ولكن من الأفضل توخياً للوضوح، أن يعاد تركيزه حول مفهوم المصلحة.

٢٦- وقال إنه لا جدال في أن معيار الاستقلالية يثير مشاكل لأن المصلحة القانونية يجب أن تستمد من إطار نظام قانوني إذا أريد لها أن تشكل عاملاً محدِّداً. ولكن هناك مصالح قانونية ملازمة لطبيعة الدولة ذاتها دون أن تمر مسبقاً وبالضرورة، من حيث كونها مصدراً لالتزامات، بحكم تعاهدي أو قانوني. من ذلك، على سبيل المثال، أن من مصلحة الدولة أن تقيم علاقات حسن الجوار مع دولة أخرى، لأن ذلك يمس وجودها ذاته. وفي مثل هذه الحالة تتاخم المصلحة السياسية المصلحة القانونية. وهذه المصالح المتأصلة في طبيعة الدولة ذاتها لا تنشأ بالضرورة من نظام من نظم القانون الدولي: بل إنها أحياناً، إن لم يكن في معظم الأحيان، تنشأ عن نظام للقانون الداخلي. والمشاكل التي تنطوي عليها الجدلية بين القانون الداخلي والقانون الدولي تثار، على الصعيد النظري والعملي، من حيث صحتها وحجيتها على الصعيد الدولي. ولكن، حينما يُستوفى الشرط المسبق المتعلق بالصحة أو الحجية على الصعيد الدولي، تصبح الحدود بين النظامين أكثر مرونة بل أكثر قابلية لاختراقها. وتطرح مشكلة الأساس القانوني للمصلحة من حيث مصدرها لا من حيث النظام الذي تنشأ عنه والذي قد يكون، عند الاقتضاء، القانون العرفي أو القانون الاتفاقي أو قواعد القانون الدولي العام. ويجوز

أن يبرر الالتزام بإقامة علاقات حسن الجوار القيام بفعل ما. ولكن الأمر يتعلق هنا بالتزام من التزامات القانون الدولي العام. فإذا طُبق معيار الاستقلالية كمعيار لتعريف الفعل الانفرادي الصادر عن الدولة بالمقارنة بنظم أخرى، ينبغي معالجته بأكبر قدر من الحذر. وحسبما أشار إليه المقرر الخاص في الفقرة ٦١ من تقريره الثالث، لا يمكن فهم معيار من هذا النوع بالمعنى الواسع للغاية وإن هذا النهج يتعلق بالقيام، من خلال هذا المعيار، باستبعاد الأفعال المرتبطة بنظم أخرى كما هي الحال بالنسبة لجميع الأفعال المرتبطة بقانون المعاهدات. غير أن المقرر الخاص أكد بعد ذلك مباشرة، في الفقرة ٦٢ من التقرير، أن الفعل الانفرادي محل الاهتمام يولد في لحظة صياغته. فمن أي شيء يولد ؟ ولماذا يولد؟ وما هو الغرض منه؟ لا توجد في التقرير أية إجابة عن هذه الأسئلة.

٢٧- وقال إنه سوف يعلق على معيار "العلانية" وبصفة خاصة بالنسبة لتحديد طرائق العلانية، أي الطريقة التي يصل بها الفعل إلى علم الموجّه إليه، وأشكال الفعل الانفرادي، أي بإثبات أن الموجّه إليه الفعل قد علم به على وجه اليقين. ولا يبدو أن هذه المشاكل قد أُخذت في الاعتبار بشكل كاف في المشروع المقترح لتعريف الأفعال الانفرادية. ذلك أن المقرر الخاص ركز على مضمون الموضوع، ولكن كان يجدر به إبراز الجوانب الشكلية للفعل الانفرادي في صورة إجمالية وكاملة لهذا الفعل؛ وهذا ما يفتقر إليه مشروع المواد. ولتحقيق هذا الغرض، من المستصوب اتباع نهج أكثر توازناً إزاء الموضوع، ولا سيما من منظور هيكلة النظام الذي سيتعين بالضرورة التمييز بينه وبين الأحكام العامة. وقد أشار السيد إيردوثيا ساكاسا إلى إمكانية الأخذ بالنهج المتبع في صياغة مشاريع المواد بشأن جنسية الأشخاص الطبيعيين في حالة خلافة الدول[١٣]، أي بصياغة أحكام عامة وأحكام خاصة. وقال السيد بامبو - تشيفوندا إنه لا يعترض على ذلك ولكنه يقترح بالأحرى أن يبقي المقرر الخاص على نهجه الحالي على أن يدرج في مشروعه، على الأقل، مجموعة من الأحكام العامة مثل تلك التي يقترحها في مشروع المادة ١ الجديد.

٢٨- ولا شك أن من الضروري وجود مادة ١ بشأن التعريف، لكن التعريف الذي يقترحه المقرر الخاص له عيبان. يتعلق العيب الأول بالمسائل التي يثيرها قرار المقرر الخاص تجاهل الجوانب الشكلية للفعل الانفرادي. ويرتبط العيب الثاني بعدم اليقين الذي يحيط بتعريف يؤسسه على معيار "قصد إحداث آثار قانونية"، الذي يمكن وصفه بأنه معيار يمثل نزعة في تطور الموضوع. فالنية هي نزعة أو منظور. واتخاذ المنظور كأساس للتعريف ليس كافياً لأن ناتج القاعدة التي يتم الحصول عليها على هذا النحو لن تكون له إلا قيمة دلالية، لا قيمة ملزِمة. وقال إنه يخشى أن تفضي النزعة إلى صياغة قواعد غير ملزِمة، وأن يتم التخلي عن مقتضيات صياغة قواعد ملزِمة في مشروع المواد.

٢٩- ويتعين بالتأكيد أن يدرَج في إطار الأحكام العامة مشروع جديد المادة ٢. ويذكّر مشروع هذه المادة بالعلاقة المتأصلة بين الدولة والفعل الانفرادي. فهذا التعبير عن الإرادة يعكس الشخصية القانونية للدولة، ويعني أن الدولة هي دولة أياً كان حجمها وأهميتها السياسية، وأن جميع الدول متساوية. ويقترب مفهوم الشخصية القانونية

---

(١٣) للاطلاع على نص مشروع المواد، انظر المرجع نفسه، الفقرة ٤٧.

من مفهوم المساواة بين الدول. ومن ثم، تكون قدرة الدولة على القيام بأفعال انفرادية متأصلة في طبيعتها؛ والمقرر الخاص كان محقاً في عدم تقديم أي تعليقات محددة على مشروع المادة ٢ لأنها ستكون مجرد تكرار.

٣٠- وربما كان من المفيد أن يدرَج في مجموعة الأحكام العامة مشروعا حكمين. يخصص الحكم الأول للتأكيد على تنوع تسميات وأشكال الأفعال الانفرادية للدول، ويكون هذا الحكم مكملاً لمشروع المادة ١، شأنه شأن الفقرة ١(أ) من المادة ٢ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ واتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو بين المنظمات الدولية (المشار إليها فيما بعد بـ"اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦") التي تنص على أنه "يراد بتعبير 'المعاهدة' اتفاق دولي [...] أيا كانت تسميته الخاصة". ومن شأن إدراج الإشارة إلى التسمية أن يطمئن جميع الأعضاء الذين تساءلوا، عن حق، عن الممارسة التي تظهر تنوع الأفعال الانفرادية للدول. وأضاف قائلاً إن المجموعة الأولى من الأحكام العامة يمكنها أن تشمل أيضاً أحكاماً لا تتعلق بالتسمية فحسب وإنما تتعلق أيضاً بنطاق تطبيق مشاريع المواد. ويأتي هنا موضع تصنيف الفئات المختلفة للأفعال الانفرادية، لا تبعاً لتسمياتها فحسب ولكن مقترنة بتعريفها. وهكذا، يكون أمامنا جزء أول من الأحكام ليس مختصراً ولكنه يتضمن مادة للنقاش، وهو أمر من الطبيعي توقعه.

٣١- وبعد إنجاز هذا العمل، تبدأ مجموعة الأحكام المخصصة للنظام التي يتألف أولها من مشروع المادة ٣ الجديد. وبدلاً من عنوان "الأشخاص المؤهلون للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدول"، من الأفضل أن يكون العنوان "اختصاص القيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدولة". والغرض من هذا الاقتراح هو الإبقاء على مستوى المفاهيم القانونية الأساسية، واستمراراً لمفهوم القدرة. وينبغي استكمال مشروع هذه المادة، الذي يتضمن فقرتين، بفقرة ثالثة تتألف من مشروع المادة ٤ الجديد، الذي يعتبر مكانه الصحيح، في الواقع، في هيكل مشروع المادة ٣. وهكذا يتسنى النظر في مشكلة الاختصاص في مجملها، مع وضع أحد المبادئ القانونية العامة، وهو مبدأ الشرعية، في موضعه المناسب. وبعد ذلك، وفي فصل يخصص لأسباب البطلان، يمكن إدراج النتائج المترتبة على فعل انفرادي صادر عن سلطة غير مختصة.

٣٢- وينبغي أن تعاد صياغة مشروع المادة ٣ ليس بغرض إدراج مشروع المادة ٤ فيه فحسب وإنما أيضاً لمراعاة المبادئ الثلاثة التالية. الأول هو أن تطبيق فئات السلطة المنصوص عليها في قانون المعاهدات (رئيس الدولة، رئيس الوزراء، وزير الشؤون الخارجية) على قانون الأفعال الانفرادية تطبيق مقبول. وثانياً، ينبغي ألا يؤدي توسيع دائرة السلطات المؤهلة للقيام بأعمال انفرادية تلزِم الدولة إلى أن تُدخل على قانون المعاهدات بعض التقنيات الخاصة مثل التفويض الكامل. وفي المقابل، ينبغي أن يستند هذا الاتساع، من ناحية، إلى مركز الشخص الذي يقوم بالفعل الانفرادي في جهاز الدولة، أي في ممارسة السلطة التنفيذية داخل الدولة، ومن ناحية أخرى إلى الخاصية التقنية للمجال الذي تدخل فيه الشخص الذي قام بالفعل الانفرادي، وذلك رهنا بتأكيد هذه السلطة في الحالتين. وثالثاً، هذه هي الشروط التي يمكن بموجبها قبول توسيع دائرة السلطات بحيث تضم رؤساء البعثات الدبلوماسية أو الممثلين الدائمين للدول لدى المنظمات الدولية.

٣٣- ومن المؤكد أن من خلال عناصر التمييز هذه تتبين الصلة بين الإشارة إلى مفهوم عبارة "ظروف أخرى" الواردة في الفقرة ٢ من مشروع المادة ٣. فبدون هذه العناصر، لا يمكن معرفة ما يشمله هذا المفهوم. أما مفهوم "ممارسة الدول المعنية" فهو مقبول في القانون الدولي ولكن مفهوم عبارة "ظروف أخرى" نسبي من حيث المكان والزمان.

٣٤- وبإيجاز، ينبغي أن تعاد صياغة مشروع المادة ٣ كما يلي: ينبغي تغيير العنوان على النحو السابق بيانه. وفي الفقرة ١، ينبغي الاستعاضة عن عبارة "يعتبر [...] ممثلين للدولة فيما يتعلق بالقيام بأفعال انفرادية نيابة عنها" بعبارة "مختصين بالقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدولة". وبما أنه لا يمكن أن يشكك أحد في اختصاص السلطات المقصودة في هذه الفقرة، فإن هذه الصياغة المباشرة ستسمح بتفادي التواء لا لزوم له في التعبير. ورأى السيد بامبو - تشيفوندا أن عبارة *Une personne est considérée comme habilitée par l'État pour accomplir en son nom un acte unilatéral* الواردة في النص الفرنسي للفقرة ٢ هي عبارة ثقيلة. وينبغي الاستعاضة عنها بعبارة *Une personne est présumée compétente pour accomplir au nom de l'État un acte unilatéral*. والواقع أن الأمر يتعلق هنا بافتراض وجود الاختصاص للقيام بفعل ما. وينبغي إنهاء الفقرة بالعبارة التالية: "ما لم يتبين من ممارسة الدول المعنية أو من ظروف أخرى أن هذا الشخص غير مختص". وفي هذه الحالة، إما أن تكون السلطة مختصة أو لا تكون. وهكذا، يكون قد تم الإعلان في مشروع المادة أن الدول حرة في اختيار السلطة التي تمثلها. فيُفترض أن أي شخص لا يشغل منصب رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو وزير الشؤون الخارجية مختص، ما لم تبيّن الممارسة أو أي ظروف أخرى أنه غير مختص. والنص على ذلك بهذه الصيغة الواضحة والمجردة ييسر فهم الفقرة، التي ينبغي أن تليها فقرة ثالثة تنص على محتوى مشروع المادة ٤.

٣٥- ولا شك في أن هذه الاقتراحات الخاصة بالصياغة ستحظى بالتأييد في لجنة الصياغة التي ينبغي أن يحال إليها نص مشروع المواد. وقال السيد بامبو - تشيفوندا إنه تعمد عدم معالجة مشروع المادة ٥ الجديد الذي يثير أسئلة خطيرة ومعقدة لا يمكن الإجابة عنها دون توافر الكثير من المعلومات المتعلقة بممارسة الدول. غير أن هذه المشاكل لا تقلل من جودة العمل الذي اضطلع به المقرر الخاص في تقريره الثالث.

٣٦- **السيد غوكو** اعترض، في معرض الإشارة إلى مسألة النية، على ما ورد في الفقرة ٣٤ من التقرير، وقال إنه لا يعرف كيف يمكن تحديد النية قبل الوصول إلى مرحلة التحكيم. وحتى في حالة قضيتي التجارب النووية التي أعلن فيها الرئيس ميتران أن من المزمع وقف تجارب فرنسا النووية، لم تتضح نيته إلا حينما خلصت محكمة العدل الدولية إلى أن كون بيانه علنياً ولا لبس فيه يعتبر ملزماً للرئيس ميتران، حتى وإن لم يكن ينوي بالفعل وقف التجارب النووية. ومن منطلق التفكير نفسه، صدر بيان عن الرئيس كلينتون يفيد بأن جزءاً من يوغوسلافيا السابقة لن يحصل على أية معونة من الولايات المتحدة طالما ظل الرئيس ميلوسيفتش في السلطة: فرئيس الدولة مقيد بما يعلنه. وقال السيد غوكو إنه يذكر، وقت كان سفيراً للفلبين في كندا، الصعوبات التي سببتها عبارة

الجنرال ديغول الشهيرة "تحيا كويبك حرة!"[١٤]. وهنا أيضاً، يعزى هذا البيان إلى رئيس دولة يمارس مهام منصبه. ولكن طالما أن القضية التي يثيرها الإعلان لم تصل إلى مرحلة التحكيم أو الحكم القضائي، فلا يمكن التعرّف على النية من وراء الإعلان لأن من الممكن إنكارها.

٣٧- ومن ناحية أخرى، يتسم الفرق بين الفعل السياسي والفعل القانوني بأنه مبهم إلى حد ما. فيقال عن الفعل إنه سياسي إذا انحصر داخل حدود إقليم دولة ما، ولكنه يصبح فعلاً قانونياً بمجرد أن يمس دولاً أخرى. ولكن لكل فعل تقوم به دولة، في العالم المعاصر، نتائج على دول أخرى. وتعريف الإقليم الوطني للدولة يثير مشكلة، إذ إن هذا التعريف يتضمن دائماً تحديد جزء من إقليم دولة أخرى؛ فمن الصعب معرفة ما إذا كانت المشكلة سياسية أم قانونية.

٣٨- وقال السيد غوكو إنه يحتفظ بحقه في أن يعاود في وقت لاحق تناول جوانب أخرى من جوانب مسألة الأفعال الانفرادية للدول.

٣٩- **السيد كوسوما - أتمادجا** قال إن من الواضح أن المقرر الخاص قد وضع ملاحظات أعضاء اللجنة في الاعتبار عند إعداد تقريره الثالث، الذي تناول بعض المسائل بمزيد من الوضوح.

٤٠- وتعلق أحد الأفعال الانفرادية للدول، الوارد ذكرها في التقرير الثاني[١٥]، بالإعلانات الصادرة عن بعض البلدان لتعرب فيها عن تحفظات تحظرها بعض الاتفاقيات. ومنذ عام ١٩٦٠، صدرت مقالة لـ Anand[١٦] وأكدت بوضوح على أن هذا النوع من الإعلانات يجب تفسيره على أنه يساوي التحفظ. وفي التقرير الثالث، يرد الإعلان ضمن الأمثلة على الأفعال الانفرادية التي تترتب عليها آثار قانونية. وورد إعلان ترومان[١٧] بشأن توسيع الجرف القاري للولايات المتحدة كمثال على ذلك في الفقرة ١٦٤. ولكن الدول الأخرى كانت مستعدة في تلك الفترة لأن تحتذي هذا المثال، لأن أوجه التقدم التكنولوجي جعلت من الممكن توسيع مجال استكشاف واستغلال الموارد من المعادن الموجودة في قاع البحار. وقد اتُخذ هذا الفعل الانفرادي أساساً للتطوير التدريجي للقانون الدولي.

٤١- وثمة مثال آخر على فعل انفرادي اعتُبر في حينه منافياً للقانون الدولي، وهو إعلان استقلال إندونيسيا الذي صدر في ١٧ آب/أغسطس ١٩٤٥. وكانت اليابان تحتل إندونيسيا في ذلك الوقت ، وكانت تحظر الاستماع إلى الإذاعات الأجنبية. وعلى الرغم من ذلك، سرت إشاعة مفادها أن القوات اليابانية ستوقع على

---

(١٤) انظـــر C. Rousseau, "Chronique des faits internationaux", RGDIP (Paris), vol. 72, No. 1 (January-March 1968), pp. 164 et seq.

(١٥) انظر الجلسة ٢٦٢٤، الحاشية ٤.

(١٦) R.P. Anand, "Reservations to multilateral conventions", *Indian Journal of International Law*, vol. I, No. 1 (July 1960), p. 84.

(١٧) Proclamation on the "Policy of the United States with Respect to the Natural Resources of the Subsoil and Sea Bed of the Continental Shelf" of 28 September 1945 (M.M. Whiteman, *Digest of International Law*, vol. 4 (Washington, D.C., United States Government Printing Office, 1965), pp. 756-757).

وثيقة الاستسلام في ١٦ آب/أغسطس ١٩٤٥. وكانت اليابان قد اتخذت قبل ذلك تدابير لمنح الاستقلال لإندونيسيا، بل إنها أعدت مشروعاً لدستور. ولكن ذلك كان سيعني أن قوة أجنبية هي التي أنشأت الجمهورية الإندونيسية، وهذا أمر غير مقبول. ولذلك، أجبر الثوار الإندونيسيون الشبان المنتمون إلى الحركة السرية الرئيس سوكارنو على إعلان الاستقلال قبل أن يتم توقيع معاهدة للسلم. ولم تبد القوات اليابانية المحبطة أي مقاومة ضد مؤيدي الاستقلال الذين نزعوا عنها أسلحتها وواصلوا الكفاح. وهذا يعتبر مثالاً على فعل انفرادي كان غير مشروع وقت ارتكابه ولكنه نشأ عن نية واضحة. وليس من الضروري أن يكون الفعل مشروعاً ليترتب عليه أثر قانوني. فالأمر يتوقف على الأسلوب الذي تتحقق به النية من وراء الفعل. وأحياناً يمكن تبرير فعل كان أصلاً غير مشروع إذا كان مدعوماً من الشعب. وقد شرح الرئيس سوكارنو قراره بأن الفرصة كانت سانحة ولا يجب تضييعها. وفيما بعد، أعادت إندونيسيا العلاقات الطبيعية مع جيرانها من خلال إبرام اتفاقات ثنائية بشأن قاع البحار والموارد البحرية الجوفية، مضيفة بذلك جانباً اقتصادياً إلى الفعل السياسي الذي تمثل في إعلان الاستقلال.

٤٢- **الرئيس** قال إن المقرر الخاص أبلغه برغبته في إجراء مشاورات في إطار فريق عامل، سيتعين إنشاؤه في الوقت الراهن.

٤٣- **السيد رودريغيس ثيدينيو** (المقرر الخاص) قال إن الفريق العامل سيتألف من الأعضاء التالية أسماؤهم: السيد إيردوثيا ساكاسا والسيد بامبو - تشيفوندا والسيد بايينا سوارس والسيد البحارنة والسيد سيبولفيدا والسيد غالتسكي والسيد كاباتسي والسيد كاتيكا والسيد هافنر. وعضوية الفريق العامل مفتوحة للأعضاء الآخرين.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٥

الجلسة ٢٦٢٩

يوم الثلاثاء، ٣٠ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد إيكونوميدس، السيد بامبو – تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد البحارنة، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيبولفيدا، السيد سيما، السيد العربي، السيد غايا، السيد غالتسكي، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد كروفورد، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد هافنر، السيد هي.

الأفعال الانفرادية للدول (تابع) (A/CN.4/504, sect. C؛ A/CN.4/505[1]؛ A/CN.4/511[2])

[البند ٧ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص[3] (تابع)

١- **السيد لوكاشوك** هنأ المقرر الخاص على ما أحرزه من تقدم في تنفيذ مهمة في منتهى الصعوبة. ولكن التقرير الثالث (A/CN.4/505) يكشف عن أنه ما زالت هناك صعوبات أخرى.

٢- ومشروع المواد لا يعبّر بما فيه الكفاية عن الصلة بين الأفعال الانفرادية والقانون الدولي. وقال بالإشارة إلى الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضيتي التجارب النووية إن المبدأ القائل بأن القوة الملزمة للأفعال الانفرادية يحددها القانون الدولي، ويحددها مبدأ حسن النية بالذات، لا بد من إدراجه في مادة منفصلة.

٣- فالأفعال الانفرادية لها آثار قانونية وفقاً للقانون الدولي، ويجب أن تجد هذه الفكرة تعبيراً عنها في مشروع المواد. وهـــو يود أن يقترح، دون أن يقدم اقتراحاً رسمياً، أن تدخل عبارة "وفقاً للقانون الدولي" في المادة ١ بعد عبارة "إحداث آثار قانونية".

٤- إن العلاقة بين الأفعال الانفرادية وقواعد القانون الدولي القطعية هي علاقة مهمة. وهو يرى، على العكس مما يرى المقرر الخاص، أن أي فعل انفرادي متعارض مع قاعدة قطعية يمثل انتهاكاً لتلك القاعدة. ولا يمكن للدول

---

(١) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

(٢) المرجع نفسه.

(٣) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد الواردة في التقرير الثالث، انظر الجلسة ٢٦٢٤، الفقرة ٣٥.

أن تنحرف عن تلك القواعد إلا بالاتفاق فيما بينها وفي إطار العلاقات القائمة بينها: أي أن الانحراف الانفرادي عن القاعدة فعل محظور. وقد أشار المقرر الخاص إلى وجود أفعال انفرادية هادفة إلى تعديل قواعد قطعية، ولكنها ليست لها قوة قانونية. وهذه الأفعال – مثل العروض والوعود – لا تكتسب أهمية قانونية إلا عندما تقبلها دول أخرى. والحقيقة الماثلة في أن الدول تستطيع أن تتقدم باقتراحات لتعديل قواعد قطعية تتجلى في التفسيرات الانفرادية تماماً التي ظهرت مؤخراً لتفسير مبدأ عدم استعمال القوة.

٥- ويجب التمييز بين الأفعال الانفرادية التي لها آثار قانونية بعد أن تصدر فوراً وبغض النظر عن الإجراء الذي تتخذه دول أخرى، والأفعال الانفرادية التي لا تكون لها آثار قانونية إلا بعد أن تقبلها دول أخرى. والأفعال الهادفة الى إنفاذ قواعد القانون لا تتطلب جميعها أن تقبلها دول أخرى – إذ تستطيع الدول، داخل حدود القانون، تحقيق حقوقها الخاصة على انفراد.

٦- وقد استطاع المقرر الخاص أن يحدد القضايا الرئيسية التي تحتاج إلى حل في مرحلة العمل الاستهلالية، ولكن مجمل طائفة الأفعال الانفرادية لا يمكن تغطيتها في قواعد عامة. فينبغي للمقرر الخاص أن يحدد تلك الأفعال الانفرادية التي تستحق دراسة ثم يحدد الخصائص القانونية لكل منها. ويكشف تحليل النظرية وممارسة الدول في هذا المضمار أن الوعود والاحتجاجات والاعتراف والتنازل تعتبر أفعالاً انفرادية في معظم الحالات. وليست هذه القائمة شاملة ولكنها يمكن أن تصلح كمنطلق للدراسة.

٧- ويبدو له أن الأفعال الانفرادية يمكن تقسيمها إلى عدة فئات. أولاً، هناك أفعال انفرادية "غير مشروطة"، وهي تلك الأفعال التي تنفذ القانون الدولي حقاً ولا تتطلب رد فعل من دول أخرى. ثم هناك الأفعال التي تأخذ الدول بموجبها التزامات على عاتقها. وهي تسمى الوعود في كثير من الأحيان، على الرغم من أن العبارة خطأ في التسمية لأنها تشير إلى التزامات أدبية لا قانونية. وهذه الأفعال، عندما تعترف بها دول أخرى، تخلق شكلاً من أشكال الاتفاق ويمكنها بهذه الصفة أن تؤدي، بالنسبة لدول أخرى، إلى حقوق والتزامات كذلك. ومن الأمثلة الكلاسيكية على هذه الأفعال إعلان مصر في عام ١٩٥٧ فيما يتعلق بنظام قناة السويس[٤]. وأخيراً، هناك أفعال مماثلة لموقف دولة ما بصدد وضع محدد أو حقيقة معينة – اعتراف، تنازل، احتجاج – وهي أفعال انفرادية غير مشروطة لأنها لا تتطلب اعترافاً من دول أخرى.

٨- وهو يرحب بالإشارة الواردة في مشروع المادة ١ الجديد إلى عبارة "بقصد إحداث آثار قانونية" لأن إحداث الآثار القانونية في بعض الظروف يكون غير مباشر، بعد الاعتراف بفعل انفرادي من جانب دول أخرى. ومن جهة أخرى، فإن حذف كلمة "استقلالية" الواردة في تعاريف سابقة للأفعال الانفرادية (المادة ٢ السابقة)

---

(٤) إعلان (مع رسالة إحالة إلى الأمين العام للأمم المتحدة) بشأن قناة السويس والترتيبات لتشغيلها (القاهرة، ٢٤ نيسان/أبريل ١٩٥٧)، United Nations, *Treaty Series*, vol. 265, No. 3821, p. 299.

يثير صعوبات معينة. فهو يعني أن الأفعال الانفرادية تشمل أفعالاً تنفذ في ارتباط بمعاهدات. ولكن، نظراً لإصرار بعض أعضاء اللجنة على حذف الكلمة، يمكن إيجاد حل وسط بإدراج عبارة "بشكل انفرادي" بعد عبارة "بقصد إحداث آثار قانونية" وستعني في هذا السياق طبيعة الفعل الاستقلالية وهو غير مرتاح لاستعمال كلمة "يصدر"، على الأقل في الصيغة الروسية، لأنها تصف عموماً توليد الفعل لا نتيجته.

٩- وقد كان المقرر الخاص على حق عندما استرعى الاهتمام إلى الحقيقة الماثلة في أن الدول يمكن أن تصدر عنها أفعال انفرادية باتفاق صامت. والاتفاق الصامت يؤدي في الأزمنة الحديثة دوراً رئيسياً في وضع قانون دولي عام، بما في ذلك القواعد الآمرة. وقد اعتمد مجلس الأمن في كثير من الحالات قرارات شملت قرارات بإنشاء محاكم عسكرية مخصصة، ممارساً بذلك سلطات غير مخولة له بموجب ميثاق الأمم المتحدة - وقد أبدت الدول الأعضاء في الأمم المتحدة اعترافاً ضمنياً بتلك المقررات التي اكتسبت قوة في وقت لاحق.

١٠- أما فيما يتعلق بالفقرة الفرعية (و) من مشروع المادة ٥ الجديد، فإن الفعل الانفرادي المتعارض مع قاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي لا يمكن أن تكون له قوة قانونية قبل أن تعترف به دولة أخرى. ويمكن أن تفسر الفقرة بأنها تضفي صفة قانونية على انتهاك القواعد، لا القواعد العرفية فحسب، بل وقواعد المعاهدات. وينبغي أن يوضح في الفقرة الفرعية (ز) من المادة ٥ بطلان الفعل الانفرادي، أي أنه لا يسري - ليس فقط إذا تعارض مع مقرر لمجلس الأمن، بل أيضاً إذا تعارض مع ميثاق الأمم المتحدة. وقال إنه يود أن تضاف في نهاية الفقرة الفرعية عبارة "والأحكام الصادرة عن المحاكم الدولية". ويمكن استكمال الفقرة الفرعية (ح) بصيغة من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ فيما يتعلق بأوجه الاختلاف مع التشريعات الداخلية في سياق اختصاص الدولة وصلاحيتها لعقد معاهدة دولية. وأخيراً، فإن مقدمة المادة ينبغي تعديلها بهدف توضيح أن الدولة المعنية هي دولة أتت فعلاً انفرادياً.

١١- **السيد البحارنة** قال بالإشارة إلى الفقرة ١٤ من التقرير إنه لا يبدو أن المقرر الخاص يشك في أهمية الموضوع، ولكن ليست هناك حاجة إلى إثارة هذه المسألة لأن الأمر قد تقرر أصلاً عندما اعتمدت اللجنة الموضوع[٥]. وقد شدد المقرر الخاص في الفقرة ١٧ على علاقة الموضوع باتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، ولكنه أشار في الفقرة ١٨ إلى الاختلافات بين القانون الساري على الأفعال الانفرادية وقانون المعاهدات. ولن يكون من المستصوب اتباع الاتفاقية، لأن هناك اختلافات جوهرية بين قانون المعاهدات وقانون الأفعال الانفرادية. وفي الواقع ليست هناك مقارنة بين القانونين.

---

(٥) انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الوثيقة A/51/10، الفقرة ٢٤٨، والمرفق الثاني والإضافة ٣.

١٢- وقد أعربت بعض الوفود في اللجنة السادسة عن شكوك بأن هناك مقارنة مرنة، كما ورد في الفقرة ٢٢، ورأت تلك الوفود أنه ينبغي فصل العمل على الأفعال الانفرادية عن قانون المعاهدات. وعلى الرغم من أن طابع المعاهدة التي تقتضي طرفين أو أكثر يختلف عن طابع الفعل الانفرادي، فإن الفعل الانفرادي، ما إن يصدر بشكل صحيح ويتم الاعتراف به باعتباره قابلاً للإنفاذ، فإنه يمكن أن يصبح خاضعاً لجميع أو بعض الآثار القانونية التي يمكن أن تنسب الى قانون المعاهدات وفقاً لاتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وبالتالي، فإن جميع أو بعض آثار المعاهدات المتصلة، مثلاً، بمسائل النفاذ والنطاق والبطلان والتطبيق والتحفظ وحسن النية والتفسير يمكن أن تكون بوحدة المقومات قابلة للتطبيق، بعد إجراء التغييرات الضرورية، على فعل انفرادي صدر بقصد إحداث آثار قانونية.

١٣- وفي ردود الحكومات على الاستبيان عن الأفعال الانفرادية، التي طلبتها اللجنة في الدورة السابقة، كان رد المملكة المتحدة، على سبيل المثال، أن هناك تركيزاً غير مناسب على اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وأن المملكة المتحدة ليست مقتنعة بأن أحكام الاتفاقية يمكن تطبيقها بعد إجراء التغييرات الضرورية على جميع فئات الأفعال الانفرادية للدول. وذكرت جورجيا أن قواعد الاتفاقية لا يمكن تطبيقها بعد إجراء التعديلات الضرورية على الأفعال الانفرادية نظراً لاختلاف طبيعة تلك الأفعال. وينبغي للمقرر الخاص أن يأخذ تلك الآراء في الاعتبار.

١٤- وبالإشارة إلى الإغلاق الحكمي أو الاستبعاد، اعترف بعض الممثلين في اللجنة السادسة بوجود علاقة بين الإغلاق الحكمي والأفعال الانفرادية، بينما أنكر آخرون وجود مثل هذه العلاقة نظراً لاختلاف طبيعة المفهومين. والمقرر الخاص على حق عندما يؤكد أن الإغلاق الحكمي ليست له علاقة بالأفعال الانفرادية، ويشير في الفقرة ٢٧ من التقرير إلى الاختلافات الواضحة بين الاثنين، بما في ذلك الحقيقة الماثلة في أن العنصر المميز للإغلاق الحكمي لا يتمثل في سلوك الدولة وإنما يتمثل في اعتماد دولة أخرى على ذلك السلوك. فالفعل الانفرادي يقصد به إنشاء التزام قانوني على الدولة التي تأتي به، في حين أن الإغلاق الحكمي لا ينشئ مثل هذه العلاقة بالنسبة للدولة المعنية.

١٥- وأشار المقرر الخاص إلى الصعوبات التي تنطوي عليها صياغة تعريف قانوني صحيح لعبارة "الأفعال الانفرادية للدول". وهناك عدة عناصر مذكورة في الفقرة ٣١، وهي ترد جميعها في المشروع أصلاً، ولكن المقرر الخاص حاول تحسين الصياغة في ضوء المناقشات التي جرت في اللجنة السادسة وفي ضوء التعليقات المكتوبة التي قدمتها الحكومات. ويلاحظ في الفقرة ٣٤ أن عنصر النية لدى الدولة التي يصدر عنها الفعل أساسي للموضوع، الذي ينبغي أن يقتصر على الأفعال الانفرادية التي تصدر عن الدول بقصد إحداث آثار قانونية، وبالتالي يمكن استبعاد جميع الأفعال السياسية للدول أو الأفعال الانفرادية أو البيانات التي تصدر بقصد سياسي. وينبغي للجنة أن تدعم موقف المقرر الخاص في هذا الصدد.

١٦- وقد برّر المقرر الخاص استعماله لمصطلح "الفعل الانفرادي" بدلاً عن "الإعلان الانفرادي" بأنه راعى الشواغل التي أبديت في اللجنة السادسة، على الرغم من أنه يتفق في الفقرة ٤٠ على أن معظم الأفعال الانفرادية، إن لم تكن جميعها، تصدر في إعلانات. وتدل جميع الأمثلة المذكورة في الفقرات من ٣٧ الى ٤٧ على أن الأفعال الانفرادية تصدر بوسيلة الإعلانات في معظم الحالات. ويرد في الفقرة ٤١ أن الأفعال التي تصدر في شكل

إعلانات شفوية أو خطية نهج متبع في الممارسة العملية، كما أن المقرر الخاص يعترف في الفقرة ٤٧ بأنه قد لجأ الى مصطلح "الأفعال" استجابة لرأي واسع الانتشار يعتبر المصطلح بهذه الصيغة أوسع معنى وأقل تقييداً.

١٧- والتعريف الجديد للأفعال الانفرادية لا يذكر شيئاً عن الشكل الذي يمكن أن يعبّر به عن الفعل، وإن كان لا بد من تجسيد مثل هذه الأفعال بهذا الشكل أو ذاك لأنها لا تحدث في فراغ. وعلى الرغم من أنه لا يمكن تجاهل تعقد صياغة تعريف شامل، فإن التعريف الجديد في المادة ١ ليس حلاً مرضياً. ولذا فإنه يقترح إدخال عبارة "على شكل إعلان أو، عدا ذلك، بأي شكل مقبول" بعد عبارة "تصدر عن دولة"، أو إضافة فقرة ثانية كبديل على النحو التالي: "يجوز للفعل الانفرادي لدولة، على نحو ما جاء في التعريف في الفقرة ١، أن يتخذ شكل إعلان أو، عدا ذلك، أي شكل آخر مقبول". وهو يود أيضاً أن يقترح أن تتضمن المادة ١ حكماً، ربما في فقرة منفصلة، يبيّن أن الفعل الانفرادي لدولة يمكن أن يصدر بشكل شفوي أو خطي.

١٨- ومضى يقول إن الفقرات من ٤٨ الى ٥٩ من التقرير تسرد أمثلة مستندة إلى السوابق وإلى ممارسات الدول تأييداً لاستعمال عبارة "إحداث آثار قانونية" في إعادة صياغة مشروع المادة ١ الجديد. وقال إنه يؤيد إعادة الصياغة المقترحة للأسباب المذكورة في الفقرة ٤٨. ويشير المقرر الخاص أحياناً كثيرة إلى المبدأ المقبول عموماً بأن الدولة لا تستطيع أن تفرض عن طريق فعل انفرادي التزامات على دولة أخرى أو على منظمة دولية بدون موافقتها. ومع ذلك فإن العديد من الحالات المذكورة لها صلة وثيقة بنظام المعاهدات أكثر من صلتها بالأفعال الانفرادية.

١٩- ويتناول المقرر الخاص في الجزء المتعلق باستقلالية الأفعال الانفرادية مسألة جوهرية: "خاصية عدم تبعية" تلك الأفعال، كما يرد في الفقرة ٦٠. وكما جاء في الفقرة ٦١، فإن السبب لإدراج عبارة "استقلالية" في تعريف الأفعال الانفرادية هو استبعاد الأفعال المرتبطة بنظم أخرى، كما هو الحال بالنسبة لجميع الأفعال المرتبطة بقانون المعاهدات. وهو يحبذ إدراج العبارة، لأن "الاستقلالية" سمة مهمة للفعل الانفرادي. ولهذا، فإنه لا يتفق مع قول المقرر الخاص الوارد في الفقرة ٦٩.

٢٠- وفيما يتعلق بطابع "عدم اللبس"، الوارد في التعريف السابق للأفعال الانفرادية، فقد أبقي في مشروع المادة ١ الجديد. وهو عنصر أساسي وضروري لأن من الصعب تخيّل كيف يمكن أن يصدر فعل انفرادي بطريقة غير واضحة أو منطوية على شروط أو قيود ضمنية، أو كيف يمكن نقضه بسهولة وبسرعة. والمسألة المثارة في الفقرة ٧١ تتمثل فيما إذا كان طابع عدم اللبس الذي يتصف به الفعل ينبغي أن يرتبط بالتعبير عن الإرادة أو بمضمون الفعل.

٢١- كما أن "علانية" الفعل الانفرادي عنصر جوهري للتعريف، ولكن الكلمة تحمل تفسيرات واسعة يمكن أن تشمل استعمال وسائل الإعلام، في حين أن المقصود هو أن الالتزام الذي ينطوي عليه الفعل الانفرادي ينبغي أن يكون معلوماً على الأقل للجهة الموجه إليها وللدول المعنية الأخرى. وعبارة "تصدره علانية" المستخدمة في المادة ٢ السابقة قد عدّلت في الفريق العامل لتصبح كما يلي: "تبلّغ به الدولة أو المنظمة الدولية أو يجعل معروفاً لها

بطريقة أخرى"[٦]، وهو تغيير مقبول فيما يبدو. والصياغة الجديدة التي يقترحها المقرر الخاص هي "وأن تعلم به تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية"، ولكنها تتطلب مزيداً من الشرح. فالإشارة إلى "الدولة أو المنظمة الدولية" لا تتطابق مع عبارة "دولة أو أكثر أو منظمة دولية أو أكثر" المستخدمة في الفقرة السابقة، وهذا أمر يثير التباساً. فالكيانات يشار إليها بصيغة الجمع فيما يتعلق بالآثار القانونية، ولكن يشار إليها بالصيغة المفردة فيما يتعلق بـ "العلانية". وبالنظر إلى أن هذا أمر غير مقصود، فإنه ينبغي إعادة صياغة الجزء الأخير من المادة ١ على النحو التالي: "وأن تعلم به تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية أو تلك الدول أو تلك المنظمات الدولية"، أو ببساطة: "وأن تعلم به". ومن الجهة الأخرى، فإنه لا يرى خطأً في الصياغة الواردة في المادة ٢ السابقة، التي ينبغي إبقاؤها بدون تغيير. وبالتالي ينبغي الاستعاضة عن عبارة "أن تعلم به تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية" بالصياغة السابقة "أن يكون الفعل معلناً ومعلوماً للدولة المعنية أو للمنظمة الدولية المعنية". وتشير الفقرة ١٣١ من الموجز المواضيعي للمناقشة في اللجنة السادسة (A/CN.4/504) إلى أن التعبير الأخير قد حظي بتأييد من الوفود. فإذا كان هذا هو الحال فلماذا يغيّر؟

٢٢- وهو يتفق مع الاقتراح القائل بحذف المادة ١ السابقة (نطاق مشروع المواد). فمشروع المادة ١ الجديد يحتوي على عناصر نطاق التطبيق المأخوذة من الصيغة السابقة. ويضاف إلى ذلك أن المشروع لا يتطلب إضافة مادة مستندة إلى المادة ٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. ويبدو أنه ليست هناك أي مقارنة بين الحالتين. وكما جاء في الفقرة ٨٩ من التقرير، فإن عبارة "الانفرادية" واسعة بما فيه الكفاية لتشمل جميع التعبيرات عن الإرادة الصادرة عن دولة ما.

٢٣- وقال إن مشروع المادة ٢ الجديد مقبول وإنه يؤيد الفقرة ١ من مشروع المادة ٣ الجديد، لأن رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية يمكنهم قطعاً إلزام دولهم عن طريق أفعال انفرادية. وقد أضافت حكومة هولندا، في ردودها على استبيان اللجنة، رؤساء البعثات الدبلوماسية إلى هذه الفئات الثلاث ولكنها أعربت عن شكها في أن يستطيع رئيس بعثة دبلوماسية أن يتعهد بمهمة هامة كهذه بدون تفويض محدد.

٢٤- وأعرب عن تردده فيما يخص تأييد الفقرة ٢ من مشروع المادة ٣ الجديد بشكلها الراهن لأنها واسعة النطاق للغاية. ومن المؤكد أنه ما من أحد يستطيع أن يتقصى في ممارسة وظروف كل دولة للبت فيما إذا كان شخص صدر عنه فعل انفرادي مفوضاً لأن يتصرف بالنيابة عن دولته. وهذا الأمر يترك الباب مفتوحاً لأي موظف صغير لكي يصدر عنه فعل انفرادي، في حين أنه، على الأرجح، سوف يبطل سريانه لاحقاً. وينبغي للجنة تقييد فئة الأشخاص الذين يمكن أن تصدر عنهم أفعال انفرادية بموجب الفقرة ٢، واقتصار هذه القائمة على رؤساء البعثات الدبلوماسية وغيرهم من وزراء الدولة الذين يتمتعون بتفويض كامل لفعل ذلك لأغراض محددة فقط. وعلى هذا النحو يمكن أن تحدد الخط الفاصل بين التفويض العام الممنوح للفئات الثلاث من الأشخاص، كما جاء في الفقرة ١، والتفويض الأضيق نطاقاً الممنوح لفئة الأشخاص كما في الفقرة ٢.

---

(٦) انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٥٨٩.

٢٥- وقال انه لا يؤيد مشروع المادة ٤ الجديد لأنه ليس حصرياً بدرجة كافية. فإذا صدر عن شخص فعل انفرادي دون أن يكون مفوضاً لذلك، كيف تستطيع دولته لاحقاً أن توافق على تصرفه غير القانوني؟ فبموجب قانون الالتزامات، تصرف هذا الشخص بشكل غير مشروع. ولهذا فإن تصرفه باطل من أساسه. وبالتالي، لا تستطيع الدولة أن تضفي صفة شرعية على تصرف لم يكن مفوضاً أصلاً. ولكن المادة لها صلة بالفقرة ٢ من مشروع المادة ٣ الجديد الذي اقترح الاستعاضة عنه بنص أكثر تحديداً. وإذا قبل اقتراحه فإن الدول لن تحتاج إلى المادة ٤ لإبطال أفعال صادرة عن أشخاص غير مفوضين. ولكن ينبغي استرعاء اهتمام المقرر الخاص إلى حقيقة أن مشروع المادة ٤ يشير إلى المادة ٣ بوجه عام، في حين أنه ينبغي الإشارة إلى الفقرة ٢ من المادة ٣ على وجه التحديد، لأنه لا يمكن الشك أبداً في أفعال الأشخاص الانفرادية المذكورة في الفقرة ١ من المادة ٣.

٢٦- وفيما يتعلق بالسكوت والأفعال الانفرادية في التقرير، في الفقرات من ١٢٦ إلى ١٣٣ من التقرير، فإن السكوت يتصل بمبدأ الإغلاق الحكمي، وهو خارج نطاق الموضوع. وذكر أنه يؤيد مشروع المادة ٥ الجديد بشأن بطلان الأفعال الانفرادية، ولكن سيكون من المفيد أن يدرج الفعل الصادر عن شخص غير مفوض ضمن أسباب بطلان الفعل. وقال إن مشروع المادة ٥ يتبع اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بشكل وثيق، إلا أن هناك شكاً فيما إذا كانت قواعد التفسير المنطبقة على الأسباب التي ينشأ عنها بطلان المعاهدات بموجب نظام القانون التعاهدي يمكن تطبيقها، بعد إدخال التغييرات الضرورية، على العوامل نفسها المذكورة في مشروع المادة ٥ الجديد.

٢٧- **السيد هي** قال إنه يتفق مع حذف المادة ١ السابقة وإدخالها في مشروع المادة ١ الجديد، الذي يمثل تحسيناً واضحاً ويصلح كمنطلق يمكن منه صياغة مشروع المواد.

٢٨- وليس من الضروري الحفاظ على عنصر الاستقلالية في التعريف. فمن جهة، ينبغي أن تكون للأفعال الانفرادية صلات بالقواعد السابقة للقانون الدولي، على الرغم من أن الأفعال التي لها صلة بنظم أخرى، مثل قانون المعاهدات، يجوز استبعادها. ومن الجهة الأخرى، على الرغم من أنه في بعض الحالات ليست هناك حاجة للدولة الموجه إليها الفعل الانفرادي أن تقبل ذلك الفعل، فإنه في حالات أخرى تكون هناك مصالح للدولة الموجه إليها الفعل وبالتالي فإن استجابتها إلزامية.

٢٩- ولاحظ أن عبارة "التعبير عن الإرادة" تليها عبارة "بقصد". وينبغي تفادي مثل هذا التكرار. وينبغي أيضاً إحالة مشروع المادة ١ الجديد إلى لجنة الصياغة من أجل صياغته بمزيد من الدقة والأناقة.

٣٠- وقال بالإشارة إلى الفقرة ٢ من مشروع المادة ٣ الجديد إنها أخذت من الأحكام ذات الصلة في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. بيد أن عبارة "إذا اتضح من ممارسة الدول المعنية" هي عبارة غير واضحة المعنى. ويجوز استخدام صياغة أكثر دقة مثل "يعتبر الشخص مؤهلاً للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدولة"، وذلك لتحديد مؤهلات الأشخاص الذين يمثلون الدولة أو يتصرفون بالنيابة عنها.

٣١- ووصف الفقرة ٣ من المادة ٤ السابقة، التي أخذت من الفقرة ٢(ج) من المادة ٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، بأنها منسجمة انسجاماً تاماً مع نطاق مشروع المادة ٣ الجديد ومعناه، وبالتالي ينبغي إبقاؤها. ومن المستصوب حذف المادة ٦ السابقة لأن مضمونها مدرج أصلاً في مشروعي المادتين ٣ و٤ الجديدين.

٣٢- وصحيح أن السكوت له أثر قانوني في بعض الحالات، مثلاً في أمور تنطوي على التنازل أو الاحتجاج أو الاعتراف. ولكنه لا يمكن اعتباره فعلاً انفرادياً بمعناه الدقيق، لأنه يفتقر إلى عنصر القصد الذي يمثل أحد العناصر الهامة لتعريف الفعل الانفرادي. وبالتالي ليست هناك حاجة إلى معالجة السكوت في المشروع.

٣٣- وقال أخيراً إنه يتفق مع الرأي القائل بضرورة صياغة مشروع المادة ٥ الجديد في انسجام مع الخطوط الرئيسية لاتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ ومنهجيتها.

٣٤- **السيد سيما** أثنى على المقرر الخاص لما أبداه من شجاعة بأخذه على عاتقه موضوعاً معقداً كهذا الموضوع ليس مؤهلاً للتدوين.

٣٥- وقال إن اللجنة بتصديها لمسألة الأفعال الانفرادية تواجه وضعاً صعباً. فهناك ثروة غزيرة من ممارسات الدول، وقد اتفق الجميع على أن الدول تُضطر إلى اللجوء إلى أفعال انفرادية باستمرار، ولكن يبدو أن ممارساتها الغنية ليست في المتناول بسهولة. بل ويبدو أن الدول تواجه مشاكل في تفسير أفعالها. ويكفي في هذا الصدد الاطلاع على ردودها على الاستبيان. فجاذبية الأفعال الانفرادية بالنسبة للدول تكمن بالتحديد في أن الدول تتمتع بحرية أوسع في تطبيقها مقارنة بالمعاهدات. والمسألة تتمثل في كيفية "تقنين" حرية العمل النسبية هذه. وتواجه اللجنة معضلة: إما أن تطبق، على غرار اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ قيداً على طائفة واسعة من الأفعال الانفرادية، وبالتالي ستكون النتيجة غير مقبولة للدول كلياً، أو أن تقصر عملها على الأفعال الانفرادية التي يوجد بصددها نظام يتسم على الأقل ببعض ملامح نظام قانوني مقبول. وستكون قيمة النتيجة في هذه الحالة محدودة لأنها ستعني إتاحة شيء تفعله الدول أصلاً على أي حال. ولكن، إذا واصلت اللجنة معالجة هذا الموضوع، فإنها ستضطر إلى اتباع هذا النهج في عملها.

٣٦- ومرة أخرى، تظهر السابقة القضائية سمة غريبة: فقد ظلت اللجنة تركز فقط على قضيتي التجارب النووية وقضية غرينلاند الشرقية. ففي قضيتي التجارب النووية وجدت محكمة العدل الدولية نفسها تواجه مشكلة سياسية "ساخنة" عالجتها باستنتاجات متهورة بشأن الطبيعة الملزمة للوعود الانفرادية، في حين أنها، في ظروف أخرى، ربما كانت ستكون أكثر حذراً. وفي قضية غرينلاند الشرقية ظل الخبراء القانونيون يساورهم الشك في ما إذا كان الأمر يتعلق بفعل انفرادي بالمعنى السليم أو ما إذا كان يتعلق بفعل صادر في سياق تعاهدي.

٣٧- ويجب أن تسلك اللجنة نهجاً استقرائياً، أي يجب أولاً أن تنظر في أفعال انفرادية محددة من حيث التعريف العملي - والمادة ١ ينبغي أن تكون مجرد تعريف عملي - ثم يجب أن تحاول اللجنة تحديد مشاكل مشتركة، وربما

يجب أن تحاول إيجاد حلول يمكن تطبيقها على جميع الحالات. ولكن من الخطورة أن تواصل اللجنة مناقشة إمكانية تطبيق اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بدون أن تكون لديها فكرة واضحة عن ما هي الأفعال الانفرادية التي تقصدها.

٣٨- فاللجنة لم تكن تعلم حقاً ماذا ستقبل الدول بصدد هذا الموضوع. ومع ذلك، قررت أن تقوم الأمانة بإرسال استبيان لمساعدة المقرر الخاص على جمع معلومات عن ممارسات الدول[٧]. ثم قدم المقرر الخاص تقريره الثالث في شباط/فبراير ٢٠٠٠، على الرغم من أن عملية جمع المعلومات عن ممارسات الدول لم تكن قد أنجزت، ولم ترد ردود على الاستبيان. ولعل الوقت قد حان لتوقع مزيد من الردود.

٣٩- وقال فيما يخص التقرير نفسه إنه لم يسبق له أن رأى وثيقة من وثائق الأمم المتحدة بهذه النواقص من حيث لغتها. فالفقرة ٢٥، مثلاً، غير مفهومة.

٤٠- وفيما يتعلق بمشروع المادة ١ الجديد، فإن المقرر الخاص قد ابتعد في بعض الجوانب عن التعريف العملي الذي اتفق عليه الفريق العامل واللجنة بكاملها في نهاية الدورة الحادية والخمسين بعد مناقشة مستفيضة. وهو لا يرى لماذا رجع المقرر الخاص إلى بعض النقاط التي أعربت أغلبية الأعضاء عن شكوكها بشأنها في تلك الدورة. وعلى سبيل المثال، أثار مرة أخرى في الفقرات من ٧٠ إلى ٧٧ عبارة "عدم اللبس"، رغم أنها ما زالت مثيرة للالتباس لأنه ليس واضحاً ما إذا كان التعبير عن الإرادة بدون لبس ينبغي أن ينطبق بمعنى أن الدولة يجب أن تعني بوضوح ما تقول. ويبدو أن الفقرتين ٧١ و٧٣ تسيران في هذا الاتجاه، في حين أن التعريف يوحي كذلك بأن الدول تصدر بيانات ملتبسة عمداً. وعلى سبيل ذكر مثال واحد، فإن منظمة التحرير الفلسطينية حظيت باعتراف عدد كبير من الدول باعتبارها الممثل الشرعي للشعب الفلسطيني، ولكن - على الأقل في السياق القانوني الدولي - لا أحد يعلم ماذا يعني ذلك. فمن الواضح أن الدول أرادت أن تبقي بيانها ملتبساً. وبالتالي فمن الخطورة استعمال عبارة "عدم اللبس"، وينبغي لذلك حذفها.

٤١- ويمثل مشروع المادة ١ الجديد تحسناً ملحوظاً بالمقارنة بالصيغة السابقة (المادة ٢ السابقة)، ولكنه لا يرى حاجة إلى لفظة "صراحة" في مشروع المادة ٤ الجديد. فلماذا لا يكون ممكناً للدولة أن تؤكد ضمنياً شرعية فعل انفرادي صدر عن شخص غير مفوض لذلك؟

٤٢- ومن الغريب أن يقال، في الفقرة ١٢٨، إنه يجدر التساؤل عما إذا كانت دولة ما تستطيع القيام بفعل انفرادي من خلال سكوتها، لأنه يستحيل "القيام" بفعل قانوني من خلال السكوت.

---

(٧) انظر الجلسة ٢٦٢٤، الحاشية ٥.

٤٣- وفيما يتعلق بمشروع المادة ٥ الجديد، أعرب عن دهشته لما جاء في الفقرتين ١٤٢ و١٤٣ من أن هناك دولة أعربت عن قلقها، بصدد الخداع، إذ إن الحكم الوارد في الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٧ السابقة قد يتعدى على بعض السبل المقبولة التي تتبعها الدول في تسيير سياستها الخارجية والتي تقنع دولاً أخرى بالانضمام إلى تلك السياسة. وهو يرى أن الخداع ينبغي أن يظل سبباً لبطلان الفعل.

٤٤- وفيما يخص استخدام القوة، فان التعليق الوارد في الفقرة ١٥٠ مضلل. والمقرر الخاص محق في قوله في الفقرة (هـ) من مشروع المادة ٥ الجديد إن الفعل الانفرادي يبطل إذا صدر نتيجة لاستخدام القوة أو التهديد باستخدامها. لكن هذا القول يختلف كلياً عن القول بأن الفعل بحد ذاته يتعارض مع حظر استخدام القوة.

٤٥- ومما يثير الدهشة بالإضافة إلى ذلك أن الفقرة ١٥٣ لا تشير إلى الفقرة الفرعية (ح) من مشروع المادة ٥ الجديد، فيبدو وكأنها أضيفت في مرحلة لاحقة. ولذلك لا بد من معالجة الوضع الناجم عن غياب أي تعليقات على تلك الفقرة الفرعية. وهو يواجه الصعوبة نفسها التي واجهها السيد لوكاشوك بصدد الجملة الاستهلالية في مشروع المادة ٥ الجديد. فأي الدول تستطيع الاحتجاج ببطلان فعل انفرادي؟ ولكنه يرى - خلافاً للسيد لوكاشوك، وعلى الأقل وفقاً للفقرتين الفرعيتين (و) و(ز)، أن الدولة التي يصدر عنها فعل انفرادي متعارض مع قاعدة آمرة أو مع مقرر لمجلس الأمن ليست وحدها التي يحق لها الاحتجاج ببطلان الفعل. ووصف مناقشة أثر قرار مجلس الأمن بشأن شرعية الأفعال الانفرادية بأنها مربكة. وهي تتصل بتعليق من السيد دوغارد، حيث جاء في الفقرة ١٥٦ أنه قال إن المادة ٧ ينبغي أن تدرج أيضاً قرارات مجلس الأمن ضمن العوامل التي يمكن الاحتجاج بها لبطلان الفعل الانفرادي. فإذا قامت دولة، مثلاً، بفعل يتناقض مع قرار من قرارات مجلس الأمن، ولا سيما قراراته المتخذة في إطار الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة الذي يدعو الدول الأعضاء إلى عدم الاعتراف بكيان معين كدولة، فإنه يجوز حينئذ وصف الفعل الانفرادي بأنه باطل[٨]. ومن الواضح أنه تنشأ مشكلة في هذا الصدد، ولا بد من التصدي لها. وقد فعل المقرر الخاص ذلك، ولكنه أكد بعد هذا أن قرارات مجلس الأمن المتخذة على أساس الفصل السادس من الميثاق كذلك يمكن أن تكون ملزمة. وهذا صحيح من وجهة النظر القانونية كما جاء في الفقرة ١٦٠، إلا أن هناك تجاوزاً إلى حد بعيد في القول بإمكان بطلان فعل قانوني انفرادي لدولة ما استناداً إلى قرار أو مقرر اتخذه مجلس الأمن على أساس الفصل السادس.

٤٦- وفي رأيه أن السيناريو الوحيد الذي يمكن أن يؤدي إلى فقدان الأثر المقصود من الأفعال الانفرادية هو أن يعتمد مجلس الأمن مقرراً يستند صراحة إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة أو يشير صراحة إلى المادة ٣٩ من الميثاق. وقال إنه يدرك بالطبع الممارسة التي ظهرت نتيجة للحرب الباردة، التي ما كان سيتمكن مجلس الأمن خلالها من التوصل في حالات كثيرة إلى أي مقرر على الإطلاق إلا بالتعتيم على أساسه القانوني، كما بذل بعض أعضاء محكمة العدل الدولية في الفتوى بشأن قضية ناميبيا جهداً كبيراً لكي تضفي على قرار مجلس الأمن الذي لم

---

(٨) المرجع نفسه، الحاشية ٧.

يتضمن إشارة إلى أساسه القانوني قوة إلزامية. ولكن انتهت الحرب الباردة ولا يرى سبباً للقول بأن الإعلان الذي يصدر عن دولة ما يكون باطلاً تلقائياً لوقوف مقرر صادر من مجلس الأمن طبيعته الإلزامية غير واضحة في طريقه. واسترعى الانتباه إلى المادة ١٠٣ من الميثاق التي تكون الأسبقية بموجبها، إذا تعارضت الالتزامات المتعهد بها وفقاً لأحكام الميثاق مع الالتزامات المتعهد بها وفقاً لأي اتفاق دولي آخر للالتزامات المتعهد بها وفقاً لأحكام الميثاق. ولكن لا تعني هذه الأسبقية بالضرورة أن الفعل القانوني الذي يتعارض مع مقرر مجلس الأمن يكون باطلاً.

٤٧- **السيد سرينيفاسا راو** قال إن أثر قرارات مجلس الأمن على الشرعية القانونية للأفعال الانفرادية مسألة مهمة للغاية. وهو يتفق إلى حد كبير على أن توصيات مجلس الأمن في إطار الفصل السادس من ميثاق الأمم المتحدة لن تبطل الأفعال الانفرادية.

٤٨- ومن المؤكد أن السيد سيما، بصفته مراقباً ذكياً، يدرك أن مجلس الأمن يكون أحياناً غير حاسم عمداً من حيث مضامين قراراته بالنسبة للدول الأعضاء، ولا سيما عندما يحذف أي إشارة محددة سواء إلى الفصل السادس أو إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. وهو يتساءل عما إذا كان السيد سيما يرى أن المادة ٢٥ يمكن الاستناد إليها فقط في حالة قرارات مجلس الأمن القاطعة بشكل مطلق.

٤٩- وحتى إذا لم تبطل قرارات مجلس الأمن الأفعال القانونية الانفرادية، فإنه سوف يسلّم بأن الدول الأعضاء في الأمم المتحدة مطالبة بأن تحترم الالتزامات التي تفرضها تلك القرارات، خاصة عندما تتخذ بالإجماع. وفضلاً عن ذلك، من الممكن تصور أن الدول ستتخذ خطوات لإعادة النظر في الأفعال الانفرادية التي تتعارض مع قرارات مجلس الأمن.

٥٠- **السيد العربي** لاحظ أن السيد سيما، رغم عدم موافقته على "البطلان" في هذا الصدد، أشار إلى المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة التي تنص بوضوح على أنه في حالة حدوث تعارض بين التزامات الدول الأعضاء بموجب الميثاق والتزاماتها بموجب اتفاق دولي آخر، فإن التزاماتها بموجب الميثاق هي التي تسود. وهو يرى أن الحكم الوارد في المادة ١٠٣ يعني ضمناً بطلان الالتزامات القانونية المتعارضة إما بموجب معاهدة أو بموجب فعل انفرادي.

٥١- **السيد سيما** قال إنه ليس لديه اعتراض على اتخاذ مجلس الأمن إجراءً ملتبساً. وإن حجته هي أن إبطال معاهدة أو فعل انفرادي هو أقصى عقاب قانوني متاح. وثمة طرق أخرى أقل تطرفاً يمكن أن يلجأ إليها نظام قانوني لإدانة فعل ما، مثلاً عن طريق عدم إمكانية المعارضة. فإذا فرض مجلس الأمن حظر الأسلحة وأقدمت بعض الدول على عقد اتفاق أو فعل انفرادي متعارض مع قرار مجلس الأمن، فإن الاتفاق أو الفعل الانفرادي لن يبطل ولكنه لن ينفذ. وإذا سادت القاعدة ألف على القاعدة باء، فإن هذا لا يعني بالضرورة وجوب بطلان القاعدة باء. ووفقاً لفقه محكمة العدل الأوروبية، على سبيل المثال، فإن القانون الداخلي لا يعتبر باطلاً إذا تعارض مع قاعدة من قواعد قانون المجموعة الأوروبية، ولكنه يكون غير قابل للتطبيق في حالات محددة.

٥٢- **السيد تومكا** قال إنه يشاطر آراء السيد سيما إلى حد بعيد. فاتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لا تنص على أن عدم الانسجام مع قرار صادر عن مجلس الأمن سبب لبطلان معاهدة ما. وليس المقصود من المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة إبطال التزامات منصوص عليها في معاهدات أخرى. فتلك الالتزامات يمكن تعليقها عندما يصدر عن مجلس الأمن مقرر بتنفيذ التزام ما بموجب الميثاق، ولكن المعاهدة تبقى نافذة وملزمة عندما ينقض مقرر مجلس الأمن. وينطبق هذا أيضاً على الأفعال الانفرادية. وإذا كانت عبارة "مقرر مجلس الأمن" في الفقرة الفرعية (ز) من مشروع المادة ٥ يقصد بها أن تشمل أيضاً المقررات في إطار الفصل السادس، فإن مجلس الأمن يمنح بذلك سلطات أكثر من السلطات التي يتمتع بها حتى الآن.

٥٣- **السيد سيبولفيدا** قال إنه يمكن، وفقاً لمشروع المادة ٥ الجديد، إبطال فعل انفرادي إذا كان عند حدوثه يتعارض مع مقرر لمجلس الأمن. ولكن يمكن أيضاً إبطال فعل انفرادي في مرحلة لاحقة. وعلى سبيل المثال، فإن إعلان روديسيا الانفرادي لاستقلالها في عام ١٩٦٥ قد أبطله فيما بعد مجلس الأمن في قراره ٢١٧ (١٩٦٥) المؤرخ في ٢٠ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٥، الذي طبق أيضاً تدابير قسرية - وفرض عقوبات اقتصادية بالدرجة الأولى - بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. وفي هذه الحالة، اتخذ مقرر مجلس الأمن بعد الفعل الانفرادي.

٥٤- **السيد بيليه** أثنى على المقرر الخاص لتصديه مرة أخرى لموضوع معقد، ولكنه في رأيه قابل للتدوين على العكس مما رأى السيد سيما. ووصف التقرير الثالث بأنه يحتوي على توضيحات وتعديلات مفيدة ولكنه لا يزال تجريدياً ويفتقر إلى أمثلة عملية، وهذا نقص مؤسف بشكل خاص في حالة موضوع تعتمد مقبوليته على قدرة اللجنة على الاستفادة من الممارسات الراهنة للدول باعتبارها الأساس لاقتراحاتها.

٥٥- وفيما يتعلق بأثر قانون المعاهدات على الموضوع الحالي، وأثر اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ بصورة خاصة، ليس واضحاً حتى الآن ما إذا كان المشروع يشمل آثار الأفعال الانفرادية للدول حيال المنظمات الدولية وأفعال المنظمات الدولية عندما يكون سلوكها مماثلاً لسلوك الدول. ولا ترد إشارة إلى المنظمات الدولية إلا في مشروع المادة ١ الجديد، وحتى في هذه الحالة يشار إليها باعتبارها الجهة الموجه إليها الفعل، لا باعتبارها الجهة الفاعلة فيما يتعلق بالأفعال الدولية. وعلى الرغم من أن اللجنة قد اتسمت بالحكمة عندما قررت أن تستبعد من المشروع القرارات التي تتخذها المنظمات الدولية، فإن كلمة "قرار" لا تشمل كل طائفة الأفعال التي تقوم بها مثل هذه المنظمات. فالمنظمات الدولية، وخاصة جميع منظمات التكامل الإقليمي، يمكنها أيضاً أن تدخل في التزامات انفرادية حيال الدول وحيال منظمات دولية أخرى. ولذا فإن المسائل التي تثيرها مثل هذه الأفعال يجب معالجتها، بعد إجراء التغييرات الضرورية، في ضوء الاتفاقية.

٥٦- والجهات الموجهة إليها الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدول يمكن أيضاً أن تكون كيانات أخرى مثل حركات التحرر الوطني والأفراد. وتنشأ مسألة ما إذا كانت الأفعال الانفرادية، ومنها المعاهدات، يمكن أن تثير التزامات متكاملة. وهو يتوقع أن مثل هذا الوضع قد ينشأ، ولذا فإنه يحث المقرر الخاص على النظر في هذا الأمر.

٥٧- وقد كان المقرر الخاص على صواب عندما اعتمد نهجاً مرناً إزاء العلاقة بين مشروع المواد وقانون المعاهدات، نظراً لأن الغرض منها هو إبراز الخصائص المميزة للأفعال الانفرادية بالمقارنة مع خصائص المعاهدات ومنها خاصية المشاكل الناجمة عن تفسير الأفعال الانفرادية. وقد انهمكت اللجنة في مناقشة مهمة في الدورة السابقة بشأن تفسير الأفعال الانفرادية الخاصة الناشئة عن التحفظات على المعاهدات.

٥٨- وعلى الرغم من أنه لم يفهم أبداً المضامين الدقيقة لقواعد الإغلاق الحكمي في المملكة المتحدة والولايات المتحدة، فإن الفكرة الأساسية في القانون الدولي هي، فيما يبدو، أن الدولة أو المنظمة الدولية يجب ألا تتردد في سلوكها حيال شركائها بحيث يؤدي سلوكها إلى تضليلهم. ولهذا فإنه يتساءل عن معنى عبارة "الأفعال المتصلة بالإغلاق الحكمي" الواردة في الفقرة ٢٥. ولعل أي فعل انفرادي يؤدي إلى الإغلاق الحكمي. ويقلقه إلى حد ما أيضاً البيان الوارد في الفقرة ٢٧ بأن العنصر المميز للإغلاق الحكمي لا يكمن في سلوك الدولة وإنما يكمن في الثقة التي تتولد عنه لدى الدولة الأخرى. أليس من الأفضل أن يقال إن الإغلاق الحكمي يمكن أن يكون نتيجة فعل انفرادي عندما يدفع ذلك الفعل الجهة الموجه إليها إلى الاعتماد على الموقف الذي أبدته الدولة الفاعلة؟ ويشكل الإغلاق الحكمي جزءاً من الموضوع لأنه يمثل إحدى النتائج الممكنة لفعل انفرادي. ولذا ينبغي معالجته عندما يتناول المقرر الخاص آثار الأفعال الانفرادية.

٥٩- ويشكل مشروع المادة ١ الجديد أكثر الصعوبات لأنه يؤثر على جميع المواد الأخرى. وعلى الرغم من أن نهج المقرر الخاص مقنع في العديد من جوانبه، وأن صيغة المادة المقدمة حالياً أفضل من صيغة المادة ٢ السابقة، فإنه لا يستطيع أن يتفق تماماً مع الصيغة المقترحة. وهو يرحب بحذف كلمة "إعلان"، على الأقل لأن علاقتها بعبارة "الأفعال الانفرادية" غامضة للغاية. ويتفق مع المقرر الخاص على أن شكل الأفعال الانفرادية لا تترتب عليه نتائج كبيرة، ولكنه في حيرة إزاء موقف المقرر الخاص الغامض فيما يتعلق بالسكوت. وعلى الرغم من أن آراءه هو شخصياً ليست بقوة آراء بعض الأعضاء، فإنه يرى أنه يجب على اللجنة أن تتخذ موقفاً واضحاً بصدد هذا الأمر، إما في المواد أو في التعليق على الأقل.

٦٠- وتبين قضيتا التجارب النووية أن "عدم الغموض"، على العكس مما توحيه الفقرة ٤١ من التقرير، يمكن أن ينشأ لا كنتيجة لفعل يمكن تحديده رسمياً، بل كنتيجة لتوليفة من الإعلانات الشفوية التي تستغني عن الحاجة إلى تأكيد خطي رسمي. وفضلاً عن ذلك، فإنه مقتنع بأن الأفعال المشتركة (الجماعية) المشار إليها في الفقرة ٤٥ لها نفس تأثير الأفعال الانفرادية من حيث الجهة (الجهات) الموجه إليها الفعل. وعلى سبيل المثال، فإن الإعلان المشترك الصادر عن منتصرين حيال الطرف المهزوم أو الإعلان المشترك عن تخفيف الدين بالنسبة لطرف ثالث يشكل بوضوح فعلاً مشتركاً (جماعياً) له وقع الفعل الانفرادي بالنسبة للجهة الموجه إليها. ولكن ليس واضحاً كيف يمكن تمييز مثل هذه الأفعال من المعاهدات المشتركة (الجماعية). وعلى أي حال، فإن المقرر الخاص ينبغي أن يتخذ موقفاً واضحاً بصدد ما إذا كانت تدخل ضمن نطاق مشروع المواد.

٦١- وقال إنه يتفق مع المقرر الخاص على أن قصد الجهة الفاعلة مهم لتعريف الفعل الانفرادي، وهو لا يتفق مع السيد هي على وجود تداخل بين عبارة "التعبير عن الإرادة" و"القصد". ومع ذلك، إذا كان القصد عنصراً

أساسياً لتعريف الفعل الانفرادي، فإن السكوت لا يمكن أن يدخل في جميع الحالات ضمن التعريف. فسكوت سيام في قضية معبد برياه فيهيار (*Temple of Preah Vihear*) ربما كان فعلاً انفرادياً، ولكنه امتد عبر فترة زمنية طويلة، في حين أن فكرة الفعل الانفرادي توحي بالطابع الإلحاحي. وفضلاً عن ذلك، فإن الفعل غير المقصود لا يعتبر بالتأكيد فعلاً انفرادياً.

٦٢- وعلى افتراض أن القصد مهم، فإن المسألة التالية له تتعلق بهدف القصد. وهو يشاطر رأي المقرر الخاص بأن الهدف هو إحداث آثار قانونية. ولكن جوهر الأمر، في مرحلة التعريف، هو معرفة الآثار القانونية التي قصد الفاعل إحداثها بغض النظر عما إذا كانت تلك الآثار قد تحققت. فالفعل الانفرادي يحدث إذا قصد الفاعل إحداث آثار قانونية معينة نتيجة له. بيد أن التقرير غامض فيما يتعلق بهذه المسألة. فالفقرات من ٤٨ إلى ٥٩ لا تتعلق بالآثار التي قصد الفاعل إحداثها وإنما تتعلق بالآثار التي يحققها الفعل. ومن الجهة الأخرى، فإن مشروع المادة ١ الجديد نفسه اقتصر بشكل صحيح على قصد الفاعل.

٦٣- وقد أدخل المقرر الخاص قيوداً غير ضرورية في عبارة "إحداث آثار قانونية في علاقاتها مع دولة أو أكثر أو مع منظمة دولية أو أكثر" في مشروع المادة ١ الجديد. فتعريف المعاهدات في الفقرة ١(أ) من المادة ٢ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ ينبغي أن يكون مرشداً في هذا الصدد. فالاتفاقية تنص على أن المعاهدة اتفاق دولي محكوم بالقانون الدولي. وهو يرى أن من المهم تطبيق هذه الصيغة نفسها على الأفعال الانفرادية بحيث يقال إن الفعل الانفرادي هو أولاً وقبل كل شيء فعل محكوم بالقانون الدولي، وبالتالي يوضع الفاعل بوضوح داخل نطاق القانون الدولي، رغم أنه يمكن توقع ظهور مشاكل رئيسية في مجال القانون الداخلي نتيجة لذلك. فعلى سبيل المثال، هل يمكن الحديث عن فعل انفرادي عندما تتخذ دولة ما بهدوء موقفاً في قانونها الداخلي دون مبالاة إطلاقاً بالقانون الدولي، كما فعلت الولايات المتحدة في حالة قانون الحرية والتضامن الديمقراطي الكوبي (ليبرتاد) لعام ١٩٩٦ (هيلمز بيرتون)[٩] (Helms-Burton Act). وتساءل مرة أخرى لماذا يريد المقرر الخاص أن يحصر الآثار القانونية للأفعال الانفرادية في حدود العلاقات مع الدول والمنظمات الدولية الأخرى، في حين أن الشعوب أو حركات التحرر الوطني أو الأفراد يمكن أيضاً أن يكونوا المستفيدين من الالتزامات من طرف واحد المقبولة. وأردف قائلاً إن لجنة الصياغة ينبغي أن تحذف عبارة "في علاقاتها مع دولة أو أكثر أو مع منظمة دولية أو أكثر"، وأن تضيف عبارة "وأن يحكمه القانون الدولي".

٦٤- وبديهي أن الجهة الموجه إليها فعل انفرادي يجب أن تعلم به إذا كان الفعل سيحدث آثاراً قانونية. ومع ذلك، فإن المسألة في هذه الحالة أيضاً ليست مسألة تعريف، وإنما هي مسألة تتعلق بتطبيق نظام قانوني. وتثير فكرة العلم بالفعل الانفرادي أسئلة تتعلق بالوقت الذي عرف فيه الفعل وكيفية تحديد ما إذا كانت الجهة الموجه إليها الفعل لديها المعرفة فعلاً. فالدولة قد لا تحصل على المعرفة عن الفعل إلا بعد فترة زمنية معينة. وفي هذه الحالة،

---

(٩) انظر ILM, vol. XXXV, No. 2 (March 1996), p. 359.

ينشأ سؤال عما إذا كان الفعل الانفرادي قد وقع فقط من لحظة حيازة المعرفة عنه أو من اللحظة التي أشارت فيها الجهة الموجه إليها إلى أنها حصلت على هذه المعرفة. وعلى الرغم من تعليق وزارة الخارجية الاتحادية السويسرية، المشار إليه في الفقرة ٧٨ من التقرير[١٠]، فإن العلم بالفعل يمثل، في رأيه، مفهوماً يثير مشاكل أكثر مما يحلها. وهو لا يرى مبرراً لاستبعاد فكرة "علانية" الفعل. فالمهم، لأسباب عملية ونظرية على السواء، هو علانية الفعل – فهي أهم بالأحرى من تقبل الفعل نفسه.

٦٥- ولا يزال مفهوم "استقلالية" الأفعال الانفرادية محيراً بالنسبة له. فمن الواضح أن المقرر الخاص قد قرر أن لا يذكر طبيعة تلك الأفعال الاستقلالية في التعريف، وهذه خطوة جديرة بالترحيب. ومع ذلك، فإنه غير مقتنع بالحجة الواردة في الفقرة ٦٩، التي توحي بأن فكرة الاستقلالية لا تزال كامنة في التعريف. فلا يمكن لفعل انفرادي أن يحدث آثاراً ما لم يوجد تفويض معين بذلك بموجب القانون الدولي العام. ويمكن أن يكون التفويض محدداً، مثلاً، عند تفويض الدول لكي تحدد بشكل انفرادي مدى مياهها الإقليمية في حدود ١٢ ميلاً بحرياً من الخط القاعدي، أو يمكن أن يكون أكثر شمولاً؛ فبشكل عام، للدول صلاحية الدخول من طرف واحد في التزامات تحد من سلطاتها السيادية. ولكن الأفعال الانفرادية لا تكون ذات طابع استقلالي أبداً. والأفعال التي لا تستند إلى أساس في القانون الدولي غير سارية المفعول. ولكن ليست المسألة مسألة تعريف وإنما هي مسألة متعلقة بصحة الأفعال أو شرعيتها من وجهة نظر القانون.

٦٦- وفيما يتعلق بحذف المادة ١ السابقة، فإن من الممكن تماماً استبعاد بعض فئات الأفعال الانفرادية من المشروع، ومنها مثلاً الأفعال المتصلة بعقد المعاهدات وتطبيقها (تصديقها، والتحفظات عليها، وما إلى ذلك). ولهذا لا بد من تصنيف قائمة تفصيلية بالأفعال التي يتعين استبعادها، الأمر الذي يستدعي إدخال مشروع مادة خاصة بالنطاق تكون مماثلة للمادتين ١ و٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وينبغي أن يحدد أن مشروع المواد ينطبق فقط على الأفعال الانفرادية للدول ولا ينطبق على أفعال المنظمات الدولية. ولن تكون لاتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ بعد ذلك أي صلة بالموضوع. وثانياً، ينبغي استبعاد الأفعال الانفرادية المتصلة بعقد المعاهدات وتطبيقها. وثالثاً، ينبغي استبعاد الأفعال المشتركة (الجماعية) دون أن تستبعد بالضرورة إمكانية أنها تحدث نفس الآثار التي تحدثها الأفعال الانفرادية بمعناها الحرفي.

٦٧- وإذا كانت هذه هي رغبة أغلبية أعضاء اللجنة، فربما ينبغي أن يشار بوضوح إلى أن المشروع لا يتناول الآثار القانونية التي تحدثها الأفعال الانفرادية فيما يتعلق بكيانات أخرى غير الدول، وربما المنظمات الدولية. وكما شرح من قبل، فانه شخصياً سوف يأسف للحد من نطاق المشروع على هذا النحو.

---

(١٠) L. Caflisch, "La pratique suisse en matière de droit international public 1995", *Revue suisse de droit international et de droit européen*, 1996, No. 4, p. 593, at p. 596.

٦٨- أما مشروع المادة ٢ الجديد المناظر للمادة ٣ السابقة، فإنه لا يثير أي صعوبات. بيد إنه غير مقتنع بمشروع المادة ٣ الجديد، وخاصة ملاحظات المقرر الخاص عليه. والإشارة في الفقرتين ١٠٣ و١٠٤ إلى مؤتمرات إعلان التبرعات – وهو موضوع لم يتوصل المقرر الخاص إلى استنتاج محدد بشأنه – ربما تكون أنسب تحت عنوان الالتزام المستهدف. وعموماً، فإن الطابع غير المقنع إلى حد ما، المميز للعديد من الاعتبارات المصاحبة لمشروع المواد، أمر مؤسف. ومن الصعب أن يفسر لماذا يرى المقرر الخاص في الفقرتين ١٠٥ و١٠٦ أن الوزراء التقنيين لا يلزمون الدولة بأفعال انفرادية، في حين يبدو أنه في مكان آخر يقول إن الموظفين ذوي المستوى الرفيع يمكنهم أن يلزموا الدولة. وإذا كان هذا ينطبق على هؤلاء الموظفين، فمن المؤكد أنه ينطبق أيضاً على الوزراء التقنيين. وعلى الرغم من ترحيبه بقرار المقرر الخاص بتعديل نص مشروع المادة ٣ الجديد – الذي ربما كان بشكله السابق (المادة ٤ السابقة) شبيهاً جداً بنموذج القواعد المناظرة له في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ – فإنه يعترض على صياغة الفقرة ٢. فينبغي أن يوضح أن كلمة "الشخص" يقصد بها شخص آخر. وفضلاً عن ذلك، هل من المناسب الحديث عن "الدول المعنية" بصيغة الجمع؟ فمن المؤكد أن الدولة التي يصدر عنها الفعل الانفرادي هي الدولة الوحيدة المعنية، وينبغي لذلك استخدام الصيغة المفردة فقط. والإشارة إلى "ظروف أخرى" في الفقرة نفسها إشارة مفيدة للغاية. والتأكيدات المقدمة من شخص مفوض من الدولة، أو من ممثل آخر مفوض، خلال إجراءات المحاكم الدولية، ربما يستحسن ذكرها بالتحديد في هذا الصدد في التعليق على المادة ٣. ومن الأمثلة المناسبة على ذلك قضية تيمور الشرقية.

٦٩- وقال بصدد مشروع المادة ٤ الجديد إنه يعترض على استعمال عبارة "صراحة" في سياق تأكيد الدولة لفعل انفرادي يقوم به شخص غير مؤهل للتصرف نيابة عن الدولة. وتأكيد الفعل الانفرادي ينبغي أن تحكمه القواعد نفسها التي تحكم القيام به. وهو يحبذ الصياغة السابقة لأنها أقل جموداً. وفي النص الفرنسي، ينبغي تعديل عبارة *effets juridiques* أي "آثار قانونية" – إلى الصيغة المفردة – أي "أثر قانوني". وأكد من جديد، بصدد موضوع السكوت والأفعال الانفرادية، في الفقرات من ١٢٦ إلى ١٣٣، الرأي القائل بأنه على الرغم من أن بعض أنواع السكوت بالتأكيد لا تمثل، ولا يمكن أن تمثل، فعلاً انفرادياً، فإن غيرها من أنواع السكوت يمكن أن يوصف بأنه "سكوت بليغ" متعمد ومعبر عن قبول ضمني. ولهذا فهو حقاً يمثل فعلاً انفرادياً. وقضية معبد برياه فيهيار بالتحديد مثال واضح على ذلك.

٧٠- وقال بالإشارة إلى مشروع المادة ٥ الجديد أنه ينبغي تعيين مادة منفصلة مصحوبة بتعليقها الخاص لكل أساس من أسس بطلان الأفعال الانفرادية. وأضاف أنه يعارض بشدة إدخال الفقرة الفرعية (ز) المتصلة بالأفعال الانفرادية التي تتعارض مع مقرر لمجلس الأمن، وأشار إلى أن اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ التزمت جانب السكوت الحصيف حول هذه النقطة. ففضلاً عن أن النص يمكن أن يجرح مشاعر الدول، ليست هناك حاجة إلى إشارة خاصة إلى مقرر صادر عن مجلس الأمن، لأنه يشكل مجرد جزء من قانون مستنبط من ميثاق الأمم المتحدة، وبالتالي فهو مستنبط من قانون المعاهدات عموماً. وعلى الرغم من ترحيبه بقرار المقرر الخاص بأن يستند إلى المادة ٥٣ من

الاتفاقية في صياغة الفقرة الفرعية (و)، فانه يتساءل لماذا لم تؤخذ في الحسبان بالمثل المادة ٦٤ من تلك الاتفاقية بشأن ظهور قاعدة قطعية جديدة للقانون الدولي العام. فتعريف القاعدة الآمرة يمكن فعلاً إدخاله في المشروع.

٧١- وقال أخيراً إنه يقترح أن تطلب اللجنة من لجنة الصياغة، عند إحالة مشاريع المواد للأخيرة، أن تنظر في الاختلافات بين صياغات المقرر الخاص وأحكام اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وأن تفكر ملياً في استصواب إدخال مادة تحدد نطاق المشروع، وفي مسألة الأفعال الانفرادية التي لم يشملها المشروع.

٧٢- **السيد باينا سوارس** هنأ المقرر الخاص على ما أظهره من قدرات خيالية وتوفيقية في إعداد تقريره الثالث بالإضافة إلى تقبله بهدوء للانتقادات والاقتراحات التي قدمت داخل اللجنة واللجنة السادسة، وكذلك في ردود الحكومات على الاستبيان. وقال إنه لو قُدمت معلومات أكثر استفاضة عن ممارسات الدول ليسّرت إلى حد كبير العمل بشأن هذا الموضوع. ولعله ينبغي للجنة أن تؤكد من جديد وبصورة أكثر دقة في تقريرها إلى الجمعية العامة نداءها إلى الدول من أجل توفير هذه المعلومات.

٧٣- وهو يدرك، مثل معظم الأعضاء، أهمية الموضوع باعتباره وسيلة لتعزيز الاستقرار وإمكانية التنبؤ بالعلاقات الدولية. ويؤيد تعريف "المقارنة المرنة" المقدم من المقرر الخاص للعلاقة بين مشروع المواد واتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، كما يؤيد موقف المقرر الخاص بشأن مسألة الإغلاق الحكمي.

٧٤- ويضم مشروع المادة ١ الجديد العديد من الاقتراحات التي قدمت في اللجنة وفي اللجنة السادسة، وهو بالتأكيد أفضل من الصيغة التي نوقشت في الدورة السابقة. كما أن قرار إبقاء فكرة "التعبير عن إرادة الدولة بصورة لا لبس فيها" كعنصر هام في تعريف الأفعال الانفرادية أمر جدير بالترحيب. وعلى الرغم من أنه يمكن لقدر معين من الغموض في بعض المفاوضات الدبلوماسية أن يمهد الطريق للتوصل إلى حل، فإن الغموض غير مقبول في السياق الحالي. وثمة حاجة إلى المزيد من المناقشات بصدد فكرة عدم استقلالية الفعل الانفرادي، وذلك لإيجاد صيغة مقبولة لها بتوافق الآراء. أما بالنسبة لعلانية الفعل بحيث يكون معروفاً للدولة أو المنظمة الدولية المعنية، فإن المقرر الخاص ربما يستطيع أن يشير في التعليق إلى أشكال نقل هذه المعرفة التي يقصدها.

٧٥- وذكر أن مشروع المادة ٣ الجديد لا يقتصر على الإشارة إلى ممارسة الدولة وإنما يشير أيضاً إلى "ظروف أخرى". وقال إنه يحبذ صياغة أكثر تقييداً. وفيما يتعلق بالإشارة إلى "الوزراء التقنيين" في الفقرة ١٠٥ من التقرير، فإن الحكومات تتألف بوجه عام من سياسيين بعضهم قد يكون أكثر إلماماً من غيره بمواضيع محددة دون غيرها، ولكن لا يمكن أن يوصف أي منهم بأنه "وزير تقني". والمسألة الثانية بين المسألتين المشمولتين في الفقرة ١١٧، المتصلة بمشروع المادة ٤ الجديد، هي مسألة الشخص المؤهل للقيام بفعل انفرادي نيابة عن الدولة ولكنه تصرف خارج نطاق هذه الاختصاصات. فمن المؤسف أن مشروع المادة لا يعبّر عن هذه المسألة.

٧٦- أما بالنسبة لمشروع المادة ٥ الجديد، فإن المقرر الخاص يستحق التهنئة على ما أبداه من حرص لتحديد ثمانية أسس منفصلة لبطلان الأفعال الانفرادية تعبيراً عن الآراء التي أبديت في اللجنة وفي اللجنة السادسة، ولكن الأسباب لإدراج بعضها ربما حظيت بمعالجة أكثر تفصيلاً في التعليقات. وقال إن إدخال "إفساد ذمة الشخص" في الفقرة الفرعية (ج) جدير بالترحيب، ذلك أن الإفساد يُكافَح عالمياً بصكوك قانونية منها، مثلاً، اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد. ولكنه يتساءل عما إذا كان من الضروري حصر إمكانية الإفساد في هذا النطاق الضيق "نتيجة لقيام الدولة الأخرى بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بإفساد ذمة الشخص". فلا يستطيع المرء أن يستبعد إمكانية أن الشخص الذي يقوم بالفعل الانفرادي قد يفسده شخص آخر أو مؤسسة. ولاحظ في الختام، رغم إطرائه على الإشارة في الفقرة الفرعية (ز) إلى الأفعال الانفرادية التي تتعارض مع قرار من قرارات مجلس الأمن، أن المقرر الخاص أشار إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة في عرضه الشفوي للتقرير، ومن المؤسف أنه لم يدرج إشارة مماثلة في النص.

٧٧- **السيد رزونستوك** قال انه يشاطر السيد سيما شكوكه، وإلى حد كبير يؤيد آراءه، وإن كان أقل اقتناعاً منه بأن الموضوع قيد النظر غير قابل للتنسيق. وهو يود، بالتحديد، أن يحث المقرر الخاص على التركيز بقدر أكبر على ممارسة الدول، وعلى معالجة كل مسألة على حدة كمنهج لعمله. وقال بالإشارة إلى الفقرة الفرعية (ز) من مشروع المادة ٥ الجديد إنه ليس واضحاً أبداً أن قرار مجلس الأمن ٢٢١ (١٩٦٦) المؤرخ في ٩ نيسان/أبريل ١٩٦٦، الذي أوقفت بموجبه السفينة "*Joanna V*" في إطار فرض العقوبات على روديسيا، كان إجراءً متخذاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. فقد افتقر إلى عناصر رئيسية من العناصر التي تجعله إجراءً متخذاً بموجب الفصل السابع. ولكن ليس ثمة شك في أن إجراء مجلس الأمن قد منح تصريحاً مؤكداً للغاية بوقف الناقلة، إن لم يكن قد ألزم بذلك. والمسألة معقدة جداً، إذ إنها تقع على الحدود بين الالتزامات القانونية والالتزامات السياسية. وهو لا يعتقد أن ذكرها بصورة عابرة طريقة مسؤولة لمعالجتها.

٧٨- **السيد سرينيفاسا راو** هنأ المقرر الخاص على النهج الإيجابي الذي سلكه إزاء موضوع معقد وصعب. وقال إنه لو كان التركيز على المعلومات غير المتوفرة عن ممارسات الدول أكبر، لربما كانت معالجة المهمة أكثر فائدة. وأوضح أن النقطة التي يتوقع الأعضاء بشأنها توجيهات من المقرر الخاص تتمثل في الظروف والقواعد العامة للقانون الدولي، التي تميز الأفعال الانفرادية عن الأفعال السياسية والآثار القانونية الناجمة عنها.

٧٩- وفيما يتعلق بتعريف الأفعال الانفرادية في مشروع المادة ١ الجديد، فإن الأثر القانوني الذي يحدثه الفعل لا يدل بالضرورة، أو دائماً، على القصد الأصلي للدولة التي صدر عنها الفعل. فالدولة كيان سياسي. ومقاصدها يمكن أن تكون ملتبسة أو غير ملتبسة حسب السياق. وهو يرى أن معيار الأثر الناجم فعلاً يجب تقييمه دائماً بغية تحديد طبيعة القصد. ودراسة الاعتبارات السياسية في سياقها تؤدي دوراً مهماً جداً في تقييم القصد وراء الفعل. ويستدعي الأمر اتباع نهج استقرائي يأخذ في الحسبان الاعتبارات السياسية.

٨٠- وقال بالإشارة إلى استنتاجات المقرر الخاص حول موضوع الإغلاق الحكمي إن من الصعب أيضاً فصل سلوك الدولة الصادر عنها الفعل الانفرادي عن الأثر الذي يحدثه الفعل على الدولة المستهدفة، خاصة إذا اتُفق على أنه ليست هناك حاجة لاعتبار الأفعال الانفرادية استقلالية. وهذه المسألة تستحق هي الأخرى أن ينظر فيها بعناية. وأخيراً، على الرغم من أن المسألة التي شملتها الفقرة الفرعية (ح) من مشروع المادة ٥ الجديد متصلة بمشروع المادة ٣ الجديد بلا شك، فإنها تنطوي على جوانب أخرى مهمة، الأمر الذي يعني أنها لا تتصل بتلك المادة وحدها. فهل يمكن لدولة أن تستغل أحكام قانونها الوطني لتفادي التزامات دولية تعهدت بها بفعل انفرادي ساري المفعول؟ بعبارة أخرى، هل يمكن لدولة قامت بفعل انفرادي أن تدعي أن قانونها الداخلي لا ينص على فعل ما رغم أن الفعل نتج عنه التزام دولي؟ ثمة حاجة إلى مواصلة التفكير ملياً في هذه النقطة.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٥

الجلسة ٢٦٣٠

يوم الأربعاء، ٣١ أيار/مايو ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد إيكونوميدس، السيد بايينا سوارس، السيد البحارنة، السيد براونلي، السيد بامبو-تشيفوندا، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيبولفيدا، السيد سيما، السيد العربي، السيد غايا، السيد غالتسكي، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد كروفورد، السيد كوسوما-أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد هافنر، السيد هي.

الأفعال الانفرادية للدول (تابع) (A/CN.4/504, sect. C؛ A/CN.4/505[1]؛ A/CN.4/511[2])

[البند ٧ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص[3] (تابع)

١- **السيد غوكو** هنأ المقرر الخاص على تمكنه رغم الصعوبات الملازمة للموضوع من إعداد تقرير ثالث متماسك ومفصل (A/CN.4/505) تعالج فيه مسائل حساسة عديدة، ويأخذ في اعتباره مختلف الآراء المعرب عنها إلى اللجنة وفي محافل أخرى.

٢- وقال، معلقاً على إجابات عدد معين من الحكومات على الاستبيان الذي كان قد وُجه إليها بخصوص الأفعال الانفرادية للدول والذي وزع كوثيقة غير رسمية[4]، إنه يبدو من تعليقاتها عموماً على هذه المسألة أنها موافقة على أن تعتبر الأفعال الانفرادية ذات طبيعة متنوعة للغاية، إلا أنها تسلّم أيضاً بأن الدول كثيراً ما تستخدمها في العلاقات الدولية. وفي حال عدم وجود معاهدة رسمية، تكون هذه الأفعال هي الوسيلة التي تلجأ إليها الدولة لإبلاغ ما تبتغيه إلى دولة أخرى، وهي طريقة مريحة لتصريف الأعمال الجارية في الدبلوماسية.

---

(١) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

(٢) المرجع نفسه.

(٣) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد الواردة في تقريره الثالث، انظر الجلسة ٢٦٢٤، الفقرة ٣٥.

(٤) انظر الجلسة ٢٦٢٨، الفقرة ١١.

٣- وتتعلق الإجابات أيضاً بمسائل محددة. ففيما يتعلق بانطباق اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، يظهر فيما يبدو توافق في الآراء مفاده هو أن هذه الاتفاقية قد لا تنطبق على الأفعال الانفرادية، إلا أنها يمكن أن تكون مفيدة كدليل يحتذى به في هذا الميدان. وفيما يتعلق بالأشخاص المؤهلين للتصرف باسم الدولة، اتفقت الدول التي أجابت على الاستبيان في رأيها بأن الاتفاقية ذات صلة بالتناظر. أما عن الأشكال التي يجب أن يأخذها الفعل الانفرادي، فقيل إن الإعلانات مقبولة سواء كانت شفوية أو خطية، إلا أن ذلك يتوقف على نوع الفعل. أما عن مضمون الفعل الانفرادي، فقيل إنه يمكن أن يكون من أنواع مختلفة ليست مقتصرة على فئات معينة. بيد أن دولة واحدة، إيطاليا، ذكرت ثلاثة أنواع: نوع الأفعال التي تذكر إمكانية الاحتجاج بوضع قانوني، ونوع الأفعال التي تنشئ التزامات قانونية، ونوع الأفعال اللازمة لممارسة حق سيادي. وفيما يتعلق بالآثار القانونية، تشدد الإجابات على إنشاء الالتزامات وانقضائها، وكذلك على إنشاء حقوق لدول أخرى وإلغائها. وتميّز دول معينة بين الأفعال المختلفة والآثار القانونية التي يفترض أن تحدثها. ورأت إحدى الدول، هولندا، أن الأفعال الانفرادية لا يمكنها أن تحدث آثاراً تتعارض مع القواعد العامة للقانون الدولي. ويبدو أن الدول متفقة على إقرار أهمية الأفعال الانفرادية وفائدتها، كما يبدو أنها تعترف بمبدأ المعاملة بالمثل، وبالأخص إزاء الدول الصديقة. وفيما يتعلق بالقواعد الواجبة التطبيق، تسلّم الدول بأن المبادئ التي تحكم تفسير الاتفاقية تنطبق بالتناظر، مع إيلاء الاعتبار الواجب للطبيعة الخاصة التي تتسم بها الأفعال الانفرادية. أما عن مسألة صحة الأفعال الانفرادية، فيمكن عرضها على الهيئات التعاهدية المختصة. وبخصوص أجل الأفعال، تعلق الدول أهمية على مسألة قابلية الإلغاء، إذ ترى أنه يمكن إلغاء الفعل إذا انعدمت ملاءمته، أو أنه يمكن أن يوضع حد له في حالة تعديل جذري. ورأت إحدى الدول أن مدته غير محدودة، إلا أنه يمكن الغاؤه إذا نقضته معاهدات ثنائية. وفيما يتعلق بقابلية الإلغاء، أجمعت الدول على قبولها، إلا أنها رأت أنه يجب الإشعار بالإلغاء وأنه يمكن تطبيق الاتفاقية بالتناظر، مع وجوب أخذ الظروف الخاصة في الاعتبار. ويمكن أن تكون أسباب هذا الالغاء الخطأ أو التدليس أو الفساد أو عدم مراعاة قواعد القانون الدولي وعدم احترام الدول لالتزام عُقد بناءً على معاهدات دولية. ويؤمل أن تكون دول أخرى مستعدة للإجابة على هذا الاستبيان. وقال السيد غوكو إنه فهم أن الإجابات الواردة جاءت بعدما وُضع التقرير الثالث بالفعل، وأضاف أنه ربما يمكن رغم ذلك الاستفادة منها لدى متابعة بحث هذا الموضوع.

٤- ويُبسط المقرر الخاص في الفقرات ٣٠ إلى ٣٦ من تقريره العناصر المكونة لتعريف دقيق للفعل الانفرادي الصادر عن الدول، منادياً بالوصول إلى اتفاق نهائي في هذا الصدد. والتعريف الذي يقترحه في مشروع المادة ١ الجديد جيد الصياغة ويتضمن جميع العناصر المبيّنة في الفقرة ٣١. ويشار فيه، على وجه التحديد، إلى "التعبير عن إرادة الدولة بصورة لا لبس فيها، وأن يصدر بقصد إحداث آثار قانونية". ويرى السيد غوكو أن ذلك يعني أنه يجب أن يكون الإعلان جيد الإعداد ومدروساً بحصافة وبتروي وأن يكون محسوباً. فهذا هو ما ينبغي توقعه من جانب دولة ذات سيادة، وبالأخص من إعلان صادر من رئيس الدولة. ولا ريب في أن أي اعتراض أو تنازل أو وعد أو اعتراف وجميع الأفعال من هذا النوع مقصودة تماماً ويجب أن تكون كذلك. إلا أنه يمكن التساؤل عما إذا كانت الإعلانات الانفرادية مقصورة على هذا النوع من الفعل، أم إذا كان ينبغي ألا يتضمن هذا التعريف إلا الإعلانات التي تصوغها الدولة طوعاً، مع استبعاد الأفعال أو الإعلانات التي تصاغ بأسلوب ربما يكون ناقصاً، وإن كانت بغرض إحداث نتائج. ويمكن أيضاً التساؤل عما إذا كان ينبغي لهذه الآثار أن تكون قانونية أم

سياسية. وكثيراً ما يُصدر رؤساء الدول علانية إعلانات تبتعد عن خطبهم المعدّة سلفاً. والشخصيات العامة معرضة للفخاخ التي تنصبها لهم وسائط الإعلام، ولا يندر أن يستمع المرء في الإذاعة أو أن يشهد على شاشات أجهزة التلفزة رؤساء الدول وهم يوجهون تهديدات بالغزو أو يتحدثون عن سحب الجنود أو يعرضون تنازلات بل يوجهون مطالب. وفي هذا الصدد، يعد مثال جزر سبراتلي صارخاً، إذ لم يهتم أحد بها إلى أن استكشفت فيها مخزونات وفيرة من البترول. ومنذ ذلك الوقت تطالب خمسة بلدان على الأقل بملكية هذه الجزر، بل وصل بها الأمر إلى توجيه تهديدات إلى منافسيها. ولا ريب في أن هذه الإعلانات انفرادية وفي أنها تُحدث آثاراً، إلا أنه يمكن التساؤل عما إذا كانت للمطالبات والتهديدات آثار قانونية بمعنى التعريف المقترح. فكما أفادت بوضوح إحدى الدول التي أجابت على الاستبيان، لا يجوز أن تكون آثار الأفعال الانفرادية مخالفة للقواعد العامة للقانون الدولي. ولكن القانون الدولي لا يقبل التهديدات. وتعالج هذه النقطة في إطار مسألة بطلان الأفعال الانفرادية، الواردة في الفقرتين ١٤٩ و١٥٠ من التقرير. وثمة مثال آخر يدعو إلى التفكير في آثار الفعل الانفرادي، ألا وهو قول الرئيس ديغول "لتحيا كويبيك حرة!"[٥]، والذي لا يزال صداه يدوي في آذان الانفصاليين الكويبيكين حتى بعد مرور كل هذه السنوات.

٥- وفيما يتعلق بالنية، قال السيد غوكو إنه يتفق مع رأي المقرر الخاص بأنه يصعب تصنيف الأفعال في فئات مختلفة وتحديد ما إذا كانت سياسية محصنة، أي دون آثار قانونية. فلا شك في أن نية الدولة الصادر عنها الفعل معيار حاسم، ولكن السؤال هو كيف يمكن تحديدها. ففي نهاية الأمر، يتوقف الالتزام بفعل انفرادي على الأفعال المثبتة وتقديرها. فاستنتجت محكمة العدل الدولية في أحكامها الصادرة في قضيتي التجارب النووية - التي يكثر ذكرها - أن فرنسا كانت ملزمة قانوناً بالإعلان الصادر عنها بأنها كانت تعتزم وقف إجراء تجارب نووية في الجو، وذلك من واقع أن هذا الاعلان كان علنياً، وهو ما تجلت منه نية فرنسا بالالتزام به. إلا أن الأمر احتاج إلى قرار من محكمة لتحديد هذه النية، أي بعبارة أخرى وجب أن ترفع استراليا ونيوزيلندا دعوى أمام القضاء. وسلّم السيد غوكو بأنه يمكن أن تُصدر الدول أفعالاً انفرادية دون أن تدرك عواقب نياتها. ففي القضيتين السالفتي الذكر، تُلاحظ مؤشرات معينة تدل على أن الرئيس ميتران لم يكن يعتزم حقيقة أن يأمر بوقف التجارب النووية فوراً. فمشكلة الإعلانات التي تعبّر عن التزام أو تعهد هي أنها قابلة للتعديل بل وحتى للإنكار. وفي الواقع تظل طبيعتها الالزامية غير مؤكدة، ومن هنا يأتي رفض الدولة المقصودة الاهتمام بها بجدية.

٦- ولاحظ السيد غوكو حذف كلمة "علنياً"، الوارد شرحها في الفقرتين ٧٨ و٧٩ من التقرير. فالمهم أن تكون الدولة الأخرى على علم بالإعلان، وهو ما يراه مقابلاً لمعنى كلمة "العلانية". وعلى كل حال، لا يمكن إلا وأن يكون كل ما يعلنه أحد رؤساء الدول أو الحكومات علنياً. ويستتبع ذلك أيضاً من التعريف، حيث تستخدم العبارة "التعبير عن الإرادة بصورة لا لبس فيها" أن النية الكامنة فيها هي اعتبار الأفعال الانفرادية بمثابة إعلانات رسمية، قد يلزم في الواقع العملي أن تكون مصاغة خطياً. وربما تكون الحالة الوحيدة التي يجوز فيها لإحدى الدول أن توجه إلى دولة أخرى إعلاناً غير خطي هي أوضاع النزاع أو العداوة الناشئة. غير أن تقنيات الاتصالات

---

(٥) المرجع نفسه، الحاشية ١٤.

الحديثة تطورت اليوم بحيث يُسجل كل إعلان شفوي خطياً فوراً، فلم يعد هناك أي معنى للتمييز بين ما هو خطي وما هو شفوي.

٧- وقال السيد غوكو إن ليس لديه اعتراض قوي إزاء استخدام عبارات "الفعل"، و"الآثار القانونية"، و"الاستقلالية"، وطبيعة "الفعل الانفرادي التي لا لبس فيها". وفي مشروع المادة ٢ الجديد (قدرة الدول على القيام بأفعال انفرادية)، اقترح إمكانية إضافة كلمة "الصلاحية". وقال إن المناقشة المتعلقة بالسكوت، الواردة في الفقرة ١٢٦، جديرة بالاهتمام، إلا أنه يجدر ملاحظة أن السكوت يمكن أن يكون مساوياً للاعتراف في ميدان قانون الإثبات. ففي حالة نزاع، إذا تحدت إحدى الدول دولة أخرى بأن تثبت خطأً ما تؤكده بخصوص فعل صادر عن الدولة الأخرى وظلت الدولة الأخرى ساكتة، يكون سكوتها منطوياً على قبول ضمني. أما عن المادة المتعلقة ببطلان الأفعال الانفرادية، فهو يفضل أن يكون عنوانها "قابلية إلغاء الفعل الانفرادي". فالفعل الانفرادي في الواقع أكثر مرونة من المعاهدة، ولذلك ينبغي أن يكون إلغاؤه أكثر سهولة، وإن كان لنفس الدواعي التي يستتبعها البطلان.

٨- وأعرب السيد غوكو عن رأيه بأنه يمكن إحالة مشاريع المواد الخمسة الجديدة المقترحة وكذلك إجابات الحكومات على الاستبيان إلى لجنة الصياغة أو فريق العمل للنظر فيها بمزيد من الإمعان.

٩- **السيد إيكونوميدس** شكر المقرر الخاص على تقريره الثالث، الذي رأى أنه يشكل تقدماً واضحاً على التقرير السابق له. وبدأ بإبداء بعض الملاحظات العامة على هذا التقرير، قائلاً إن أهمية دراسة هذه المسألة واضحة. فالفعل الانفرادي الصادر عن الدولة بالمعنى المقصود في المشروع يوجد في الممارسة الدولية بل ويشكل أحد مصادر القانون الدولي، رغم أن المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية لا تذكره. وفي الواقع، يمكن لهذا المصدر في ظروف معينة أن يوجد للدول حقوقاً والتزامات ذات طابع غير موضوعي، إلا أنه لا يمكن أن يوجد من حيث المبدأ قانوناً موضوعياً، أي قواعد دولية قابلة للانطباق عموماً، فلا تستطيع الدول أن تشترع من طريق أحادي. ولا يمكن إنكار أن هذا الموضوع تصعب معالجته، وذلك أولاً لأن الدساتير الوطنية والقوانين الداخلية بصفة عامة لا تتناول أو لا تكاد تتناول الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدول التي يمكن أن تلزمها على الصعيد الدولي، على خلاف، مثلاً، الأعراف والقواعد العرفية التي تعالج عموماً في إطار قانون الدول الداخلي. والسبب الثاني هو أن الممارسة الدولية فيما يتعلق بهذه الأفعال ليست وافرة بالمرة. ففي الواقع لا يوجد إلا القليل من الأفعال التي تمنح الدول بموجبها حقوقاً لدول أخرى مع تحملها هي الالتزامات المقابلة لهذه الحقوق. وقال إنه يتوجب إذاً على اللجنة، وهي مزودة بقدر ضئيل من الآلات والتوجيهات، أن تقنن القواعد في هذا الميدان الذي لا يُعلم عنه إلا القليل، وهذا بغرض تحقيق هدف مزدوج هو حماية الدول أنفسها من تصرفاتها الخاصة، وذلك بأن تُطرح عليها مجموعة مترابطة من القواعد المتعلقة بالأفعال الانفرادية التي يمكن أن تلزمها على الصعيد الدولي، وخدمة مصلحة المجتمع الدولي بإطلاق القواعد الجوهرية لهذا المصدر الجديد للقانون.

١٠- وتناولت الملاحظة العامة الثانية التي أبداها السيد ايكونوميدس العلاقة بين الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدول واتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وقال إن هذه العلاقة جلية، وهو ما أوضحه المقرر الخاص بشكل بليغ. فإن لم

تكن الاتفاقية قائمة، ما كان من المستطاع تقنين الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدول والملزمة لها بموجب القانون الدولي. فقد فتحت الاتفاقية حقاً الطريق أمام تقنين الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدول وكذلك أفعال المنظمات الدولية. ولكنه ينبغي تجنب تكرار حلول الاتفاقية بعينها. فيجب استخدام هذه الاتفاقية بطريقة رشيدة وبقدر كبير من الحذر كمصدر للإيحاء، حيثما تصادف تماماً صفات أحد الأفعال الانفرادية الملزمة صفات الفعل التعاهدي. وبعبارة أخرى، ينبغي الاتجاه عند الاقتضاء بدءاً بدراسة الفعل الانفرادي الصادر عن الدولة صوب حلول الاتفاقية، لا اتباع الإجراء العكسي.

١١- وثالثاً، قال السيد إيكونوميدس إنه كان يفضل أن يتضمن المشروع الإغلاق الحكمي والسكوت، بصفتهما من التصرفات الانفرادية للدول الكفيلة بإحداث آثار قانونية على الصعيد الدولي. إلا أنه يستطيع في الوقت الحالي أن يقبل ترك هذه المسألة جانباً للنظر فيها في وقت لاحق.

١٢- ثم انتقل السيد ايكونوميدس إلى مشاريع المواد الجديدة فأعرب عن رأيه، فيما يتعلق بالمادة ١، وهو أن هناك ثلاثة عناصر أساسية في تعريف الفعل الانفرادي. أولاً، إرادة الدولة في أن تلتزم من خلال هذا الفعل بإنشاء حقوق والتزامات. وقال إنه يفضل أن يتحدث عن حقوق والتزامات لا عن آثار قانونية، وهو مفهوم أكثر اتساعاً وغامض نوعاً ما. وثانياً، الطابع المستقل أو "غير المرتبط" للفعل أي أن الفعل ليس مشروطاً بمصادر أخرى للقانون الدولي، بما فيها المعاهدات الدولية أو القواعد العرفية القائمة. فالأفضل في الواقع - والأسهل والأضمن دون شك - هو الاقتصار على طبيعة الفعل المستقلة بدلاً من السعي الى أن تستبعد من نطاق المشروع جميع الأفعال الانفرادية الأخرى الصادرة عن الدول، التي لا تهم في الواقع مشروع المواد، وهي عديدة ومتنوعة للغاية. والعنصر الأساسي الثالث هو الجهات المقصودة بالفعل، والتي يمكن أن تكون دولاً أخرى أو منظمات دولية. ويتعين هنا بالتحديد التساؤل عما إذا كان يمكن للمجتمع الدولي عموماً أن يستفيد من قانون ينبع من فعل انفرادي صادر عن دولة واحدة أو عدة دول أو جميع الدول. ورأى السيد ايكونوميدس أنه يجب الإجابة عن هذا السؤال بالإيجاب. كما قال إن بوسعه أن يقبل اقتراح السيد بيليه (الجلسة ٢٦٢٩) بأن الفعل الانفرادي يجب أن يخضع للقانون الدولي وأن يحكمه هذا الأخير، على غرار المعاهدت الدولية. وقال إنه يتفق أيضاً مع السيد إيردوثيا سكاسا والسيد كانديوتي وغيرهما من الأعضاء على عدم معالجة العناصر ذات الطابع الذي لا لبس فيه للفعل وعلانيته في التعريف. فيمكن أن ترد هذه العناصر في الجزء الخاص بشروط صلاحية الفعل الدولي. ومن ناحية أخرى، رأى السيد إيكونوميدس أنه لم يتم التشديد على استقلالية الفعل الانفرادي بشكل كاف في التعريف الوارد في مشروع المادة ١ الجديد، بينما يراه عنصراً حاسماً للتمييز بين الأفعال الانفرادية التي تنشئ حقوقاً والتزامات على الصعيد الدولي والأفعال الانفرادية الأخرى الصادرة عن الدول.

١٣- ومشروع المادة ٢ الجديد يعكس الحكم الوارد في المادة ٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. ويرى السيد إيكونوميدس أنه ينبغي استكمال هذا الحكم الذي ينبع منطقياً من مشروع المادة ١ الجديد على النحو التالي: "لكل دولة القدرة على القيام بأفعال انفرادية قابلة لإنشاء حقوق والتزامات على الصعيد الدولي".

١٤- وحظيت الفقرة ١ من مشروع المادة ٣ الجديد (الأشخاص المؤهلون للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدول) برضا السيد إيكونوميدس، إلا أنه رأى أنه يستحسن أن يصاغ هذا الحكم بأسلوب أكثر قوة وصراحة، على النحو الذي اقترحه السيد بامبو - تشيفوندا. وقال إنه ينبغي على الأقل الاستعاضة عن العبارة "يعتبر [...] ممثلين" بكلمة "ممثلون". كما يرى أن العبارة "الدول المعنية" الواردة في الفقرة ٢ لا مكان لها في هذا الحكم. ويرى في الواقع أنه يمكن صوغ هذه الفقرة على النحو التالي:

"يعتبر الشخص مؤهلاً للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدولة إذا ثبت على أساس ممارسة هذه الدولة والظروف التي تم فيها هذا الفعل أن هذا الشخص كان مؤهلاً لأن يتصرف باسمها."

١٥- وقال السيد إيكونوميدس إنه ليس لديه أي اعتراض على مشروع المادة ٤ الجديد (التأكيد اللاحق لفعل صادر عن شخص غير مؤهل لذلك) الذي يمكن في حقيقة الأمر أن يصبح الفقرة ٣ من المادة ٣، وفقاً للاقتراح الحكيم الذي قدمه السيد بامبو - تشيفوندا.

١٦- أما عن مشروع المادة ٥ (بطلان الأفعال الانفرادية)، رأى السيد إيكونوميدس أنها جاءت قبل الأوان بعض الشيء. فينبغي النظر في هذا الحكم بعد صوغ الأحكام الخاصة بصلاحية الأفعال الانفرادية، وخصوصاً بعد صوغ المادة الخاصة بإلغاء الفعل الانفرادي. وفي الواقع، ترتبط شروط الصلاحية ارتباطاً وثيقاً بأسباب البطلان، كما أنه من الواضح أنه إذا كان الفعل الانفرادي قابلاً للإلغاء، يكون من مصلحة الدولة أن تلجأ إلى هذه الوسيلة بدلاً من الاحتجاج بسبب للبطلان. وعلى ذلك ينبغي أن تتعلق أساساً أسباب البطلان بالأفعال الانفرادية غير القابلة للإلغاء، أي الأفعال التي تربط الدولة الصادر عنها الفعل إزاء كيان آخر.

١٧- وأخيراً قال السيد إيكونوميدس إنه لا يعترض على إحالة مشاريع المواد الجديدة هذه إلى لجنة الصياغة.

١٨- **السيد كاتيكا** هنأ المقرر الخاص على تقريره الثالث الممتاز الذي يأخذ في الاعتبار في آن واحد تعليقات أعضاء اللجنة والملاحظات التي وجهتها الحكومات إلى اللجنة السادسة التابعة للجمعية العامة. ويظهر من إجابات الحكومات على الاستبيان، التي وردت للأسف في وقت متأخر حال دون إدراجها في التقرير، اختلاف كبير في وجهات النظر إزاء إمكانية سن قواعد عامة قابلة للانطباق على جميع الأفعال الانفرادية وإزاء أنواع الأفعال التي يمكن أن تشملها تلك القواعد.

١٩- فيتعين من ثم على اللجنة أن توجه المجتمع الدولي من خلال تحديد نطاق الموضوع بوضوح والوصول إلى حل وسط بين النهج "المتطرف" الذي ينادي بتقنين جميع أنواع الأفعال الانفرادية والنهج "المعتدل" الذي ينظر بمقتضاه في مختلف "الأفعال التي تنشئ التزامات" كل على حدة.

٢٠ وقال السيد كاتيكا إنه بعدما كان مخالفاً في الرأي، فقد ضم صوته إلى حجج الذين يرون أنه يمكن الاستغناء عن الرجوع في هذا الصدد إلى اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، حتى إن رأى البعض أن ذلك يعني تفوّق نظام

فيينا. وقد قرر المقرر الخاص الابتعاد عن ذلك في مشروع المادة ١ الجديد وأن لا يدرج حكماً يكون بوحي من المادة ٣ من الاتفاقية، محدداً بذلك بوضوح الفارق بين الأفعال الانفرادية والمعاهدات.

٢١- وفيما يتعلق بتعريف الأفعال الانفرادية، رأى السيد كاتيكا أنه ينبغي لها أن تشمل جميع الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدولة، في أي شكل كانت (أي شفوية أو خطية على حد سواء). ومن ناحية أخرى، يعتقد أنه لا يلزم تحديد ما إذا كان يجب أن يتعلق الأمر بتعبير "لا لبس فيه" عن الإرادة، إذ قد يصعب تقدير ذلك عملياً. ورأى أن الجملة الأخيرة من مشروع المادة ١ الجديد، الذي يفهم منه أن الفعل لا يحدث آثاراً قانونية إلا ابتداءً من اللحظة التي تعلم به الجهة "المقصودة" (أي دولة أو عدة دول أو منظمة دولية أو عدة منظمات دولية) كان غير موفق هو الآخر، إذ يؤدي إلى إعطاء صاحب الفعل الانفرادي ميزة على الجهة المقصودة التي لا يمكن أن تكون على علم إلا بعد فوات الأوان.

٢٢- وقال إنه لم ير أية مشكلة في مشروع المادة ٢ الجديد. أما نص مشروع المادة ٣ الجديد، وخصوصاً الفقرة ٢، فربما تكون تقييدية أكثر مما ينبغي. فإذا أشير إلى الممارسة الدبلوماسية وإلى اتفاقية فيينا لتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي، وخصوصاً المادة ١٢ من هذه الاتفاقية، يتضح أن بعض مبعوثي الدول مؤهلون ضمناً، في مختلف اختصاصاتهم، لإصدار أفعال انفرادية باسم الدولة التي يمثلونها.

٢٣- وقال إن المقرر الخاص يثير في الفقرتين ١٠٣ و١٠٤ من التقرير مسألة معرفة ما إذا كانت الأفعال الانفرادية - أي التعهدات في هذه الحالة - الصادرة عن إحدى الدول بمناسبة مؤتمر لإعلان تبرعات طوعية يجب اعتبارها مجرد أفعال سياسية أم أفعالاً تلزم قانوناً الدولة صاحبة الإعلان. فمن الناحية النظرية، ينبغي أن تعتبر الدولة صاحبة الإعلان ملتزمة قانوناً، لأنه يفترض أنها أصدرت بحسن نية وعداً أوجد توقعات عند الجهات المقصودة. ولكن للأسف، يظهر من الواقع العملي أن هذا النوع من التعهدات كثيراً ما لا يستوفى. وتفيض سجلات الأمم المتحدة وغيرها من المنظمات الدولية بأمثلة على ذلك. ولذلك يجدر بالمقرر الخاص أن يعتبر هذه الإعلانات بمثابة إعلانات سياسية لا أفعالاً تحدث آثاراً قانونية.

٢٤- ورأى أن مشروع المادة ٤ الجديد مقبول. أما عن مسألة معرفة ما إذا كان يمكن للدولة بالتزام السكوت أن تصدر في الواقع فعلاً انفرادياً، فكان المقرر الخاص على حق تماماً عندما قال في الفقرة ١٢٩ من التقرير إنه قد يستحيل بالنسبة للدولة أن تعد بشيء ما أو تقترحه بالتزام السكوت. وإن كان يجدر توخي مفاهيم مثل الرضا أو الاعتراض أو التخلي أو الإغلاق الحكمي، فلا مكان لحكم عن السكوت والأفعال الانفرادية في مشروع المواد.

٢٥- ومشروع المادة ٥ الجديد مستوحى مباشرة من الفرع ٢ من الباب الخامس من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. فتنص الفقرة الفرعية (ز) من هذه المادة، ضمن أسباب البطلان، مخالفة الفعل الانفرادي لقرار اتخذه مجلس الأمن. وعلى ضوء تعليقات السيد لوكاشوك (الجلسة ٢٦٢٩)، تساءل السيد كاتيكا ما إذا كان يستحسن حذف هذا الحكم وتناول هذه المسألة في التعليق.

٢٦- وختاماً، ذكّر السيد كاتيكا بأن التجربة تثبت أن الأفعال الانفرادية التي تبدو استنتاجاً مخالفة لقواعد القانون الدولي الساري قد أسهمت بالفعل في تطوير هذا القانون. فيمكن، على سبيل المثال، ذكر "مذهب نيريري"[٦] الذي أطلقه الرئيس التنزاني السابق، نيريري، والذي يقضي برفض الخلافة التلقائية للمعاهدات الثنائية التي أبرمتها السلطة الاستعمارية السالفة. وهذا المذهب الذي واجه انتقاداً شديداً في بداية الأمر أُخذ في الاعتبار في نهاية الأمر في الفرع ٣ من الباب الثالث من اتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات (المشار إليها فيما بعد بـ"اتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨").

٢٧- **السيد هافنر** أثنى على المقرر الخاص الذي قال عنه إنه باشر مهمة عسيرة قد تبدو أحياناً مستحيلة: فقد رأى بعض الأعضاء، مثل السيد سيما (الجلسة نفسها)، أنه لا يمكن صوغ قواعد عامة تنطبق على جميع الأفعال الانفرادية، بينما أكد آخرون، مثل السيد بيليه، أن هذا التقنين يقابل حاجة حقيقية. وقال إنه يرى شخصياً أنه ينبغي للجنة القانون الدولي أن تسعى إلى ذلك على الأقل، حتى إذا ثبت في نهاية الأمر أن التقنين مستحيل. وقال إن المقرر الخاص لم يستطع أن يأخذ في الاعتبار تعليقات الحكومات التي لم تصله قبل الوقت الذي وضع فيه تقريره، إلا أنه يجب على اللجنة الآن أن تعمل على ضوء إجاباتها على الاستبيان إذا كانت تريد أن تكون مشاريع المواد التي سوف تصاغ مقبولة للدول وأن لا تظل قانوناً مهملاً. ويجب عليها أيضاً، في رأيه، أن تعطي مزيداً من الاعتبار لممارسة الدول. وفي هذا الصدد، قال السيد هافنر إنه يسمح لنفسه بتصويب خطأ بسيط من جانب المقرر الخاص في الفقرة ٥٣ من التقرير. فلا يمكن إنشاء حالة من الحياد الدائم بواسطة فعل انفرادي، إذ يحتاج الأمر إلى فعل ثنائي كحد أدنى. ومن ناحية أخرى، يكون إعلان الحياد الصادر في وقت الحرب فعلاً أحادي الجانب بكل معاني الكلمة ولا يتوقف على موافقة الدول المحاربة. والحاشية التي تشير إلى الإعلان الصادر عن حكومة النمسا، في الفقرة ٥٣، لا علاقة لها بالحياد. فالمثال المذكور فيها لا يتعلق إلا بالإخطارات الموجهة من الحكومة النمساوية إلى الدول الأربع الموقعة على معاهدة إعادة إنشاء دولة النمسا المستقلة والديمقراطية. غير أن هناك في الواقع وفرة من الأمثلة على ذلك، وكان يمكن للمقرر الخاص أن يشير على نحو مجد إلى الإعلانات الصادرة في إثر النزاع حول جزر فولكلاند (جزر الملوين) أو حرب الخليج.

٢٨- وقال السيد هافنر إنه يود، قبل بحث مشاريع المواد الواحد تلو الآخر، ملاحظة أنه قد أشير في حاشيتين في النص الفرنسي للتقرير إلى عدد من أعضاء اللجنة بلقب "السيدة". وأعرب عن أمله في أن تكون الترجمات عموماً أكثر تنبهاً ودقة.

---

(٦) انظر إعلان أروشا لعام ١٩٦٧: The Arusha Declaration of 1967 (J.K. Nyerere, *Ujamaa: Essays on Socialism* (London, Oxford University Press, 1968), p. 13).

٢٩- وفيما يتعلق بمشروع المادة ١ الجديد، قال إنه يتفق مع الارتياب الذي سبق الإعراب عنه إزاء فائدة اقتضاء أن يكون التعبير عن الإرادة "بصورة لا لبس فيها". فإذا اقتضي نفس الشيء فيما يتعلق بالمعاهدات، لكان من شأن ذلك استبعاد كل المعاهدات التي تشتمل على "التباسات بناءة" من إطار تطبيق قانون المعاهدات، إلا أن الجميع يعرف أن ذلك لا يحدث أبداً في الواقع العملي. ولذلك يبدو أنه لا يلزم تضمين هذا الإيضاح في المادة ١. ولا يعني ذلك أنه لا يجب حصر مجال انطباق هذه المادة، فيجب أن يكون من الواضح أن الأفعال المقصودة هي أفعال انفرادية مستقلة، وأنها ليست أفعالاً تصدر بالارتباط بإحدى المعاهدات. والأفعال الانفرادية متنوعة للغاية في الواقع: فيمكن للدول، ببساطة، أن "تطلق" حقوقاً والتزامات سبق إنشاؤها بموجب نظام تعاهدي أو حتى بموجب قانون عرفي، إلا أنها تستطيع أيضاً أن "تشكل" بنفسها الالتزامات التي تعتزم الاضطلاع بها. واقترح السيد هافنر الاكتفاء في الوقت الحالي بتناول الأفعال التي تندرج في الفئة الثانية.

٣٠- ويرد أيضاً في مشروع المادة ١ الجديد أن الفعل الانفرادي يصدر بقصد إحداث "آثار قانونية"، دون تحديد ما إذا كانت هذه الآثار سوف تحدث في القانون الداخلي أم في القانون الدولي. وكما أكد السيد بيليه، ينبغي توضيح أن الأفعال الانفرادية المقصودة خاضعة للقانون الدولي.

٣١- وفيما يتعلق بمشروع المادة ٢ الجديد، لاحظ السيد هافنر أنه رغم أن الترجمة الإنكليزية لعبارة *formulate unilateral acts* تقابل الأصل الإسباني، ففي وسع أي شخص أن "يصوغ" فعلاً انفرادياً. وهو يرى أن الفعل *issue* أكثر ملاءمة، إلا أن هذه مسألة يمكن أن تبت فيها لجنة الصياغة.

٣٢- وقال إنه يتعذر عليه أن يحكم على مشروع المادة ٣ الجديد طالما لم يحدد قطعياً في المادة ١ ما هي الأفعال التي سوف تدخل في نطاق انطباق مشروع المواد. إلا أنه لا يستطيع أن يوافق على اقتراح السيد إيكونوميدس الذي يدعو إلى الاستعاضة عن العبارة "يعتبر [...] ممثلين" الواردة في الفقرة ١ بالفعل "يمثلون". فليس من شأن ذلك احتمال إثارة مشاكل التعارض مع دساتير بلدان معينة وحسب، وإنما يخلق وجود كلمة "يعتبر" قرينة قابلة للدحض يلزم وجودها في هذه المادة.

٣٣- ومشروع المادة ٥ الجديد، الذي وصفه السيد سيما تارة بأنه منجم للذهب وتارة أخرى بأنه حقل ألغام، يحتوي في الواقع على أكثر مما يلزم. فأسباب البطلان المختلفة المذكورة فيه كان ينبغي تناولها في مواد منفصلة مثلما سبق، وعن حق، في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، لأن العواقب تكون مختلفة في كل مرة من المرات. وهكذا، تثير الفقرة الفرعية (ز) عن بطلان الأفعال الانفرادية التي تتعارض مع قرارات مجلس الأمن مشاكل أكثر مما تحل منها. فكما استذكر السيد سيما، وكان محقاً في ذلك، تغلب الالتزامات بمقتضى ميثاق الأمم المتحدة على الالتزامات بموجب إحدى المعاهدات (المادة ١٠٣). إلا أن الالتزام وفقاً لأحكام الميثاق يقصد به أيضاً الالتزامات المترتبة على القرارات أو المقررات الإلزامية التي تصدرها هيئات الأمم المتحدة (لا مجلس الأمن وحده). وعلاوة على ذلك، كثيراً ما لا تكون إلا أجزاء معينة من هذه المقررات أو القرارات ملزمة، بحيث ينبغي أيضاً تحديد ذلك بالمثل.

٣٤- ورأى السيد هافنر علاوة على ذلك أنه ليس هناك ما يدعو إلى التمييز، فيما يتعلق بأسباب البطلان، بين الأفعال الانفرادية والمعاهدات؛ فلا يوجد أي حكم في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ ينص على أنه يجوز إعلان بطلان إحدى المعاهدات إذا كانت متعارضة مع التزامات بموجب أحكام ميثاق الأمم المتحدة. ولذلك يرى، لكل هذه الأسباب، أن الفقرة الفرعية (ز) ليست ضرورية.

٣٥- ومضى يقول إن سبب البطلان المنصوص عليه في الفقرة الفرعية (ح)، أي التعارض مع قاعدة بالغة الأهمية من قواعد القانون الداخلي، يثير مشكلة هو الآخر. فقد تأتي هذه القاعدة البالغة الأهمية، مثلاً، من دستور الدولة صاحبة الفعل الانفرادي. فهل يعني ذلك أن الدولة التي تخالف التزاماً بمقتضى الدستور لدى إصدار أحد الأفعال الانفرادية تستطيع أن تعلن فيما بعد أن هذا الفعل الانفرادي باطل؟ يعني ذلك منح الأولية للقانون الداخلي، وذلك ليس مقبولاً.

٣٦- وقال السيد هافنر إنه يتفق أيضاً مع التحفظات التي أعرب عنها السيد لوكاشوك حيال استخدام أداة التنكير "A" من الجملة الاستهلالية لهذه المادة. وقال إنه ينبغي التحديد بوضوح ما هي الدولة المؤهلة للاحتجاج ببطلان الفعل الانفرادي. فالمنطق يتطلب أن تكون هذه الإمكانية مقصورة على الدولة صاحبة الفعل دون غيرها، وإلا كان هناك خطر فتح باب على أشياء نحن في غنى عنها.

٣٧- وفي هذا السياق، ليس اقتراح السيد إيكونوميدس بالتركيز أولاً على شروط "إلغاء" الأفعال الانفرادية قبل الانتقال إلى مسألة البطلان عديم الجدارة، لأن هذا النهج غالباً ما سيتميز بأنه أفضل من الناحية العملية.

٣٨- وفي ضوء كل هذه التعليقات، رأى السيد هافنر أن مشاريع المواد ١ الى ٤ الجديدة بالصيغة التي اقترحها المقرر الخاص يمكن إحالتها إلى لجنة الصياغة، أما مشروع المادة ٥ الجديد، فيلزم إعادة التفكير فيه كلياً.

٣٩- **السيد كامتو** رأى أن التقرير الثالث للمقرر الخاص يدل على إحراز تقدم كبير، إذ يتجلى منه حرص المقرر الخاص على أن يأخذ في الاعتبار المداولات التي دارت في اللجنة وكذلك الآراء التي أعربت عنها الدول في اللجنة السادسة. والموضوع معقد، وهو ما سبق قوله وترديده مراراً، إلا أن ذلك لا يعني أنه لا يمكن تقنينه. فالموضوع يتعلق بفئة من الأفعال البالغة الأهمية في الحياة الدولية، وهي على الأقل بنفس قدم المعاهدات، وتشكل مثلها مصدراً للقانون الدولي المعاصر. ويتعين على اللجنة أن تحث المقرر الخاص، الذي لم يتيسر له أن يستفيد من الملاحظات المقدمة من الحكومات في إجاباتها على الاستبيان لدى وضع تقريره، على أن يبذل المزيد من الجهود للتحقق من الممارسة المتبعة في هذا الصدد. أما والوضع كذلك، فقد اتبع المقرر الخاص نهجاً متسعاً بحيث كانت لديه رؤية شاملة للأفعال المعنية في مجموعها، وهذا النهج ملائم من حيث أنه يسمح له بالتالي أن يضبط موضوعه وأن يحدد على نحو دقيق نطاق الأفعال الانفرادية. والاقتراحات التي قدمت هنا وهناك، بما في ذلك الى اللجنة السادسة، التي من شأنها أن تجعل البحث مقصوراً على أنواع معينة من الأفعال، مثل الوعد والاعتراف، مقيدة أكثر مما يلزم حيث إن إقرارها سوف يترك جانباً جزءاً كبيراً من الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدول.

٤٠- وفيما يتعلق بالمسائل المبدئية التي بحثها المقرر الخاص، يجب بطبيعة الأمر تجنب أية مماثلة مبالغة مع قانون المعاهدات، إذ يشكل ذلك مصدراً محتملاً للارتباك. أما عن الإغلاق الحكمي، فهو لا يشكل في حد ذاته فعلاً قانونياً بل فعلاً يحدث آثاراً قانونية، فيشارك السيد كامتو رأي السيد بيليه بأنه ينبغي بحثه في إطار آثار الأفعال الانفرادية.

٤١- وفيما يتعلق بهذه الآثار على وجه التحديد، يجدر التعمق في دراستها ولا يمكن ذلك دون بحث موقف الجهات التي يقصدها الفعل أو رد فعلها. ويلزم إبداء ملحوظتين في هذا الصدد. فأولاً، في حالات معينة، يمكن أن يصبح الفعل الانفرادي عنصراً أساسياً لاتفاق دولي. ومن المنطقي، وتؤكد الممارسة ذلك، أنه من وقت تلاقي إرادتين يعبر عنهما في آن واحد أو بالتتابع، سواء كان ذلك في وثيقة وحيدة أو في وثائق منفصلة، يكون المرء بصدد اتفاق دولي بمعنى اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وينبغي للمقرر الخاص أن يبحث المسألة لكي يعين على نحو أفضل ما هي الأفعال التي تندرج في فئة الأفعال الانفرادية بحصر المعنى مقابل الأفعال الانفرادية "التعاهدية". ولا يلزم بالضرورة أن تكون هذه المسألة موضوعاً لمشروع مادة ويمكن معالجتها في التعليق.

٤٢- وثانياً، قال السيد كامتو إنه غير مقتنع بأنه يجب استبعاد السكوت فوراً. فيمكن في الواقع للسكوت أن يشكل فعلاً قانونياً حقيقياً، ويقبل الفقه ذلك. فالسكوت عندما يكون رضاً ضمنياً يمكن في حالات معينة أن يسمح للفعل الانفرادي الأصلي أن يحدث كل آثاره القانونية، وعلى الأخص عندما يستهدف هذا الفعل إنشاء التزامات على دولة أو عدة دول. وتستطيع الدولة في حالات معينة أن تعرب عن رضاها بالسكوت، حتى إن كان يجب أن يكون القبول صريحا في قانون المعاهدات. ومهما يكن، يجدر بحث مسألة السكوت. وفيما يتعلق بمشروع المادة ١ الجديد، قال السيد كامتو إنه كان يفضل الإبقاء على التعريف التقليدي للفعل القانوني الانفرادي، كتعبير عن الإرادة بهدف إحداث آثار قانونية. ويعد ذكر القصد، كما فعله المقرر الخاص في مشروع المادة ١، معادلاً من الناحية القانونية إلى حشو لا لزوم له، فالقصد لا يمكن فصله عن التعبير عن الإرادة، وإن كان هناك تعبير عن الإرادة، فلا بد وأن يكون هناك تعبير عن القصد. أما العبارة "لا لبس فيها"، التي سبق أن انتقدها عدد من أعضاء اللجنة، فيريد المقرر الخاص أن يعبر بواسطة هذه العبارة عن التصورات التي يبسطها في الفقرتين ٧٣ و٧٦ من تقريره، أي التصورات المتعلقة بالوضوح واليقين. ويرى السيد كامتو أن المسألة تتعلق بعنصر من التقدير يرجع تقليدياً إلى سلطة القاضي ولا مكان له في تعريف الفعل الانفرادي. فيرى أن الفكرة التي يجب التشديد عليها هي ضرورة دقة الفعل الانفرادي. وأما عن الجملة الأخيرة في المادة ١، "وأن تعلم به تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية"، فيتفق السيد كامتو في الرأي مع السيد إيكونوميدس أن المسألة تتعلق بالأحرى بشرط لصلاحية الفعل الانفرادي. وأيد من ناحية أخرى اقتراح السيد إيكونوميدس بأن يوضع حكم مستقل عن شروط صلاحية الفعل الانفرادي يسبق الحكم الخاص ببطلان الفعل الانفرادي.

٤٣- وفيما يتعلق بمشروع المادة ١ الجديد أيضاً، قال إن المقرر الخاص ميّز بين الإعلانات السياسية والأفعال الانفرادية التي تستهدف إحداث آثار قانونية. وقال السيد كامتو في هذا الصدد إنه لا يرى بكل وضوح ما هو

معيار التمييز. فهل يتعلق الأمر بمعيار رسمي، أم بمعيار يتعلق بمضمون الفعل ويمكن ربطه بعملية تفاوض (*negotium*)؟ وإن كانت طبيعة أفعال معينة واضحة من شكلها، فلا يمكن تحديد طبيعة غيرها إلا بإجراء تحليل لمضمونها. ومما يؤسف له في هذا الصدد أن المقرر الخاص لم يشدد بما فيه الكفاية على فكرة السياق هذه، والتي استندت إليها، مثلاً، محكمة العدل الدولية في قضية تعيين الحدود البحرية وتسوية المسائل الإقليمية بين قطر والبحرين، حيث انتهت إلى أن البيان المشترك يشكل اتفاقاً دولياً. فيمكن للسياق أيضاً أن يكون قاطعاً بنفس القدر فيما يتعلق بطبيعة الفعل الانفرادي.

٤٤- ولم يجد السيد كامتو أية مشكلة إزاء مشروع المادة ٢ الجديد، إلا أنه يرى أن مشروع المادة ٣ الجديد يستدعي إبداء ملاحظة. فقد استشهد المقرر الخاص عن حق بمثال تشريع داخلي له آثار خارج إقليم الدولة، أي قانون هلمز- بيرتون[٧]. وسأل إن كان يمكن إهمال هذه الأفعال الداخلية التي تتجاوز آثارها حدود إقليم الدولة، وفي حالة الإيجاب، لأي أسباب؟ أما إذا وجب اعتبار أنها تدخل في نطاق البحث، ربما وجب تنقيح مشروع المادة ٣ بحيث يضاف، مثلاً، البرلمان إلى "الأشخاص المؤهلون للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدول"؛ فهناك شك فيما إذا كانت الفقرة ٢ الحالية من مشروع المادة تشمل هذه الفئة من أصحاب الأفعال الانفرادية.

٤٥- ورأى أن مشروع المادة ٤ الجديد لا يستدعي أي ملاحظة معينة، إلا أن مشروع المادة ٥ الجديد يمكن أن يكون موضوع دراسة متعمقة طالما لم تبحث بعد شروط صلاحية الفعل الانفرادي.

٤٦- وختاماً، رأى السيد كامتو أنه يمكن إحالة مشاريع المواد ١ إلى ٤ الجديدة إلى لجنة الصياغة.

٤٧- **السيد بيليه** قال إن مشكلة الأفعال الانفرادية الداخلية التي تحدث آثاراً خارج حدود إقليم الدولة التي أثارها السيد كامتو مشكلة مهمة للغاية ولم تحل على الإطلاق في الوقت الراهن. وذكّر بأنه، فيما يتعلق بقانون هلمز- بيرتون، فهو يعتقد أن كونغرس الولايات المتحدة لم يقصد في هذه الحالة أن يدخل في ميدان القانون الدولي. ويعتبر أنه كي تدخل الأفعال الانفرادية في إطار البحث، يجب أن تكون محكومة بالقانون الدولي.

٤٨- أما عن فكرة ذكر ضرورة دقة الأفعال الانفرادية، قال السيد بيليه إنه يختلف كلياً مع السيد كامتو حول هذه النقطة. فيمكن أن تكون الالتزامات دقيقة أو غير دقيقة، وهذا لا يحول دون كونها التزامات، وينطبق ذلك بالمثل على الالتزامات التي تحدثها الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدول. وقال إنه يرى أن إدخال مفهوم الدقة في التعريف يشكل خطراً على حصيلة الأعمال.

٤٩- **السيد كامتو** قال إنه يخشى أنه لم يُفهم جيداً، فكل ما كان يبغاه هو أن يقال في التعليق إنه في حالات معينة يمكن لدرجة دقة الفعل الانفرادي أن تسمح له بأن يُحدث الآثار المرجوة منه على أكمل وجه.

---

(٧) انظر الجلسة ٢٦٢٩، الحاشية ١٠.

٥٠- **السيد تومكا** أكد أن المقرر الخاص بذل الكثير من الجهود لكي يأخذ في الاعتبار الانتقادات التي أبداها أعضاء اللجنة في الدورة السابقة، وذلك بتوسيع نطاق بحثه لكي يشتمل على جميع الأفعال الانفرادية التي تحدث آثاراً قانونية. غير أن المقرر الخاص لم يستطع أن يأخذ في الاعتبار الملاحظات الخطية المقدمة من الحكومات في ردودها على الاستبيان. ولاحظ السيد تومكا في هذا الصدد أن الدول تعبّر في عدد كبير من الإجابات عن ارتياب فيما يتعلق بالنهج الشامل الذي اتبع، إذ رأت بوجه خاص أن محاولة إخضاع أنواع مختلفة من الأفعال الانفرادية إلى مجموعة من القواعد العامة المفردة ليست حصيفة. وقد رأت إحدى الدول أن هذه العملية عديمة الجدوى، ورأت دولة أخرى أن أفضل ما يمكن أن تفعله اللجنة هو أن تضع دراسة إرشادية تتناول الصفات التي تتميز بها الأفعال الانفرادية المختلفة.

٥١- وقال ان المشكلة الرئيسية التي يثيرها التعريف المقترح في مشروع المادة ١ الجديد تتعلق بالعبارة "إحداث آثار قانونية في علاقاتها مع دولة أو أكثر أو مع منظمة دولية أو أكثر". فتكون نتيجة ذلك الانتهاء إلى تعريف واسع جداً للأفعال الانفرادية، ومن ثم يستحيل عملياً صوغ قواعد مشتركة لطائفة من الأفعال المتباينة تتراوح بين الاعتراف من ناحية وقانون ينشئ منطقة اقتصادية خالصة، من ناحية أخرى. وهذا المثال الأخير، الذي ذكره المقرر الخاص في الفقرة ٥٤ من تقريره، يبيّن في هذه الحالة أنه يمكن أن يكون الفعل الانفرادي أداة تُفعّل حقوقاً تنص عليها معاهدة أو ينص عليها القانون الدولي العام. وبالنظر إلى ذلك، تحدد اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار الآثار القانونية المترتبة على الفعل المعني، أو يحددها القانون الدولي العام بالنسبة إلى الدول التي ليست أطرافاً في هذه الاتفاقية، لا القواعد المتعلقة بالأفعال الانفرادية التي تصوغها اللجنة الآن. فماذا تكون، مثلاً، وثاقة صلة مشروع المادة ٣ الجديد بفعل صادر عن أحد البرلمانات؟ ويلزم إذن أن يُستبعد من إطار البحث ما أسمته الحكومة الإيطالية في ردها على الاستبيان "أفعال انفرادية ضرورية لممارسة حق سيادي". وبالنسبة لأفعال أخرى، مثل الاعتراف أو الاعتراض أو التخلي، يبدو أن صوغ قواعد مشتركة أمر عسير. وذكّر السيد تومكا بأن الاعتراف بالدول والحكومات كان من بين مواضيع البحث الممكنة التي قدمتها الأمانة العامة إلى اللجنة في دورتها الأولى، عام ١٩٤٩[٨]، وأن اللجنة لم تر أبداً جدوى إدراج هذه المسألة ضمن برنامج عملها. ورأى السيد تومكا أنه يجب أخذ تحذيرات بعض الدول بجدية كبيرة، وأنه من الأفضل فيما يبدو له اتباع نهج مرحلي. وفي هذا الصدد، رأى أن فئة الأفعال الانفرادية التي تنشىء التزامات هي دون شك أكثرها ملاءمة للتعريف ولصوغ القواعد. وعندما يدرس المقرر الخاص المفاهيم، مثل نية الدولة الصادر عنها الفعل أو الآثار القانونية، يكاد يعود دائماً إلى الالتزامات أو التعهدات، كما هو مبين في الفقرة ٣٥ من تقريره.

---

(٨) انظر حولية ١٩٤٩، ص ٢٨٠ من النص الإنكليزي، الفقرة ١٥.

٥٢- وفيما يتعلق بمشروع المادة ١ الجديد، قال السيد تومكا إنه يفضل الامتناع عن التعليق في الوقت الحالي، لأن نصه سيتوقف على مغزى مشروع المواد وعلى قرار سيتعين على اللجنة أن تتخذه إذا أرادت أن تتقدم أعمالها وإذا أريد أن تكون لنتائج هذه الأعمال فرصة لأن لا ترفضها أو "تجمدها" الدول في اللجنة السادسة.

٥٣- وقال إن مشروعي المادتين ٢ و٣ الجيدين لا يثيران أية مشكلة ويمكن قبولهما. أما عن مشروع المادة ٤ الجديد، فإن الفعل الصادر عن شخص غير مؤهل لذلك لا يمكن تأكيده صراحة، حسب ما اقترحه المقرر الخاص، وإنما يمكن أيضاً تأكيده (*per concludentiam*)، عندما لا تحتج الدولة بعدم الإذن لإلغاء الفعل وإنما تفي بالالتزام الذي تحملته.

٥٤- أما مشروع المادة ٥ الجديد، فهو الذي يطرح أكثر المشاكل وسيلزم في الغالب أن تعاد صياغته. ويجدر في الواقع التمييز بين الحالات التي لا يمكن فيها إبطال الفعل إلا إذا تذرعت الدولة بسبب للبطلان (البطلان غير المطلق) والحالات التي يكون فيها البطلان بحكم القانون، أو إذا كان ينجم مباشرة عن القانون الدولي (البطلان المطلق أو البطلان بقوة القانون). ويمكن للدول أن تحتج بالخطأ أو الغش أو الإفساد، وهي موضوع الفقرات الفرعية (أ) و(ب) و(ج)، على التوالي، من مشروع المادة، كأسباب لبطلان الأفعال الانفرادية الصادرة باسمها. وينطبق ذلك بالمثل على الوضع الذي تقصد تنظيمه الفقرة الفرعية (ح)، أي وضع الفعل الانفرادي الذي يتعارض مع قاعدة بالغة الأهمية من قواعد القانون الداخلي للدولة التي أصدرته، رغم أنه لا ينبغي تفسير هذا الحكم على أنه يمنح الأولية للقانون الداخلي الخاص على الالتزامات بموجب القانون الدولي. ورأى السيد تومكا أنه كان ينبغي صوغ الفقرة الفرعية (ح) بطريقة مختلفة، بحيث توضح أنه لدى إصدار الفعل الانفرادي انتُهكت قاعدة بالغة الأهمية للقانون الداخلي أو الدستوري المتعلق بقدرة تولي التزامات دولية أو القيام بأفعال قانونية على الصعيد الدولي.

٥٥- والتهديد باستخدام القوة أو باللجوء إلى القوة، انتهاكاً لمبادئ القانون الدولي الواردة في ميثاق الأمم المتحدة، لتحقيق الفعل وتعارض الفعل الانفرادي مع قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي، وهما موضوع الفقرتين الفرعيتين (هـ) و(و) على التوالي من مشروع المادة ٥ الجديد، من حالات البطلان المطلق النابعة من القانون مباشرة وهذه الأفعال باطلة من أساسها.

٥٦- وقال إن تعرض الشخص الذي قام بالفعل لقسر، وهو ما تنص عليه الفقرة الفرعية (د) من مشروع المادة ٥ الجديد، يشكل حالة منفصلة ذلك لأنه في هذه الحالة لا يُعبّر الشخص المعني عن إرادة الدولة التي يُفترض أنه يمثلها، وإنما إرادة الدولة التي تمارس القسر. ودون إرادة لا يوجد فعل قانوني، وإن لم يكن هناك فعل فلا يوجد شيء يجب إبطاله. وإذا كانت الحالات السالفة الذكر حالات *negotium nullum*، فنحن هنا بصدد حالة *non negotium*.

٥٧- وأخيراً، فيما يتعلق بالفقرة (ز) من مشروع المادة ٥ الجديد، ذكّر السيد تومكا بالارتياب الذي أعرب عنه في هذا الصدد (الجلسة ٢٦٢٩)، وضم صوته إلى الآراء التي أعرب عنها السيد هافنر حول هذه النقطة.

التحفظات على المعاهدات[٩] (A/CN.4/504 sect., B، A/CN.4/508 وAdd.1-4[١٠]، A/CN.4/L.599)

[البند ٥ من جدول الأعمال]

التقرير الخامس للمقرر الخاص

٥٨- **السيد بيليه** (المقرر الخاص) قدّم تقريره الخامس بشأن التحفظات على المعاهدات (A/CN.4/508 وAdd.1-4)، وأشار إلى أن التقرير يتألف من جزأين: الجزء الأول ويتضمن مقدمة ونصاً منقحاً ومستكملاً للتقرير الرابع[١١]، وقد جرى عرضه في الدورة الحادية والخمسين والذي لم يتيسر للجنة أن تنظر فيه بسبب ضيق الوقت؛ وفصلاً يتناول بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية؛ ومرفقاً يتضمن النص الموحد لمجموع مشاريع المبادئ التوجيهية المخصصة للتعاريف المعتمدة في القراءة الأولى أو المقترحة في التقرير الخامس، منها تسعة مشاريع لمبادئ توجيهية جديدة وتحمل مؤقتاً الأرقام ١-١-٨ ومن ١-٤-٦ إلى ١-٤-٨، ومن ١-٧-١ إلى ١-٧-٥. وقال إن الجزء الأول سوف يتبعه في الجزء الثاني من الدورة الجزء الثاني يتناول الاجراءات المتعلقة بالتحفظات وبالإعلانات التفسيرية، وسينقسم إلى فصلين عن صوغ التحفظات والإعلانات التفسيرية وتعديلها وسحبها، وعن "الحوار التحفظي"، أي صوغ القبول والاعتراض على التحفظات وعلى الإعلانات التفسيرية وسحبها.

٥٩- ثم قال المقرر الخاص إنه استعرض بإيجاز في المقدمة الأعمال السابقة للجنة بشأن الموضوع ونتائجها، كما قدّم لمحة عن بعض التطورات الهامة التي وقعت في هذا الميدان منذ وقت النظر في التقرير الثالث[١٢]، بدءاً بملخص للإجابات على الاستبيان الذي كان موجهاً إلى الدول والمنظمات الدولية[١٣]. وتبيّن أنه إذا كانت نسبة الإجابة مرضية مقارنة بما يسجل عادة، فهي ليست مرضية من الناحية المطلقة. ففي الحقيقة، لم تجب على الاستبيان سوى ٣٣ دولة من الدول الأعضاء في منظومة الأمم المتحدة الذي يبلغ عددها ١٨٨ دولة، وكان من بين الدول التي لم تستجب العديد من الدول التي تضم عضوية اللجنة أحد مواطنيها. وفيما يتعلق بالمنظمات الدولية، كانت نسبة الإجابة أكثر إرضاء اذ بلغت ٤٠ في المائة، إلا أنه تجدر ملاحظة سكوت منظمات التكامل الدولية وبالأخص

---

(٩) للاطلاع على نصوص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتيها الخمسين والحادية والخمسين، انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٤٧٠.

(١٠) انظر الحاشية ١ أعلاه.

(١١) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقتان A/CN.4/499 وA/CN.4/478/Rev.1.

(١٢) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/491 وAdd.1-6.

(١٣) انظر حولية ١٩٩٥، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢١٠، الفقرة ٤٨٩.

المجتمعات الأوروبية، وهي المنظمات التي يهم للغاية معرفة ممارساتها ومواقفها على وجه التحديد. ومما يؤسف له أن المجتمعات الأوروبية، وهي منظمات ثرية ولديها وفرة من العاملين الأكفاء ولا تواجه مشاكل مالية، قد اتخذت هذا الموقف في الوقت الذي تطالب فيه بإلحاح متزايد بأن تصبح أطرافاً في معاهدات متعددة الأطراف على قدم المساواة مع الدول.

٦٠- وبعد ذلك، وجه المقرر الخاص انتباه اللجنة إلى القرار المؤرخ في ٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٩ الذي اتخذته اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في قضية راولي كيندي ضد ترينيداد وتوباغو (*Rawle Kennedy* v. *Trinidad and Tobago*)[١٤]، التي استنسخت مقتطفات كبيرة منها في الفقرة ١٢ من تقريره. وقال إن هذه هي المرة الأولى، حسب علمه، التي تطبق فيها اللجنة مذهب تعليقها العام رقم ٢٤ على المسائل المتعلقة بالتحفظات التي توضع لدى التصديق على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أو البروتوكولين الاختياريين الملحقين به أو الانضمام إلى هذه الصكوك، أو بالنسبة إلى الإعلانات التي تصدر في إطار المادة ٤١ من العهد[١٥] على قضية معينة. وكان الأمر يتعلق في هذه القضية بمعرفة ما إذا كان تحفظ من جانب ترينيداد وتوباغو يستبعد إمكانية رفع المحكوم عليهم بالإعدام قضاياهم إلى اللجنة مشروعاً أم لا. وقررت اللجنة، خطأً أو صواباً، أن هذا التحفظ لم يكن مشروعاً واستنتجت أن "نتيجة لذلك لا يوجد ثمة ما يمنع اللجنة من النظر في هذا البلاغ بمقتضى أحكام البروتوكول الاختياري"[١٦]. ويتفق هذا الموقف مع التعليق العام رقم ٢٤، إلا أنه من الواضح أنه يتناقض مع الفقرة ١٠ من الاستنتاجات الأولية بشأن التحفظات على المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف، بما فيها معاهدات حقوق الإنسان التي اعتمدتها اللجنة في دورتها التاسعة والأربعين في عام ١٩٩٧[١٧]، وحيث لاحظت أنه تقع على الدولة المتحفظة وحدها مسؤولية اتخاذ الإجراء اللازم في حالة عدم مقبولية التحفظ عندما تلاحظها إحدى هيئات رصد حقوق الإنسان، التي يعترف بصلاحيتها في الفقرة ٥ من الاستنتاجات الأولية المذكورة. وبعبارة أخرى، تتمسك اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بموقفها في القضية السالفة الذكر، وذلك بتأكيد تعليقها العام رقم ٢٤، وكما ذكر المقرر الخاص في الفقرات ١٠ إلى ١٥ من تقريره، ينطبق ذلك عموماً على مجموع هيئات رصد حقوق الإنسان التي أفادت بتعليقاتها حيال الاستنتاجات الأولية. ويبدو أن هناك اتفاقاً بين اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ولجنة حقوق الإنسان فيما يتعلق بامكانية تقدير هيئات رصد حقوق الإنسان صحة التحفظ، وإن كان هناك خلاف بينهما فيما يتعلق بالعواقب الناجمة عن ملاحظة عدم مقبولية التحفظ. والسؤال المطروح إذن هو معرفة المصير الذي ينبغي للجنة أن تحدده لاستنتاجاتها المبدئية التي أقرتها في الدورة التاسعة والأربعين. وقال المقرر الخاص إنه يعتقد أن بعض أعضاء اللجنة

---

(١٤) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ٤٠ (A/55/40)، المجلد الثاني، المرفق الحادي عشر، البلاغ رقم ١٩٩٩/٨٤٥، راولي كيندي ضد ترينيداد وتوباغو، ص ٣١١.

(١٥) المرجع نفسه، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠ (A/50/40)، المجلد الأول، المرفق الخامس، ص ١٣٠.

(١٦) المرجع نفسه، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ٤٠ (A/55/40)، المجلد الثاني، المرفق الحادي عشر، ص ٣٢١، الفقرة ٦-٧.

(١٧) حولية ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٠٨، الفقرة ١٥٧.

يرون أنه يستحسن إعادة النظر في المسألة اعتباراً من الدورة الحالية أو على أي حال في الدورة القادمة. وهو لا يؤيد ذلك كثيراً، على النحو الذي أشار إليه في الفقرة ١٨ من التقرير. ويرى في الواقع أنه من الحكمة أن تقدم لجنة حقوق الإنسان، بوصفها هيئة تتألف من شخصيات دولية متعددي الكفاءات، ما يبدو له حلاً سليماً من وجهة نظر القانون الدولي. غير أنه لا يرى أن هناك أية مصلحة في الدخول في مجادلة جديدة مع هيئات رصد حقوق الإنسان في هذه المرحلة. فالاستنتاجات عبارة عن استنتاجات مبدئية وسيتعين على اللجنة أن تعود إليها مرة أخرى، إلا أنه ينبغي لذلك تنفيذ شرطين. فأولاً ينبغي ليس فقط أن تكون هيئات رصد حقوق الإنسان قد استجابت للاستنتاجات المبدئية، وإنما أن تكون الدول أيضاً قد استجابت لها. أما المجموعة الأولى فلم تفعل ذلك بجدية، كما هو مبين في الفقرة ١٦، ولم تستجب سوى خمس من المجموعة الثانية وتلك الإجابات ليست تمثيلية بالقدر الذي يكفي لاستخلاص اتجاه ذي مغزى. وثانياً، يجب أن تكون اللجنة قد انتهت من النظر في صلب مشروع دليل الممارسة، وخصوصاً فيما يتعلق بمقبولية التحفظات وآثار التحفظات. ولن تستطيع اللجنة إلا حينذاك أن تفحص صحة الاستنتاجات المبدئية بالنسبة إلى حقوق الإنسان. وفي أحسن الأحوال، لن تتمكن من ذلك إلا في دورتها القادمة عام ٢٠٠١، أو في الدورة الرابعة والخمسين عام ٢٠٠٢ على الأرجح. ولذلك يرى المقرر الخاص أنه من الأفضل أن تترك المسائل لتنجلي. وحاصل الكلام هو أن الهدف ليس التغلب على هيئات رصد حقوق الإنسان بل محاولة الوصول إلى أكثر الحلول صواباً وأكثرها اتفاقاً مع المصلحة العامة.

٦١- وأعرب المقرر الخاص عن حرصه على التشديد على تطور هام آخر يتعلق بالموضوع ولم يكن على علم به في الوقت الذي وضع فيه تقريره الخامس. ففي الدورة الخمسين، قررت اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات في مقررها ١١٣/١٩٩٨ المؤرخ في ٢٦ آب/أغسطس ١٩٩٨، وعنوانه "التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان"، أن تطلب إلى إحدى أعضائها، السيدة فرانسواز هامبسون، أن تضع ورقة عمل بشأن مسألة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان[١٨]. وقدمت السيدة هامبسون ورقة عمل مختصرة نوعا ما[١٩]، وأشارت في الفقرة ٣ منها إلى "بعض المسائل ذات الصلة"، ولكنها وثيقة مهمة ويجدر توزيعها على أعضاء اللجنة. ويبدو أن السيدة هامبسون اطلعت على التقرير الثاني بشأن التحفظات على المعاهدات[٢٠]، إلا أنها لم تكن مطلعة فيما يبدو على الاستنتاجات المبدئية للجنة. وانطلقت السيدة هامبسون من مبدأ "الطابع الفريد من نوعه لمعاهدات حقوق الإنسان"، واستنتجت، بعدما طرحت عدداً من الأسئلة المفيدة التي تركتها دون إجابة، أنه يجب إجراء دراسة أكثر تعمقاً تستند أساساً إلى الإجابات على الاستبيانات التفصيلية التي سوف ترسل إلى الدول. وأفادت في الفقرة ٣٤ من ورقة العمل بأنه "ستترتب على هذه الدراسة آثار مالية. وسيحتاج من يقوم بالدراسة إلى مساعدة في إجراء البحث، ربما على أيدي مساعدين متفرغين بالكامل، لكفالة تغطية الموضوع تغطية شاملة". وقال المقرر الخاص إنه لا يستطيع إلا أن يلاحظ في هذا الصدد أن مقرري اللجنة الفرعية أكثر تشدداً من المقررين الخاصين للجنة، ويشير إلى هذه النقطة في الحاشية الواردة في الفقرة ٣٧ من تقريره. وفي قرارها ٢٧/١٩٩٩

---

(١٨) انظر E/CN.4/1999/4- E/CN.4/Sub.2/1998/45، ص ٨٤.

(١٩) E/CN.4/Sub.2/1999/28.

(٢٠) حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقتان A/CN.4/477 وAdd.1، وA/CN.4/478.

المؤرخ في ٢٦ آب/أغسطس ١٩٩٩، أحاطت اللجنة الفرعية – التي أصبحت اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان – علماً بورقة العمل السالفة الذكر، وقررت تعيين السيدة هامبسون مقررة خاصة ورجت الأمين العام أن يوفر لها كل المساعدة التي قد تحتاج إليها لتحقيق مهمتها. ومن ناحيتها، طلبت لجنة حقوق الإنسان، في قرارها ١٠٨/٢٠٠٠ المؤرخ في ٢٦ آب/أغسطس ٢٠٠٠، إلى اللجنة الفرعية بأن تطلب إلى السيدة هامبسون موافاة اللجنة الفرعية، في دورتها الثانية والخمسين، بإطار منقح لمجالات دراستها المزمعة بشأن التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، مبينة بمزيد من التفصيل كيفية إكمال هذه الدراسة للعمل الجاري حالياً بشأن موضوع التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، وخاصة في لجنة القانون الدولي. وقال المقرر الخاص إنه يعتزم لذلك أن يتصل بالسيدة هامبسون، والتي لم تر ضرورة لأن تفعل ذلك من ناحيتها – وهو يتساءل ما إذا كان ينبغي له أن يكتفي بالاستفسار منها عن نواياها أم إذا كان ينبغي له أن يذهب إلى أبعد من ذلك وأن يقترح عليها تعاوناً أكثر وثاقة. وقال إنه مقتنع شخصياً بأنه من مصلحة اللجنة بلا شك أن تظهر انفتاحها على حوار يكون مثمراً للطرفين مع هيئات رصد حقوق الإنسان. فيمكن لها، مثلاً، أن تدعو المقررة الخاصة للجنة الفرعية لحضور إحدى جلساتها، عامة كانت أم خاصة، في دورتها القادمة، وذلك لتبادل الآراء معها. ولكنه يمكن توخي طرائق أخرى للتعاون أيضاً، وقال إنه سيكون ممتناً لأعضاء اللجنة الآخرين إذا أبلغوه رأيهم واقتراحاتهم. هذا ويبدو له أن هناك سبباً آخر لعدم التسرع إلى "رتج" الاستنتاجات المبدئية، إذ إنه يكون من المؤسف أن تعطي اللجنة انطباعاً بأنها ترغب في حسم المسألة دون أن تنتظر معرفة رأي المختصين بحقوق الإنسان في هذا الصدد.

٦٢- ثم عاد المقرر الخاص، بعد هذه الإشارة إلى آخر التطورات، إلى الجزء الاستهلالي من التقرير قيد النظر، وأشار إلى أن الفقرات ٢٢ إلى ٣١ مكرسة لاستذكار الظروف التي نظرت فيها اللجنة في التقرير الثالث. وقدم في الفقرات ٣٢ إلى ٤٩ الظروف التي نظرت فيها اللجنة السادسة في الفصول المناظرة لتقارير اللجنة. وقد اجتهد في ذلك إلى أن يهتم بردود فعل الدول وبأن يأخذها في الاعتبار، حتى إن لم يكن يعتزم أن ينحني في هذا الصدد. فلجنة القانون الدولي واللجنة السادسة لهما وظائف مختلفة، إلا أنه يجب أن تنصت كل منهما إلى رأي الأخرى، ولا تحتاج اللجنة إلى أن تنحني دائماً قبلما تحاول عرض وجهة نظر القانون. وإضافة إلى ذلك، قال إنه استطاع أن يشدد على ما كان يبدو له أكثر إشكالية أو على العكس من ذلك ما هو أكثر فائدة في ردود فعل الدول.

٦٣- وللانتهاء من الجزء الاستهلالي من التقرير، استرعى المقرر الخاص الانتباه إلى الفقرات ٥١ إلى ٥٦ التي لخص فيها مبادرات من جانب هيئات أخرى، ومنها اللجنة القانونية الاستشارية الأفريقية – الآسيوية ومجموعة خبراء التحفظات على المعاهدات الدولية (DI-E-RIT) التابعة لمجلس أوروبا، التي أظهرت نشاطاً نادراً في هذا الصدد والتي وجه لها دعوة لأن تحضر في أيلول/سبتمبر ٢٠٠٠ اجتماع اللجنة المخصصة للمستشارين القانونيين المعنية بالقانون الدولي العام (CAHDI). وأشار إلى أن الفقرات ٥٧ إلى ٦٥ تورد عرضاً عاماً موجزاً للتقرير الخامس، وهو التقرير الذي ذكر المقرر الخاص خطوطه العريضة أثناء عرضه الشفوي. وأخيراً، يأتي في مرفق للجزء الاستهلالي من التقرير الخامس جدول للمطابقة بين مشاريع المبادئ التوجيهية المقترحة من المقرر الخاص ومشاريع المبادئ التوجيهية المعتمدة من لجنة القانون الدولي في القراءة الأولى.

٦٤- ثم انتقل إلى عرض جوهر الجزء الأول من التقرير، وعلى وجه الخصوص بدائل التحفظات على الإعلانات التفسيرية، ولاحظ أنه حسب علمه لم تجر أبداً دراسة نظامية حول بدائل التحفظات، باستثناء دراسة موجزة نوعاً ما قدمها فيرالي في ندوة نظمتها جامعة لوفان الكاثوليكية ببلجيكا في عام ١٩٧٨ حول الشروط التخلصية في الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان[٢١]. ويدور هذا الجزء من التقرير حول هذه الفكرة: فالتحفظات تشكل إحدى الوسائل التي تسمح بالحد من الأثر الالزامي للمعاهدات على الدولة أو المنظمة الدولية التي أصدرتها. إلا أنها ليست الوسيلة الوحيدة وإنه لمن المفيد والمجدي إجراء مقارنة بين التحفظات والوسائل الأخرى التي تسمح ببلوغ نفس الغايات، حتى إن لم يكن ذلك إلا للتمييز بينها ولمعرفة إن كانت هناك عبرة في هذه الوسائل الأخرى فيما يتعلق بالنظام القانوني للتحفظات. وانطلاقاً من هذه الروح، عرض المقرر الخاص تسعة مبادئ توجيهية جديدة على اللجنة لكي تنظر فيها.

٦٥- بدأ المقرر الخاص، في الفقرات من ٧١ إلى ١٠٣، بإعطاء فكرة عامة عن التقنيات المختلفة لتعديل الالتزامات التعاهدية أو لتفسيرها، ثم عاد وتناول كلاً من هذه التقنيات على نحو أكثر إحكاماً. وهو يعترف بأن هذا الأسلوب يفتقر إلى الدقة بعض الشيء، إلا أنه يتميز بتوضيح فكرة قد تبدو عديمة القيمة، وإن كانت جوهرية في الوقت نفسه. فالتحفظات ليست بداية مرونة الالتزامات الاتفاقية ولا نهايتها. فيوجد العديد من الإجراءات الأخرى التي تحقق نفس الأثر الذي تحققه التحفظات، كما أنها تكون أفضل وأكثر مرونة بلا ريب، في حالات معينة على الأقل. وتتجسد هذه الفكرة دون زخرفة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ المستنسخ في الفقرة ٩٤ من التقرير، ونصه كما يلي:

١-٧-١ بدائل التحفظات

يجوز للدول والمنظمات الدولية أن تلجأ إلى أساليب أخرى غير أسلوب التحفظات، لتعديل آثار أحكام معاهدة من المعاهدات من حيث انطباقها على الأطراف المتعاقدة.

ولم ينكر المقرر الخاص على الإطلاق أن مثل هذا الحكم يكون ذا طابع غير اعتيادي كما أنه يكون مستحقاً للانتقاد ولا ريب إذا ورد في إحدى المعاهدات. ولكن دليل الممارسة المتوخى ليس معاهدة في الواقع ولا يدعي ذلك. فيقصد منه أن يزود الدول بمبادئ توجيهية عامة يمكن لها أن تؤسس تصرفاتها بموجبها. ومن هذا المنظور، يبدو أن مبدأً توجيهياً من هذا النوع يكون مفيداً، إذ تكون مزيته هي توجيه انتباه الدبلوماسيين والحكام إلى أنه توجد إجراءات أخرى يمكن أن تكون لها نفس قوة التحفظات دون أن تعيبها بالضرورة سيئاتها في حالات محددة. وربما يكون مشروع المبدأ التوجيهي بالأسلوب الذي وضع فيه اجتزائياً بعض الشيء بل حتى نخبياً، ولذلك اقترح

---

(٢١) M. Virally, "Des moyens utilisés dans la pratique pour limiter l'effet obligatoire des traités", *Les clauses échappatoires en matière d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme* (Brussels, Bruylant, 1982), p. 5.

المقرر الخاص في الفقرة ٩٥ مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢ كمثال توضيحي. وبطبيعة الأمر، يمكن اعتبار أنه لا مكان لهذا النوع من الحكم في إحدى المعاهدات، وإن لم يكن ذلك لأن اللائحة المقترحة لم تستكمل ولن تستكمل على أي حال. ويمكن دائماً في الواقع إحالة الأمثلة الموضحة لاقتراح عام إلى التعليق، إلا أن المقرر الخاص نادراً ما يكون مقتنعاً بهذا الإجراء، أو من هذا الحل اليسير، كما أنه أقل اقتناعاً من حيث أن دليل الممارسة قد يفقد في هذه الحالة "سهولة القراءة عملياً". ولذلك يورد مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢ بطريقة غير قصرية أساليب مختلفة تتيح تعديل آثار أحكام المعاهدة، وقد صنفت هذه الأساليب في مجموعتين، خصصت إحداهما للمناهج المنصوص عليها في المعاهدة ذاتها، والأخرى للمناهج الخارجة عن المعاهدات. وكما جاء في الفقرات ٨٦ إلى ٩٢ من التقرير، يبدو أن هذا التصنيف لبدائل التحفظات منطقياً وعملياً أكثر من غيره. فالمقصود، عملياً، هو تذكير المفاوضين العاجزين عن الاتفاق على أحد الشروط التحفظية بأنه يمكن أن توجد مخارج قد تكون لسبب أو لآخر أكثر يسراً مع إحداث نتائج مماثلة، تقابل نتائج التحفظات. ويمكن تجميع هذه الآليات كافة تحت اسم وحيد هو "الامكانيات"، ولكن بشرط تذكر أن هذه الأساليب متنوعة للغاية مع ذلك وبأنها تعمل بأساليب كثيراً ما تكون متباينة للغاية – وهنا تكمن في الواقع قيمتها.

٦٦- وعلق المقرر الخاص مؤقتاً تقديم تقريره، واقترح أن تركز المداولات التالية على الملاحظات العامة وعلى مشروعي المبادئ التوجيهية ١-٧-١ و١-٧-٢، أملاً في أن يتسنى إحالتهما إلى لجنة الصياغة. وقال إنه بعدما يتحدد مصير المشروعين المذكورين سيعرض معاً مشاريع المبادئ التوجيهية ١-٧-٣ و١-٧-٤ و١-٧-٨ ثم مشاريع المبادئ التوجيهية ١-٤-٦ إلى ١-٤-٨، وأخيراً مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٥ الخاص بالإعلانات التفسيرية.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٥

الجلسة ٢٦٣١

يوم الجمعة، ٢ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون السيد إيكونوميدس، السيد بامبو – تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد البحارنة، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد تومكا، السيد دوغارد، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيبولفيدا، السيد سيما، السيد العربي، السيد غالتسكي، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كاتيكا، السيد كامتو، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز، السيد هافنر، السيد هي.

التحفظات على المعاهدات[1] (تابع) (A/CN.4/504, sect. B؛ A/CN.4/508 وAdd.1-4[2]؛ A/CN.4/L.59)

[البند ٥ من جدول الأعمال]

التقرير الخامس للمقرر الخاص (تابع)

١- **السيد كاتيكا** قال إن مقدمة التقرير الخامس (A/CN.4/508 وAdd.1-4) تتضمن موجزاً مفيداً عن الأعمال السابقة التي اضطلعت بها اللجنة بشأن هذا الموضوع. وأضاف أن المعلومات الواردة في الفقرة ٥ ومفادها أن هناك فقط ٣٣ دولة من الدول الأعضاء و٢٤ منظمة دولية أجابت رداً على الاستبيانين الموجهين من اللجنة بشأن التحفظات على المعاهدات، إنما هي مسألة تدعو للقلق. وحقيقة أنه لم ترد ردود حتى الآن من أي بلد أفريقي إنما تعتبر مدعاة للقلق بصفة خاصة. وهو يرى أن هذا التقصير في الاستجابة إنما يرجع إلى فقدان القدرة وليس إلى فقدان الاهتمام. والحاجة تدعو إلى اتخاذ عمل عاجل لتعزيز قدرات الإدارات القانونية بوزارات الشؤون الخارجية في البلدان النامية. وبالنسبة لمواضيع أخرى أيضاً، فإن الردود على الاستبيانين تميل في اتجاه ورودها من منطقة جغرافية واحدة فقط، وهذا وضع غير سليم في واقع الأمور.

---

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتيها الخمسين والحادية والخمسين، انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٤٧٠.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

٢- أما فيما يتعلق بوجهة نظر المقرر الخاص التي يعرب عنها في الفقرة ١٧ ومضمونها أنه من غير المفيد أن تناقش من جديد في هذه المرحلة الاستنتاجات الأولية التي اعتمدتها اللجنة في الدورة التاسعة والأربعين[٣]، قال إن بعض الهيئات التعاهدية شعرت فيما يبدو بالجرأة لتطلب إلى اللجنة أن تعدل استنتاجاتها الأولية تمشياً مع النهج الوارد في التعليق العام رقم ٢٤ للجنة المعنية بحقوق الإنسان. وإذ أعلن تأييده للرأي الوارد في الفقرة ١٦ القائل بوجوب أن تتقيد الهيئات التعاهدية لحقوق الإنسان تقيداً صارماً بولايتها المحددة في المعاهدات، قال إن الهيئات التعاهدية تبذل الآن محاولات للاستفادة من تقارير المقرر الخاص في جهودها المبذولة لإقناع الدول الأطراف على سحب أو تعديل تحفظاتها، على النحو المبيّن في الفقرة ١٥. وأقل ما يقال إن هذا إجراء غير عادي.

٣- وبالإشارة إلى آراء المقرر الخاص بشأن نظام الترقيم المعتمد لأحكام دليل الممارسة الواردة في الفقرة ٢٨ - وهو نظام انتقده بعض الأعضاء ومن بينهم هو نفسه - فإنه يعجز عن فهم الاستنتاج بأن طريقة الترقيم المعتمدة لا تطرح أي مشكل معين، بعد مرور فترة من التكيّف. فمجرد مرور الوقت لا يجعل أي موقف خاطئ أمراً مقبولاً، والسكوت من جانب أعضاء اللجنة السادسة لا يعني الموافقة. وناشد المقرر الخاص أن يبسط صيغة الترقيم، وأضاف أنه وجد من الصعوبة بصفة خاصة أن يتفهم القصد من "جدول المطابقات" الذي يرد في مرفق مقدمة التقرير الخامس.

٤- ومضى قائلاً إن المقرر الخاص استذكر في الفقرة ٣٠ أن الهدف الوحيد من الفصل الأول يرمي إلى تعريف المقصود بمصطلح "التحفظات"، بتمييزها عما عداها من الإعلانات الانفرادية. وفي الفقرة التالية، فإنه رغم تردده في البداية، أعرب عن رأي مفاده أنه من المناسب تحديد النظام القانوني للتحفظات نفسها، في الفصول التالية من دليل الممارسة، وتحديد الإعلانات التفسيرية أيضاً. وبكل تأكيد، فإنه يتساءل أليس من الأفضل، بغية تجنب توسيع نطاق الموضوع إلى ما لا نهاية، إنهاء مسألة التعاريف قبل الدخول في تفاصيل الفصول المقبلة؟ وفي هذا الصدد قال إنه يؤيد الآراء التي أبدتها المملكة المتحدة، المشار إليها في الحاشية الواردة في الفقرة ٣٧، وهو يوجه الاهتمام إلى الحاشية التالية لتي تعتبر غير ضرورية والتي يصف نفس المقرر الخاص الموضوع بأنه متشعب ومعقد.

٥- أما فيما يتعلق بالفقرات من ٥٧ إلى ٦٥ بشأن العرض العام للتقرير الخامس والفصل المخصص لبدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية، قال إن هدف التحفظات وغيرها من البيانات الانفرادية، كما يفهمه، هو معاونة المعاهدة على تحقيق العمومية الشمولية وذلك بالسماح ببعض المرونة للدول وللمنظمات الدولية التي تراودها دواع خاصة للقلق إزاء بعض أحكام المعاهدة. ولهذا الغرض، تبدو التحفظات والإعلانات التفسيرية كافية لضمان الهدف الأساسي لمعاهدة من المعاهدات مع السماح في الوقت نفسه لأكبر عدد ممكن من الدول أن تصبح أطرافاً فيها. وقال إنه لا يرى ضرورة للنظر في الإجراءات البديلة التي ذكرها المقرر الخاص، وهي التي فضلاً عن كونها تبعد عن إضافة أي قدر من الوضوح، تعمل فحسب على تشويش المسألة.

---

(٣) انظر الجلسة ٢٦٣٠، الحاشية ١٧.

٦- واستطرد قائلاً إن المقرر الخاص اعترف في الفقرة ٩٣ بأنه تردد كثيراً قبل أن يقترح إدراج المبادئ التوجيهية المتعلقة ببدائل التحفظات في دليل الممارسة. ويتعين عدم استحسان القرار الذي اتخذ في نهاية الأمر بإدراج مثل هذه المبادئ التوجيهية. ورغم الآراء المقدمة في الفقرة ٩٥، كان من الأنسب ذكر بدائل التحفظات في التعليق. وعلاوة على ذلك، في حين جاء في نفس الفقرة أن دليل الممارسة لا يقصد به أن يكون معاهدة دولية، فان الفقرة ٣٦ تتضمن ملاحظة بأن اللجنة لم يسبق لها أن استبعدت هذا الخيار الخاص بوضع مشروع اتفاقية. وأضاف أن اللجنة ستكون على اطلاع أفضل لتناول مسألة الشكل النهائي لدليل الممارسة عندما تستكمل صوغ المبادئ التوجيهية.

٧- وفي حين يمثل المبدأ التوجيهي ١-٧-١ توسيعاً غير ضروري لنطاق الموضوع، يبدو المبدأ التوجيهي ١-٧-٢ في غير محله، حيث أن بعضاً من أحكامه يتناولها فعلاً المبدءان التوجيهيان ١-٤-١ و١-٤-٢. ونظام فيينا يشمل بشكل واف التعليق والتعديلات والاتفاقات التكميلية. واختتم قائلاً إنه يؤكد أخيراً على الحاجة إلى إصدار دليل يعتبر عملياً ومريحاً في استعماله، وكرر الرأي بأن مناقشة البدائل المحتملة للتحفظات والإعلانات التفسيرية ينبغي أن يفرد لها مكان في التعليقات.

٨- **السيد روزنستوك** هنأ المقرر الخاص على تقريره الخامس المثير للاهتمام والإعجاب. وفي حين أعلن أنه يشاطر السيد كاتيكا بعض آرائه بشأن نظام الترقيم، فإنه وجد الموجز والمناقشة والمقترحات من النصوص الممتعة للقراءة. بيد أنه يتعين الاعتراف بأن المشروع بأسره لم يعد، فيما يبدو، قادراً على الاكتمال في غضون خمس سنوات، ليس هذا فحسب، بل إنه أيضاً بدأ يظهر فعلاً بلا نهاية. وهنا يجد نفسه مرة أخرى متعاطفاً مع آراء السيد كاتيكا. وقال إن اللجنة لن تكسب أصدقاء بأن تعطي وعداً بشيء وتفعل شيئاً آخر.

٩- وأضاف قائلاً إنه بالنسبة لما يقترح من إضافة مبادئ توجيهية بشأن بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية، علاوة على ما إذا كانت مثل هذه الخطوة تشكل جزءاً من ولاية اللجنة واعتبارات الوقت، هناك مخاطرة بأن الإجراءات البديلة المستبانة سوف تشكل شيئاً مثل إسداء النصح بشأن كيفية جعل معاهدة ما أقل فعالية. واستدرك قائلاً إن مخططات النهج المستبانة في التقرير، مثل التحفظات ذاتها، تجعل من الممكن الحصول على مجال أوسع من الاتفاق بين الأطراف ذات المصالح المتباينة. ولهذا السبب، وكذلك للأسباب المبينة في الفقرة ٩٣ من التقرير، قال إنه يتفق في الرأي بشأن قرار المقرر الخاص بصوغ دليل من هذا النوع كجزء من ممارسة اللجنة.

١٠- ومضى قائلاً إنه من المشكوك فيه ما إذا كانت بعض البنود المدرجة في المبدأ التوجيهي ١-٧-٣ ضرورية بشكل تام. ففي حال عدم وجود فقرة أو مبدأ توجيهي يوضح أنهما ليسا من التحفظات، هل تعتبر الأحكام النهائية بمثابة تحفظات؟ وقال إن المبدأ التوجيهي ١-٧-٤ يثير شواغل مماثلة، ومما يشيع السرور ملاحظة أن المقرر الخاص سيكون مستعداً لحذفها. وأضاف قائلاً إن التنازلات المبيّنة في الفقرتين ١٦٨ و١٧٨ من التقرير تعتبر أيضاً موضع ترحيب.

١١- واستطرد قائلاً إن النقطة الوحيدة الواردة في التقرير التي وجدها غير واضحة ترد في مناقشة شروط الاستبعاد والتحفظات الواردة في الفقرات ١٦٠ وما تلاها. فلماذا لم تذكر حقيقة أن قدرة دولة غير متحفظة على أن تقرر ألا تكون شريكاً متعاهداً مع دولة متحفظة ليست موجودة في حالة وجود شرط استبعاد؟ وفيما عدا هذا التساؤل، فإنه يؤيد بقوة إحالة النص الموحد إلى لجنة الصياغة دون إبطاء.

١٢- أما فيما يتعلق بمسألة الاستنتاجات المؤقتة التي توصلت إليها اللجنة فيما يختص بالتعليق العـــام رقم ٢٤ للجنة المعنية بحقوق الإنسان، قال إنه يميل إلى مشاركة المقرر الخاص رغبته في تجنيب وقوع شجار. ومما يؤسف له أن مثل هذا النهج المسؤول، استناداً إلى مصلحة جميع المعنيين بدلاً من مصلحة جماعة مصلحة خاصة، قد لا يوافق عليها أولئك الذين يبدو أنهم مستعدون لمشاهدة قانون المعاهدات يتفسخ إذا ما كان هذا يخدم غاياتهم. وبرفض إعطاء وزن أو أهمية لبيانات معبّرة عن الإرادة من جانب الدول، فإن بعض الدول يبدو أنها مستعدة تماماً للإخلال بالقبول الذي يرتكز عليه بالضرورة كامل نظام المعاهدات. وقد يحدث في مرحلة ما في المستقبل أن يشكل التضييق في هذا المجال تنازلاً عن المسؤولية. وقال إنه هنا يشارك مرة أخرى السيد كاتيكا آراءه. وتساءل هل بالإمكان، كإجراء وقائي مؤقت وبغية ترسيخ عادات التعاون، استكشاف إمكانية الشروع في حملة مشتركة مع أنصار التعليق العام رقم ٢٤ لتشجيع الدول على تولي مسؤولياتها بالاعتراض على تحفظات غير مقبولة؟ والهدف من ذلك هو إزالة أو الحد من الفراغ الذي يمقته أنصار التعليق العام رقم ٢٤، وهو الفراغ الذي حاول هؤلاء الأنصار اغتصاب السلطة لمحاربته. واختتم قائلاً إن مثل هذا النهج لن يحل المشكلة، بيد أنه قد يعيّن حدود المشكلة ويؤدي إلى تعاون أفضل بوجه عام.

١٣- **السيد لوكاشوك** قال إنه لم يستطع عند فراغه، مع الأسف العميق، من قراءة التقرير الخامس الرائع الذي أعده المقرر الخاص، أن يتساءل عما إذا كانت هناك صلة مباشرة بين موضوع التحفظات على المعاهدات والمسألة الأعم الخاصة بصوغ المعاهدات. وأضاف أن النتيجة التي خلص إليها هي أنه إذا وجدت مثل هذه الصلة، فإنها تعتبر بعيدة تماماً عن كونها صلة مباشرة. فالتعاريف المقترحة في مشاريع المبادئ التوجيهية يمكن تصنيفها في فئتين، حيث تتألف الفئة الأولى من المبادئ التوجيهية ١-١-٨ و١-٤-٦ و١-٤-٧ و١-٤-٨ وتتألف الفئة الثانية من المبادئ التوجيهية ١-٧-٢ إلى ١-٧-٥. والمبادئ التوجيهية المشمولة في الفئة الأولى يمكن أن تكون مفيدة لإجراء مناقشة في إطار صوغ معاهدة وإن كان ليس لها صلة مباشرة بموضوع التحفظات على المعاهدات. أما المبادئ التوجيهية المشمولة في الفئة الثانية فإنها تعنى ببدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية. وإذا أخذ في الاعتبار اعتراف المقرر الخاص نفسه بأن عدد هذه النهج البديلة يعتبر غير محدود بصفة خاصة وفي ضوء الآراء التي أدلى بها السيد كاتيكا والسيد روزنستوك، فإنه يميل إلى الاعتقاد أنه لا يمكن تحقيق نتيجة مرضية بإدراج التعاريف المعنية وهو يناشد المقرر بأن يفي بوعده بأن يقتصر الجزء التالي من أعماله بشكل دقيق على التحفظات.

١٤- **السيد كامتو** أعرب عن تقديره لموجز الأعمال السابقة التي اضطلعت بها اللجنة بشأن الموضوع والواردة في مقدمة التقرير، والتي كانت ذات فائدة خاصة للأعضاء الجدد نسبياً في اللجنة. وبعد أن أشار إلى الفرع بشأن

نتائج التقرير الثاني[٤]، تساءل أليس من الأنسب لأية هيئة من الهيئات التعاهدية لحقوق الإنسان، في حالة وجود موضوع قيد المناقشة فعلاً في اللجنة ويطرأ لاحقاً أثناء أعمال هذه الهيئة، أن تؤجل أعمالها بشأن الموضوع لحين انتهاء مشروع اللجنة؟ وقال إنه يتفق مع أعضاء آخرين بأن الصلة بين موضوع بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية والموضوع قيد الدراسة هي في أحسن الأحوال غير مباشرة. ومع مراعاة الاعتبارات التي وردت في الفقرتين ٦٦ و٦٨ من التقرير، أعرب عن تشككه عما إذا كان من مصلحة اللجنة أن تعتمد النهج الذي يدعو إليه المقرر الخاص. ففي المقام الأول، هل دور أو واجب اللجنة حقاً أن تقترح على الدول مجموعة متعددة من التقنيات التي تهدف إلى إضعاف معاهدة من المعاهدات؟ وأضاف قائلاً إن المقرر الخاص قال في تعليقاته الاستهلالية إن الدبلوماسيين ورجال السياسة يعتبرون الالتزامات غير الملزمة شيئاً مثالياً. وسواء كان الأمر كذلك، فإنه يشك فيما إذا كانت اللجنة مدعوة للمعاونة في تحقيق مثل هذا الأمر المثالي. ومهمة اكتشاف طرق للهروب من القيود الموجودة في معاهدة يمكن أن تترك بكل تأكيد للإدارات القانونية في وزارات الشؤون الخارجية. وقال إن نظام المعاهدات صار فعلاً متغاير الخواص والعناصر بسبب وجود التحفظات. وأضاف أن إدراج أساليب بديلة أو أحكام تخلصية لا يمكن إلا أن يزيد في إضعاف المعاهدة.

١٥- واستطرد قائلاً إن الاقتراح الوارد في الفقرة ٧٣ من التقرير ومفاده أن المعاهدات تعتبر "شراكة طوعية" إنما هو اقتراح أخاذ، بيد أنه لا يعكس بدقة قانون المعاهدات. فهو ينطوي ضمناً على أن الدول قد أخذت على حين غرة، بيد أنها تعتبر حرة تماماً في إبداء رغباتها طوال عملية التفاوض في المعاهدات وأثناء صوغ التحفظات. فليس بالتحفظات أو البدائل لها يمكن أن تبقي الدول بعيداً عن "الشراك"، بل بالأحرى حق جميع الدول الأطراف في معاهدة بأن تعلق المعاهدة أو تنسحب منها. وفي قضية السفينة "ويمبلدون" ("*S.S .Wimbledon*")، فإن محكمة العدل الدولية الدائمة قد أشارت إلى حق إبرام التزام دولي بأنه خاصية من خصائص سيادة الدولة. ووفقاً لذلك، عندما تصوغ دولة من الدول تحفظاً وتقبله دولة أخرى، فإن الدولة تعبّر عن إرادتها ولا تقع في شراك.

١٦- وأخيراً قال إنه يقترح الإبقاء على مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ ولا ينبغي أن يقال ما هو أكثر من ذلك عن بدائل التحفظات، أو في الواقع يقترح أن تحذف مادة الموضوع الواردة في مشروعي المبدأين التوجيهيين ١-٧-١ و١-٧-٢ تماماً إذا اعتبر أن هذه البدائل لا تندرج في نطاق المشروع.

١٧- **السيد سيما** قال إن التقرير الخامس قدّم نصاً مثيراً تماماً للاهتمام وتضمن عنصر التحدي الفكري والإثارة التي توقعتها اللجنة من المقرر الخاص. وخلافاً لما قاله أعضاء آخرون، فإنه يعتقد أن المقرر الخاص كان على حق في تناول بدائل التحفظات. فهذه البدائل توجد فعلاً في ممارسة الدول. وقال إن التساؤل عما إذا كانت اللجنة على اطلاع تام لتقترح على الدول طرقاً يمكن أن تضعف التزامات المعاهدة، إنما هو شيء لا معنى له. فبعض البدائل في الواقع تعتبر أقل إخلالاً بكثير من التحفظات.

---

(٤) المرجع نفسه، الحاشية ٢٠.

١٨- وفيما يتعلق بورقة العمل بشأن التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان والمقدمة من السيدة فرنسواز هامبسون إلى اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات، التي أصبحت اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان[٥]، فإن الورقة أوردت ما يسميه السيد براونلي، في سياق آخر، "موقفاً نقابياً"، أي جماعات مصالح تحاول الاحتفاظ بمكاسبها ضد تحرشات جماعات أخرى. فإذا كانت اللجنة الفرعية مهتمة بموضوع التحفظات، فبالإمكان ببساطة أنها تشجع لجنة القانون الدولي على أن تواصل عملها في هذا المجال. ورغم أن السيدة هامبسون قد أعربت عن استعدادها الكبير للعمل مع المقرر الخاص، من الواضح أن اللجنة الفرعية تحاول أن توجه مسارها الخاص وأن تضع بديلاً موجهاً نحو حقوق الإنسان بدلاً من أعمال لجنة القانون الدولي. وهذا يتعارض بالطبع مع حقائق أساسية خاصة بالفعالية من حيث التكلفة وخاصة بالترشيد، بيد أن هذا يبيّن كيف تسير الأشياء داخل الأمم المتحدة.

١٩- واستطرد قائلاً إن النهج الذي اتخذه المقرر الخاص في تقريره الخامس يعتبر مثالاً آخر لزيادة التركيز في جميع أنحاء المجتمع الدولي بشأن موضوع التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان. فهناك عمل أكثر تضافراً من جانب الدول، ربما استجابة إلى حد ما للمبدأ الذي اعتمدته اللجنة بأن المسؤولية عن التحقق مما إذا كانت الدولة المتحفظة قد تجاوزت الحد عند تقديم تحفظ لا ينبغي أن يترك للهيئات التعاهدية لحقوق الإنسان، بل يجب أن تشاركها الدولة المتحفظة نفسها والدول الأطراف الأخرى. وفي الفقرة ٥٥ من تقريره، أشار المقرر الخاص إلى الجهود التي يقوم مجلس أوروبا بتنسيقها، وهناك إجراءات أخرى تجري داخل الاتحاد الأوروبي. والهدف من هذه الأساليب هو ضمان المزيد من التجانس وتمكين الدول للتغلب على التردد بشأن الإفصاح عما ترتكبه دول أخرى. ويمكن العثور على وصف أشمل للأساليب المستخدمة داخل المؤسسات الأوروبية في الإسهام الذي قدمه Cede إلى المقالات تكريماً لكونراد غينتر[٦].

٢٠- وعلاوة على ذلك، فإن ما يسمى بمبدأ "الفصم"، الذي يمكن وفقاً له أن تعتبر الدولة المتحفظة، في حال لم يقبل تحفظ ما، ملتزمة بكامل ما ورد في المعاهدة دون فائدة لتحفظها، تقوم بتطبيقه الآن الهيئات التعاهدية التابعة للأمم المتحدة والاتحاد الأوروبي، ليس هذا فحسب بل تقوم الدول أيضاً بتطبيقه. ومن المفيد أيضاً معرفة ما إذا كانت هناك أية ردود فعل أو احتجاجات من الدول على تطبيق مبدأ الفصم. وفي بعض الحالات، فان التحفظات التي تعتبر غير مقبولة سحبت أو عدلت إلى حد كبير، وهذا، كما يعتقد، استجابة لردود أفعال من الدول. وقال إنه يذكر تحفظاً أبدته الجمهورية العربية السورية وآخر أبدته ملديف لدى الانضمام إلى اتفاقية القضاء على جميع

---

(٥) المرجع نفسه، الحاشية ١٩.

(٦) F.Cede, European responses to questionable reservations", *Development and Developing International and European Law: Essays in Honour of Konrad Ginther on the Occasion of his 65th Birthday*, W. Benedek, H. Isak and R. Kicker, eds. (Frankfurt am Main, Peter Lang, 1999), p. 21.

أشكال التمييز ضد المرأة[٧]. فهل باستطاعة الإنسان أن يقول أن هناك تغيراً يجري ملاحظته في القانون؟ وهل مبدأ الفصم يجري تطبيقه الآن من جانب الدول وكذلك من جانب الهيئات التعاهدية؟ فإذا كان الأمر كذلك، فقد تحتاج اللجنة إلى أن تستجيب لهذا التطور. وقال إنه يود أن يستمع إلى رأي المقرر الخاص بشأن هذه النقطة. وعلى الأرجح تماماً أن يتخذ المقرر الخاص وجهة النظر، كما فعل كثيراً في اللجنة، بأن مبدأ الفصم يتعارض مع المبدأ السائد في صوغ المعاهدات – ألا وهو القبول. وربما يمكن التوفيق بين مبدأ الفصم والقبول، إذا ما أصبحت الدول المتحفظة على وعي بالخطورة بأن دولاً أخرى قد تعترض على تحفظاتها وأن تستجيب بطريقة تتوازى مع تطبيق مبدأ الفصم.

٢١- وفي الحاشية الواردة في الفقرة ٣٠، وصف المقرر الخاص مقالاً كتبه المحامي الدولي النمساوي كارل زيمانيك بأنه "مقال جارح" له[٨]. فالرأي الذي أبداه زيمانيك بأن التحفظات العامة لا يمكن اعتبارها تحفظات على الإطلاق، إنما يختلف بالتأكيد عن رأي المقرر الخاص. بيد إنه ينبغي ملاحظة أن المقال ليس "جارحاً"، إنما هو تعبير عن الاختلاف الفكري. وقال إنه هو نفسه ينحاز إلى جانب المقرر الخاص، إذ إن نهج زيمانيك سوف يترك أخطر أنواع التحفظات دون مساس من أي نظام على الإطلاق، إذا ما قورن بالنظام المتطور نسبياً الذي ينطبق على التحفظات.

٢٢- واستطرد قائلاً إن التقرير يشير إلى وجوب مناقشة النهج البديلة للتحفظات بشكل مستقل عن التحفظات. ومن الصعب الفصل بين الاثنين. وقد أدلى عدد من الدول ببيانات في إطار المادة ٢٨ من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، والتي تعتبر وفقاً لمشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨ تحفظات حيث إنها تتضمن شروطاً استبعادية. وهذه الاتفاقية تخضع للنظام العام لاتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، والمادة ١٩ منها تقول إنه إذا نصت معاهدة على تقديم تحفظات محددة فحسب، فإن أي تحفظات أخرى تعتبر غير مقبولة. ووفقاً لذلك، فإن أي إعلان يقدم بموجب المادة ٢٨ من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، أي إعلان بعدم قبول واحد من الإجراءات المنصوص عليها في الاتفاقية، يعتبر هو التحفظ الوحيد الذي يمكن تقديمه فيما يتعلق بالاتفاقية. بيد أنه في الواقع، هناك عدد من التحفظات المقدمة ليس لها صلة بمثل هذه الاجراءات. وقد يجدر بالذكر إعادة النظر فيما إذا كانت الأحكام الواردة في المعاهدات والتي تسمح للدول بأن لا تتقيد ببعض الإجراءات يجب أن تعتبر في الواقع بمثابة تحفظات.

٢٣- **السيد هافنر** قال إنه، كما يفهم الحل الذي قدمه السيد سيما لمشكلة التحفظات غير المقبولة، إذا قدمت دولة تحفظاً اعتبرته دول أخرى غير مقبول، فهناك خياران: إما أن تعدل الدولة المتحفظة تحفظها، أو أن تسحبه من المعاهدة. ولكن ماذا لو كانت المعاهدة "خالدة" وليست هناك طريقة تستطيع الدولة بها أن تنسحب من المعاهدة بسبب أن المعاهدة لا تذكر شيئاً عن الانتهاء أو الانسحاب؟

---

(٧) *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary General* (United Nations publication (Sales No. E.00.V.2), document ST/LEG/SER.E/18 (Vol. I), p. 192.

(٨) K. Zemanek, “Alain Pellet's definition of a reservation", *Austrian Review of International and European Law*, vol. 3, No. 2 (1998), pp, 295-299.

٢٤- **السيد بامبو – تشيفوندا** قال إن تعليقات السيد سيما تلقي كثيراً من الضوء على بدائل التحفظات التي يبيّنها المقرر الخاص وجعلته يتساءل ما هو مصيرها. فهل هي سوف تدرج في نظام جديد تكميلي لجميع هذه الطرائق أم أنها سوف تطرح لأغراض إعلامية؟ وقال إن التحفظات تعتبر مشمولة بالفعل إلى حد ما ومنظمة في اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦. وتساءل ماذا عن البدائل؟

٢٥- فعندما تكون الإجراءات البديلة تقييدية أو أحكاما تخلصية، فكيف يمكن اعتبارها تحفظات، إذ إنها بحكم تعريفها أفسحت مجالاً للتفاوض، ولالتقاء أو تباعد إرادة الدول؟ فإذا أفسحت المجال لردود الأفعال المناوئة، فما هي التحفظات: هل هي ردود الأفعال التي أثارتها الأحكام أم الأحكام نفسها؟

٢٦- **السيد سيما** أجاب على السؤال الذي طرحه السيد هافنر، فقال إنه لم يكن يتكلم عن الانسحاب بالمعنى التقني ولكنه كان يشير فحسب إلى حقيقة أن الدولة المتحفظة يمكن اعتبارها منضمة بشكل شرطي إلى معاهدة، وإذا كانت الاستجابات لأي تحفظ قدم في موعد لا يتجاوز موعد الانضمام أو التصديق تنطوي على مبدأ الفصم، فإن الدولة لن تصبح في الواقع طرفاً في المعاهدة.

٢٧- **السيد بيليه** (المقرر الخاص) قال إنه يعد الآن فصلاً آخر في تقريره ليس عن صوغ التحفظات، بل عن صوغ ردود الأفعال على التحفظات والإعلانات التفسيرية. وقال إن العنوان المؤقت هو "الحوار التحفظي". وذكر أنه غير متأكد أن النُهج التي اتخذتها بعض المؤسسات الأوروبية والبلدان الاسكندنافية يمكن أن تفسر بأنها تخلق قواعد قانونية جديدة، حتى لو كانت تتعارض إلى حد ما مع مبدأ عدم انقسامية المعاهدات. وقال إن المشكلة ما زالت ماثلة في ذهنه. وسوف يثبت أنه من الضروري النظر في إدراج مشروع المبادئ التوجيهية بشأن ما تبقى في الوقت الحاضر، وهي ممارسة تكاد تقتصر تقريباً على البلدان الأوروبية.

٢٨- **السيد براونلي** هنأ المقرر الخاص عما اعتبره بحثاً من طراز رفيع ورد في تقريره، الذي شكل إضافة مفيدة إلى المطبوعات الصادرة، وهو شيء لا يمكن أن يقال بأي حال من الأحوال عن التقارير جميعها. وقال إنه يوافق بوجه عام على الطريقة التي عرضت بها المادة والحلول المطروحة. بيد أنه أعلن عن تأييده للتحذيرات التي أدلى بها السيد روزنستوك والسيد كاتيكا بشأن ضرورة مراعاة النطاق الفعلي للموضوع وعلاقات اللجنة مع الجمعية العامة.

٢٩- وفيما يتعلق بمشروع المبدأين التوجيهيين ١-٧-١ و١-٧-٢، قال إنه يشارك المقرر الخاص منهجيته في تحديد الممارسات التي لا تشكل تحفظات، بيد أنه لا يشعر بالارتياح إزاء مسألة الاستراتيجيات البديلة، التي تبتعد عن ولاية اللجنة، وينبغي في الواقع تناولها في مقدمة.

٣٠- وبالإشارة إلى العلاقات الصعبة للجنة مع اللجنة المعنية بحقوق الإنسان وغيرها من هيئات رصد حقوق الإنسان، هناك حاجة كبيرة إلى الحذر. فقد ذكر السيد سيما ما أورده من تشبيه بتنازع الاختصاصات بين النقابات، وبالطبع هناك أيضاً مسألة التنافس العامة بين اللجنة وهيئات حقوق الإنسان. وقال إن هيئات رصد معاهدات حقوق الإنسان لم تنشأ لخلق القانون، رغم أنها قد تفعل ذلك مصادفة أثناء تأدية واجباتها.

٣١- وهناك صيغة مخففة لنفس المشكلة وهي في المدى الذي ذهب إليه المقرر الخاص في مراعاة آراء اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان وغيرها من الهيئات من الناحية القانونية. فالمقرر الخاص لم يستطع أن يتجاهل هذه الآراء، وليس من سياسته أن يفعل ذلك. وكانت المسألة الحقيقية هي مسألة التصنيف: ما هي طبيعة المشكلة عندما تبدي هيئة راصدة فصلاً في نزاع بشأن مادة الموضوع؟ فهل تتجاوز الهيئات الراصدة ولايتها؟ وقال إن من الأهمية عدم معالجة المسألة كما لو كانت مسألة دستورية داخل نطاق الأمم المتحدة. ويجب على اللجنة أن تنظر في شكليات الموضوع.

٣٢- ولدى النظر في ممارسات الهيئات الراصدة، يجب على اللجنة أن تأخذ في الاعتبار الوسط السياسي والدبلوماسي الذي تعمل فيه هذه الهيئات. ومن حين لآخر يجب أن تفحص مسائل السياسات التي ترافق سير أعمال الهيئات التي تطبق المبادئ القانونية. وعلى سبيل المثال، في أعقاب قرار اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بشأن قضية راولي كيندي ضد ترينيداد وتوباغو[٩]، هل ستصبح الدول في المستقبل أكثر محافظة في قبول اختصاص الهيئات الراصدة؟ وقال إن موقف اللجنة الوزارية التابعة لمجلس أوروبا في سياق تنفيذ الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان يعتبر مسألة أخرى. أما كيف تسير هذه الأشياء في السياق السياسي والدبلوماسي العام فتعتبر مسألة حساسة. وإذا كانت اللجنة سوف تتخذ موقفاً بشأن نهج اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، فلا ينبغي أن يكون رأياً شكلياً فحسب: فهناك مسائل سياسية ودبلوماسية أخرى ذات صلة يجب أخذها في الاعتبار.

٣٣- **السيد لوكاشوك** قال إن السيد سيما قد ابتعد عن الموضوع المطروح. وقد قررت اللجنة تأجيل النظر في التحفظات على الصكوك الدولية الخاصة بحقوق الإنسان.

٣٤- **السيد سيما** ذكّر السيد لوكاشوك أنه من المشروع تماماً مناقشة موضوع مقدمة التقرير الخامس، المعنية بتلك المسألة بالذات، كما أوضح عدد من الأعضاء فعلاً هذه النقطة.

٣٥- **السيد بيليه** (المقرر الخاص) قال إنه قد التمس الحصول على ردود أفعال أعضاء اللجنة ليس هذا فحسب بل أيضاً سعى إلى التماس التوجيه عن كيفية الاستجابة إلى ورقة العمل التي أعدتها السيدة هامبسون[١٠]، التي باستطاعته أن يفاتحها إذا ما اللجنة فوضته بالقيام بذلك. وتساءل لماذا لم تحاول هي الاتصال باللجنة.

---

(٩) انظر الجلسة ٢٦٣٠، الحاشية ١٤.

(١٠) المرجع نفسه، الحاشية ١٩.

٣٦- **الرئيس** تكلم بصفته عضواً في اللجنة فلاحظ أن المقرر الخاص يناقش في الفقرة ١٢ من التقرير الخامس قرار اللجنة المعنية بحقوق الإنسان المؤرخ في ٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٩ في قضية راولي كيندي ضد ترينيداد وتوباغو الذي يعلن أن هناك شكوى مقدمة من مواطن ينتمي إلى ترينيداد وتوباغو كان قد حكم عليه بالإعدام تعتبر مقبولة على أساس التعليق العام رقم ٢٤ رغم التحفظ باستبعاد مقبولية مثل هذه البلاغات، وهو التحفظ الذي قدمته حكومة ترينيداد وتوباغو على البروتوكول الاختياري للعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية. وقال إنه يتفق مع المقرر الخاص بأن اللجنة لا ينبغي لها حتى الآن أن تعيد النظر في استنتاجاتها الأولية بشأن التحفظات على المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف، بما فيها معاهدات حقوق الإنسان. بيد أنه من المفيد بالنسبة للمقرر الخاص أن يشترك في حوار وثيق مع هيئات حقوق الإنسان ومع السيدة هامبسون على وجه الخصوص.

٣٧- وفي ٢٦ أيار/مايو ١٩٩٨ أشعرت ترينيداد وتوباغو أنها تنسحب من البروتوكول الاختياري، ثم انضمت إليه ثانية في نفس التاريخ مع تحفظ ورد شرحه في الفقرة ١٢[(١١)]. وقد سارت غيانا على نفس المنوال في ٥ كانون الثاني/يناير ١٩٩٩[(١٢)]. وترقى هذه التصرفات إلى صوغ تحفظات بعد أن تكون دولة من الدول قد قبلت الأثر الملزم لمعاهدة في مجموعها وهي تعتبر بالتالي إخلالاً بالمادة ١٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. بيد أن هاتين الحكومتين لم تنتهكا، من الناحية التقنية، أية قواعد للقانون الدولي. ويتعين على اللجنة أن تناقش هذه الممارسة غير المستحبة.

٣٨- ومن ناحية أخرى، قال إنه تساوره شكوك جدية بشأن قرار اللجنة المعنية بحقوق الإنسان. فهي قد تجاهلت مبدأً أساسياً من مبادئ القانون الدولي: اشتراط قبول الدولة ذات السيادة أن تكون ملزمة بالمعاهدة. وقد أتى قرار اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بأثر عكسي. فقد انسحبت ترينيداد وتوباغو مرة أخرى من البروتوكول الاختياري اعتباراً من ٢٧ حزيران/يونيه ٢٠٠٠. ولن يكون باستطاعة اللجنة بعد الآن تلقي أية شكوى من مواطني ترينيداد وتوباغو.

٣٩- وفيما يتعلق بمشروع المبدأين التوجيهيين ١-٧-١ و١-٧-٢، قال إنه يوافق على إمكان أن يكون للدول حق الرجوع في إجراءات غير التحفظات بغية تعديل الآثار القانونية لأحكام أية معاهدة. ولذلك فإنه لا يعارض قائمة هذه الإجراءات الواردة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢، بيد أنه ليس متأكداً مما إذا كان ينبغي تصورها كبدائل للتحفظات. ويجب أن يقيم أي نظام للتحفظات توازناً بين الحفاظ على وحدة المعاهدة وتحقيق المشاركة العامة الشاملة في المعاهدة.

٤٠- وفي مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢، تتبع الإجراءات الثلاثة الأولى من أحكام في المعاهدة. وعلى سبيل المثال، فإن المادة ٣٠٩ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار تنص على أنه لا يمكن إبداء تحفظات أو استثناءات

---

(١١) *Multilateral Treaties...*, p. 176 & p. 177, note 5 (انظر الحاشية ٧ أعلاه).

(١٢) Ibid., p. 174 & p. 177, note 4.

على الاتفاقية ما لم تسمح بها صراحة مواد أخرى في الاتفاقية. وعملاً بالفقرة ١ من المادة ٩٢، ينبغي أن تبحر السفن حاملة علم دولة واحدة فقط، وفي حالات استثنائية ينص عليها صراحة في المعاهدات الدولية أو في تلك الاتفاقية، يجب أن تخضع لاختصاصها القضائي الخالص في أعالي البحار. وهذا يؤكد المبدأ الأساسي بأن دول العَلم لديها الاختصاص القضائي فيما يتعلق بالسفن في أعالي البحار. بيد أن الفقرة ١ تسمح أيضاً باستثناء، وعلى سبيل المثال، فإن الصين والفلبين واليابان، بغية محاربة الاتجار بالمخدرات، يمكنها أن توافق على ممارسة اختصاص قضائي مشترك على بواخر كل منها في أعالي البحار. ومثل هذا الترتيب كان جزءاً أساسياً من المعاهدة. وربما تستطيع لجنة الصياغة أن توضح ما إذا كان هناك حكم تقييدي أو بديل للتحفظ.

٤١- **السيد العربي** قال إن نظام فيينا كما يوافق على ذلك كل شخص، لا يشمل الإعلانات التفسيرية. وإذا تطرقت اللجنة لهذا الموضوع فيجب أن تكون حريصة جداً على عدم إمالة الميزان في ناحية أو أخرى، لأن هذا سوف يخلق عقبات أمام شمولية المعاهدات. ومن الأهمية أيضاً تجنب جعل المسائل شديدة التعقيد والتفصيل، وأشار في هذا السياق بشكل عابر إلى نظام الترقيم.

٤٢- وفيما يتعلق بمشروع المبدأين التوجيهيين ١-٧-١ و١-٧-٢، قال إنه يعتقد بصفته ممارساً أن مثل هذه المقترحات مفيدة للغاية. وقال إنه يختلف مع السيد كامتو في ملاحظته بوجوب ترك هذه المسائل للمستشارين القانونيين. وكما ذكر السيد براولي، فإن هذه المبادئ التوجيهية يمكن أيضاً وضعها في المقدمة. وقال إنه يؤيد العرض الذي قدمه المقرر الخاص بشأن الاتصال بالسيدة هامبسون. وقال إنه ليس من مصلحة اللجنة أن تذهب في اتجاه وتذهب هيئات رصد حقوق الإنسان في اتجاه آخر.

٤٣- وأخيراً، قال إنه قد قرأ مقالة زيمانيك وإنه يتفق مع الكثير مما ورد فيها وخصوصاً فيما يتعلق بالتحفظات العامة.

٤٤- **السيد كامتو** قال إنه لم يغير رأيه، رغم ما أبدي من آراء، بشأن الاتجاه القوي الوارد في التقرير الخامس. فهناك رأي عرضه السيد سيما، ومفاده أن كل شيء حاول المقرر الخاص إدراجه في بدائل التحفظات إنما يوجد في الممارسة. ورأي ثان قدمه السيد العربي، وهو أن المقترحات تعتبر مفيدة. بيد أن المسألة الحقيقية هي ما إذا كان الموضوع، على النحو المطروح في ذلك الجزء من التقرير، يقع داخل ولاية المقرر الخاص أو ما إذا كان على أية حال جزءاً من موضوع التحفظات. وقال إنه لا يعتقد ذلك. فكل الإجراءات المدرجة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢ تشكل أحكاماً في المعاهدات. وباستثناء الحكم الثالث، فإنها كلها تعطي انطباعاً بأنها مسائل جرى التفاوض بشأنها وأنها تظهر في النص النهائي للمعاهدة التي يتعين اعتمادها، وهو ما يشير إلى أن النظام الخاص بتلك المعاهدات سوف يكون نظام المعاهدة، وذلك لأنها أحكام جرى التفاوض عليها وقبلت في المعاهدة. وهذا جعل من أي التزام قانوني أقل قوة، بيد أنه لا يرمي إلى وضع حد بالنسبة لنطاق الآثار التي يمكن أن يرتبها مثل هذا الالتزام حالما اعتمدت المعاهدة. وقال إنه يعجز عن فهم كيف يمكن للجنة أن تخلط أحكاماً تقييدية التي تعتبر أحكاماً تعاهدية وتحفظات على المعاهدات التي تعتبر بحكم طبيعتها إعلانات انفرادية أولية أو تصرفات انفرادية والتي سوف ترد عليها أطراف أخرى في المعاهدة بطريقة أو أخرى. وقد يسبب التركيز على بدائل التحفظات

مزيداً من المشاكل أكثر مما يحل منها، وهو شيء يدركه المقرر الخاص نفسه، لأنه تكلم عن البدائل، أي عن شيء آخر غير التحفظات. وقال إن الجزء الأول يحتوي بالفعل على مبدأ توجيهي بشأن البيانات غير التحفظات التي تناولت جزئياً مسائل لا تقع داخل نطاق التحفظات. وقال إن مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ يمكن إضافته إلى ذلك الجزء، ويمكن حذف مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢.

٤٥- وأضاف قائلاً إنه لن يعترض إذا أرادت اللجنة أن تتصرف كهيئة استشارية تصوغ القواعد لمعاونة وزراء الخارجية على التفاوض بشأن المعاهدات، بيد أن هذا ليس له صلة بقواعد التحفظات.

٤٦- **السيد سيما** تساءل عن ما هو الوقت الضائع الذي يستغرقه مقرر خاص في تناول موضوع. وقال إن انطباعه أن المقرر الخاص حر في استكشاف بدائل معينة.

٤٧- **السيد روزنستوك** قال إن اللجنة السادسة لن تعترض على المقرر الخاص في تمديد ولايته، ولكن ربما في مرحلة ما يحتمل أن تشير إلى النتائج المحتملة لتأخير إنجاز المهمة وخلط أوراق المسألة. ولهذا هناك ضرورة للحذر.

٤٨- **السيد بيليه** (المقرر الخاص) بدأ بالتعليق على ما قاله السيد العربي فذكر أنه يسعده أن يسمع من ممارس أن أعماله تعتبر مفيدة بغض النظر عن طابعها النظري في كثير من الأحيان. وأضاف أنه اقترح مشاريع المبادئ التوجيهية المتعلقة ببدائل التحفظات ليبّين للمستشارين القانونيين في وزارات الخارجية أنه بالإمكان جعل إجراء المعاهدة أكثر مرونة بطرق أخرى غير التحفظات. وقال إنه عجز عن فهم سبب ابتعاد هذا عن الموضوع؛ وعلى النقيض من ذلك، إن هذا في صميم الموضوع. والهدف من التحفظ هو تعديل أثر معاهدة من المعاهدات. ولأسباب عديدة، قد لا يتم التوصل إلى أي اتفاق بشأن تحفظات ذات طابع خاص. وفي مثل هذه الحالات، من المفيد بالنسبة للمستشارين القانونيين أن توجد لديهم مبادئ توجيهية بشأن التحفظات التي تفيدهم مع ذلك بأن بالإمكان تحقيق نفس النتيجة بوسائل أخرى. ولتوضيح سوء تفاهم جدي يبدو أنه قد ترسخ بين بعض الأعضاء، أكد أنه لا يعتزم أن يحدد النظام القانوني القابل للانطباق على مثل هذه البدائل. ووفقاً للولاية الأوسع نطاقاً التي اقترحها والتي وافقت عليها اللجنة، فإنه سوف يقتصر في باقي المشروع على الموضوع الخاص بالإعلانات التفسيرية البسيطة أو المشروطة. واستدرك قائلاً إنه يدرس البدائل في هذه المرحلة ذلك لأنه يصعب أحياناً التفريق بينها وبين التحفظات.

٤٩- ورداً على الاتهام الموجه بأنه قد أدرج إجراءات في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢ التي من الواضح أنها ليست من التحفظات ولا من الإعلانات الانفرادية بل إنها أحكام في المعاهدات، قال إنه يود أن يوضح أن مثل هؤلاء المعلقين البارزين على القانون الدولي مثل سير جيرالد فيتزموريس وجورج سيل قد أطلقوا على هذه الإجراءات اسم تحفظات. ولهذا من الجدير بالاهتمام الإصرار على أنها ليست كذلك، وقال إنه يشعر أنه سيكون خطأً عملياً وفكرياً حذف بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية. وأكد أنه مع إتمام مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٥ بشأن هذه البدائل، قد أنجز الفصل الأول من دليل الممارسة بشأن التعاريف. ومن المأمول فيه أن تنتقل اللجنة للنظر في الفصل التالي، بشأن صوغ التحفظات، قبل نهاية الدورة.

٥٠- وقال إنه لا يمكنه أن يوافق على رأي السيد كامتو ومفاده أن الإجراءات البديلة تترع إلى إضعاف المعاهدات. فهو يدافع عن التحفظات في حد ذاتها. وفي تصوره لا يمكن النظر إلى التحفظات على أنها مجرد شر لا بد منه، بل الأحرى أنها تقنية تهدف إلى جعل أية معاهدة مقبولة قدر الإمكان، على أساس أن تبقى الأحكام الأساسية في المعاهدة دون مساس، وفقاً للنظام الأمريكي العام لعام ١٩٥١ (1951 Pan-American system). وقال إنه لا يعتقد أن دور اللجنة يتمثل في تعزيز القانون الملزم بل يتمثل في معايرة مفاهيم وإرساء قواعد عامة مقبولة بشكل معقول. وكما لاحظ السيد سيما، فإن بعض الإجراءات البديلة يحتمل أن تمس المعاهدات بدرجة أقل مما تمسها التحفظات. وعلى أية حال، فإن الإجراءات البديلة، مثل التحفظات، هي حقيقة واقعة في الحياة القانونية وينبغي أن تكون الدول في وضع يسمح لها بأن توازن بين مزاياها ومساوئها.

٥١- ومضى قائلاً إنه عندما وصف المعاهدات بأنها "شراك طوعي"، فإنه يعني بذلك أن الدولة بمجرد أن تنضم إلى معاهدة، تصبح واقعة داخل شراكها. وقد أشار السيد كامتو إلى الحق في التعليق أو الانسحاب بموجب اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، بيد أن هذا الحق محاط بتقييدات شديدة. والإمكانية الحقيقية الوحيدة للانسحاب التي تعترف بها اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ هي حدوث تغير أساسي في الظروف (*rebus sic stantibus*). وقال إن التحفظات تسمح لدولة من الدول أن تبيّن أنها ترغب، حينما تقبل بوجه عام الشراك، في الاحتفاظ بثغرات للتخلص بسبب بعض المشاكل التي تطرحها المعاهدة. وفي حين أنه قد أوضح بالفعل نطاق اقتراحاته، تبدو تعليقات السيد بامبو - تشيفوندا، مع ذلك، أنها تشكل نوعاً من الاستئناف من أجل إدراج إجراءات بديلة في المشروع.

٥٢- واستطرد قائلاً إن الفكرة التي طرحها السيد براونلي بشأن إجراء دراسة اجتماعية - سياسية للحالة الذهنية للدبلوماسيين والسياسيين عندما يدخلون تحفظات على معاهدة، تعتبر مثيرة للاهتمام بالتأكيد، بيد أنها تتطلب جيشاً كاملاً من المساعدين في مجال الأبحاث.

٥٣- ومضى قائلاً إن الرئيس يعتبر أن الإجراءات التي تتخذها ترينيداد وتوباغو تشكل انتهاكاً لروح وليس لنص المادة ١٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وقال إن نهجه الخاص لا يعتبر قاطعاً تماماً إذ إنه يرى أن قانون المعاهدات يتضمن ثغرات معينة يمكن تطبيقها في الحالة المعنية. وقال إن الهيئات التعاهدية لحقوق الإنسان، من ناحية أخرى، تلعب بالنار. فقرار اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في قضية راولي كيندي ضد ترينيداد وتوباغو قد أدت إلى إدانة الدولة الطرف للبروتوكول الاختياري وحرمت مواطنيها من إمكانية تقديم التماسات فردية. وأضاف أن اللجنة قد انتهجت موقفاً صارماً للغاية، وتمثلت النتائج في مثال لقانون حقوق الإنسان يجري دفعه بشدة في اتجاه القانون الدولي العام. وأضاف أنه سوف يتناول مسائل من النوع الذي طرحه الرئيس في الفصل التالي بشأن صوغ التحفظات.

٥٤- ورداً على ما ذكره السيد العربي، قال إنه لم يقصد أن يستفز أحداً بل أراد أن يقول شيئاً ملموساً. وقال إنه قد استفاض في التفاصيل لأن الموضوع ذو صفة نوعية جداً وفي رأيه يستحق بالغ الاهتمام. وليس يكفي مجرد سرد أحكام اتفاقية فيينا لسنة ١٩٦٩.

٥٥- وقال إنه يشعر بخيبة الأمل بسبب الافتقار إلى اقتراحات عن الكيفية التي ينبغي أن يرد بها على السيدة هامبسون، بيد أنه يعتبر أن اللجنة توافق بوجه عام على وجوب اتخاذ نوع من الترتيب من أجل التعاون. واستطرد قائلاً في ملاحظته إن السيدة هامبسون لم تعط الضوء الأخضر من لجنة حقوق الإنسان، التي وجهت الاهتمام إلى حقيقة أن لجنة القانون الدولي تعمل الآن في هذا الموضوع. وربما يمكن للجنة أن ترتب لنوع ما من الحوار مع السيدة هامبسون في فريق عامل أثناء الدورة القادمة أو أن تدعوها لتوجيه بيان أمام اللجنة لكي يتأكد المقرر الخاص أن شواغلها لم تغفل.

٥٦- **السيد براونلي** قال إن الدراسة التي يفكر بها ليست في حاجة إلى أن تكون معقدة بصفة خاصة. وقد ضرب الرئيس مثالاً لنوع المعلومات التي يمكن إعدادها: كيف تستجيب الدول عندما تتصرف الهيئات الراصدة بطريقة معينة.

٥٧- **السيد دوغارد** قال إن اقتراح المقرر الخاص من أجل عقد اجتماع مع السيدة هامبسون هو اقتراح معقول بدرجة كبيرة حيث إن سكوت اللجنة سوف يفسر على أنه موافقة من جانبها.

٥٨- **السيد لوكاشوك** قال إنه يعتقد أن المقرر الخاص قد أساء تفسير رد فعل اللجنة على تقريره. فإسهامه النظري في الموضوع موضع تقدير بالغ وتعتبر الأحكام المتناقضة ذات قيمة عملية كبيرة. واستدرك قائلاً إن اللجنة لا تقوم بإعداد نص دراسي أو حتى بإعطاء تعليمات للممارسين، ولكنها تعطي شيئاً أكثر من كونه وثيقة لوضع المعايير. ولهذا ينبغي أن تُشمل الإجراءات البديلة في التعليق وليس في مشروع المبادئ التوجيهية.

٥٩- **السيد بيليه** (المقرر الخاص) قال في معرض تقديمه لمشاريع المبادئ التوجيهية ١-٧-٣ و١-٧-٤ و١-١-٨، إنه يمكن كما يتبين في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢ والتعليق عليه استخدام طائفة عريضة من الإجراءات التي لم تكن تحفظات، وذلك لإحداث نفس الآثار مثل التحفظات. وربما تبحث الفقرات ١٠٤ إلى ٢١٠ من التقرير في هذه الإجراءات وتبرز الخصائص التي تجمع بينها وبين التحفظات وتلك التي تفصل بينها، حيث من المفهوم أن التسمية التي أطلقت عليها في معاهدة لم تكن كافية لتحديد طابعها. فإذا نصت معاهدة على إجراء يسمح بتعديل آثارها، فليس من الممكن تحديد ما إذا كان هذا تحفظاً من الطريقة التي سميت بها، وذلك لأنه وفقاً لتعريف اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١، فإن صوغ أو تسمية إعلان انفرادي لا يعتبر كافياً إطلاقاً لتعريف الإجراء. وهذا لن يخدم أكثر من كونه شيئاً مساعداً لفك لغز طابع الإجراء، على النحو الملاحظ في بعض مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدت لتوه.

٦٠- واستدرك قائلاً إن الإجراءات التي تعدل الأطراف المتعاقدة بها آثار معاهدة من المعاهدات من الواضح تماماً، في بعض الحالات، أنها لا تعتبر تحفظات على النحو المحدد في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١ أو اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦، وعلى سبيل المثال، الأحكام الواردة في معاهدة بقصد تعديل آثارها، بعبارة أخرى أحكام المعاهدة التي تحدد، بالنيابة عن بعض الأطراف أو فئات من الأطراف، الالتزام الناتج من المعاهدة. وقد ورد عدد من الأمثلة في الفقرات ١١١ إلى ١١٣ من التقرير وفي الحواشي المقابلة. ومن الواضح من تعريف اتفاقية فيينا لعام

١٩٦٩ أن هذه الأحكام ليست تحفظات لنفس السبب الواضح بأنها لم تكن إعلانات انفرادية بل عناصر من المعاهدة ذاتها. ولهذا فإنه يقترح أن يتم تناولها في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٣، المبيّن في الفقرة ١١٦.

٦١- وقد اتهمه بعض الأعضاء فعلاً بأنه قال الشيء الواضح في مشروع المبدأ التوجيهي. بيد أن هذا موضوع قد أوقع في الشراك حتى الفقهاء البارزين الذين ورد ذكرهم في الفقرتين ١١٤ و١١٥. وعلى وجه الخصوص، فإن القاضي زوريسيتش (Zoricic) قد ذكر في رأيه المعارض لحكم محكمة العدل الدولية في قضية أمباتيلوس (*Ambatielos*) بأن التحفظ شرط متفق عليه بين الأطراف في معاهدة يرمي إلى تضييق نطاق تطبيق حكم أو عدة أحكام من أحكامها. ويطلق الفقيهان المعنيان على أي تحفظ ما هو في الواقع حكم من أحكام المعاهدة. وقد استخدمت فكرة التحفظ بشكل شائع بهذا المعنى، على سبيل المثال، تحفظ الاختصاص القضائي الوطني، أو التحفظ المتعلق بالاختصاص الحصري أو تحفظ عدم القابلية للتحكيم. ولذلك، فإنه يوصي بقوة بإدراج مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٣ في دليل الممارسة.

٦٢- وتعتبر التعديلات إجراءً آخر يمكن أن يستخدم لتعديل معاهدة أو لتنويع آثارها، بيد أنها لا تدخل حيز النفاذ إلا في مواجهة أطراف معينة. وعلى خلاف الأحكام التقييدية التي أوردها تواً، فإنها حسب علمه لم تفسح مجالاً للبلبلة، ولهذا فإن مشروع المبدأ التوجيهي يعتبر شيئاً زائداً.

٦٣- وينطبق نفس الشيء على الإعلانات التي تسعى بها دولة أو منظمة دولية إلى تعليق معاهدة أو بعض أحكامها. وعلى النحو المبين في الفقرة ١ من المادة ٦٥ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦، تشكل مثل هذه الإجراءات إعلانات انفرادية. وعندما تُطبق على الدولة التي تصدر الإعلان، يكون تأثيرها على الأثر القانوني لمعاهدة أو على بعض أحكامها ولكنها تترك المعاهدة دون مساس. ورغم أن هذه الإعلانات التي تعلق المعاهدة تبدو لأول وهلة كأنها تشبه التحفظات، فإنها في الواقع تظهر عندما تكون المعاهدة سارية فعلاً وليست وقت التعبير عن الموافقة بالالتزام. ولهذا فإنها تخضع لنظام مستقل عن التحفظات الحاكمة بمقتضى الاتفاقيتين. وعلاوة على ذلك، لم يقترح أي شخص أن يكون أي إعلان انفرادي يتم بموجب حكم تخلصي أو تنازل بمثابة تحفظ. ولهذا من غير الضروري إدراج مشروع مبدأ توجيهي بشأن الموضوع، وليس المقصود من عرض المبدأ التوجيهي الوارد في الفقرة ١٤٣ سوى توضيح رأيه أو، إذا ما رغبت اللجنة في ذلك، من أجل إدراجه في الفرع ١-٤ الذي لا يفلت منه شيء، والمعنون "البيانات الانفرادية غير التحفظات والإعلانات التفسيرية".

٦٤- ولا يمكن قول نفس الشيء عن الظاهرة المثيرة للاهتمام للغاية عن "إضفاء الطابع الثنائي" على التحفظات المبينة في الفقرات ١٢٠ إلى ١٣٠ من التقرير والتي جرى تناولها في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٤ والتي اقترح منها نصان في الفقرة ١٢٩. وتتضمن الصيغة الأكثر تقييداً في مشروع المبدأ التوجيهي ما يلي:

"لا يعد تحفظاً بمفهوم دليل الممارسة الاتفاق المبرم بمقتضى حكم صريح من أحكام المعاهدة، الذي تهدف منه دولتان أو عدة دول إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة أو للمعاهدة بأكملها من حيث انطباقها على العلاقات فيما بينها."

٦٥- وقد أعطيت تقنية التحفظات ذات الطابع الثنائي أساساً نظرياً وشكلاً منهجياً أثناء صوغ الاتفاقية بشأن الاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها في المسائل المدنية والتجارية في مؤتمر لاهاي بشأن القانون الدولي الخاص. وتشمل هذه التقنية إدراج أحكام في معاهدة ما مما يجعل دخول المعاهدة حيز النفاذ بالنسبة إلى دولتين موقعتين رهناً بإبرام اتفاق ثنائي بين هاتين الدولتين. وبوسع الأطراف في الاتفاق الثنائي إدخال توضيحات أو تعديلات على المعاهدة الأساسية المنطبقة على العلاقات بينهما. ويعتبر إخضاع إجراء بدء سريان المعاهدة الأساسية لإبرام اتفاق من هذا القبيل غير جدير بالاهتمام بالنسبة لدراسة التحفظات. ومن ناحية أخرى، فإن الترتيب الذي يمكن به للدولتين أن تغيرا الأثر القانوني لمعاهدة هو أقرب صلة بموضوع الدراسة. بيد أن هذه الاتفاقات الثنائية يمكن في الواقع النظر إليها باعتبارها تحفظات إذ إنها لا تشكل إعلانات انفرادية.

٦٦- وفي ضوء الطابع المميز لإجراء إضفاء الطابع الثنائي، قال إنه يرى وجوب ذكر هذا الإجراء في دليل الممارسة باعتباره يقع خارج نطاق تعريف التحفظ. ومن شأن وجود صياغة أرحب نطاقاً لمشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٤ أن تشمل ليس فقط ظاهرة إضفاء الطابع الثنائي بالمعنى الضيق، بل تشمل أيضاً الاتفاقات فيما بين الدول التي لا يتوخى وجودها في المعاهدة الأساسية والتي تحمل نفس الهدف مثل التحفظات. وكما أشار من قبل، من الواضح أن هذه الاتفاقات لا تصلح كتحفظات، ذلك لأنها لا تشكل إعلانات انفرادية. وسوف يكون نص الصيغة الثانية لمشروع المبدأ التوجيهي كما يلي:

"لا يعد تحفظاً بمفهوم دليل الممارسة الحالي الاتفاق المبرم بين دولتين أو عدة دول تهدف منه إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة أو للمعاهدة بأكملها من حيث انطباقها على العلاقات فيما بينها."

٦٧- وحيث ساورته الشكوك بشأن استحسان معالجة الفئتين المختلفتين من الإجراء في مبدأ توجيهي وحيد، قال إنه يميل إلى التقيد بالصيغة الأضيق لمشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٤ الذي يركز على التحفظات ذات الطابع الثنائي، بيد إنه يود أن يستمع في هذا الصدد إلى آراء الأعضاء.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٠

الجلسة ٢٦٣٢

يوم الثلاثاء، ٦ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد إيكونوميدس، السيد بامبو – تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سيما، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز، السيد العربي، السيد هافنر، السيد هي.

التحفظات على المعاهدات[1] (تابع) (A/CN.4/504, sect. B؛ A/CN.4/508 وAdd.1-4[2]؛ A/CN.4/L.599)

[البند ٥ من جدول الأعمال]

التقرير الخامس للمقرر الخاص (تابع)

١- **السيد كاباتسي** قام بدوره بتهنئة المقرر الخاص على تقريره الخامس الممتاز (A/CN.4/508 وAdd.1-4) وشكره بوجه خاص على عرضه لما أنجز من أعمال بشأن المسألة موضوع الدراسة مما ساعد على إبرازها وبلورتها على نحو مفيد. وهذه الأعمال ذاتها هي التي ساعدت المقرر الخاص في بحوثه، ومكنت اللجنة من اعتماد استنتاجات مبدئية هامة بشأن عدد من المشكلات الرئيسية في هذا المضمار وخاصة ما يلي: ليس من الوارد في هذه المرحلة المساس بتكامل نظام فيينا بشأن التحفظات على المعاهدات أو تعديل الأحكام ذات الصلة في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، واتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨، واتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦. وبالإضافة إلى ذلك، سيجري إعداد دليل للممارسة موجه للدول والمنظمات الدولية، وينطوي على مبادئ توجيهية مشفوعة بتعليقات أو بمواد أو شروط نموذجية عند الاقتضاء. ويبدو أيضاً أنه من المتفق عليه عموماً أن يظل عنوان هذا الموضوع بدون تغيير وهو "التحفظات على المعاهدات".

٢- ومع ذلك، وفيما يتعلق بالشكل، وجد السيد كاباتسي صعوبة، شأنه في ذلك شأن أعضاء آخرين في اللجنة، في متابعة نظام الترقيم الذي استخدمه المقرر الخاص، ولم يقتنع تماماً بالتفسيرين اللذين قدمهما المقرر في الخاص في الفقرة ٢٨ من التقرير.

---

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها الحادية والخمسين، انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٤٧٠.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

٣- وفيما يتعلق بوجهات نظر الهيئات الأخرى ومواقفها وأعمالها، وخاصة الهيئات التي أنشئت بمقتضى صكوك الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، رأى السيد كاباتسي أنه ينبغي للجنة أن تحيط علماً بها قبل إبداء الرأي فيها بصورة نهائية. والواقع أن هذه الهيئات قد اكتسبت مهارة وحنكة في مجالات اختصاصها المختلفة ولديها من الإمكانات ما يساعدها على تناول المسائل المطروحة. وعلاوة على ذلك، فإن بوسعها عادة تحليل وتحديد ممارسات الدول في المجالات ذات الصلة. ومن ثم فإن من المفيد حقاً أن يواصل المقرر الخاص تعاونه مع هذه الهيئات.

٤- ثم تناول السيد كاباتسي المبادئ التوجيهية المقترحة بشأن بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية، ورأى أن المقرر الخاص كان على حق عندما استعرض الأساليب التي تلجأ إليها بعض الدول لتعديل تطبيق أحكام صكوك تكون هي أطراف فيها، دون أن يعني ذلك إطلاق اسم "تحفظات" عليها، كما كان المقرر الخاص على حق أيضاً في تقديم إيضاحات صائبة وواجبة في الفقرة ٨٠. ولاحظ السيد كاباتسي أن المقرر الخاص اعترف في الفقرة ٩٣ بأنه تردد طويلاً قبل أن يقترح تضمين دليل الممارسة موضوع الدراسة، مشاريع مبادئ توجيهية تتعلق ببدائل التحفظات، وافترض أن هذا التردد إنما يعزى أساساً إلى أنه ليس من اليسير دائماً التمييز بين هذه البدائل وبين التحفظات، ومن ثم تساءل والأمر كذلك عما إذا كان بوسع من سيستخدمون هذا الدليل أن يجدوا فيه ضالتهم. إن أي دليل للممارسة ينبغي أن يكون واضحاً ودقيقاً قدر الإمكان. كما لا ينبغي أن تتوارى الخيارات المتاحة خلف بدائل يكتنفها الغموض. وللدول حق سيادي في قبول التزامات دولية أو عدم قبولها، بتحفظات أو بدون تحفظات. ولا يشاطر السيد كاباتسي الرأي الذي أعرب عنه المقرر الخاص في الفقرتين ٧٣ و٧٤ من تقريره، ومفاده أن بدائل التحفظات تسمح بتفادي "الشراك الطوعية" المتمثلة في المعاهدات بالنسبة إلى الأطراف فيها، أو على الأقل التخفيف من صرامتها وحدتها، وأن الوضع الأمثل هو الالتزام غير الملزم. والتحفظات في رأيه الشخصي هي عبارة عن أساليب على درجة كافية من المرونة لحماية الدول. وعلاوة على ذلك، فإن البدائل ما هي إلا تحفظات مستترة، ولعل هذا هو السبب في أنه لا يتسنى دائماً التمييز بينهما. ومهما كان من أمر فإن الأسلوب المستخدم، سواء كان "جراحياً" أو "علاجياً"، يفضي دائماً إلى النتيجة ذاتها، ألا وهي تعديل تطبيق أحكام المعاهدات التي تكون دول أو منظمات دولية أطرافاً فيها.

٥- ورأى السيد كاباتسي أنه عندما تكون بدائل التحفظات أمراً واقعاً، فليس لديه مانع من ذكرها في شروح التوجيهات المتعلقة بتعريف التحفظات أو في صلب التقرير ذاته، إلا أنه لا يحسن بيانها في دليل الممارسة نفسه إذ قد يؤدي ذلك إلى قدر من الالتباس والخلط.

٦- **السيد ممتاز** أعرب عن امتنانه للمقرر الخاص للتقرير الذي قدمه والذي يتناول بدائل التحفظات والإعلانات، وذلك طبقاً لخطة العمل التي أعلنها في حينها أمام اللجنة والتي لم تثر أي اعتراض.

٧- وتساءل السيد ممتاز مع ذلك عما إذا كان بوسع الدول حقاً عند استعانتها بالبدائل أن تتمكن، كما يرى المقرر الخاص، من تذليل ما قد تطرحه التحفظات من مشكلات معينة. وليس من المؤكد أن تكون هيئات التنفيذ والرقابة في وضع يسمح لها بقبول هذه البدائل أو الامتناع عن الطعن في صلاحيتها مثلما فعلت بصدد التحفظات

التي رفضتها. وهكذا تشكك السيد ممتاز في الأسلوب الذي نادى به المقرر الخاص حيث أن هذه البدائل تنطوي على ميزة كبرى تتمثل في مساعدة السياسيين على تحقيق هدفهم وهو الخضوع لالتزام في نهاية المطاف يحسن أن يكون غير ملزم. ومع ذلك فقد أعرب عن ترحيبه بإدخال هذه البدائل في التعليق.

٨- ومهما كان من أمر، لا ينبغي أن يغيب عن الأذهان أن الملاحظات السديدة التي أبداها المقرر الخاص بشأن بدائل التحفظات تتوافق مع الهدف الذي توخاه إعلان وبرنامج عمل فيينا واعتمده المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان في ٢٥ حزيران/يونيه ١٩٩٣[٣]، والذي شدد على ضرورة الحد من عدد ونطاق التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان. ولعل هذا ما حدا باللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات إلى أن تطلب من أحد أعضائها، وهي السيدة هامبسون، إعداد وثيقة عمل عن مسألة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان[٤]. وهذه الوثيقة الفائقة الأهمية[٥] من حيث قدرتها على استثارة التأمل، توضح بجلاء أن العمل الذي أنجزته السيدة هامبسون، وهو عمل تعتزم متابعته إذا ما فوضتها لجنة حقوق الإنسان في ذلك، لا يمثل ازدواجاً مع الولاية التي أناطتها الجمعية العامة بلجنة القانون الدولي في هذا الشأن. والواقع أن السيدة هامبسون عكفت بوجه خاص على دراسة أوجه القصور التي تنطوي عليها اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وخاصة المادة ٢٠ التي تحدد مهلة قدرها ١٢ شهراً إعتباراً من تاريخ الإشعار بالتحفظ، لتقديم الاعتراضات عليه. وتنوي السيدة هامبسون الاعتراض على هذه المادة والطعن في المهلة المقررة التي لا يمكن تطبيقها على المعاهدات في مجموعها. ومن ثم فإن التعاون بين لجنة القانون الدولي ولجنة حقوق الإنسان يمكن أن يكون مثمراً لا سيما فيما يتعلق بدراسة آثار قرارات الهيئات الرقابية بصدد عدم صلاحية التحفظات، وهو موضوع تنوي السيدة هامبسون التعمق في دراسته أيضاً. كما سيسمح مثل هذا التعاون بتحاشي توصل كلتا الهيئتين إلى استنتاجات متعارضة تماماً، ومما يزيد من احتمالات حدوث ذلك أن السيدة هامبسون، في الفقرة ١٣ من تقريرها، تصف المعايير المتعلقة بحقوق الإنسان بأنها مقومات أساسية لنظام قانوني دولي. ولهذه الأسباب جميعاً، دعا السيد ممتاز إلى التعاون بين المقررين الخاصين على نحو دائم قدر المستطاع.

٩- **السيـــد بامبو - تشيفوندا** أعرب عن تقديره "المتحفظ" للفصل الثاني من التقرير الخامس، بمعنى أنه لم يغفل العمل الرائع الذي أنجزه المقرر الخاص إلا أنه تساءل عن جدواه من الوجهة العملية.

١٠- وتكمن أهمية التقرير الخامس للمقرر الخاص أساساً في "النواة الصلبة" المتمثلة في بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية، وذلك هو لب التقرير. ورأى السيد بامبو - تشيفوندا فائدة مؤكدة في ذلك، لا سيما من زاوية النظرية القانونية: فقد قدم المقرر الخاص عملاً علمياً أكاديمياً ينطوي على رصيد ثري من المعلومات المعمقة

---

(٣) A/CONF.157/24 (Part I), chap. III.

(٤) انظر الجلسة ٢٦٣٠، الحاشية ١٨.

(٥) المرجع نفسه، الحاشية ١٩.

المدعومة بالأسانيد، ويشكل إسهاماً كبيراً في الأدبيات القانونية وخاصة الصادر منها باللغة الفرنسية. ومن المنتظر أن تؤدي هذه الدراسة إلى ظهور أعمال جديدة تتناول بالإضافة إلى مادة المعاهدات الدولية، النظرية العامة لمصادر القانون الدولي العام، حيث إن الدراسة هذه تعود إلى ما اعتبر منذ وقت بعيد جوهر القانون الدولي من حيث مصادره، ألا وهو دور إرادة الدول. وبدائل التحفظات هي محصلة لما تريده أطراف الاتفاقية وليس طرفاً واحداً فحسب. وفي رأي السيد بامبو – تشيفوندا، فإن الأمر يتعلق "بمعاهدات داخل المعاهدة"، وبعبارة أخرى فإن هذه البدائل هي وسائل للإفلات أو التملص من هذا القيد أو ذاك. والسؤال المطروح والأمر كذلك هو معرفة ما إذا كانت البدائل هذه تسمح بالحفاظ على الأمور الأساسية.

١١- وتساءل السيد بامبو – تشيفوندا بعد ذلك عن الفائدة الملموسة لبدائل التحفظات من منظور إعداد دليل الممارسة. وذكّر بأن الدراسة التي أجريت لن تعود بالنفع إلا إذا أفضت إلى وضع نظام محدود النطاق على الأقل. وصحيح أنها يمكن أن تساعد على تدقيق تعريف التحفظات، إلا أن هذا لا يكفي. إن ما يهم هو معرفة نطاق التقنيات المذكورة. وقد تحدث المقرر الخاص عما أسماه تقنيات لتعديل تأثير معاهدة ما، في حين أن الأمر يتعلق بالحد من ذلك التأثير، كما يتضح من نص مشاريع المبادئ التوجيهية الوارد في مرفق التقرير الخامس. ووجد السيد بامبو – تشيفوندا صعوبة في تصور التعديل على أنه يعني فحسب مرونة الفعل القانوني بالمعنى التقييدي وليس بالمعنى التضخيمي أيضاً. ولكن إذا فهم التعديل بالمعنى الأخير، فهل يعني ذلك حقاً أن الأمر يتعلق "بتحفظ"؟

١٢- ورأى السيد بامبو – تشيفوندا أنه كان يجدر بالمقرر الخاص ألا يتمسك بمشروعي المبدئين التوجيهيين ١-٧-٣ و١-٧-٤، وأن يكتفي بأن يوضح للجنة المقصود بعبارة "بدائل التحفظات" مستعيناً بأمثلة إيضاحية. ومن الملاحظ أن مشروعي المبدأين التوجيهيين ١-٧-١ و١-٧-٢ احتلا مكاناً لا يتناسب مع وظيفة بدائل التحفظات والتي تتمثل في مجرد المساعدة على الحد من مفهوم "التحفظ". ومن ثم كان من الأفضل نقل ذلك المضمون إلى التعليق أو المذكرات، تحاشياً للخلط والالتباس.

١٣- **السيد بيليه** (المقرر الخاص) واصل عرضه للمبدأ التوجيهي ١-١-٨ قائلاً إن هذا المبدأ يتناول الإعلانات الانفرادية التي ترمي إلى بلوغ هدف مماثل لهدف التحفظات، طالما أنها تتوخى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة لإحدى المعاهدات في تطبيقها على الدولة أو المنظمة الدولية صاحبة الإعلان، وهذا ما يتمشى تماماً مع تعريف التحفظات في المادة ٢، الفقرة ١(د)، من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ وفي مشروع المبدأ التوجيهي ١-١. وفي هذا الصدد، أوضح للسيد بامبو – تشيفوندا أن اللجنة لم تعرّف التحفظات على أنها ترمي فحسب إلى الحد من تأثير معاهدة ما، وهو أمر أسف له بعض الأعضاء، منهم السيد إيكونوميدس. وقد وردت هذه الإمكانية في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٥، إلا أن كلمة "الحد" قد استبعدت عن قصد من تعريف التحفظات الوارد في اتفاقيتي فيينا. والإعلانات الانفرادية التي يقصدها المبدأ التوجيهي ١-١-٨ هي تحفظات في حقيقة الأمر، مما يبرر دمج هذا المشروع في الفصل الأول من الباب المخصص لتعريفات دليل الممارسة. ومع ذلك، فإنها تحفظات من نوع خاص إذ أنها قدمت بموجب حكم صريح في معاهدة يأذن للأطراف أو بعض الأطراف باستبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة في

المعاهدة. وهذه الشروط التي تأذن للأطراف بعدم تطبيق أحكام معينة في المعاهدة تسمى "شروط التحفظ" عندما ترد كلمة "التحفظ" فيها. وعندما لا تستخدم كلمة "التحفظ"، فإن المقصود في هذه الحالة هو "شروط الاستبعاد". وعندما شرع السيد بيليه في تحرير هذا الجزء من تقريره لم تكن لديه فكرة محددة عن طبيعة هذه الشروط ولا عن طبيعة الإعلانات الانفرادية المقدمة بموجبها. ولم يكن متأكداً إلا من أمر واحد مفاده أن شروط الاستبعاد تنطوي على أوجه شبه كافية مع شروط التحفظ، وأن هناك أوجه شبه كافية أيضاً بين الإعلانات الصادرة بمقتضى شروط الاستبعاد وبين التحفظات ذاتها، بحيث يستدعي الأمر التساؤل حول طبيعتها. وكانت الوعود التي قطعها السيد بيليه على نفسه أمام اللجنة في تقريريه الأول[٦] والثاني[٧] (والتي أشار إليها السيد ممتاز) هي السبب الجوهري الذي دعاه إلى القول بأنه يتعين على اللجنة أن تهتم بما أسماه "بدائل التحفظات". وقد انطلق في حججه التي يبدو أنها حيّرت بعض الأعضاء، من مقولة مفادها أن شروط الاستبعاد تشبه كثيراً شروط التحفظ رغم أنها عادة لا تُقدم على أنها كذلك. وقد تعمق في دراسة هذه الظاهرة وخلص في نهاية المطاف إلى ما بدا له مسألة بديهية، وهي أن شروط الاستبعاد هي بكل بساطة شروط التحفظ، والإعلانات الفردية المستندة إليها مشابهة تماماً للتحفظات التي تجيزها المعاهدة. وهذا هو ما حاول السيد بيليه شرحه في الفقرات ١٤٨-١٧٨ من تقريره الخامس.

١٤- إن استخدام شرط الاستبعاد متواتر للغاية وكما أوضح السيد بيليه في الفقرات ١٥٢-١٥٤، فإن هذه الشروط توجد في جميع أنواع المعاهدات. وأقوى حجة ضد اعتبار هذه الأحكام مماثلة لشروط التحفظ، إنما تعزى على الأرجح إلى الموقف الحازم الذي اتخذته منظمة العمل الدولية منذ إنشائها، والمتمثل في إدخال شروط الاستبعاد في مواضع كثيرة من اتفاقياتها من ناحية، والدفع من ناحية أخرى بأن شروط الاستبعاد ليست شروط تحفظ بغض النظر عن أي نظرية قانونية، ومن ثم فإن أي إعلانات تصدر وفقاً لهذه الأحكام لا يمكن اعتبارها من قبيل التحفظات. ورأى السيد بيليه أن هذا الموقف لا يمكن الدفاع عنه. وقد اعترض عليه أيضاً كافة خبراء التحفظات لأسباب يصعب تفنيدها حسب رأي السيد بيليه، وخاصة أنه على خلاف ما يبدو أن خبراء القانون بمنظمة العمل الدولية يرونه (رسمياً على الأقل)، فإنه لا يمكن مطلقاً، حسب تعريف التحفظات، اعتبارها على أنها إعلانات فردية صادرة بالضرورة عن القانون الدولي العام فحسب. ويمكن أن تكون كذلك، وكثيراً ما يحدث هذا، بمقتضى حكم صريح في معاهدة لا يرخص إلا بعدد معين من التحفظات. وهذا لا يعني أنه إذا رخصت معاهدة بالتحفظات، فإن الإعلانات الانفرادية الصادرة بموجب هذا الترخيص لا تكون من قبيل التحفظات. ومع ذلك فإن هذا ما يبدو أن منظمة العمل الدولية قد ذهبت إليه، وهو التفسير الوحيد الذي يقدمه خبراؤها القانونيون لهذا الوضع الغريب الذي يتمسكون به منذ وقت طويل رغم أنف الجميع. وأحكام الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩ أو المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لا تترك مجالاً للشك في أن المعاهدة يمكن أن تنص صراحة على التحفظات، وأن ذلك يمكن أن يؤدي، وإن لم يكن بطريقة حتمية، إلى حظر تحفظات أخرى. وما يمكن استخلاصه من ممارسات منظمة العمل الدولية هو أن التحفظات التي لا يرخص بها صراحة تكون محظورة. بيد أن هذا لا

---

(٦) حولية ١٩٩٥، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/470.

(٧) حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/477 وAdd.1 والوثيقة A/CN.4/478.

يعني أن الإعلانات الانفرادية الصادرة بمقتضى شروط الاستبعاد في اتفاقيات منظمة العمل الدولية ليست تحفظات. ومثال ذلك أنه عندما تنص الفقرة ١ من المادة ١٧من اتفاقية منظمة العمل الدولية (رقم ١١٩) المتعلقة بحماية الآلات، بأنه "تطبق أحكام الاتفاقية الحالية على جميع قطاعات النشاط الاقتصادي، ما لم تقيد تطبيقها الدولة المصدقة على الاتفاقية، بإعلان يلحق بالاتفاقية عند التصديق عليها". وثمة صعوبة في التمييز بين الإعلان المقصود هنا والتحفظ، وثمة صعوبة كذلك في التمييز بين مثل هذا الحكم وشرط التحفظ. والصحيح أنه بموجب القواعد المطبقة في منظمة العمل الدولية، وهي قواعد تعتبر بلا شك ذات طبيعة عرفية لأن ممارسات المنظمة تعتبر بمثابة قانون، فإن أي تحفظ على الاتفاقيات المبرمة تحت رعاية هذه المنظمة لا يمكن السماح به إذا لم يكن قد أجيز صراحة، إلا أن هذه مشكلة أخرى تماماً.

١٥- وقد استشهد السيد سيما (الجلسة ٢٦٣١) بحجة أخرى أكثر عمومية للاعتراض على اعتبار الإعلانات الصادرة بمقتضى شرط استبعاد بمثابة تحفظات. وتساءل عما إذا كانت صفة التحفظ التي تطلق على الإعلانات الصادرة بموجب شرط الاستبعاد تتمشى مع الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦، والتي تقضي بأنه لا يجوز إبداء تحفظ إلا إذا كانت المعاهدة تنص على أنه "لا يجوز أن توضع إلا تحفظات محددة ليس من بينها التحفظ موضوع البحث". ورأى السيد بيليه أن هذا لا يشكل اعتراضاً مانعاً قاطعاً. فالفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩ لا تقول إن جميع التحفظات الأخرى محظورة إذا كان قد نص صراحة على تحفظات معينة. المادة على العكس من ذلك تقول إن التحفظات الأخرى محظورة إذا كانت المعاهدة تنص على أن التحفظات المحددة صراحة هي وحدها التي يمكن إبداؤها، وهذا أمر بديهي. ونتيجة لذلك، فإن ما ذهب إليه السيد سيما من آراء لا يشكل حجة لإنكار صفة التحفظات عن الإعلانات الصادرة بمقتضى شرط الاستبعاد. والواقع أن اعتراضه لا يصدق إلا إذا نصت المعاهدة بالإضافة إلى ذلك على أن هذه الإعلانات وحدها هي المسموح بها، إلا أن هذا لا يحدث في معظم الحالات.

١٦- وأعرب السيد روزنستوك عن تشككه أيضاً مبيناً أن الدولة الطرف في معاهدة لا يمكن أن تعترض على إعلان صدر بموجب شرط استبعاد. وهذا صحيح بلا ريب، إلا أنه رأى أن هذا لا يعني إقصاء هذا النوع من الإعلانات من فئة التحفظات بوجه عام، ذلك أن المشكلة هنا ليست مشكلة تعريف ولكنها تتعلق بالنظام القانوني. ومن جهة أخرى، فإن هذا يصدق بلا شك على أي تحفظ يبدى بموجب شرط التحفظ وما يمكن أن يطلق عليه في جميع الأحوال "التحفظ التفاوضي". وعندما ينص صراحة على تحفظ في المعاهدة، فإن الدول المتعاقدة تكون على بينة من أمرها، إذ إنها قبلت مسبقاً في المعاهدة ذاتها التحفظ أو التحفظات موضوع النظر. ونتيجة لذلك يبدو من باب أولى أن قواعد المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ المتعلقة بقبول التحفظات والاعتراض عليها لا تنسحب على التحفظات المنصوص عليها صراحة، بما في ذلك شروط الاستبعاد أو أحكام الاستبعاد. ورأى السيد بيليه أنه وإن كان يتفق من حيث المضمون مع ما قاله السيد روزنستوك، إلا أن آراء الأخير لا تعني الاعتراض على اعتبار إعلانات الاستبعاد من قبيل التحفظات. وستخضع هذه الإعلانات بوجه عام للنظام القانوني المطبق على التحفظات المبداة بموجب شرط التحفظ. ولهذا لا يبدو أن هناك حجة جادة تعارض اعتبار شروط الاستبعاد على أنها شروط تحفظ واعتبار الإعلانات الصادرة تطبيقاً لهذه الشروط بمثابة تحفظات، إذ كانت قد أبديت على أي حال أثناء التعبير عن الموافقة على الالتزام بالمعاهدة.

١٧- ومن ناحية أخرى، يمكن الاعتراض على اعتبار الإعلانات بمثابة تحفظات إذا كانت قد أبديت، في حين آخر، مثلما تأذن به بعض المعاهدات. وقدم السيد بيليه أمثلة عديدة على ذلك في الفقرة ١٧٣ من تقريره الخامس. والمشكلة لا تتعلق بالتوقيت في حد ذاته، حيث إن أحكام اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦، ودليل الممارسة من باب أولى، لا تكتسي إلا طابعاً تكميلياً، ولكنها تتعلق بأن الإعلانات الصادرة في حين آخر غير تاريخ الموافقة على الالتزام لا تتوقف على دخول المعاهدة حيز النفاذ تجاه الدولة أو المنظمة الدولية التي أصدرت هذه الإعلانات. والواقع أن التحفظ يرتبط تماماً بعملية دخول المعاهدة حيز النفاذ كما جاء في المادة ١٩ والمواد التالية من اتفاقيتي فيينا، والمتعلقة بالتحفظات. ومن المنتظر مع ذلك إصدار مشروع مبدأ توجيهي لإيضاح هذه المسألة، إلا أن السيد بيليه ذهب إلى أنه ليس من الضروري إدراج ذلك صراحة في دليل الممارسة، لأن ذلك ليس إلا الوجه الآخر لما قيل في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨. ومع ذلك إذا كان لأعضاء اللجنة رأي مخالف، فليس لدى السيد بيليه مانع من إدراج مشروع المبدأ التوجيهي هذا الوارد بإيجاز في الفقرة ١٧٧ من التقرير الخامس، في دليل الممارسة.

١٨- ومن المنطلق ذاته وطبقاً للشرح الذي قدمه في الفقرتين ١٦٨ و١٦٩، لم ير من الضروري تخصيص مشروع مبدأ توجيهي "للتحفظات التفاوضية" التي لا تعد في واقع الأمر سوى شروط تحفظات وليست تحفظات، يبين على نحو دقيق قصري التحفظات التي يمكن إدخالها على معاهدة من المعاهدات. وهذه المصطلحات المضللة عادة ما تستخدم في المبادئ والقواعد القانونية التي تتناول التحفظات التفاوضية، إلا أنه من الواضح أنها ليست تحفظات بالمعنى المبين في الفقرة ١(د) من المادة ٢ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. ومع ذلك حاول السيد بيليه صياغة مشروع يبين فحوى مبدأ توجيهي يتناول تعريف التحفظات التفاوضية، الوارد في الفقرة ١٦٩ من التقرير، والذي يمكن إدراجه أيضاً في دليل الممارسة، إلا أنه لم ير ذلك أمراً ضرورياً. ويجدر بلا شك من ناحية أخرى، إعداد تعريف أكثر شمولاً "لشروط التحفظ"، وقد يحسن إدراج ذلك في الأجزاء الأخيرة من دليل الممارسة.

١٩- وقدم السيد بيليه بعد ذلك مشاريع المبادئ التوجيهية ١-٤-٦ و١-٤-٧ و١-٤-٨، وقال إنها واردة في الفرع ٤ من الفصل الأول من دليل الممارسة، أي في الجزء المخصص للإعلانات الانفرادية غير التحفظات والإعلانات التفسيرية. والأمر يتعلق إذن بإعلانات انفرادية وليس بتحفظات. وهذه الإعلانات لا تصدر بموجب شروط الاستبعاد، وإنما بموجب الشروط الاختيارية، وهي شروط تسمح للأطراف بالاختيار بين أحكام المعاهدات.

٢٠- وقد يتبادر إلى الذهن على الفور أنه ليس هناك ما يبرر التفرقة بين الإعلانات الصادرة بموجب هذين النوعين من الشروط (شروط الاختيار وشروط الاستبعاد)، فهي أحكام تتشابه إلى حد بعيد. ومع ذلك فإن التمييز بين الإعلانات الانفرادية الصادرة بموجب شرط اختياري من جهة، والصادرة بموجب شرط استبعاد من جهة أخرى، إنما يفرضه تعريف التحفظات كما ورد في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١، استناداً إلى التعريف الوارد في اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦. والشروط الاختيارية كثيرة التواتر. وأول ما يتبادر إلى الذهن الفقرة ٢ الشهيرة من المادة ٣٦ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. ولكن هذا الأسلوب لا يقتصر على معاهدات التحكيم أو الولاية القضائية. وأعطى السيد بيليه أمثلة عديدة على ذلك في الفقرة ١٨٣ من التقرير وفي الحاشيتين

الواردتين فيها. وعلى عكس ما يقال، فإن الشروط الاختيارية تختلف اختلافاً جذرياً من حيث منطلقاتها ومراميها عن شروط التحفظ. فمن المعروف بادئ ذي بدء أن الإعلانات الصادرة بمقتضى الشروط الاختيارية لا ترمي إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة، بل ترمي إلى زيادة الالتزامات الناشئة عن التصديق على المعاهدة. وعلاوة على ذلك، فإن هذا لا يؤثر مطلقاً على دخول المعاهدة حيز النفاذ بالنسبة إلى الدولة أو المنظمة الدولية التي صدر عنها الإعلان، بل على العكس من ذلك، فإن الإعلان الاختياري لا يصدر إلا بعد دخول المعاهدة حيز النفاذ. وبناء على ما سبق، فإن هذه الإعلانات يمكن أن تصدر في أي حين.

٢١- ومن ثم فإن الإعلانات الصادرة بمقتضى الشروط الاختيارية لا تشكل تحفظات، على الرغم من أنها إعلانات انفرادية ترمي بل وتؤدي إلى تعديل الأثر القانوني للمعاهدة. ويبدو من الصعب في واقع الأمر إغفال مشروع المبدأ التوجيهي المتعلق بها، ولو حتى من قبيل اتباع ما اتبع بالنسبة إلى الإعلانات الصادرة بموجب شروط الاستبعاد التي تعد تحفظات في حقيقة الأمر. ولهذا السبب اقترح السيد بيليه مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦.

٢٢- ويجوز أن تقترن الإعلانات الاختيارية بما يسمى عادة تحفظات. وهنا أيضاً نجد أن أشهر مثال على ذلك (وإن لم يكن الوحيد) هو "التحفظات" التي كثيراً ما تكون عديدة وتلحق بالإعلانات الاختيارية المتعلقة بقبول الولاية القضائية الاجبارية لمحكمة العدل الدولية، وهي إعلانات صادرة بموجب شرط الاختيار. وهنا أيضاً، نجد أن وصف هذه القيود بأنها تحفظات هو من قبيل التجاوز اللغوي. والهدف من مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٧ هو إيضاح هذه النقطة.

٢٣- ومن المؤكد أن هذه الشروط والقيود ترمي، شأنها شأن التحفظات، إلى الحد من تطبيق أحد أحكام معاهدة من المعاهدات، أي الحد من نطاق الشرط الاختياري التي تصدر بموجبه هذه الشروط والقيود والتحفظات. وصحيح أيضاً أن هذه القيود ترد في إعلان انفرادي، ولكنها لا تشكل الهدف من إصداره. إن ما ترمي إلى تقييده ليس هو أثر المعاهدة بالمعنى الدقيق للعبارة، بل الحد من أثر الإعلان الاختياري ذاته. وهذه القيود عبارة، إذا صح القول، عن شروط وأحكام واردة في إعلان انفرادي ولكنها ليست إعلانات انفرادية. ومن ثم فإنها لا تنخرط في عداد التحفظات بالمعنى المتعارف عليه سواء في اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ أو في دليل الممارسة.

٢٤- ويصدق ذلك أيضاً على الإعلانات الصادرة بمقتضى شروط مركبة، والتي هي ليست شروط اختيارية بدقيق العبارة، ولا شروط استبعاد بالمعنى الحقيقي لهذا المصطلح، ولكن يمكن بلا شك أن تكون في منتصف الطريق بينهما. إنها "شروط اختيار"، تفرض على الدولة أو المنظمة الدولية إجراء اختيار بين أحكام المعاهدة. وهذه الأحكام يمكن أن تكون بمثابة شروط اختيارية بالنسبة إلى ما تختاره الدولة أو شروط استبعادية لما تريد الدولة استبعاده. ويمكن أن يستخلص من ذلك على الفور أن الإعلانات التي تستبعد الدول بموجبها أحكاماً معينة هي تحفظات، كما اقترح السيد بيليه تسميتها في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨. وعلى العكس من ذلك فإن الإعلانات التي تعبر الدولة من خلالها عن قبولها الالتزام بأحكام معينة لا تشكل تحفظات، طبقاً لمشروع المبدأ

التوجيهي ١-٤-٦. ولسوء الحظ، فإنه لا يمكن قبول هذا الحل لأن هذه الحركة المزدوجة، من دمج واستبعاد، تندرج في إطار إعلان واحد. ومن ثم يتعين حسم هذا الأمر.

٢٥- ويمكن الإدلاء هنا بملاحظات ثلاث: أولاً: هذه الفئة من الشروط أكثر عدداً مما يعتقد، وأكثر عدداً مما ذكرته اللجنة في تعليقها على ما أصبح الفقرة ٢ من المادة ١٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، والتي تنصب على تلك الظاهرة المتمثلة فيما تتيحه المعاهدات للأطراف المتعاقدة من حرية اختيار بين أحكامها المتباينة. وقد أعطى السيد بيليه أمثلة عديدة على ذلك في الفقرات ٢٠٠ و٢٠١ و٢٠٦ من التقرير الخامس. والملاحظة الثانية أن شروط الاختيار هذه تنقسم بدورها إلى فئتين. فبعضها، طبقاً لنظام الميثاق الاجتماعي الأوروبي، على سبيل المثال، يؤدي بالدول الأعضاء إلى الإبقاء طواعية على عدد معين من الأحكام الأساسية من ضمن مجموع أحكام الاتفاقية. وثمة حالات أخرى، أقل شيوعاً، تندرج في الفئة الثانية، ويمكن وصفها بالشروط البديلة بمعنى أنها تلزم الدول باختيار حكم (أو مجموعة أحكام) أو حكم آخر (أو مجموعة أخرى من الأحكام). ومن الأمثلة البليغة على ذلك المادة الرابعة عشرة الشهيرة، الفرع ١، من النظام الأساسي لصندوق النقد الدولي، التي ورد ذكرها في التقرير. ولكن الإعلانات الانفرادية، وهذه هي الملاحظة الثالثة التي تنطوي على اختيار بموجب فئة أو أخرى من هاتين الفئتين، لا يبدو أن بالإمكان وصفها بأنها تحفظات على الرغم من اقترابها منها في بعض الجوانب، وخاصة أن هذه الإعلانات تصدر بوجه عام حين الإعراب عن قبول الالتزام بالمعاهدة. وهنا تنتهي أوجه الشبه ويبدأ اختلاف أساسي بين الفئتين، حيث إن هذه الخيارات تشكل شرطاً أساسياً لمشاركة الدولة في المعاهدة من جهة، وهو شرط تحدده المعاهدة وليس الدولة من جهة أخرى. ولا يوجد هنا أي وجه شبه على الإطلاق في نهاية الأمر بينها وبين التحفظات. ومن ثم كان النص الذي اقترحه السيد بيليه لمشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٨.

٢٦- بعد ذلك قدم السيد بيليه مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٥، وهو الوحيد في الفصل الثاني من التقرير الخامس الذي يتعلق بالإعلانات التفسيرية. ولم تطرح شروط الاستبعاد وشروط الاختيار والشروط البديلة وما إلى ذلك، التي تناولها السيد بيليه، مشكلات حقيقية بالنسبة إلى الإعلانات التفسيرية. إلا أنها طرحت مشكلات فعلاً فيما يتعلق بالتحفظات (من حيث التباعد أو التقارب). ولعل من المفيد أن يبين دليل الممارسة - لأن الأمر يتعلق بممارسة عملية - أن هناك أساليب أخرى غير أسلوب الإعلانات التفسيرية بدقيق العبارة، من شأنها أن تساعد الدول والمنظمات الدولية الأطراف في المعاهدة على تحديد وتوضيح معنى أو نطاق معاهدة أو أحكام معينة منها. وهذه الأساليب ليست كثيرة. ولم يذكر السيد بيليه سوى اثنين منها، ووصفهما بإيجاز في الفقرات ٩٦-١٠٠ من تقريره. ويتعلق الأمر هنا بشروط تفسيرية ترد في صلب المعاهدة ذاتها من جهة، واتفاقات تفسيرية تبرم بين الأطراف أو بعضها، وخاصة ما يمكن أن يسمى "إضفاء الطابع الثنائي على التفسير" ووضعية هذا النهج بالنسبة للإعلانات التفسيرية مشابهة لوضعية "إضفاء الطابع الثنائي على التحفظات" بالنسبة للتحفظات. وكان السيد بيليه يدرك، من منظور أكاديمي أو فكري، أن هذه الأساليب لا تندرج في الموضوع قيد البحث، ولكن الأمر هنا لا يتعلق بإعداد كتاب جامعي. ورأى من منظور عملي، وكما قال السيد العربي باقتدار، إنه يجدر استرعاء انتباه الدول، أي انتباه المستشارين القانونيين بوزارات الخارجية والدبلوماسيين، إلى الإمكانات المتاحة أمامهم.

٢٧- واقترح السيد بيليه إحالة جميع مشاريع المبادئ التوجيهية إلى لجنة الصياغة، آملاً ألا تجد لجنة الصياغة صعوبات كثيرة في إعداد النص النهائي لمشاريع المبادئ التوجيهية المقترحة، القابلة للتحسين بلا شك.

٢٨- **السيد غايا** قال إنه عندما فكر في مضمون مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧ المقترح من المقرر الخاص، تبادر إلى ذهنه مثالان محددان. أولهما الاتفاقية الأوروبية لتبني الأطفال، والتي تنص في المادة ٦ منها على أنه يجوز تبني طفل "من قبل شخصين متزوجين [...] أو من قبل شخص واحد". وإذا ما أصبحت دولة أوروبية طرفاً في هذه الاتفاقية، فإنها ليست ملزمة بقبول الاحتمالين في قانونها الداخلي. والدولة تتصرف بكل حرية في هذا الصدد. وهذا مثال عن شرط يحد من هدف التزام دولي، ولذلك يشمله مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢.

٢٩- والمثل الثاني هو اتفاقية القانون الواجب التطبيق على الاستئمان وبشأن الاعتراف بالاستئمان، التي اعتمدها مؤتمر القانون الدولي الخاص في لاهاي. وتنص المادة ١٣ من هذه الاتفاقية على أنه "لا تلزم أي دولة بالاعتراف باستئمان تكون عناصره الأساسية أوثق ارتباطاً بدول لا تعرف مؤسسة الاستئمان أو فئة الاستئمان موضوع النظر". وهنا أيضاً نجد أن الدولة التي لا توجد لديها مؤسسة استئمان ليست ملزمة بالاعتراف بالاستئمان، ولكن لها مطلق الحرية أن تفعل ذلك. وإذا ما فعلت ذلك، فإنها لن تستطيع أن توسع من نطاق التزاماتها بموجب الاتفاقية بل تقتصر في هذه الحالة على استنساخ ما هو مكتوب في المعاهدة ولا يترتب على ذلك أي تعديل في نطاق أثرها القانوني بالنسبة لتلك الدولة، على عكس ما يمكن أن يحدث في حالة التحفظ. وفي هذا المثال، ونظراً لأن "الشرط التقييدي" منصوص عليه في الاتفاقية ذاتها، فإنه ينخرط تحت المبدأ التوجيهي ١-٧-٢ أو أيضاً تحت المبدأ التوجيهي ١-٧-٣. وتساءل السيد غايا عما إذا كان من المفيد حقاً تضمين الفرع ١-٧ مبدأ توجيهياً خاصاً بالشروط التقييدية. ورأى أن كل "بدائل التحفظات" يمكن أن تجمع في مبدأ توجيهي واحد. والشرط التقييدي له تأثير على نطاق الالتزام، ومن ثم فإنه بديل للتحفظات. وإذا كان المقرر الخاص قد حرص على التمييز بينهما، كان ينبغي له على الأقل أن يصيغ المبدأ التوجيهي ١-٧-٣ على غرار المبدأ التوجيهي ١-٧-٢، وألا يحدد عبارة أن الشرط التقييدي "لا يعد تحفظاً بمفهوم دليل الممارسة"، في حين أن هذه الصيغة لم ترد في المبدأ التوجيهي ١-٧-٢.

٣٠- **السيد روزنستوك** قال إنه إذا كان قد فهم جيداً إجابة المقرر الخاص عن سؤاله، فإن شرط الاستبعاد له أثر مماثل لأثر التحفظ. ولكن هل يصدق ذلك حقاً عندما يتعلق الأمر بأثرهما على أطراف ثالثة؟ فعندما تتقدم دولة بشرط استبعاد، فليس بإمكان دولة ثالثة تقديم اعتراضات. ويختلف الأمر في حالة التحفظ. فإذا كان لدولة ثالثة اعتراضات ضد تحفظ أصدرته دولة موقعة، يجوز لها أن ترفض الالتزام بالمعاهدة إلى جانب الدولة التي تعتزم الانسحاب من التزامات معينة. ومن ثم فإن رد السيد بيليه لا يشمل جميع نواحي المسألة.

٣١- **السيد هافنر** شكر المقرر الخاص على تقديمه تقريراً زاخراً إلى اللجنة حول موضوع لا يحيط به هؤلاء الذين لم يشاركوا بصورة مباشرة في صياغة المعاهدات الدولية. وأعرب عن أمله في أن يساعد هذا التقرير على استرعاء انتباه الفقهاء إلى الوسيلة التي تستطيع الدول من خلالها صياغة علاقاتها الاتفاقية دون اللجوء إلى أسلوب التحفظات. وإن

"بدائل التحفظات" التي تسمح للدول بأن تأخذ على عاتقها التزامات "بناء على طلبها"، لا يمكن أن تكون ضماناً للتجانس في تطبيق المعاهدات، ولكنها كثيراً ما تكون ضرورية لتأمين انضمام أكبر عدد ممكن من الموقعين.

٣٢- وأدلى السيد هافنر بعدد من الملاحظات العامة على التقرير، قائلاً إنه يشاطر ما أعرب عنه المقرر الخاص من أسف في الفقرة ٥ بشأن عدم وصول تعليقات من الاتحاد الأوروبي، إذ إن بوسع الاتحاد لا أن يقدم بهذا الشأن أمثلة عديدة تساعد على إيضاح وبلورة الممارسة الحالية فحسب، بل وكذلك لأنه كثيراً ما يكون بحاجة لوضعية قانونية خاصة للانضمام إلى اتفاقية دولية مما يبين أن هذه المسألة تهمه بصورة مباشرة. وأعرب بعد ذلك عن تأييده لملاحظات المقرر الخاص بشأن ضرورة زيادة التنسيق مع هيئات الأمم المتحدة المعنية بحقوق الإنسان مثل اللجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان. وأوضح أن انعدام التعاون مع هذه الهيئات لا يؤدي فقط إلى الازدواج المكلف في دراسة بعض الموضوعات، ولكن قد يفضي أيضاً إلى تجزئة القانون الدولي نتيجة لاعتماد حلول متباينة. واقترح من ثم أن تضطلع اللجنة بدور المنسق في هذا الصدد طبقاً لما تنيطه بها الفقرة ١ من المادة ١٧ من نظامها الأساسي. ويمكن لشعبة التدوين أن تقوم باسترعاء انتباه الهيئات المعنية إلى الموضوعات التي تنظر فيها لجنة القانون الدولي. وأخيراً يمكن للجنة أن تولي مزيداً من العناية لما يتم إنجازه على المستوى الأوروبي، وتساءل عما إذا كان بالإمكان تزويد جميع الأعضاء بوثيقة مجلس أوروبا المعنونة "Practical issues regarding reservations to international treaties"[(٨)] (مسائل أساسية تتعلق بالتحفظات على المعاهدات الدولية)، التي أشار إليها المقرر الخاص في الحاشية الواردة في الفقرة ٥٦ من تقريره.

٣٣- وبدا للسيد هافنر في ملاحظته الثالثة أن النظرية التي عرضها المقرر الخاص في الفقرة ٣٠ من تقريره، وجاء فيها أنه يجوز تعريف التحفظات دون الاهتمام بمقبوليتها، لا بد أن يكون لها انعكاسات على تفسير المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. ففي هذه المادة تستخدم كلمة "تحفظات" دون أي وصف. فهل يمكن أن يستنتج من ذلك أن التعريف الواسع للتحفظات الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١، الذي لم يستبعد مطلقاً التحفظات غير المقبولة أو غير الجائزة، يمكن أن يطبق بطريقة تلقائية؟ ورأى السيد هافنر أن هذا الاستنتاج محفوف بالخطر. وربما رأى المقرر الخاص أن يعود إلى هذا الأمر مجدداً في تقريره القادم.

٣٤- وفيما يتعلق بمشاريع المبادئ التوجيهية في حد ذاتها، أعرب السيد هافنر عن اتفاقه التام مع المقرر الخاص بأن التحفظات ليست هي الوسيلة الوحيدة لتعديل الأثر القانوني لمعاهدة من المعاهدات. ولكنه تساءل ما إذا كان من الضروري حقا تخصيص سلسلة من المبادئ التوجيهية لمسألة بدائل التحفظات؟ وأعرب عن تخوفه من أن يكون المقرر الخاص قد انساق خارج نطاق موضوعه، مما قد يؤدي إلى تأخير أعمال اللجنة. وعلاوة على ذلك، فإن نص مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ ليس واضحاً تماماً. وهل كلمة "معاهدة" في عبارة "تعديل آثار أحكام معاهدة من المعاهدات" تشمل أيضاً المعاهدات الثنائية؟ وإذا كان ذلك كذلك، فما هو المعنى الذي ينبغي فهمه من كلمة "المعاهدات" في سائر المبادئ التوجيهية؟ إنها مسألة ينبغي توضيحها. وعلاوة على ذلك، فإن استخدام عبارة "يجوز [...] أن تلجأ إلى أساليب

---

(٨) انظر Council of Europe, CAHDI (2000) 12 rev., appendix V.

أخرى"، قد يعطي الانطباع بأن اللجوء إلى أساليب أخرى هو إمكانية أو واجب بحسب القانون الدولي العام، في حين أن هذه الإمكانية لا تتاح في بعض الحالات إلا إذا نص عليها صراحة في المعاهدة ذاتها. وتكمن الصعوبة هنا في استخدام كلمة *may* في الطبعة الإنكليزية، مما يفتح الباب لتفسيرات مختلفة.

٣٥- وقد فهم السيد هافنر أن قائمة الأساليب التي تسمح بتعديل آثار أحكام معاهدة من المعاهدات، والواردة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢، قد قدمت على سبيل المثال لا الحصر. إلا أنه تساءل عما إذا كان من المفيد تضمين مشاريع المبادئ التوجيهية قائمة بالأفعال التي ليست على ما يبدو تحفظات بموجب التعريف الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١. وقال إن هذا التعداد كان ينبغي أن يرد في الشرح. وبالإضافة إلى ذلك لم تكن الأمثلة المقدمة واضحة دائماً. وهكذا فإنه لم يفهم ما يقصده المقرر من عبارة "الشروط التقييدية التي تحد من موضوع الالتزامات الناشئة عن المعاهدة". وربما كان يفكر السيد بيليه في المادتين ٢٩٦ و٢٩٧ من المعاهدة المنشئة للجماعة الأوروبية (وهو ترقيم معدل وفقاً لمعاهدة أمستردام)، أو في المادة ٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، أو المادة ١٥ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والتي أطلق عليها أحياناً "تحفظات السيادة"، إلا أن هذا المفهوم لم يلق اعترافاً على المستوى التقني ولا ينبغي أن يكون مبرراً لهذا المبدأ التوجيهي.

٣٦- ويمكن الاستغناء أيضاً عن مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٣ الذي يتناول الشروط التقييدية. وحتى وإن كان بوسع الدول أن تستخدم هذه الشروط التقييدية لتعديل آثار معاهدة من المعاهدات بالاتفاق العام، إلا أن هذه الشروط لا يمكن الخلط بينها وبين التحفظات طبقاً للتعريف الوارد لها في المبدأ التوجيهي ١-١، على الأقل منذ اعتماد اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩.

٣٧- أما من حيث الصياغة، فإن عبارة "تطبيق قواعد أعم واردة في المعاهدة" قد تثير قدراً من الالتباس، وكان من الأوضح أن يقال "تطبيق قاعدة أخرى واردة في المعاهدة"، إلا إذا كان المقرر الخاص يقصد فعلاً قصر نطاق تطبيق المبدأ التوجيهي على الأحكام ذات الطابع العام.

٣٨- وأشار السيد هافنر إلى أن إدراج كلمة *any* بين كلمتي *exclusion* وكلمة *clauses* في الجملة قبل الأخيرة من الفقرة ١١٠ من النص الإنكليزي للتقرير جعل الجملة غير مفهومة.

٣٩- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٤، اعترف السيد هافنر بأن هناك أوجه شبه معينة بين الاتفاقات والتحفظات، تتمثل في أنه لا ينبغي لأي منهما المساس بموضوع المعاهدة وهدفها. ولكن الفرق الرئيسي بينهما يكمن في الطابع الانفرادي للتحفظ. ونتيجة لذلك، فإن مشروع المبدأ التوجيهي هذا لا يبدو ضرورياً. والمسألة التي قد تستحق النظر بهذا الصدد هي معرفة ما إذا كان من حق الدولة، في حالة ترخيص المعاهدة بالتحفظات، استبعاد الأثر القانوني لحكم ما في المعاهدة في تطبيقه على دولة طرف أو دول أطراف معينة، وما إذا كان هذا الإعلان سيكون مماثلاً لتحفظ إذا كانت المعاهدة لا تنص صراحة على هذا الحق. وبالنظر إلى أن المقرر الخاص قد استبعد من نطاق التحفظات الإعلانات التي تسمح باستبعاد تطبيق التزام لفترة محدودة، يمكن القول بأن

الإعلانات التي تستبعد تطبيق التزامات بمقتضى معاهدة من المعاهدات بالنسبة لدول معينة فقط، لا تندرج في عداد التحفظات، إلا أن السيد هافنر لم يكن متأكداً من ذلك بشكل قاطع.

٤٠- وتطبق شروط الاستبعاد الواردة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨ على نحو متواتر وتطرح مشكلات عديدة. ولا يكاد يكون هناك فرق بين هذه الشروط والشروط التي تجيز التحفظات. وعلى سبيل المثال، عندما تأذن مادة في معاهدة من المعاهدات مثل اتفاقية التبليغ المبكر عن وقوع حادث نووي، للدول الأطراف بأن تعلن أنها لن تطبق مادة معينة بشأن المسؤولية، فما الفارق بين مثل هذا الحكم وبين مادة ترخص للدول بإبداء تحفظات تجاه حكم معين من أحكام المعاهدة؟ وفي كلتا الحالتين، دارت مفاوضات من أجل تحديد حكم يمكن أن يكون موضوعاً لمثل هذا الإعلان، بحيث يشكل كلاهما "تحفظات تفاوضية". ومن ثم فإن الاستنتاج الذي توصل إليه المقرر الخاص، في الفقرة ١٦٨، بأن هذه العبارة "مضللة" هو استنتاج صحيح، ولا ينبغي إدراجها في المبادئ التوجيهية. ومع ذلك ينبغي دراسة موضوع هذه الشروط حيث إنها متواترة وتطرح مشكلات فيما يتعلق بإمكانية مقبولية تحفظات أخرى. وأوضح السيد هافنر في هذا الصدد أنه لا يتفق مع التفسير الذي أعطاه المقرر الخاص للمادة ١٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ في معرض إجابته على سؤال طرحه السيد سيما، ومفاده أنه لا يمكن تصور أن تتفق الدول على قائمة بمواد يُسمح بالتحفظات حيالها، ثم تضيف كلمة "فقط" لاستبعاد أي تحفظ آخر.

٤١- وقد جرت أثناء وضع نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مناقشات مستفيضة بشأن موضوع التحفظات. واعتمدت في نهاية الأمر المادة ١٢٠ التي تحظر أي تحفظ. وبينما لا يحدد النظام الأساسي صراحة الأحكام التي يمكن أن تكون موضوعاً للتحفظ، إلا أنه يمكن القول بأن أحكاماً معينة منها ترخص للدول بإصدار إعلانات ذات أثر مشابه لأثر التحفظات. وأول مثل يتبادر إلى الذهن هو الحكم الانتقالي للمادة ١٢٤ الذي يرخص للدول الأطراف بأن تعلن عدم قبولها لآثار معينة مترتبة على المادة ٨ المتعلقة باختصاص المحكمة. ومما لا ريب فيه أن إعلاناً تصدره دولة بموجب المادة ١٢٤ يعتبر إعلاناً يرمي إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباق هذه الأحكام على هذه الدولة. وإذا ما فُهمت المادة ١٢٤ بهذا المعنى، وإذا ما صدر إعلان بمقتضى هذه المادة ورُئي أنه مشابه لتحفظ، فإنه لا يمكن قبول أي تحفظ آخر بموجب الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، حتى في غياب شرط يحظر التحفظات. وعلى ضوء هذه الملاحظات، يمكن اعتبار الفقرة ١٢٠ من قبيل الحشو. وبطبيعة، الحال يمكن القول أيضاً إن إعلاناً صدر بمقتضى المادة ١٢٤ لا يعادل تحفظاً لأن أجل تطبيقه محدود (سبع سنوات). أما إذا اعتبر تحفظاً، فسيكون هناك تباين بين المادة ١٢٠ والمادة ١٢٤. ولكن يجوز أيضاً الاحتجاج بأن هذا مثل من أمثلة "الغموض الاصطلاحي" الذي يتحدث عنه المقرر الخاص في الفقرة ١٦٢ من تقريره.

٤٢- وخلص المقرر الخاص في تقييمه النهائي إلى التطابق بين الإعلانات الصادرة بمقتضى شروط الاستبعاد وبين التحفظات. إلا أن السيد هافنر رأى أن ثمة تمييزاً بينهما. فعندما انكب على دراسة هذ المشكلة منذ عدة سنوات في إطار اتفاقية التبليغ المبكر عن وقوع حادث نووي، شعر بأن هناك فرقاً بين الاثنين بمعنى أن التحفظ، طبقاً للمادة ٢١ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، له أثر متبادل بينما في حالة شرط استبعاد المسؤولية يكون الأثر انفرادياً

فحسب. ولم يعرف ما إذا كانت هذه الخاصية تعزى إلى موضوع الاتفاقية قيد النظر، إلا أنه سيكون من الأهمية بمكان معرفة ما إذا كان هذا التمييز يوجد أيضاً في اتفاقيات أخرى. وبطبيعة الحال، فإن هذه المسألة تفضي إلى صعوبة جديدة نظراً لأن التحفظات على المعاهدات المتعلقة بحقوق الإنسان تطرح بوجه عام مشكلة الأثر المتبادل. ومما لا شك فيه أنه ينبغي طرح هذه المشكلة الخاصة أيضاً في المبادئ التوجيهية، وهي مشكلة لا يبدو حتى الآن أن السيد هافنر يعزوها إلى نوع من "الغموض الاصطلاحي".

٤٣- وفيما يتعلق بالأساليب التي تسمح بالاختيار بين أحكام معاهدة عن طريق إعلان انفرادي، أعرب السيد هافنر عن تأييده للفكرة الواردة في الفقرة ١٧٧ من التقرير، ومؤداها أن الإعلانات الانفرادية الصادرة بموجب شرط استبعاد بعد دخول المعاهدة حيز النفاذ لا تسلك في عداد التحفظات. وهذا الاستنتاج يمكن استخلاصه أيضاً من التعريف الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١، ولذا لا يمكن إدراجه إلا في التعليق.

٤٤- وعندما تناولت اللجنة مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦، وجدت نفسها حيال الشروط الاختيارية من جديد. ويمكن التساؤل في هذا الصدد عن أسباب التمييز في المبادئ التوجيهية بين الإعلانات التي تقبل بها دولة التزامات نص عليها صراحة في إحدى المعاهدات وبين الإعلانات الصادرة بمقتضى شروط الاستبعاد. وعادة ما يلاحظ في صياغة الأحكام المتعلقة بتسوية الخلافات والواردة في الاتفاقيات العالمية، انتقال من التضمين إلى الاستبعاد، أي من الشروط الواردة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦ إلى الشروط الواردة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨، وبينما كان بوسع الدول سابقاً قبول إجراء قضائي إلزامي عن طريق إعلان، ثمة نزوع الآن للتحسب لهذا الإجراء والترخيص للدول باستبعاده من خلال إعلان انفرادي. وعلى الرغم من التشابه الشديد بين هذين النوعين من الشروط من وجهة النظر السياسية، إلا أن التمييز بينهما في المبادئ التوجيهية يبدو صحيحاً، لأن كليهما يمكن أن يعامل بطريقة مختلفة تبعاً للقانون الداخلي. ومن المؤكد إذن أن المبدأ التوجيهي ١-٤-٦ يعتبر ضرورياً لأن الإعلانات في هذه الحالة ذات طبيعة انفرادية ولا تندرج في إطار مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-١.

٤٥- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٧، أعرب السيد هافنر عن موافقته التامة على آراء المقرر الخاص، مستنداً إلى الحكم الصادر مؤخراً في قضية الاختصاص في موضوع مصائد الأسماك. ومع ذلك يمكن الاحتجاج هنا أيضاً بأن تعريف التحفظات يستبعد فعلاً مثل هذه الإعلانات لأنها لا تتعلق مباشرة بمعاهدة، وإنما بإعلان صدر بمقتضى معاهدة. ويكفي إذن تناولها في التعليق، حتى وإن كان السيد هافنر رأى أن بوسعه أن يقبل مبدأً توجيهياً خاصاً في هذه الحالة على وجه التحديد.

٤٦- وأعرب السيد هافنر عن تشككه في أن الشروط الواردة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٨ تتطلب مبدأً توجيهياً قائماً بذاته، إذ يمكن ضم هذه الشروط إلى الإعلانات الصادرة بمقتضى شرط اختياري والوارد ذكرها في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦، ولكن بدون أن تختلط بها أو تندمج فيها. وهذه الشروط متقاربة جداً لدرجة أن المادة ٢٠ من الميثاق الاجتماعي الأوروبي تضمها كلها في حكم واحد. ويعتبر مثال الميثاق الأوروبي للغات المحلية أو لغات الأقلية أكثر تعقيداً مما يظهر في التقرير، وتشهد على ذلك الإعلانات الضخمة الصادرة عن الدول بموجب هذا الشرط. وهكذا، فإن

الفقرة ٢ من المادة ٢ والمادة ٣ التي ينبغي قراءتها على ضوء المادة ٢، تتناولان أنواعاً مختلفة من الإعلانات: الإعلانات المذكورة في الفقرة ٢٠٢ من التقرير، والإعلانات التي تشملها المادة ٣ من الميثاق، إذ ينبغي للدول قبل إصدار إعلان أن تبين بمقتضى المادة ٣، التي قرأها السيد هافنر، اللغة التي سيطبق عليها الميثاق. ومن المؤكد أن أي إعلان صادر بمقتضى الفقرة ١ من المادة ٣ لا يمت بأي صلة إلى مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٨، لأن هذه المادة لا تتيح للدول الأطراف أي مجال للاختيار؛ ولكن يمكن إدراج مثل هذا الإعلان ضمن الشروط المبينة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦. ولكن يمكن التشكك أيضاً في هذا الأمر لأن المادة المعنية لا تأذن للدول بقبول التزام ولكن تجبرها على بيان مجال تطبيق الاتفاقية. وعليه، فإذا كانت جميع الشروط الأخرى ترد في مبادئ توجيهية قائمة بذاتها، يجوز التساؤل عما إذا لم يكن من الضروري أيضاً التفكير في "الإعلانات الانفرادية الصادرة بمقتضى شرط يلزم دولة من الدول على تحديد مجال تطبيق إحدى المعاهدات".

٤٧- ورأى السيد هافنر أن مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٥ مقبول، وإن كان قد ذهب إلى أن الجملة الثانية ليست ضرورية. وقال من جهة أخرى إنه لا يشاطر المقرر الخاص الرأي الذي أعرب عنه في الفقرة ٩٩ من تقريره بشأن المادة ٣١ من اتفاقياتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦. فقد فسرت كلمة "الأطراف" دائماً على أنها تعني جميع الأطراف في معاهدة، وبناء على ذلك إذا أرادت أطراف معينة فقط إبرام اتفاق بشأن تفسير خاص للمعاهدة، فإن هذا سيكون اتفاقاً فيما بينها لا يندرج في إطار المادة ٣١.

٤٨- وختاماً، أوصى السيد هافنر إحالة مشاريع المبادئ التوجيهية ١-١-٨ و١-٤-٦ و١-٤-٧ و١-٤-٨ و١-٧-١ و١-٧-٥ إلى لجنة الصياغة (على أن يرفق مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٨ بمشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦ من غير أن يدمج به).

٤٩- **الرئيس** اقترح إحالة مشاريع المبادئ التوجيهية ١-٧-١ و١-٧-٢ و١-٧-٣ و١-٧-٤ إلى لجنة الصياغة بصفة مؤقتة، نظراً لما بينها من ارتباط وثيق، ورغبة أيضاً في استخدام الوقت المخصص للجنة الصياغة على نحو أمثل، على أن يكون مفهوماً أنه لا يزال بوسع أعضاء اللجنة إبداء تعليقات أيضاً على هذه المشاريع وأن على لجنة الصياغة أن تراعي على النحو الواجب الملاحظات المبداة في الجلسات العامة. وهذا الاقتراح سيمكن لجنة الصياغة من بدء أعمالها. وقال الرئيس إنه، إذا لم يكن هناك أي اعتراض، فسيعتبر أن اللجنة قد أقرت اقتراحه.

وقد اتفق على ذلك.

٥٠- **السيد غايا** (رئيس لجنة الصياغة) أعلن أن لجنة الصياغة بشأن التحفظات على المعاهدات تتألف من الأعضاء التالية أسماؤهم: السيد بيليه (المقرر الخاص) والسيد إيكونوميدس، والسيد بامبو - تشيفوندا، والسيد بايينا سوارس، والسيد براونلي، والسيد تومكا، والسيد روزنستوك، والسيد سيما، والسيد العربي، والسيد كامتو والسيد رودريغيس ثيدينيو (بحكم منصبه).

٥١- **السيد براونلي** أشار إلى مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨ وقال إنه يعتقد مثل السيد هافنر أن التحفظات المبداة بمقتضى شروط الاستبعاد هي في واقع الأمر قريبة جداً من التحفظات التفاوضية.

٥٢- **السيد هي** لاحظ أنه يتضح من مناقشات الجلسة العامة أنه يجدر إدراج مشروعي المبدأين ١-٧-١ و١-٧-٢ في دليل الممارسة، إذ سيساعدان بالإضافة إلى التعليقات المقترنة بهما في صلب التقرير على إلقاء مزيد من الضوء على عدد كبير من المسائل المعقدة، مما سيعود بالفائدة على الممارسين بمن فيهم الدبلوماسيون والقانونيون غير المتخصصين.

٥٣- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢ بشأن بدائل التحفظات والفقرة ٨٣ من التقرير، يلاحظ أن الفئة الأولى وهي تشمل الشروط التقييدية، تتمشى مع ما أسمته السيدة هيغيز "*clawback clauses*" ("شروط العدول")[٩]. ورأى السيد هي أن مثل هذه الإعفاءات يمكن إدراجها أيضاً في الفئة الثانية التي اقترحها المقرر الخاص وهي "شروط الاستثناء" وذلك طبقاً للتعريف الوارد لها في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢ وفي الفقرتين ٨٣ و١٤٠ من التقرير. وبالنظر إلى أهمية شروط الإعفاءات التي كثيراً ما تستخدم في المعاهدات، فقد يكون من المستحسن تخصيص فئة خاصة لها في الأساليب الرامية إلى تعديل آثار الأحكام الواردة في معاهدة من المعاهدات. وفي غياب ذلك وتأكيداً لأهمية هذه المسألة، يمكن إضافة عبارة "أو الإعفاء منها" بعد كلمة "عامة" الواردة في السطر الأول من تعريف شروط الاستثناء في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢.

٥٤- ولاحظ السيد هي أن المقرر الخاص يقترح بديلين لعنوان المبدأ التوجيهي ١-٧-٤، ورأى أن العنوان الثاني "الاتفاقات المبرمة بين الدول والتي لها نفس موضوع التحفظات" هو الأفضل وينبغي الإبقاء عليه لأنه أكثر شمولاً من حيث أنه يغطي جميع الاتفاقات بما فيها التحفظات ذات الطابع الثنائي والتعديلات والبروتوكولات التي يمكن أن تبرمها أطراف معينة في المعاهدة.

٥٥- وفيما يتعلق بالمبدأ التوجيهي الجديد الذي اقترحه المقرر الخاص في الفقرة ١٤٣ من تقريره، رأى السيد هي شأنه في ذلك شأن المقرر الخاص أن إدراج هذا المبدأ التوجيهي ليس ضرورياً، ولكن يمكن من جهة أخرى، وحرصاً على الشمول والاكتمال، إيراد العناصر التي ينطوي عليها في التعليق.

٥٦- وأخيراً، لاحظ السيد هي أن مشاريع المبادئ التوجيهية ١-١-٨ و١-٤-٦ و١-٤-٧ اقترحت لاستكمال مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدت بصفة مؤقتة، ورأى من ثم إحالتها إلى لجنة الصياغة من أجل تحسين صياغتها وتحديد موقع إدراجها في دليل الممارسة.

---

(٩) R. Higgins, "Derogations under human rights treaties", *The British Year Book of International Law, 1976-1977*, p. 281.

٥٧- **السيد سيما** رأى بالرجوع إلى الإعلانات الصادرة بمقتضى شرط استبعاد أن الإشارة إلى المادة ١٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ في الفقرة ١٤٨ من التقرير هي إشارة مضللة. فهذه المادة تتعلق في واقع الأمر بقبول أجزاء معينة فقط من معاهدة، ويتضح من نص المادة ومن تعليقات اللجنة أيضاً أن ثمة فرقاً من وجهة نظر الاتفاقية بين الدولة التي تنضم إلى جزء فقط من معاهدة بمقتضى المادة ١٧ والدولة التي تنضم من حيث المبدأ إلى معاهدة في مجموعها مع الاستفادة من تحفظات معينة تحكمها المادة ١٩ والمواد التالية.

٥٨- وفي معرض تفسير السيد هافنر للفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ وبالإشارة إلى ملاحظات المقرر الخاص عن الموضوع ذاته، قدم مثالاً شيقاً لاتفاقية متعددة الأطراف تستبعد التحفظات ولكن تجيز إعلانات معينة. وإذا ما اعتبرت هذه الإعلانات خطأ على أنها تحفظات فإن هذا سيؤدي إلى تناقض بين مختلف أحكام المعاهدة. وبوجه أعم سأل السيد سيما المقرر الخاص عن جدوى إطلاق اسم تحفظ على إعلان، إذا لم يكن هناك من سبيل لتطبيق أي حكم من الأحكام الخاصة بالتحفظات في الاتفاقية عليه. وإذا ما أصر المقرر الخاص على موقفه فربما كان بوسعه التمييز بين الإعلانات التي تستبعد تطبيق أحكام أساسية في المعاهدة وبين الإعلانات التي تستبعد تطبيق إجراءات معينة ومن ثم تكون مختلفة عن التحفظات.

٥٩- **السيد بامبو - تشيفوندا** قال إنه ليس على يقين، شأنه شأن المقرر الخاص، من أن كون معاهدة ما لا تجيز سوى تحفظات معينة يمكن أن يفضي إلى استنتاج مفاده أنها تحظر سائر التحفظات.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٠

الجلسة ٢٦٣٣

يوم الأربعاء، ٧ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد إيكونوميدس، السيد بامبو – تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد غايا، السيد غالتسكي، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز، السيد هافنر، السيد هي.

التحفظات على المعاهدات[1] (تابع) (A/CN.4/504, sect. B؛ A/CN.4/508 وAdd.1-4[2]؛ A/CN.4/L.599)

[البند ٥ من جدول الأعمال]

التقرير الخامس للمقرر الخاص (تابع)

١- **السيد إيكونوميدس** قال إن الفصل الثاني من تقرير المقرر الخاص الخامس (A/CN.4/508 وAdd.1-4)، الذي يتناول بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية، يستحق ثناءً خاصاً. وأضاف أن هذه هي، على حد علمه، المرة الأولى التي يضطلع فيها بمثل هذه الدراسة الرائعة الشاملة لموضوع صعب وغير مطروق، ولا شك في أنها ستكون أداةً مرجعية لا تقدر بثمن.

٢- وأشار إلى "الاستنتاجات الأولية بشأن التحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف الشارعة، بما فيها معاهدات حقوق الإنسان" التي اعتمدتها اللجنة في دورتها التاسعة والأربعين[3]، فقال إنه كان دائماً يرى أن مبادرة اللجنة في هذا الصدد سابقة لأوانها، إن لم تكن متسرعة. واستدرك قائلاً إنه يوافق على اقتراح المقرر الخاص الوارد في الفقرة ١٨ من تقريره والرامي إلى إعادة بحث الاستنتاجات الأولية فور انتهاء اللجنة من النظر في جميع المسائل الموضوعية المتعلقة بنظام التحفظات.

---

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها الحادية والخمسين، انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٤٧٠.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

(٣) انظر الجلسة ٢٦٣٠، الحاشية ١٧.

٣- وبشأن الهدف من مشاريع المبادئ التوجيهية، قال إن هناك اتفاقاً بوجه عام على أن نظام التحفظات الذي أنشأته اتفاقيتا فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ لا ينبغي تعديله. وعلى الرغم من ذلك، فإنه يرى أن أي أخطاء أو جوانب غموض أو إغفالات في ذلك النظام تكتشفها اللجنة ينبغي أن تصحح بواسطة مشاريع المبادئ التوجيهية، التي ينبغي أن تعمل ببساطة على توضيح وصقل الموضوع، الذي يشهد تطوراً سريعاً ، ليس هذا فحسب، بل ينبغي أيضاً أن توجد حلولاً عملية للمشاكل القائمة وأن تصحح أي إغفالات.

٤- واستطرد قائلاً إن ثمة مشكلة رئيسية لم تُحل حلاً مرضياً بعد وهي مشكلة تعريف التحفظات، وخصوصاً في ضوء مقترحات جديدة معينة مقدمة من المقرر الخاص. فالتحفظ، وفقاً للتعريف الوارد في اتفاقيتي فيينا لعام ١٩٦٩ و١٩٨٦، هو بيان انفرادي يرمي إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة واردة في المعاهدة. غير أن كلمة "تعديل" يمكن أن تفهم بطريقتين، إحداهما تقييدية والأخرى توسعية، في حين أن التحفظ يعتبر دائماً تقييدياً، وهذه خاصية مشدد عليها في مشاريع المبادئ التوجيهية ١-١-٥ و١-١-٦ و١-٤-١ و١-٤-٢. وأضاف أن المقرر الخاص نفسه لاحظ في الفقرة ١١٨ من تقريره أن التحفظات لا تعمل سوى على الحد من الالتزامات التعاهدية لأصحابها. وقال إنه لذلك يعتقد أن التعريف الوارد في اتفاقيتي فيينا ينبغي أن يعدل لكي تبرز بشكل أشد حقيقة أن التحفظات تقييدية دائماً.

٥- وتابع كلامه قائلاً إن الإجراءات المبينة في مشاريع المبادئ التوجيهية من ١-٧-١ إلى ١-٧-٤ ليست لها أي صلة بالتحفظات، وإن كانت أحياناً تؤدي دوراً مماثلاً. وعلاوة على ذلك، فإن معظم المبادئ التوجيهية الجديدة لا يتعلق بالإعلانات الانفرادية بل بشروط تعاهدية أو اتفاقات تكميلية بين أطراف المعاهدات. ومن الواضح إذاً أنها لا تدخل في حدود اختصاص اللجنة.

٦- واستدرك قائلاً إن تساؤلاً طرح عما إذا كانت تلك الإجراءات تؤدي غرضاً مفيداً. وبشأن المبدأ التوجيهي التمهيدي ١-٧-١، المعنون "بدائل التحفظات"، قال إنه يؤيد السيد بامبو- تشيفوندا في الاعتراض على كلمة "تعديل"، التي يمكن أن تفسر تفسيرات متعددة: تقييدية أو توسعية أو ما بين هذا وذاك، وينبغي أن يستعاض عنها بكلمة ذات مدلولات تقييدية، مثل "يحد" أو "يقيد" أو "يخفض" أو "ينقص".

٧- واسترسل قائلاً إن الفقرة الفرعية الثالثة من الجزء الأول من مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢، المتعلقة بالشروط الاختيارية، ينبغي حذفها. فهي تناقض مفهوم التحفظ ذاته، لأن الأطراف المعنية توافق، في الواقع، على التقيد بالتزامات ليست مفروضة عليها، وبذلك تزيد من التزاماتها ولا تحد منها. ولذلك لا يمكن وصف تلك الشروط بأنها بدائل للتحفظات.

٨- كما أن الجزء الثاني من مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢ هو أيضاً مفرط البعد عن التعريف المقبول للتحفظ، وخصوصاً من حيث الأساليب القانونية، ولذا فالأفضل حذف الإجراءات الواردة فيه، والتي هي على أية حال معروفة جيداً للمستشارين القانونيين للدول والمنظمات الدولية.

٩- ومضى في كلامه قائلاً إن مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٣، بخصوص الشروط التقييدية، لا حاجة له، لأن فحواه يتناولها بالفعل الإجراء الأول المبين في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢. كما أن مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٤ ينبغي حذفه لنفس الأسباب التي ينبغي أن يحذف من أجلها الجزء الثاني من مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢. وأوضح أنه بذلك يشارك السيد هافنر رأيه القائل بأن مشروعي المبدأين التوجيهيين ١-٧-٣ و١-٧-٤ ليس لهما مكان في دليل الممارسة.

١٠- وأخيراً، اقترح دمج مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ مع الفقرتين الفرعيتين الأوليين من مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢ في المبدأ التوجيهي المركب التالي:

"يجوز للدول والمنظمات الدولية أن تلجأ إلى أساليب أخرى، غير أسلوب التحفظات، لتعديل آثار أحكام معاهدة من المعاهدات من حيث انطباقها على الأطراف، مثل إدراج ما يلي في المعاهدة:

(أ) الشروط التقييدية التي تحد من موضوع أو نطاق أو تطبيق الالتزامات التي تفرضها المعاهدة؛

(ب) شروط الاستثناء التي تتيح عدم تطبيق التزامات المعاهدة في حالات محددة ولمدة محددة."

١١- وأضاف قائلاً إن من الطبيعي أن يكون المبدأ التوجيهي المقترح مصحوباً بتعليق موضوعي مدعم بحجج وجيهة يحتوي على كل المعلومات المفيدة المبينة في التعليقات الحالية على مشاريع المبادئ التوجيهية من ١-٧-١ إلى ١-٧-٤.

١٢- **السيد غالتسكي** قال إن لجنة الصياغة قد ناقشت مسألة الطابع التقييدي بوجه خاص للتحفظات مناقشة مستفيضة، حيث لاحظت أن هناك حالات القصد فيها من التحفظات أن توسع معنى أحكام معينة، مثل التحفظ الذي أبداه بعض بلدان أوروبا الشرقية على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها. وأضاف أنه لذلك يفضل الصيغة التي يقترحها المقرر الخاص لأنها تشمل جميع الحالات الممكنة.

١٣- **السيد براونلي** قال إنه يوافق على أن عدداً من التحفظات يقصد منه تقييد نطاق بعض الأحكام، ولكن الغرض من التحفظ - من الناحية التحليلية - هو تعديل الأحكام. أما الاستخدام المجازي لعبارة التقييد أو التوسيع فهو سطحي ولا يوضح طريقة تصرف الدول أو يحدد دافعها، وهو تغيير معنى الصكوك وفقاً لمصالح الدول.

١٤- **السيد غوكو** قال إنه يتفق مع السيد إيكونوميدس على أن قرار اعتماد استنتاجات أولية بشأن موضوع التحفظات على المعاهدات كان عند اتخاذه يبدو سابقاً لأوانه. وقد أعربت حكومة الفلبين، في ردها على الاستنتاجات الأولية، عن قدر معين من التخوف، ولكنها ستمتنع عن إبداء حكم في المسألة إلى أن تقدم الصيغة النهائية لدليل الممارسة.

١٥- **السيد روزنستوك** اقترح أن يعدل السيد إيكونوميدس العبارة الاستهلالية من المبدأ التوجيهي الجديد الذي يقترحه ليكون نصها ما يلي: "من أجل تيسير تقييد آثار أحكام المعاهدة".

١٦- **السيد إيكونوميدس** قال إنه كان دائماً يرى أن التحفظات ينبغي أن تفهم بمعنى تقييدي، لأن الدول تبدي التحفظات بوجه عام من أجل إزالة عنصر ما من نص وارد في المعاهدة. وأضاف أنه خلال مدة خدمته البالغة ٣٥ عاماً في الإدارة القانونية لوزارة الخارجية اليونانية لم يصادف إطلاقاً تحفظاً يتجاوز حدود التزام وارد في المعاهدة. والإجراءات التي يقال إنها تدخل في تلك الفئة هي عموماً ليست تحفظات بالمعنى الدقيق بل هي إعلانات انفرادية تتجاوز حدود الالتزامات المنصوص عليها في المعاهدة، كما قيل، علاوة على ذلك، في مشروعي المبدأين التوجيهيين ١-٤-١ و١-٤-٢. وعليه فإن مفهوم التحفظات التقييدية هو مفهوم راسخ.

١٧- **السيد بيليه** (المقرر الخاص) قال إن اللجنة أقفلت باب النقاش حول هذه المسألة بقرارها بخصوص مشاريع المبادئ التوجيهية ١-١ و١-١-٦ و١-٤-١ و١-٤-٢.

١٨- **السيد بايينا سوارس** قال إنه شديد الإعجاب بالمجهود الذي بذله المقرر الخاص في البحث المتقن الذي اضطلع به، وبنطاق المبادئ التوجيهية المقترحة. والمقصود من دليل الممارسة هو تقديم النصح والإرشاد إلى الدول، وسوف تتعزز فعاليته بالسهولة التي يستطيع بها القارئ فهمه.

١٩- وتساءل عما إذا كان من الملائم، بعد تعريف التحفظات والإعلانات التفسيرية، توسيع النص ليشمل مشاريع المبادئ التوجيهية ١-٧-١ و١-٧-٢ و١-٧-٥. وقال إنه لا شك في أن من المفيد دراسة إجراءات غير التحفظات يمكن استخدامها لتعديل أحكام المعاهدة، ولكن إذا أدرجت فحوى تلك المبادئ التوجيهية في التعليقات فسيحافظ على استمرارية دليل الممارسة و"الغرض النفعي" منه، كما قال المقرر الخاص نفسه. ويثبت التقرير إثباتاً قاطعاً صحة الإجراءات المعنية، التي تهدف، مثلها مثل التحفظات، إلى تحقيق توازن بين الحفاظ على موضوع المعاهدة وغرضها واجتذاب أكبر عدد ممكن من الدول الأطراف.

٢٠- واستطرد قائلاً إن الحجج والأمثلة التي قدمها المقرر الخاص تبرر تبريراً تاماً صياغة مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨، بشأن التحفظات المبداة بمقتضى شروط استثناء، المقترح في الفقرة ١٦٧.

٢١- ومضى في كلامه قائلاً إنه يوافق على الرأي الذي أبداه المقرر الخاص في الفقرة ١٦٨ بشأن "التحفظات التفاوضية"، وإنه سيكون من غير الملائم إدراج مشروع مبدأ توجيهي عن هذا الموضوع. وقال إنه يتخذ رأياً مماثلاً بشأن مشروع المبدأ التوجيهي الوارد في الفقرة ١٧٧. فالنقطة التي يبديها بشأن الإعلانات الانفرادية التي تصاغ وفقاً لشرط استبعادي بعد دخول المعاهدة حيز النفاذ يمكن تناولها باستفاضة في التعليق.

٢٢- أما عن ورقة العمل المقدمة من السيدة فرانسواز هامبسون إلى اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان عن التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان[٤]، فقال إنه يؤيد تشجيع الحوار حول هذا الموضوع الذي ينال اهتماماً مشتركاً من الهيئتين، شريطة أن تكون أعمالهما مكملة بعضها للبعض الآخر وأن لا يكون هناك تعد على ولاية لجنة القانون الدولي. فتبادل المعلومات والتنسيق المشترك ضروريان، ليس فقط في هذه الحالة بل أيضاً كلما كانت هناك وكالات دولية أخرى، ولا سيما هيئات الأمم المتحدة المعنية برصد المعاهدات، تتناول مسائل تشكل جزءاً من برنامج عمل لجنة القانون الدولي.

٢٣- **السيد دوغارد** اقترح أن يوضح المقرر الخاص الفرق بين الشروط التقييدية و"شروط العدول" (*clawback clauses*)، المشار إليها في الحاشية الأولى للفقرة ٨٣ من التقرير. وأضاف قائلاً إن كون التحفظات يمكن أن تستخدم لتقييد الالتزامات الخاصة بحقوق الإنسان بمقتضى المعاهدات المتعددة الأطراف هو مصدر قلق كبير، وهو موضوع ورقة العمل المقدمة من السيدة هامبسون. ولكن المقرر الخاص كان محقاً في إشارته إلى أن من الممكن تقييد تلك الالتزامات بواسطة شروط واردة في معاهدات حقوق الإنسان نفسها. ويشار إلى تلك الشروط إما باسم الشروط التقييدية أو باسم شروط العدول. وفي تلك الحاشية، جنح المقرر الخاص إلى جعل الفرق بين الاثنين غير واضح. ففي حالة الشروط التقييدية، تقرر هيئة رصد ما إذا كان يحق للطرف في المعاهدة أن يقيد الالتزامات لدواعي الصحة العامة أو الأمن الوطني أو الأخلاق أو ما إلى ذلك. وقد عرف جيتلمان، وليس روزالين هيغيتز[٥]، شروط العدول تعريفاً صحيحاً، حيث وصفها بأنها "أحكام تجعل من حق الدولة أن تقيد الحقوق المخولة بالقدر الذي يسمح به القانون الداخلي"[٦]. ومن الأمثلة على هذه الشروط، التي تختلف اختلافاً جذرياً عن الشروط التقييدية، المادة ٦ من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، التي تنص على أنه "لا يجوز أن يحرم أحد من حريته إلا لأسباب وشروط يحددها القانون سلفاً". وهذا التقييد خطير للغاية لأنه يجعل بوسع الدولة نفسها أن تقرر ما إذا كانت ملزمة بالتزامات المعاهدة.

٢٤- وبما أن التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان أخذت تكتسب دوراً هاماً في مناقشات اللجنة، يتعين إيلاء المزيد من الاهتمام لمثل هذه المسائل. ومن المهم لذلك السبب إدراج مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٣، الذي يبين أن الشروط التقييدية وشروط العدول ليست تحفظات.

٢٥- **السيد بيليه** (المقرر الخاص) قال في تلخيصه لما دار من مناقشات إنه سيبدأ بعرض عدد من النقاط الهامة.

---

(٤) المرجع نفسه، الحاشية ١٩.

(٥) انظر الجلسة ٢٦٣٢، الحاشية ٩.

(٦) R. Gittleman, "The African Charter on Human and Peoples'Rights: A legal analysis", *Virginia Journal of International Law*, vol. 22, No. 4 (Summer 1982), p. 667, at p. 691.

٢٦- لقد ادعى السيد كاتيكا، وإلى حد ما السيد لوكاشوك، أن اللجنة لم تتخذ قط موقفاً إزاء الشكل النهائي للمشروع. وبالمعنى الدقيق للكلمة، فإن هذا صحيح. وأضاف أنه لم يرد إطلاقاً إجبار اللجنة على اتخاذ قرار رسمي بشأن الناتج النهائي. بيد أنه أوضح دائماً تفضيله لصك تقني مرن يصلح كمرجع للدول في ممارساتها في مسألة التحفظات. وهذا ما قصد إليه من دليل للممارسة. وكان دائما يفسر القرار الذي اتخذته اللجنة في دورتها السابعة والأربعين[٧] بنفس الطريقة. فليس من المستحيل اقتباس مشروع للبروتوكول من دليل الممارسة، رغم أنه شخصياً لا يحبذ مثل هذا المسار. فليس من المناسب إدراج مشاريع المبادئ التوجيهية بشكلها الحالي في معاهدة. فالمشروع يتعين تنقيحه بدرجة كبيرة إذا كان سيتمخض عن معاهدة. وقال إن تقرير اللجنة إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الحادية والخمسين واضحٌ فيما يتعلق بالشكل الذي سيتخذه دليل الممارسة[٨].

٢٧- وحمله هذا إلى نقطة طرحها السيد العربي، وطرحها بشكل جزئي السيد كاباتسي، بشأن درجة التفصيل. وأضاف قائلاً إن اللجنة مضطرة، إزاء طبيعة الموضوع، إلى الغوص في التفصيل بدرجة أكبر مما هي في مشروع اتفاقية. ومع ذلك، فإن الاتفاقيات سارية بالفعل الآن، وفي مقدمتها اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وهي تتضمن أحكاماً بشأن التحفظات. وقال إنه يهدف إلى أن يكون أكثر تحديداً بشأن الموضوع الذي يتطلب بالضرورة معالجة مفصلة. فبعض مشاريع المبادئ التوجيهية إنما تردد فحسب ما يرد في الاتفاقية، التي يبدو أنه لا غنى عنها لأسباب عملية ليتسنى للدول، باستخدام دليل الممارسة أن يتوافر لديها مشهد شامل مكتمل للقانون بشأن التحفظات. بيد أنه ليس هناك من مغزى في أن يظل دليل الممارسة ذا طابع عام مثل الاتفاقية. وقال إن الحالة فريدة من نوعها: فلم يحدث أن عادت اللجنة أدراجها الى موضوع سبق لها أن طرقته لكي تجعله أكثر تحديداً. وقد طورت الأعمال التحضيرية للاتفاقية بالفعل أفكاراً كثيرة بشأن التحفظات. وقال إنه يحاول بكل بساطة تطوير هذه الأفكار. وإلا فلن تكون هناك، فيما يبدو، فائدة من الممارسة الحالية.

٢٨- واستطرد قائلاً إن سؤالاً قد طرح بشأن التعاون مع هيئات حقوق الإنسان. وأضاف ان عدم إقرار لجنة حقوق الإنسان قرار اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان تعيين السيدة فرانسواز هامبسون مقررة خاصة يطرح مشكلة[٩]. وهو يعتزم أن يسألها عما إذا كان بإمكانهم الموافقة على عدد من المسائل المطروحة للمناقشة، رغم ما يراوده من شكوك إزاء وضعها.

٢٩- وفيما يتعلق بحالة الأعمال الجارية بشأن الموضوع، قال إنه سوف يقدم مادة إضافية في الجزء الثاني من الدورة. وقد ثبت أن الموضوع أعقد مما كان يظن في البداية. وأعرب عن أمله في أن يتمكن في الدورة الثالثة والخمسين، عام ٢٠٠١، من تقديم تقرير مكتمل عن شرعية التحفظات، بيد أنه سيقدم دون شك في الدورة

---

(٧) انظر حولية ١٩٩٥، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢١٠، الوثيقة A/50/10، الفقرة ٤٨٧ (ب).

(٨) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الوثيقة A/54/10، الفقرة ٤٥٧.

(٩) انظر *Official Records of the Economic and Social Council, 2000, Supplement No. 3* (E/2000/23), chap. II, sect. B, decision 2000/108, and paras. 467-468.

القادمة تقريراً عن آثار التحفظات المشروعة أو آثار خلافة الدول. وبعبارة أخرى، فإن الموضوع متأخر عن موعده المقرر بسنتين. ولن يكون بالإمكان تعويض ما فات من الوقت. وجدير بالذكر أن بعض المشاكل التي يطرحها قانون التحفظات على المعاهدات ليست مدرجة في القائمة الواردة في تقريره الأول[١٠]، وخصوصاً مسألة تفسير التحفظات على المعاهدات. وقال إنه يلزمه أن يجد طريقة يدرج بها هذه المسألة، وربما في الفصل الذي يتناول آثار التحفظات.

٣٠- ومضى قائلاً إن هناك عدداً من الأعضاء لديهم انطباع بأنه يتخذ موقفاً معادياً إزاء التحفظات، في حين يظن آخرون أنه نصيرها الأكيد. وفي واقع الحال، إنه محايد تماماً بشأن المسألة. فالتحفظات تمثل خطوة للأمام بالنسبة للقانون الدولي، ذلك لأنها تمكّن الدول من تأييد معاهدة في مجموعها مع الاحتفاظ بقدر معين من حرية التصرف. وأضاف أنه يختلف مع السيد كامتو: إذ لا يرجع الأمر إلى اللجنة للحفاظ على سلامة المعاهدات؛ وبدلاً من ذلك، ينبغي أن تنهض بحلول معقولة كي يسري قانون التحفظات قدر الإمكان دون الإخلال بجوهر معاهدة ما.

٣١- واستطرد قائلاً إن السيد بامبو- تشيفوندا والسيد روزنستوك والسيد لوكاشوك قد أساءوا تفسير مقترحاته، التي تهدف كلها، باستثناء مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨، إلى التخلص من المشاكل الخادعة ومن "الأشياء" التي تشبه التحفظات. ويعتبر بعضها، وهو ما يصعب التعرف عليه في القانون الدولي، إعلانات انفرادية يمكن معالجتها في الوقت نفسه مثل "الأبواب الجامعة" في السنوات السابقة. وقال إنه لم يفعل ذلك، لأنه تساوره الفكرة الخاصة بشرطي خيار القبول أو الاستبعاد، ومن الصعب الفصل بينهما. ووفقاً لهذين الشرطين، تقدم الدول إعلانات انفرادية. وفي رأيه، إذا كانت تلك الإعلانات الانفرادية تحفظات، يجب إدراجها في الفرع ١-١ ووضعها في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨. وإذا ما اعتبرت بأنها ليست تحفظات، يجب وضعها في الفرع "الجامع"، أي الفرع ١-٤. بيد أنه لا تزال هناك إجراءات باقية ولا يمكن طرحها تماماً من دليل الممارسة والتي لا تعتبر إعلانات انفرادية. وهناك إجراء واحد على الأقل يعتبر مماثلاً في الواقع للتحفظات، وهو الإعلانات ذات الطابع الثنائي (مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٤). وبالفعل تعتبر التحفظات ذات الطابع الثنائي اتفاقات ويتعين معالجتها في مكان آخر من الدليل. وقال إنه لا يعتقد لحظة واحدة أن أولئك الذين سوف يستخدمون الدليل سوف يرجعون بشكل منهجي إلى التعليقات، تماماً مثل أولئك الذين يستخدمون اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، فهم لا يرجعون بشكل منهجي إلى تعليقات اللجنة[١١]. ومن ثم، فإنه يعارض وضع كل شيء في التعليقات.

٣٢- وأضاف قائلاً إن السبب الآخر وراء إعداد مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٣ استناداً إلى الشروط التقييدية هو أن هذه الشروط التي تهدف إلى تقييد نطاق المعاهدة، أدرجت في المعاهدة وبالتالي من الواضح أنها ليست تحفظات، وسُميت تحفظات في الماضي، على سبيل المثال من قبل فيتزموريس، وسيل (Scelle)، والقاضي

---

(١٠) انظر الجلسة ٢٦٣٢، الحاشية ٦.

(١١) حولية ١٩٦٦، المجلد الثاني، ص ١٨٧ وما يليها من النص الإنكليزي.

زورتشيش (Zoricic) . وقال إن الاستخدام المصطلحي الحالي لا يزال مشوباً بالغموض؛ فالمصطلحات مثل "الاختصاص الوطني" و"التحفظات المتعلقة بعدم القابلية للتحكيم" لا تزال مستخدمة، ولهذا فإنه قد اتخذ ترتيبات خاصة بالنسبة لمشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٣. وكان هذا هو السبب في أنه ميز بين الشروط التقييدية والتحفظات ذات الطابع الثنائي التي تعتبر مجرد أمثلة واضحة لمشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢. وأضاف أنه سوف يكرر القول، إكراماً للسيد غايا، إن "الحيوانات الغريبة" التي تحدث عنها هي ببساطة الشروط التقييدية التي ترد فحسب في إطار مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٣، والتي تجيء امتداداً بعد الفقرة الفرعية الأولى من مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-٢. وقال إنه يؤكد للأعضاء أن مشاريع المبادئ التوجيهية التي تبدأ بـ ١-٤ و١-٧ إنما تهدف إلى تخليص اللجنة من كل ذلك مرة واحدة ونهائياً. وفي الجزء الذي يرد في تقريره الخامس وسوف يتناوله الأعضاء في الجزء الثاني من الدورة، فإنهم سوف يرون أنه من الضروري العودة إلى هذه البدائل. وعلى سبيل المثال، فإن أي دولة لا تستطيع أن تستخدم بديلاً لكي تتخلى عما يحظره تحفظ سابق. ومن ثم فإن تعريف هذه البدائل سيكون مفيداً فيما بعد. وقال إن الجزء التالي من تقريره يشمل مشروع مبدأ توجيهي يذكر أن الدولة لا تستطيع، عن طريق بدائل معينة للتحفظات أو عن طريق تفسير لتحفظات سابقة أن تتخلى عن القاعدة التي لا يمكن بموجبها إبداء تحفظ بعد التعبير بالموافقة النهائية عن الالتزام بها. وهذا يبين أن مشاريع بدائل التحفظات ليست بدون مغزى، حيث ستكون ذات قيمة فيما بعد.

٣٣- وبخصوص التعليقات التي أبداها السيد سيما والسيد روزنستوك، قال إن شروط التحفظات، عملاً بالفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، يجب أن تستبعد جميع التحفظات الأخرى ما عدا تلك المسموح بها. ومن الشائع بالنسبة للمعاهدات أن تحدد أن بعض التحفظات يسمح بها وأن الأخرى جميعها محظورة. وقال إنه يتذكر في هذا السياق كثيراً من تحفظات مجلس أوروبا. ومن الواضح أن هذه مسألة تتناولها الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩. ويبدو أن السيد روزنستوك يعتقد أنه من الممكن الاعتراض على مثل هذه التحفظات. وقال إنه يختلف معه في هذا الشأن. ورغم أن هذا لم يكن محدداً بصراحة في المادة ٢٠ من الاتفاقية، فإن مجرد السماح صراحة بتحفظ في معاهدة، لا يمكن بعد ذلك الاعتراض عليه. وقد يصبح الأمر أوضح عند النظر في مسألة الاعتراضات على التحفظات.

٣٤- واستجابة إلى سؤال طرحه السيد هافنر، قال إنه لا يستبعد التحفظات بشأن الاختصاص المحلي ولا يستبعد التحفظات بشأن الاختصاص المؤقت. ومع ذلك فإنه يشعر بالإرباك ذلك لأنه يعتقد أن تحفظات عدم الاعتراف التي تستثني التطبيق مع كيان غير معترف به تعتبر تحفظات، في حين أن السيد هافنر قال إنها ليست كذلك. وقال إن اقتراحه قد تغير وفقاً لذلك؛ وبالتالي فإنه لا يعرف تماماً ماذا يرى في الوقت الحالي.

٣٥- واستطرد قائلاً إن السيد سيما أراد إدخال تمييز بين الشروط الاستبعادية بالقول إن الإعلانات الانفرادية المبداة في شرط استبعاد بشأن الجوهر تعتبر تحفظات، في حين أن الإعلانات الانفرادية المبداة بموجب شرط استبعاد بخصوص الإجراء لا تعتبر كذلك. وقال إنه يجد صعوبة في مسايرة السيد سيما. إذ يمكن وضع تمييز، بيد أن السؤال هو لماذا الاستنتاج بالإيجاب في حالة والاستنتاج بالنفي في حالة أخرى؟ وما هو السبب الوجيه وراء هذا الاقتراح؟ وقال إنه لا يعارض الحلول التوفيقية شريطة أن ترتكز إلى أساس منطقي.

٣٦- واختتم قائلاً إن الاعتراض الحقيقي الوحيد على مقترحاته إنما يخص مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨، بيد أنه يتعين أن يستمع إلى اعتراض مقنع، وهو لا يفهم كيف يمكن للجنة أن تقول إن أي إعلان انفرادي يُقدم بموجب شرط استبعاد لا يعتبر تحفظاً. وقد يرد البعض بأنها إذا كانت هناك تحفظات فإنها قد تخضع من نواح معينة إلى نظام قانوني خاص، وهذا هو الحال بالفعل في الجزء الوارد في المادة ٢٠ في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وقال إنه يوافق على هذه النقطة. ومع ذلك، لم يتقدم أي عضو برأي مقنع ليبين لماذا لا تعتبر هذه تحفظات. وربما يكون بمقدور لجنة الصياغة أن تلطف مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨.

٣٧- **الرئيس** نوه بأن اللجنة استكملت مناقشتها بشأن التقرير الخامس للمقرر الخاص. وحيث إن هناك آراء متباعدة عن كيفية معالجة بعض مشاريع المبادئ التوجيهية، فإنه يقترح أن تحال كلها إلى لجنة الصياغة.

٣٨- **السيد روزنستوك** قال إنه يعتبر أن اتخاذ هذا القرار لا يمس مواقف الأعضاء بشأن إدراج مبادئ توجيهية معينة.

٣٩- **الرئيس** أكد أن ما يتفهمه السيد روزنستوك يعتبر صحيحاً. وقال إنه إذا لم يكن هناك أي اعتراض فسوف يعتبر أن اللجنة تود إحالة جميع مشاريع المبادئ التوجيهية إلى لجنة الصياغة.

وقد اتفق على ذلك.

الأفعال الانفرادية للدول (ختام)* (A/CN.4/504, sect. C، A/CN.4/505[١٢]، A/CN.4/511)[١٣]

[البند ٧ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص[١٤] (ختام)*

٤٠- **السيد غالتسكي** هنأ المقرر الخاص على جهوده في أنه راعى قدر الإمكان مختلف الآراء التي أعرب عنها أعضاء اللجنة واللجنة السادسة، وقال إنه مما يؤسف له أن التقرير الثالث (A/CN.4/505) لا يمكن أن يعكس

---

* استئنافاً للجلسة ٢٦٣٠.

(١٢) انظر الحاشية ٢ أعلاه.

(١٣) المرجع نفسه.

(١٤) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي يتضمنها التقرير الثالث، انظر الجلسة ٢٦٢٤، الفقرة ٣٥.

الإجابات رداً على الاستبيان المرسل إلى الحكومات في شهر أيلول/سبتمبر ١٩٩٩[١٥]. وقال إن العدد الصغير نسبياً من الإجابات الواردة يعتبر مدعاة للأسف.

٤١- وفيما يتعلق بالتحفظات والمقترحات الواردة في التقرير الثالث، قال إن الفرق الرئيسي بين التعريف السابق والتعريف الجديد للأفعال الانفرادية يتمثل في حذف الاشتراط بأن تكون مثل هذه الأفعال "استقلالية". وعلاوة على ذلك، فإن اشتراط "النية في إحراز التزامات قانونية دولية" استعيض عنه بعبارة "النية في نشوء آثار قانونية" واستعيض عن اشتراط "الإصدار العام" بالشرط أن يكون الفعل معروفاً للدولة أو للمنظمة الدولية المعنية. وأخيراً فإن مفهوم الأفعال الانفرادية "المتعددة الأطراف" قد تم التخلي عنه، وهذه خطوة في الاتجاه الصحيح. وقال إنه يوافق على حذف الفقرة ٣ من المادة ٤ السابقة من النص الجديد للمادة ٣؛ وقال إن إدراج صيغة مقتبسة من المادة ٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لا يبدو مناسباً في هذا السياق. وأضاف أن قرار حذف المادة ٦ السابقة بشأن التعبير عن الرضا، على النحو الموضح في الفقرة ١٢٥ من التقرير، يبدو مقبولاً تماماً، رغم أنه تجاهل مسألة السكوت كوسيلة للقيام بفعل قانوني انفرادي.

٤٢- وأضاف قائلاً إن النهج المتبع في إعادة صياغة المواد من ١ إلى ٧ المقترحة في التقرير الثاني[١٦] ينطوي على قصور خطير، حيث كان المقرر الخاص مضطراً في كل حالة تقريباً أن ينحاز إلى مجموعة واحدة فحسب من الآراء التي أبديت في اللجنة وفي اللجنة السادسة. وتظهر هذه الصعوبة فعلاً فيما يتصل بالتعريف المقترح للأفعال الانفرادية. فلا يوجد في ممارسات الدول ولا في الناحية النظرية تعريف دقيق وموحد للأفعال الانفرادية، كما تعتبر القرارات القضائية الدولية في هذا الشأن محدودة من حيث العدد وليست مفيدة على وجه الخصوص. ويرجع السبب الرئيسي لهذه الحالة إلى وجود اتجاه، ينعكس أيضاً في بعض الإجابات رداً على الاستبيان، ويتمثل في تجميع لكثير من فئات الأفعال المختلفة تحت نفس العنوان. فالرد الوارد من كل من إيطاليا والسلفادور، على وجه الخصوص، يتناول طائفة عريضة للغاية لدرجة أنها ليست مفيدة على أي نحو عملي. وحقيقة المسألة، كما اعترف بذلك المقرر الخاص في الفقرة ٤١ من تقريره الثالث، هي أن الأفعال الانفرادية يمكن أن تتخذ طائفة متنوعة من الأشكال. ووفقاً لذلك، فإن تعريف نطاق مشروع المواد يبدو ضرورياً تماماً وهو لا يستطيع أن يوافق على قرار المقرر الخاص لمجرد استبداله بمادة ترمي إلى شمول تعريف للأفعال الانفرادية. وقال إن وضع مثل هذا التعريف في بداية المشروع وتضمينه قائمة كاملة بالأفعال المستثناة من نطاقه، على سبيل المثال، أفعال المنظمات الدولية، والأفعال المتعددة الأطراف والأفعال التي تندرج تحت نظم المعاهدات، سوف تجعل من الأيسر في نهاية الأمر تعريف ما هي الأفعال الانفرادية للدول بالفعل.

٤٣- وأضاف قائلاً إن طائفة من الآراء المتضاربة أبديت بشأن استحسان الاحتفاظ بمفهوم "الاستقلالية" في تعريف الأفعال الانفرادية. وفي حين لا يعتبر مصطلح "الاستقلالية" مرضياً تماماً، فإن فكرة عدم التبعية كصفة من

---

(١٥) انظر الجلسة ٢٦٢٤، الفقرة ٣٦، والجلسة ٢٦٢٨، الفقرة ١١.

(١٦) انظر الجلسة ٢٦٢٤، الحاشية ٤.

خواص الأفعال الانفرادية لا تستحق، في رأيه، بأن تحذف كلية. وقال إن هذه المشكلة يمكن أيضاً أن تحل بإدراج نص حكم مناسب يعرف نطاق مشروع المواد.

٤٤- واستطرد قائلاً إن الصعوبات بخصوص وضع تعريف للأفعال الانفرادية وبخصوص صياغة المواد التالية ليست شيئاً عرضياً. وكما أوضح السيد سيما (الجلسة ٢٦٢٩)، فإنها تنبع من حقيقة أن الدول تأمل، باستخدامها الأفعال الانفرادية، في تحقيق قدر من الحرية أكبر مما تتمتع به في إطار القواعد الراسخة والمتشددة في القانون الدولي للمعاهدات. فإذا كان هذا بالفعل هو القصد - وإذا كان إغراء الأفعال الانفرادية يكمن على وجه الدقة في مرونتها النسبية وعدم اتصافها بالطابع الرسمي - عندئذ تدعو الحاجة إلى إعادة النظر في التساؤل عما إذا كانت هناك حاجة وخلفية قانونية لتقنين قواعد تنظم الأفعال الانفرادية. وفي رأيه، إن وضع إجابة قاطعة لهذا التساؤل ما زال أمراً ينتظر البت فيه.

٤٥- وأوضح أن الاستبيان دعا الحكومات إلى أن تبين إلى أي مدى تعتقد أن قواعد اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ يمكن تكييفها، مع ما تقتضيه الظروف، وفق الأفعال الانفرادية. وقال إن أكثر إجابة متوازنة رداً على هذا السؤال وردت من الأرجنتين، وهي تعترف بأن كثيراً من قواعد الاتفاقية يمكن تكييفها، بل تحذر أيضاً من نقلها التلقائي. وأضاف أن التغييرات المدخلة على المادة ٤ السابقة (المادة ٣ الجديدة)، بشأن الأشخاص المخول لهم القيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدولة، تعتبر متسقة مع منهج من هذا القبيل وهو يتقبل المادة بناء على ذلك.

٤٦- ومن ناحية أخرى، قال إن مشروع المادة ٥ الجديد يتطلب إمعان النظر الدقيق فيما يختص بالمدى الذي تنطبق عنده القواعد الحالية بشأن إبطال مفعول المعاهدات على الأفعال الانفرادية. وعلى سبيل المثال، هل يعالج خطأ من الأخطاء مدرج تقليدياً بين أسباب بطلان المعاهدات، بنفس الطريقة كما في حالة الأفعال الانفرادية؟ وعلى النحو الذي تصوره المناقشة في اللجنة في الدورة الحالية، فإن إدراج الفقرة الفرعية (ز)، بشأن الأفعال الانفرادية المتضاربة مع قرار صادر من مجلس الأمن، يتطلب مزيداً من التنقيح المفصل. وعلى أية حال، ينبغي أن يكون واضحاً أن نص الحكم يتصل فقط بالقرارات المتخذة بمقتضى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. وقال إنه تساوره شكوك جدية بشأن الفقرة الفرعية (ح) في مشروع المادة ٥ الجديد؛ وفي إطار الفقرة ١ من المادة ٤٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، فإن عبارة "قاعدة من قواعد القانون الداخلي ذات أهمية حاسمة" لها معنى مختلف تماماً.

٤٧- واختتم قائلاً إن كلا من مشروع المواد والتقرير قد تحسن بدرجة كبيرة بفضل تحليل متعمق لممارسة الدول الحالية فيما يتعلق بالأفعال الانفرادية. وأضاف أن الأعمال المقبلة التي سيضطلع بها المقرر الخاص سوف تفيد من الجهود الإضافية المبذولة للبحث في هذا المجال، مع إمكانية الحصول على بعض المساعدة الخارجية. وباختصار، ليس لديه اعتراض على إحالة مشاريع المواد ١ إلى ٤ الجديدة إلى لجنة الصياغة، بيد أنه يرى أن مشروع المادة ٥ الجديد يتطلب مزيداً من العمل، ويفضل أن يكون هذا في الفريق العامل.

٤٨- **السيد براونلي** قال إنه يعترف بالجهود التي بذلها المقرر الخاص لتكييف نهجه الأصلي مع الآراء المعرب عنها في اللجنة، ولكن المشكلة الرئيسية مع المنهجية المعتمدة حتى الآن تنبع من حقيقة الأفعال غير التابعة أو الأفعال الاستقلالية لا يمكن أن تكون ذات تأثير قانوني في عدم وجود رد فعل من جانب الدول الأخرى، حتى لو كان رد الفعل هو مجرد السكوت. ويمكن لرد الفعل أن يتخذ شكل القبول - إما الصريح أو الضمني - أو شكل الرفض. وهناك مشكلة أخرى لا يقترح متابعتها في المرحلة الراهنة، وهي إمكانية تداخل مع الحالة حيث يشكل سلوك الدول اتفاقاً غير رسمي. وعلى سبيل المثال، فإن قضية غرينلاند الشرقية ، التي يرى بعض الفقهاء أنها نموذج تقليدي للفعل الانفرادي، يمكن وصفها أيضاً كحالة للاتفاق غير الرسمي بين النرويج والدانمرك. وقال إن مشاكل التصنيف من هذا القبيل يمكن بوجه عام حلها بوجود شرط استثناء.

٤٩- وأضاف قائلاً إن موضوع الإغلاق الحكمي ينطوي أيضاً على رد فعل دول أخرى على الفعل الانفرادي الأصلي. ففي قضية معبد برياه فيهيار (*Temple of Preah Vihear*)، على سبيل المثال، رئي أن تايلند بسبب سلوكها قد اعتمدت النهج الخاص بخريطة المرفق الأول. وفي حين انطوت هذه الحادثة دون شك على فعل انفرادي أو سلوك انفرادي من جانب تايلند، فإن سلوك هذا البلد اعتبر معارضاً لكمبوديا. وبعبارة أخرى كان هناك إطار عملي للعلاقات بين البلدين.

٥٠- واستطرد قائلاً إن هذه الاعتبارات قادته إلى نقطة عامة بشأن تعريف الموضوع، وعلى وجه الخصوص طبيعة السلوك المتهور أو عامل الارتباط. وقد أغفل الآن مفهوم الإعلانات، لكن ذات عبارة "الأفعال الانفرادية" من المرجح أيضاً أنها ضيقة للغاية. ويتوقف كل شيء على سلوك كل من الدولة المتهورة والدول الأخرى - بعبارة أخرى، يتوقف على العلاقة بين دولة ما ودول أخرى. كما أن المسألة الهامة ذات الصلة بشأن وضوح النية تعتبر سبباً آخر لتعريف عامل الارتباط أو السلوك المتهور بعبارات أعم. فمفهوم "الفعل" يعتبر تقييدياً للغاية. ولا يمكن النظر إلى الحالة القانونية ببساطة من حيث أنها "فعل" وحيد. فالسياق والأمور السابقة على ما يسمى"الفعل الانفرادي" غالباً ما تكون هامة من الناحية القانونية.

٥١- وفي هذا السياق، فإن الإشارات الموضوعة إلى أثر السكوت قد تنطوي أيضاً على إخفاق في تصنيف المشكلة بشكل فعال. فالشيء الذي يتعين تقييمه هو السكوت في سياق معين وفيما يتعلق بفعل متهور معين، وليس السكوت في حد ذاته أو السكوت بمعزل عن غيره.

٥٢- واستطرد قائلاً إن هناك اختلافاً عاماً بين الموضوع قيد النظر وقانون المعاهدات، وهو يتمثل في أن هناك، في حالة المعاهدات، تمييز واضح بشكل معقول بين السلوك المتهور - المعاهدة - والتحليل القانوني للنتائج المترتبة. وفي حالة الأفعال الانفرادية أو السلوك الانفرادي، غالباً ما يكون من الصعب للغاية التفريق بين الفعل أو السلوك المتهور وعملية إحداث النتائج القانونية. واختتم قائلاً إن هذه الملاحظة يمكن أيضاً توضيحها بقضية معبد برياه فيهيار.

٥٣- **السيد ممتاز** هنأ المقرر الخاص على استعداده للمجاهدة لحل الموضوع قيد النظر والمعقد للغاية، فقال إن الصعوبة التي يعانيها كثير من البلدان في الرد على الاستبيان إنما تنشأ من الطائفة المتنوعة الكبيرة من الأفعال العامة الشاملة ومن حقيقة أن ممارسة الدول في هذا الميدان لم تشكل بعد موضوع الاستعراض المنهجي. وفي هذا الصدد، يقترح هو أن تدعى الدول التي لم ترد بعد على الاستبيان لإعطاء مزيد من الأمثلة عن ممارستها الخاصة. وقد لا يكون هناك شك في أن هذه المعلومات، وخصوصاً الواردة من الدول المخاطبة، ستكون ذات قيمة كبيرة بالنسبة للمقرر الخاص في أعماله المقبلة.

٥٤- وبالإشارة إلى مضمون التقرير الثالث، ربما أولى المقرر الخاص، في إشاراته المرجعية للمبدأ، مزيداً من الاهتمام لآراء الفقهاء الذين يكتبون باللغة الفرنسية، وقال إنه يذكر في هذا الصدد مقالاً كتبه السيد إيكونوميدس[١٧].

٥٥- ومضى قائلاً إن الفعل الانفرادي هو وسيلة للدبلوماسية اليومية ويصلح أن يكون بديلاً مفيداً للالتزام بمقتضى معاهدة ما. كما أنه لا يمكن الاستعاضة عنه كوسيلة لتطويق العقبات العقائدية والسياسية التي غالباً ما تقف في طريق إبرام المعاهدات بين الدول. وفي هذه الحالة، من المناسب ومن الحكمة استبانة القواعد العرفية التي تنظم ممارسات الدول والدعوة إليها بهدف ضمان مزيد من الاستقرار في العلاقات الدولية.

٥٦- واستطرد قائلاً إن الردود على الاستبيان الواردة حتى الآن تؤكد وجود علاقة قوية بين مشروع المواد قيد النظر وبين اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وعلى وجه الخصوص، يمكن للاتفاقية أن تصلح أساساً لنصوص أحكام تتعلق بتفسير الأفعال الانفرادية وبسريان مفعولها. وفي الوقت نفسه، أوضح المقرر الخاص بحق أن هناك اختلافاً بين طبيعة المعاهدة وبين الفعل الانفرادي. وفي هذا الصدد، من المناسب الإشارة إلى أن محكمة العدل الدولية في قضيتي التجارب النووية قد تخلت عن الفكرة بأن أي عمل انفرادي ينطوي على أساس اتفاقي. أما والحال كذلك، فينبغي أن تذكر أية إشارة إلى الاتفاقية، باستثناء تفسير الأفعال الانفرادية وسريان مفعولها، بحذر ومرونة كبيرين. وفيما يتعلق بموضوع الإغلاق الحكمي، فإنه يشير إلى الرأي الذي أبداه Jacqué ومفاده أن العامل الجوهري، على عكس الفعل الانفرادي، في قضية الإغلاق الحكمي هو سلوك الدولة المخاطبة. وعلى العكس من ذلك، فإن سلوك الدولة المخاطبة في حالة الفعل الانفرادي، لا يضيف شيئاً، فيما عدا حالات استثنائية إلى القوة الملزمة لهذا الفعل[١٨]. وقد طور نفس المؤلف مسألة الاشتراطات الخاصة بالطرف الثالث، وهي نقطة تستحق مزيداً من الاهتمام.

٥٧- ومضى قائلاً إن المقرر الخاص كان على حق في التمييز بين حدث قانوني بسيط وبين فعل قانوني. فالحدث القانوني الدولي هو شيء يرتب عليه النظام العام آثاراً قانونية، في حين أن الفعل القانوني، أو الفعل الانفرادي، يعتبر تعبيراً عن إرادة أحد رعايا القانون الدولي، سواء كان دولة أو منظمة دولية. وفيما يتعلق بتعريف الأفعال

---

(١٧) C. Economides, “Les actes institutionnels internationaux et les sources du droit international", *Annuaire français de droit international*, vol. 34 (1988), p. 131.

(١٨) انظر J.-P. Jacqué, *Éléments pour une théorie de l’acte juridique en droit international public* (Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1972).

الانفرادية في مشروع المادة ١ الجديد، قال إنه يتفق تماماً مع وجهة النظر المعرب عنها في الفقرة ٣٦ من التقرير بشأن سريان مفعول معيار نية الدولة الصادر عنها الفعل. وفي هذا الصدد، يشير مرة أخرى إلى الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضيتي التجارب النووية، وفيه أكدت المحكمة على نية الدولة الصادر عنها الفعل بأن تلتزم بذلك.

٥٨- وأوضح Charpentier في دراسة له أنه عندما يتحدث الإنسان عن استقلالية الفعل أو الالتزام الانفرادي، فإن الشيء المقصود هو أن القيمة القانونية لا يمكن تحديدها إلا بالرجوع إلى القصد المعياري للدولة الصادر منها هذا الإعلان أو الالتزام[١٩]. وبعبارة أخرى، فإن الدولة الصادر عنها الإعلان الانفرادي يجب أن تتوفر لديها النية في عرض التزام وأن تفرض على نفسها نهجاً معيناً من السلوك الالزامي. وفي قضيتي التجارب النووية، عرّفت محكمة العدل الدولية الاستقلالية بأنها عنصر هام تتسم به الأفعال الانفرادية، وفي الفقرة ٦٣ من تقرير المقرر الخاص، فعل نفس الشيء. فوجود النية من جانب الدولة التي يصدر عنها الفعل الانفرادي يفي بالتالي بغرض الفعل الذي يحدث آثاراً قانونية، ويستند الطابع الملزم للالتزامات المترتبة بمقتضى فعل انفرادي إلى استقلالية إرادة الدولة التي يصدر عنها الفعل الانفرادي. ويبدو من غير الضروري التعويل على مفاهيم مثل الإغلاق الحكمي والنية الحسنة لتبرير القوة الملزمة للأفعال الانفرادية.

٥٩- وأضاف أنه يتفق مع المقرر الخاص بأن الدولة التي يصدر عنها الفعل الانفرادي لا يمكنها أن تفرض التزامات على دولة أخرى. والمثال الوارد في الفقرة ٥٨ ومفاده أن قانون هيلمز - بيرتون[٢٠] يعتبر مناسباً جداً، وأن قانون العقوبات المفروضة على إيران وليبيا لعام ١٩٩٦(قانون داماتو — كيندي)[٢١] يمكن أيضاً الاستشهاد به في هذا السياق. وكما أوضح المقرر الخاص في الاقتباس من دراسة وضعها سكوبيزفسكي[٢٢] في الفقرة ٥٢ من تقريره، فإن أي عمل انفرادي ينشئ فحسب بعض الواجبات الضاغطة على الدول بمقتضى القانون الدولي. وتشمل الأمثلة إعلان الحرب أو أي فعل تعلن الدولة بمقتضاه بدء نزاع مسلح دولي، تضطر الدول المحايدة بعده إلى السماح للسفن الحربية التابعة للدولة المعتدية لتفتيش سفنها التجارية في أعالي البحار بغية التحقق من أنها لا تحمل مهربات بحرية لتسليمها في أرض العدو.

٦٠- واستطرد قائلاً إنه لا يجد صعوبة فيما يتعلق بمشروعي المادتين ١ و٢ الجديدين. وأضاف أنه يوافق على التعليقات التي أبداها السيد كامتو (الجلسة ٢٦٣٠) بشأن مشروع المادة ٣ الجديد، ويرغب مرة أخرى في أن

---

(١٩) J. Charpentier, "Engagements unilatéraux et engagements conventionnels: différences et convergences», in *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century: Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, J. Makarczyk, ed. (The Hague, Kluwer Law International, 1996), pp. 367-380, at p. 371.

(٢٠) انظر الجلسة ٢٦٢٩، الحاشية ٩.

(٢١) Iran and Libya Sanctions Act of 1996 (D'Amato-Kennedy Act), ILM, vol. XXXV, No. 5 (September 1996), p. 1274.

(٢٢) K. Skubiszewski, "Unilateral acts of States", *International Law: Achievements and Prospects*, , M. Bedjaoui, ed., (Dordrecht, M. Nijhoff, 1991), p. 233.

يسأل لماذا لا يحق للمؤسسات الحكومية، وخصوصاً الهيئات العامة والأجهزة التشريعية، القيام بأفعال انفرادية؟ وتتراءى في ذهنه البرلمانات والهيئات والمجالس التي تنشأ تلقائياً في أعقاب فترات عدم الاستقرار الداخلي، والتي تستجمع القوة في أياديها وتصبح قادرة على ممارسة السيادة لحين إنشاء مؤسسات دائمة. وقد لعب المجلس الثوري دوراً هاماً في جمهورية إيران الإسلامية بعد سقوط النظام القديم وقام بعدة أفعال انفرادية أثناء الفترة الانتقالية.

٦١- وبالإشارة إلى مشروع المادة ٥ الجديد، قال إنه يؤيد فكرة السيد إيكونوميدس بأنه ينبغي أن يسبقه حكم يحدد الشروط التي تصبح فيها الأفعال الانفرادية صحيحة. وإضافة إلى ذلك، ينبغي إدراج حكم بشأن عدم قدرة الدولة على القيام بفعل انفرادي. فأي التزام انفرادي لدولة غير متوائمة مع الحالة الموضوعية لتلك الدولة من الواضح أنه سيكون خالياً من الصحة القانونية. وعلى سبيل المثال، إذا قامت دولة محايدة بفعل انفرادي لا يتفق مع التزاماتها الدولية بشأن الحياد، يصبح هذا الفعل باطلاً.

٦٢- **السيد بامبو- تشيفوندا** قال إنه معجب بالوصف الرائع الذي قدمه السيد ممتاز للفعل الانفرادي بوصفه وسيلة للدبلوماسية اليومية، بيد أنه يعتبر أمراً غير مناسب عندما يواصل حديثه ليقول إنه قد يحل محل التزام تعاهدي. وقال إن الأسلوبين غير مرتبطين تماماً من حيث القوة على التأثير، والمنفعة العملية وحتى الترتيب الزمني. فهما متواجدان بالترادف، بيد أن أحدهما لا يتحكم في الآخر بأي حال أو لا يحل محله بأي معنى من المعاني.

٦٣- **السيد ممتاز** قال إن أي فعل انفرادي يمكن اعتباره بديلاً لالتزام تعاهدي عندما يمنع المناخ السياسي السائد دولتين من إبرام معاهدة.

٦٤- **السيد رودريغيس ثيدينيو** (المقرر الخاص) لخص المناقشة وشكر الأعضاء على ما أبدوه من تعليقات. وقال إن أهمية الموضوع قد تأكدت من جديد بكل وضوح وأن الأفعال الانفرادية التي يجري استخدامها بشكل أكثر تواتراً في العلاقات الدولية صار يعترف بها بوجه عام. ومع ذلك أعرب البعض عن بعض الشكوك، في اللجنة وفي ردود الحكومة على الاستبيان، بشأن إمكان توضيح القواعد العامة فيما يتعلق بالأفعال الانفرادية. وقال إنه تساوره إلى حد ما هذه الشكوك. بيد أن التعريف والقواعد العامة بشأن القيام بأفعال انفرادية الواردة في التقرير تنطبق على جميع الأفعال الانفرادية للدول. وقال إنه سيحاول في تقريره القادم تصنيف قواعد محددة في فئات تتعلق بمختلف الأفعال الانفرادية. وإحدى الفئات قد تكون الأفعال التي تضطلع بمقتضاها الدول بالتزامات، في حين أن فئة أخرى قد تشمل الأفعال التي تحصل فيها الدول على حق أو ترفضه أو تعيد التأكيد عليه. وكان أحد الأعضاء قد اقترح تصنيف الأفعال من هذا القبيل. ووفقاً لما قاله عضو آخر، يمكن النظر في الآثار القانونية وجميع المسائل المتصلة بتطبيق وتفسير ومدة الأفعال التي بمقتضاها تتعهد الدول بالتزامات، وذلك بعد تصنيف هذه الأفعال في فئات.

٦٥- وأضاف قائلاً إن مشاريع المواد من ١ إلى ٤ ينبغي إحالتها إلى لجنة الصياغة للنظر فيها في ضوء التعليقات المبداة على كل مادة، في حين ينبغي للفريق العامل أن يواصل دراسته المتعمقة لمشروع المادة ٥ الجديد، بما في ذلك دراسة الفكرة بأنه ينبغي أن تسبقها أحكام بشأن شروط صحة الأفعال الانفرادية.

٦٦- وفيما يتعلق بمشروع المادة ١ الجديد، يرى البعض أن هناك تطوراً من النهج التقييدي المتبع في التقرير الأول[٢٣] إلى الصياغة الحالية الأرحب. وكان هذا انتقالاً ضرورياً وبسببه، قد يختلف رد فعل الدول إزاء المادة عن الموقف الذي اتخذته الدول في الاستبيان. وقد أشير إلى أنه يلتزم بدقة بالنهج الذي انتهجته اللجنة في تفكيرها. ومن الطبيعي، كانت لديه أفكاره الخاصة منذ البداية، بيد أن محاولة فرضها سيكون شيئاً غير واقعي. والشيء المهم هو محاولة تحقيق توافق في الآراء بغض النظر عما يظنه هو شخصياً. وعلى سبيل المثال، فإنه قام إذعاناً لآراء الغالبية، بإزالة بعض العبارات من التعريف الذي ارتأى أنه يستحق الإبقاء عليه.

٦٧- وقد أشار بعض الأعضاء إلى احتمال وجود حشو في "التعبير عن الإرادة" و "النية" في مشروع المادة ١ الجديد، بيد أن هناك اختلافاً واضحاً تماماً بين العبارة الأولى التي تعني الأداء الفعلي للفعل والعبارة الثانية التي هي المعنى الذي تسبغه الدولة على القيام بذلك الفعل. وقال إن العبارتين متكاملتان وينبغي الإبقاء عليهما.

٦٨- وقال إن "الآثار القانونية" مفهوم أوسع نطاقاً من "الالتزامات" المشار إليها في تقريره الأول، الذي فشل في أن يتناول بعض الأفعال الانفرادية. ومع ذلك فقد ذكر بعض الأعضاء أن المفهوم فضفاض للغاية وينبغي استعمال عبارة "الحقوق والالتزامات". ويمكن مناقشة هذا في لجنة الصياغة.

٦٩- وأضاف قائلاً إن مشروع المواد يشير إلى القيام بأفعال انفرادية من جانب الدول، بيد أن هذا لا يعني أنه من المستحيل توجيه هذه الأفعال، ليس فقط نحو دول أو نحو المجتمع الدولي في مجموعه، بل أيضاً نحو منظمات دولية. ونتيجة لذلك طرح تساؤل عن السبب في عدم إمكانية توجيهها إلى كيانات أخرى. وكان هذا سؤالاً يثير الاهتمام رغم أنه كان معنياً بالاتجاه في جميع أجزاء منظومة الأمم المتحدة وليس في اللجنة فحسب، لكي يدرج كيانات أخرى غير الدول في العلاقات الدولية. وفي الواقع، ينطبق نظام المسؤولية فحسب على الدول وربما من غير المناسب أن ينطبق على كيانات أخرى غير الدول والمنظمات الدولية للتمتع ببعض الحقوق وفقاً للالتزامات التي تتعهد بها دولة ما. ويمكن للفريق العامل أن يفحص هذه النقطة في الجزء الثاني من الدورة.

٧٠- ورغم أن غالبية الأعضاء اقترحت حذف عبارة "طابع عدم اللبس" فإنه لا يزال يعتقد أنها مفيدة وينبغي الإبقاء عليها، ولو في التعليقات، لتعليل الوضوح الذي يجب أن يتم به التعبير عن الإرادة.

٧١- وقال إن عبارة "الذي يكون معروفاً لـ "المستخدمة تفضيلاً على الإشارة السابقة لمسألة علانية الأفعال تعتبر أرحب وأنسب، بيد أنها قوبلت بالرفض على أساس أنه من الصعب تحديد النقطة التي يمكن لشيء ما أن يكون معروفاً لدى دولة من الدول. واقُترح الاستعاضة عن العبارة النهائية التي تشمل هذه الجملة بعبارة مقتبسة من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لتبيان أن الفعل ينظمه القانون الدولي.

---

(٢٣) انظر الجلسة ٢٦٢٤، الحاشية ٦.

٧٢- وقد ذكر بعض الأعضاء إمكانية إعادة إدراج مادة بشأن نطاق المشروع على نحو ما اقترح في التقرير الثاني، ويمكن لمثل هذه المادة أن تنقحها لجنة الصياغة، إذا اتفق على ذلك غالبية الأعضاء، بالاتساق الكامل مع المادة ١ بشأن تعريف الأفعال الانفرادية. واقتُرح أيضاً إمكان إعادة إدراج شرط الاستثناء الوارد في المادة ٣ السابقة، التي قصد بها منع استبعاد أفعال انفرادية أخرى. بيد أنه يعتقد أن التعريف الحالي للأفعال الانفرادية يعتبر واسع النطاق بما فيه الكفاية.

٧٣- وأضاف قائلاً إنه لا توجد انتقادات موضوعية لمشروع المادة ٢ الجديد. وتعتبر الفقرة ٢ من مشروع المادة ٣ الجديد شيئاً مبتكراً، حيث إنها تمثل نوعاً من التطوير التدريجي للقانون الدولي، ذلك أنها تتحدث عن الأشخاص بخلاف رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية الذين يمكن اعتبارهم مخولين للتصرف نيابة عن الدولة. ويبدو أنها تعتبر مقبولة بوجه عام رغم أن لجنة الصياغة يمكن أن تنظر في التساؤلات المطروحة بشأن العبارتين "ممارسة الدول المعنية" و"ظروف أخرى".

٧٤- وقال إن استخدام كلمة "بصراحة" الواردة في مشروع المادة ٤ الجديد يجعلها تقييدية أكثر من المادة المعادلة لها في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وقد أدى هذا إلى إبداء بعض التعليقات، حيث أن غالبية الأعضاء كانوا يحبذون الاتساق مع ذلك الصك. ويمكن فحص هذه النقطة أيضاً في الفريق العامل.

٧٥- واستطرد قائلاً إن مشروع المادة ٥ الجديدة سوف يدرسه الفريق العامل بشكل متعمق. وقد قدم أحد الأعضاء اقتراحاً هاماً للغاية مفاده أن تشير الفقرة الفرعية (ز) من المادة ليس إلى مجرد قرار من مجلس الأمن بل إلى قرار تتخذه هذه الهيئة بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. وقال إنه قد تعمد تجنب إدراج هذا التصنيف ذلك لأن الفقرة الفرعية تشمل أيضاً قرارات يتخذها مجلس الأمن عندما ينشئ لجان للاستجواب بمقتضى الفصل السادس. وقال إن هذا يمكن مناقشته أيضاً. وقد أشار أحد الأعضاء إلى ضرورة تبيان من الذي يمكنه الاحتجاج بعدم بطلان فعل من الأفعال وبالتالي التمييز بين مختلف أسباب البطلان.

٧٦- ومضى قائلاً إن عدداً من التعليقات أبديت بشأن الإغلاق الحكمي والسكوت. وأضاف قائلاً إنه يعتقد، في حين لا يوجد سبب قوي لإدراجهما في المواد بشأن القيام بأفعال انفرادية، أنه يتعين شمولهما في سياق سلوك الدولة وينبغي بالتالي إدراجهما في تقرير قادم عندما سيتناول الآثار القانونية للأفعال.

٧٧- بدون الدخول في تفاصيل بشأن ما سيشمله تقريره التالي، قال إنه يود أن يقول إن الفريق العامل قد فحص بكل دقة الإعلانات الانفرادية التي تعرض الدول فيها ضمانات أمنية سلبية، وبعضها يعتبره بعض الدول أفعالاً قانونية وتعتبره دول أخرى أفعالاً سياسية. ورغم توثيق كثير من هذه الأفعال، من الصعب معرفة كيف ستفسرها الدول. ولهذا يعتبر من الصعب تحليل ممارسة الدول. وقد قيل إن ممارسة الدول لم تكن قد جمعت وصنفت بشكل وافٍ، ويتعين بذل جهود في المستقبل للقيام بذلك، لكي تستخدم لأغراض الاستناد إليها في التقرير التالي.

٧٨- **السيد غوكو** أشار إلى أن نحو عشر دول قد أجابت رداً على الاستبيان وأن هذه الردود سوف تساعد في تنقيح العمل بشأن الموضوع، وتساءل عما إذا كان بالإمكان تبين أي نمط من هذه الأفعال.

٧٩- **السيد رودوريغيس ثيدينيو** (المقرر الخاص) قال إن بعض الردود تضمنت انتقادات لمعالجة الموضوع. ويرجع هذا إلى المرحلة الحالية للنظر في الموضوع؛ وحيث تطور الموضوع، قد تجد الدول من الأيسر لها أن تقبله. وفي بعض الردود، اعترفت الدول، وهي تعكس جوانب ممارساتها الخاصة، بوجود مثل هذه الأفعال. وقال إن ردوداً أخرى كانت نظرية وأكاديمية، حيث أشارت إلى مختلف فئات الأفعال الانفرادية. وعلى أي حال، كانت الردود مفيدة جداً، وسوف تؤخذ الاقتراحات الرامية إلى توفير إضافة للتعليقات في الاعتبار في الجزء الثاني من التقرير، وذلك في وقت لاحق.

٨٠- **الرئيس** قال إنه إذا لم يكن هناك أي اعتراض، سيعتبر أن اللجنة توافق على اقتراح المقرر الخاص.

وقد اتفق على ذلك.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٥

الجلسة ٢٦٣٤

يوم الخميس، ٨ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد إيكونوميدس، السيد بامبو – تشيفوندا، السيد بايينا سوارس، السيد براونلي، السيد بيليه، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد العربي، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كاباتسي، السيد كروفورد، السيد كوسوما – أتمادجا، السيد لوكاشوك، السيد ممتاز، السيد هافنر، السيد هي.

مسؤولية الدول[1] (تابع)* (A/CN.4/504, sect. A؛ A/CN.4/507 وAdd.1 وCorr. 1، وAdd.2، وAdd.3، وAdd.4[2]؛ A/CN.4/L.600)

[البند ٣ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع)*

١- **الرئيس** دعا أعضاء اللجنة إلى مواصلة النظر في موضوع مسؤولية الدول بالاستناد إلى الفرع باء من الفصل الأول من التقرير الثالث للمقرر الخاص (A/CN.4/507 وAdd.1-4).

٢- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) أشار إلى أنه طبقاً للنهج الذي اعتمدته اللجنة، يتناول الفصل الثاني من الباب الثاني من مشروع المواد شتى الأشكال التي يمكن أن يتخذها الجبر من حيث التزامات الدولة التي ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً. ويتضمن النص المعتمد في القراءة الأولى ثلاثة أشكال للجبر هي الرد العيني والتعويض المالي والترضية، بالإضافة إلى تأكيدات وضمانات عدم التكرار. وعلاوة على ذلك، رأى المقرر الخاص أن من الأنسب أن تدرج أحكام الفقرة ٢ من المادة ٤٢، المعتمدة في القراءة الأولى بشأن الخطأ المشترك وتخفيف المسؤولية، في الفصل الثاني عوضاً عن الفصل الأول، بالنظر لكونها قيوداً على أشكال الجبر. وفضلاً عن ذلك

---

* استئنافاً للجلسة ٢٦٢٣.

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢١، الفصل الثالث، الفرع دال.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

اقترح السيد أرانجيو - رويس، المقرر الخاص حينذاك، في تقريره الثاني مادة منفصلة بشأن الفوائد[٣]. وقد تعرض ذلك الاقتراح لانتقاد شديد ثم صرف النظر عنه في نهاية الأمر لأنه ركز على عناصر غير أساسية وليس على الفوائد بالمعنى الصحيح للكلمة. واتضح من النقاش الذي دار حينذاك أن معظم أعضاء اللجنة يقرون بوجود مبدأ عام يؤيد تسديد الفوائد وأنه لو عرض على اللجنة وقتئذ حكم مناسب لاعتمدته. ولذا اقترح المقرر أن تضاف مادة جديدة بشأن الفوائد. وحذف في الوقت ذاته الإشارة إلى الفوائد من المادة ٤٤ الجديدة التي اقترحها.

٣- وفيما يتعلق بالمادتين ٤٢ و٤٣، لم يقترح أي من الدول حذف أحكام من هاتين المادتين، بيد أنه وجهت بعض الانتقادات إليهما من حيث الصياغة، وخاصة فيما يتعلق بالاستثناءات المذكورة في المادة ٤٣. وطلبت الدول أيضاً أن تكون الأحكام الخاصة بمسائل معينة مثل مسألة التعويض أكثر استفاضة وتفصيلاً، ولكنها وافقت على أن الرد والتعويض والترضية أشكال ثلاثة مختلفة للجبر، وأقرت بصورة عامة الموقف المتخذ في القراءة الأولى بخصوص العلاقة التي تربط بين هذه الأشكال. وأضاف المقرر الخاص أنه قد تناول مع ذلك موضوع هذه العلاقة في تقريره الثالث، لا سيما العلاقة بين الرد والتعويض لأنها لا تزال مثار جدل فقهي ونظري.

٤- وقال ان المادة ٤٣ كما اعتمدت في القراءة الأولى تقرر مبدأ أولوية الرد العيني وتحدد أربعة استثناءات. ويعتبر الرد الشكل الأول من أشكال الجبر، أما التعويض فهو شكل تكميلي عندما لا يجبر الرد الضرر جبراً كاملاً. وأشار المقرر الخاص عرضاً إلى أنه يفضل استخدام عبارة "الرد" عوضاً عن "الرد العيني" في النص الإنكليزي وذلك لتجنب اللبس، ولكنه لا يمانع طبعاً في مواصلة استخدام عبارة "الرد العيني" في النص الفرنسي (*restitution en nature*) إذ لا مجال للالتباس المفاهيمي هنا بالنظر للسياق الذي ترد فيه المادة ٤٣ ومضمونها.

٥- وتثير العلاقة بين الرد والكف مشكلة معقدة من حيث الموضوع، وهي تتعلق بمضمون التزام الرد في الحالات التي لم يعد فيها الالتزام الأولي سارياً وقد طرحت هذه المشكلة في العديد من القضايا الحديثة العهد. وهكذا، ففي قضية "رينبو واريور"، لم يكن للرد مبرر إذا لم يكن الالتزام الأساسي سارياً. وعلى العكس من ذلك، ففي قضية الحزام الكبير (*The Great Belt*) نشأت مشكلة الرد في سياق الالتزام بمواصلة احترام حرية المرور عبر الحزام الكبير بحيث أنه إذا كانت هناك إعاقة غير مشروعة لذلك العبور - وتلك كانت بالطبع مسألة محل نزاع - لكان الرد كبيراً. ولقد تم تناول العلاقة بين الكف والجبر في الفصل الأول، وهذه المسألة تفسح المجال بطبيعتها للتحليل النظري ولكنها لا ينبغي أن تذكر في مشروع المادة، وإن كان يمكن تناولها باستفاضة في التعليق. أما العلاقة بين الرد والتعويض، فهي على العكس من ذلك أكثر أهمية من حيث صياغة النص. وقد دافع السيد أرانجيو - رويس بشدة عن فكرة مؤداها أن الرد هو أفضل أشكال الجبر وأن أشكاله الأخرى ما هي إلا بدائل في حالة عدم إمكانية الرد. والمشكلة التي يطرحها هذا الموقف هي أن التعويض هو شكل الجبر المستخدم فعلاً في الغالبية العظمى من الحالات. وبغض النظر عن الجوانب النظرية، فإنه لا يمكن حل القضايا الفردية ما لم تؤخذ بعين الاعتبار الظروف الخاصة بكل حالة على حدة ولا سيما القواعد الأولية، ذلك لأن الدولة التي تطالب بالرد

---

(٣) انظر الجلسة ٢٦١٦، الحاشية ٥.

تحاول في معظم الأحيان الحصول على شيء قد لا يكون لها حق فيه. وهكذا، ففي حالة محكمة مطالبات إيران — الولايات المتحدة كانت الولايات المتحدة ملزمة بإنهاء بعض الدعاوى القضائية ولكنها لم تكن ملزمة بعدم رفع دعاوى جديدة في وقت لاحق نتيجة لتعديل جديد في تشريعاتها. وعندما تكون دولة ما ملزمة، مثلاً، بإجراء دراسة عن الأثر البيئي أو بتقديم اشعار قبل الشروع في تنفيذ نشاط معين، فإنها قد لا تفعل ذلك، ولكن لها كل الحق رغم هذا في ممارسة النشاط المعني. وفي حالات كهذه تكون العلاقة بين الانتهاك وبين الرد المطلوب علاقة عارضة وغير مباشرة مما يؤثر على التحليل الذي ينبغي أن تجريه الهيئة القضائية التي ترفع الدعوى أمامها. والتحفظات التي تثيرها الأولوية الممنوحة للرد تنشأ عن خشية مطالبة الدول بأن "تبطل" كل ما قامت به في إطار نشاط مشروع، بدعوى أن ما حدث كان انتهاكاً غير مقصود للقانون الدولي. ورأى المقرر الخاص أن المشاكل التي تثيرها مواقف كهذه يمكن حلها دون إنكار أولوية الرد. وفي إطار العلاقات بين دولة وأخرى، يبقى الرد أول أشكال الجبر، ولا سيما عندما يكون مقترناً بالتزام مستمر، ويجب أن يذكر ذلك بوضوح في المادة ٤٣ وفي التعليق، وإلا فإن الدول قد تتمكن، عن طريق عرضها القيام بالدفع، من التملص من الوفاء بالتزاماتها الدولية. ورأى المقرر الخاص أن الغموض الذي يكتنف الفقه القانوني فيما يخص هذا الموضوع إنما يعزى إلى ميل إلى الخلط بين الرد في حالة العلاقات بين دولة وأخرى وبين مسألة الرد في حالة نزع الملكية. ففيما يخص نزع الملكية، تتمتع الدولة المضيفة فعلاً بحق سيادي على أراضيها ومواردها مما يؤثر على تطبيق مبدأ الرد. والقرار الوحيد الذي اتخذ لصالح الرد الكامل في هذا السياق كان الحكم الصادر في قضية تكساكو (*Texaco*)، والذي تعرض لانتقاد شديد، إذ كان يعني، من الناحية العملية، وجوب تسديد مبالغ أعلى كتعويض. ورأى المقرر الخاص أن هذه المسائل ينبغي أن تترك جانباً لأنها تتعلق بمضمون الالتزام الأولي في مجال نزع الملكية، وتمس العلاقة بين المستثمرين والدول المستوردة لرؤوس الأموال؛ ولا صلة لها بالمسؤولية كما يتناولها الباب الثاني من مشروع المواد، وهي لا تبرر تغيير الموقف المعتمد في القراءة الأولى ومفاده أن الرد هو أسلوب الجبر الذي يحظى بالأولوية.

٦- وقد انتقدت الحكومات الاستثناءات من الرد الواردة في الفقرات الفرعية من (أ) إلى (د) من المادة ٤٣ المعتمدة في القراءة الأولى، وذلك بحجة أنها تفرغ القاعدة المبينة في مستهل هذه المادة من مضمونها. واقترح المقرر الخاص حذف استثنائين من بين هذه الاستثناءات الأربعة.

٧- والاستثناء الأول المتعلق بالاستحالة المادية والوارد في الفقرة الفرعية (أ) أمر مسلم به: ذلك أن القانون الدولي ذاته لا يطلب المستحيل، واعتبرت هذه الفقرة الفرعية مقبولة.

٨- أما الاستثناء الثاني، وهي الحالة التي يؤدي الرد فيها إلى الإخلال بالتزام ناشئ عن قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العام (الفقرة الفرعية (ب))، فلقد تعرض للانتقاد لأسباب متعددة. وهكذا، فعند صياغة فرنسا لتعليقاتها، رفضت فكرة القاعدة الآمرة[٤]. بيد أن الانتقاد الأهم هنا هو أنه من المستحيل فعلاً تصور حالة يؤدي الرد فيها إلى انتهاك التزام ناشئ عن قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العام، ولا سيما عند النظر في الرد من

---

(٤) انظر الجلسة ٢٦١٣، الحاشية ٣.

حيث علاقته مع الكف ومع التزام ما زال سارياً. ورأى المقرر الخاص أن الظروف النافية لعدم المشروعية والواردة في الفصل الخامس من الباب الأول تنطبق على الباب الثاني، ومن بين هذه الظروف ظرف يتعلق باحترام القواعد الآمرة. وبناء على ذلك، فإنه حتى إذا نشأ وضع مماثل لما ورد في الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٤٣، فإنه سيخضع لأحكام الفصل الخامس، ومن ثم اقترح المقرر الخاص حذف الفقرة الفرعية (ب).

٩- والاستثناء الثالث هو الاستثناء الذي يتعلق بالحالة التي يفرض الرد فيها عبئاً لا يتناسب البتة مع الفائدة التي ستعود على الدولة المضرورة من الحصول على الرد العيني بدلاً من التعويض المالي. وينشأ هذا الاستثناء من مبدأ منطقي معتمد في النظم القانونية الوطنية. والواقع أنه عندما تكون عملية إعادة الوضع إلى ما كان عليه في السابق، حتى وإن كانت ممكنة، مكلفة وذات آثار مرهقة بدرجة لا تتناسب مع الفائدة التي ستعود بها على الطرف المضرور، فإن استبعاد الرد والإذن بالتعويض المالي يصبح أمراً معقولاً، على أن يكون ذلك التعويض بالطبع تعويضاً كاملاً. وبوجه عام فإن هذه الأوضاع لا تتعلق بالأفعال غير المشروعة المستمرة. وكثيراً ما أكد السيد براونلي على أن المبدأ المعني يجب أن يطبق في سياق الالتزام الأولي مع مراعاة الأسلوب المعمول به في الحالة موضوع النظر. ورأى المقرر الخاص أنه يجب الاحتفاظ بالفقرة الفرعية (ج)، واقترح فيما يخص هذه الفقرة الفرعية نصاً مقارباً جدا للنص المعتمد في القراءة الأولى.

١٠- والاستثناء الرابع يتعلق بالحالة التي يمكن أن يهدد الرد فيها بشكل خطير الاستقلال السياسي أو الاستقرار الاقتصادي للدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع بينما لا تتعرض الدولة المضرورة لأخطار مماثلة إذا لم تحصل على الرد العيني. وقد ثار جدل شديد حول كلمة "بينما" التي لم ترد في الصياغة الأولى التي أعدها السيد أرانجيو-رويس، والتي ركزت في المقام الأول على حالة الدولة المرتكبة للفعل غير المشروع. ومع ذلك، فإن الأمر يتعلق في بعض الحالات بوجود الدولة المضرورة ذاتها. ومما لا شك فيه أن الحكم الوارد في الفقرة الفرعية (د) قد تعرض للانتقاد أكثر من أي حكم آخر من أحكام المواد قيد النظر. ورأت غالبية الدول أن الحالة التي يصورها الحكم لم توجد قط وبالتالي فإن الفقرة الفرعية غير واقعية، كما أن صياغتها فضفاضة وغامضة بحيث يصعب تصور الأوضاع التي يمكن أن تنطبق عليها هذه الصياغة. ورأى المقرر الخاص أن الحالة التي تنص عليها هذه الفقرة الفرعية مدرجة، على أي حال، في الفقرة الفرعية (ج)، لذا اقترح حذف الفقرة الفرعية (د). وأوضح أن النص الذي اقترحه لمجمل المادة الخاصة بالرد يرد في الفقرة ١٤٦، كما يرد أيضاً في نهاية التقرير. وهو يتضمن النقاط الأساسية للحكم الذي اعتمد في القراءة الأولى، مع إدخال بعض التعديلات في الصياغة لأغراض التبسيط مع حذف الفقرتين الفرعيتين (ب) و(د).

١١- وتتضمن المادة ٤٤، كما اعتمدت في القراءة الأولى، فقرتين. تكمل الفقرة ١ مفهوم الجبر فيما يتعلق بالضرر المادي، أما الضرر الأدبي فيجب أن يجبر بالترضية. وفي الفقرة ٢، حاولت اللجنة تعريف التعويض المالي، بيد أن هذه الفقرة تتضمن إشارات مبهمة إلى الفوائد والكسب الضائع من خلال عبارات لا تنطوي على مضمون ملموس وتعطي الانطباع بأن الأمر يتعلق بعناصر اختيارية. ورأى المقرر الخاص أنه، بغض النظر عن مسألة الفوائد التي اقترح إعداد مادة منفصلة بشأنها، ليس من شك في أن التعويض المالي يجب أن يغطي جميع الأضرار القابلة للتقييم الاقتصادي والتي تتكبدها الدولة المضرورة. ورأى أيضاً أن هذه الصياغة ينبغي أن ترد في الفقرة ١. وقد

انصب جل النقاش بشأن مشروع هذه المادة على معرفة ما إذا كان ينبغي الاحتفاظ بالصياغة البسيطة نسبياً للمبادئ العامة الواردة في الفقرة ١ والمستكملة ببعض عناصر الفقرة ٢، أو إذا كان من الضروري وضع تعريف أكثر تفصيلاً للتعويض المالي. ورأت دول معينة وأعضاء في اللجنة أن هذا الحكم شديد الإيجاز؛ وقد طرح تحديد مبلغ للتعويض المالي مشاكل متعددة، وثمة ممارسات وتجارب عديدة في هذا المجال. وينبغي للجنة من ثم أن تطور هذه الفكرة. والمادة ٤٤ شديدة الإيجاز إذا قورنت بالمادتين ٤٣ و٤٥.

١٢- ورأى المقرر الخاص أنه ينبغي توخي الحذر قبل محاولة وضع مبادئ أكثر تفصيلاً بشأن التعويض. ولقد جرت في السنوات الأخيرة محاولات للقيام بذلك في مجال التعويض في حالة نزع الملكية كما تناولته بالدراسة منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي في الإطار الأوسع لأعمالها الرامية إلى حماية الاستثمارات. وتكمن الصعوبة فيما يخص نزع الملكية في مضمون القاعدة الأولية الذي يحتم التعويض. وبصورة عامة، يحق للدول نزع ممتلكات الأجانب طالما كان تصرفها ذلك للمصلحة العامة وبأسلوب غير قائم على التمييز. وليس في هذا التصرف انتهاك إلا عندما ترفض الدولة تقديم تعويض تلتزم به بمقتضى القانون الدولي وطبقاً لأحكامه. وقد تطرح عندئذ بعض الأسئلة ولكن ليس في مرحلة تحديد مبلغ التعويض. ولقد ورد هذا التمييز الهام بوضوح في قضية مصنع شورزوف ولا يزال سارياً. وينبغي للجنة أن تمتنع عن بيان مضمون قاعدة أولية محددة أو التطرق إلى التمييز بين نزع الملكية المشروع ونزع الملكية غير المشروع. ولكن إذا كان ذلك هدفها، فينبغي لها أن تتوخى تحقيقه في إطار موضوع الحماية الدبلوماسية.

١٣- والسبب الثاني الذي يستوجب توخي الحذر هو أن التعويض المالي فكرة بالغة الحيوية. وقد بدأت محاكم حقوق الإنسان في الواقع بتحديد أهداف متواضعة في هذا المجال، وكانت التعويضات المالية التي قررتها المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، على سبيل المثال، تعويضات طفيفة جداً في أول الأمر. ولكن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وكذلك محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان أصبحتا في الآونة الأخيرة أكثر جرأة في مجال التعويض. وأشار المقرر الخاص إلى أنه أورد في الفقرة ١٥٧ من تقريره القرار الرئيسي الذي أصدرته كل من هاتين الهيئتين القضائيتين اللتين تأثرتا بالحكم الصادر بشأن قضية مصنع شورزوف وبالأعمال التي تضطلع بها اللجنة فيما يتعلق بمسؤولية الدول. وتبرر هذه الأسباب على ما يبدو وضع صياغة عامة إلى حد ما، وإذا اقتضى الأمر ذكر بيانات إضافية فإنه يمكن إدراجها في التعليق على نحو لا يؤدي إلى جمود القانون في هذا الشأن.

١٤- أما فيما يتعلق بحدود التعويض المالي، فالحجج المطروحة لصالح الفقرة ٣ من المادة ٤٢، كما اعتمدت في القراءة الأولى، بشأن وسائل العيش الخاصة، حجج أكثر إقناعاً فيما يخص التعويض المالي إذ قد تتسبب دولة ما في إلحاق ضرر مأساوي بدولة أخرى، وهو ضرر لم يكن توقعه أمراً ممكناً لحظة ارتكاب الفعل غير المشروع. وتتبع النظم القضائية الداخلية أساليب متنوعة لتسوية هذه المسألة، أولها اللجوء إلى مفهوم السبب المباشر، الذي أقرت اللجنة بضرورة تكريسه في مشاريع المواد الخاصة بالجبر، ولا سيما المواد الخاصة بالتعويض المالي. وبعض الأفعال قد تكون بعيدة جداً عن الأضرار بحيث لا يتطلب الأمر دفع تعويضات. ثانياً، مراعاة النظم القضائية الوطنية لنوع الأضرار المشمولة بالقاعدة الأولية؛ وثالثاً، تعيين حدود المسؤولية في الأنظمة التي يمكن تطبيقها على بعض الأنشطة. ويرى المقرر الخاص أنه لو تقرر اتباع أو عدم اتباع النهج الصارم المبين في الفقرة ١٦٣ من تقريره فإن

المسألة يجب أن تسوى طبقاً لكل حالة على حدة، وذلك إما في المحكمة التي ترفع الدعوى أمامها أو في الدول نفسها طبقاً لتشريعاتها الخاصة.

١٥- وعاد المقرر الخاص إلى مسألة الكسب الضائع مشيراً إلى أن إدراج ذلك المفهوم في نص المادة دون إدراج التفاصيل هو من قبيل الاستفزاز. واقترح من ثم صيغة مبسطة للمادة ٤٤ في الفقرة ١٦٥، على أساس أن يذكر في التعليق أن الكسب الضائع قد يؤدي إلى التعويض في ظروف معينة، ويتوقف ذلك على مضمون القاعدة الأولية المعنية والوقائع ذات الصلة نفسها. وأضاف قائلاً إنه إذا رغبت اللجنة في وضع حكم أكثر تفصيلاً بخصوص مسألة التعويض، فهو مستعد للاستجابة لرغبتها، بشرط حصوله على تعليمات جد دقيقة بهذا الشأن.

١٦- **السيد براونلي** قال إنه ما زال أمام اللجنة شوط بعيد عليها أن تقطعه قبل إنجاز مهمتها بشأن موضوع فائق الأهمية ولكنه مع ذلك عسير التنظيم. وقال إنه لا يؤمن كثيراً بنجاح الأنشطة التقنينية ولكنه يعتقد أن أفضل وسيلة لتقييم نتائج الخبرة واستغلالها تتمثل في معظم الأحيان في تجميع المؤشرات بدلاً من الركون إلى قواعد يزعم أنها قواعد عامة. ولذا، فهو قلما يوافق على الأساليب التي تفضي إلى وضع سلسلة من المقترحات التي تبدو وكأنها مقترحات عامة. بيد أن للجنة ولاية، وبالتالي يتعين عليها أن تضع قواعد مفيدة ومتسقة حسب الأصول مشفوعة بأحكام تقييدية بغية تجنب التعميمات التي يتسم بها على ما يبدو الجزء الذي يجري النظر فيه من التقرير.

١٧- ولاحظ السيد براونلي بارتياح أن المقرر الخاص يقر بأهمية القواعد الأولية، ولكنه أعرب عن أسفه لأنه، أي المقرر الخاص، لم يستخلص منها الاستنتاجات الواجبة. فلا يكفي الإقرار بأن للقواعد الأولية دوراً كبيراً في تحديد مشروعية التعويض وطبيعته، كمشروعية الفوائد على سبيل المثال، بل يجب إعداد قائمة متسلسلة بالحالات التي تنطبق عليها تلك القواعد.

١٨- ثم تناول مشكلة المصادر المتصلة بالموضوع قائلاً إنه كان أحرى بالتقرير قيد النظر أن يستند إلى الأحكام القضائية لا سيما الأحكام التحكيمية أكثر من استناده إلى الفقه القانوني. وأعرب عن أسفه لأن التقرير لم يذكر الحكم التحكيمي الصادر بشأن التحكيم في قضية أمين أويل- الكويت *Aminoil-Kuwait Arbitration* الذي شمل مجموعة من الاتفاقات المترابطة فيما بينها، والتي اتضح منها أن هذه الاتفاقات ذاتها هي القانون الواجب التطبيق في هذه الحالة. وواضح أن الجبر يتوقف على الفرع القانوني المعني، وهو ما ينطبق على الرد أيضاً.

١٩- وفيما يتعلق بمسألة الرد بالذات، قال السيد براونلي إنه غير مقتنع بكون الرد هو الشكل الأول من أشكال الجبر. فهناك قدر كبير من التشكك في هذا الأمر. والواقع أن القواعد الأولية لو منحت الأهمية العملية التي تجدر بها، لما كانت هناك حاجة البتة لتحديد ما إذا كان الرد هو شكل الجبر القابل للتطبيق عموماً أم لا، أي أنه الشكل الأول من أشكال الجبر. ويجوز حل المشكلة بأسلوب آخر، وهنا أيضاً يمكن تماماً تجنب الصيغ البالغة التعميم، وذلك بالنص على أحكام تقييدية، وذلك إذا لم تتضمن القواعد الأولية موضوع النظر الحل المنشود. أما فيما يخص المصادر، فقد لاحظ السيد براونلي أنه يجدر هنا أيضاً الاستناد إلى الأحكام القضائية بدرجة أكبر مع التصرف بحذر وروية لأن القوانين القابلة للتطبيق لا يسهل دائماً تحديدها بدقة ووضوح، كما يتضح من قضية

المطالبات أمام محكمة مطالبات إيران – الولايات المتحدة. ورأى بالإضافة إلى ذلك أنه لا يهم كثيراً ما إذا كان القانون الدولي العام هو القانون الواجب التطبيق أم لا. وأضاف أنه كان يجدر تضمين التعليق إشارة إلى أن هناك بعض القضايا التي يمكن تسويتها عن طريق إعلان الحقوق أو عن طريق أحكام إعلانية من قبل المحكمة دون أن يؤدي ذلك إلى الرد بالمعنى الصحيح، ومن ذلك مثلاً الانسحاب من الأراضي في حالة المنازعات الإقليمية.

٢٠- وفي ختام حديثه قال السيد براونلي إنه لا يؤيد ذكر التعويضات الجزائية والضرر الأدبي تحت عنوان "الترضية".

٢١- **السيد غايا** قال إن اقتراحات المقرر الخاص تبدو مقنعة عموماً، وإنما على أي حال تشكل تقدماً بالمقارنة مع النصوص المناظرة التي اعتمدت في القراءة الأولى. ورأى أنه لا خيار للجنة سوى بيان القواعد المستمدة من القرارات القضائية والأحكام التحكيمية. ولكن المشكلة هي أن هذه القواعد لا تطبق إلا عرضاً.

٢٢- وتساءل عن المقصود بعبارة "الأطراف المضرورة" المشار إليها في الفقرة الفرعية (ج) من المادة ٤٣ الجديدة المقترحة. هل يُقصد بها الدولة، كما ينص عليه الحكم السابق ذو الصلة؟ هل تشمل أيضا الأشخاص، أي على سبيل المثال عندما يهدد الالتزام المنتهك طريقة معاملة الأجانب أو الحقوق الأساسية؟ وإذا كان الأمر كذلك، هل يلزم الرد إلى دولة أخرى أم إلى شخص مضرور أم إلى الدولة لصالح ذلك الشخص؟ وأضاف أنه ينبغي تعديل نص الفقرة الفرعية (ج) بحيث يحذف كل ما يشير إلى الكيان المضرور. ولكن هل يمكن حصر مسؤولية الدول في العلاقات ما بين الدول وإغفال الأشخاص؟

٢٣- وفيما يتعلق بمسألة الاستحالة المادية، قال السيد غايا إنه ليس مقتنعاً بالتفسيرات التي قدمها المقرر الخاص في الفقرة ١٤١ التي تتناول بشكل خاص القضايا المتصلة بعقوبة الإعدام. كما أنه غير مقتنع بالحجة المطروحة في الفقرة ١٤٢ التي تجيز استبعاد الرد في حالة استطاعة الدولة المدعى عليها تحقيق النتيجة نفسها أو نتيجة مماثلة لها دون أن تنتهك الالتزام؛ وهذا يصدق أساساً على الالتزامات ذات الطبيعة الإجرائية. ويمكن القول بأنه فيما لو وجدت وسيلة مشروعة لتحقيق نتيجة ما، فإن عدم استفادة الدولة المدعى عليها من تلك الوسيلة لا يعفيها في حد ذاته من الالتزام بالرد. ويجب على الدولة أن تعمد إلى استخدام تلك الوسيلة؛ فالرد ممكن ومشكلة عدم التناسب ليست مطروحة. والمسألة ليست مسألة معرفة ممّ يتكون الرد - فهو يتوقف على مضمون القواعد الأولية المعنية - وإنما هي بالأحرى معرفة ما إذا كان انتهاك الالتزام يبرر الرد.

٢٤- **السيد هافنر** تساءل بشأن مشروعي المادتين المقترحين ولا سيما المادة ٤٣ الخاصة بالرد. وقال إنه يبدو أن الرد التزام، ومن ثم تنطبق عليه جميع أحكام مشاريع المواد قيد الإعداد، بما فيها الأحكام المتعلقة بالظروف النافية لعدم المشروعية. والسؤال المطروح هنا هو معرفة النتائج التي ستترتب على ذلك. ففي حالة نشوء ظرف ناف لعدم المشروعية فإن الدولة تعفى عندئذ من الرد، ولكنها لا تعفى من التزام التعويض، على سبيل المثال، إذ أن الالتزام الأصلي ما زال قائماً كما هو واضح. وما هي إذن العلاقة بين الأحكام الخاصة بالظروف النافية لعدم المشروعية والأحكام المتعلقة بالرد من حيث علاقته بالتعويض؟ وما هي العلاقة بين حالة الاستحالة المادية المذكورة

في المادة ٤٣ وبين الظرف القاهر على سبيل المثال؟ وهل تحل الاستثناءات من الرد محل الظروف النافية لعدم المشروعية باعتبارها قانوناً استثنائياً، أم تضاف الأحكام الخاصة بالظروف النافية لعدم المشروعية إلى الاستثناءات المذكورة؟

٢٥- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) أوضح في معرض رده على النقطة الأخيرة أنه إذا أُقر أحد الشروط المبينة في المادة ٤٣، فإن الالتزام بتقديم الرد يعتبر منقضياً، ولا تطرح إلا مشكلة التعويض فيما يتعلق بالظروف النافية لعدم المشروعية المدرجة في الباب الأول من مشروع المواد. وعلى افتراض أنه يمكن تطبيقها في جميع الحالات، فإنه يترتب عليها بوجه خاص تعليق تنفيذ الالتزام موضوع النظر لفترة من الوقت. وينطبق ذلك على أوضاع الخطر وحالات الضرورة. إلا أنه قد يحدث أيضاً أن يستغرق وقف الالتزام فترة طويلة بحيث يصبح الالتزام باطلاً. وقد فصلت المحاكم دائماً بين الإبقاء على الالتزام الأصلي والإعفاء من تنفيذ الالتزام في وقت معين.

٢٦- ورأى المقرر الخاص بوجه عام أن الظروف النافية لعدم المشروعية تكمل الاستثناءات المبينة في المادة ٤٣. ونتيجة لذلك، فإن استحالة تنفيذ الرد إنما تستند إلى استحالة دائمة وليس إلى استحالة مؤقتة.

٢٧- **السيد لوكاشوك** شكر المقرر الخاص على تقديم تقرير شامل ومعمق. وأعرب عن تأييده للتوجه العام للتقرير ورأى أن النصين المقترحين للمادتين ٤٣ و٤٤ أيسر تطبيقاً من النصين المعتمدين في القراءة الأولى، حيث أنهما أقرب إلى الواقع.

٢٨- واحتفظ السيد لوكاشوك بحقه في العودة إلى تناول مقترحات المقرر الخاص بمزيد من التفصيل.

٢٩- **السيد إيكونوميدس** رأى أنه ليس بوسع اللجنة تسوية مسألة الجبر إلا من منظور عام وبقدر كبير من الحذر، على أن يترك للممارسة، وخاصة الأحكام القضائية دولية كانت أم داخلية، مهمة ترسيخ تفاصيل التطبيق. ولم يقتنع بالحجج التي قدمها المقرر الخاص من أجل حذف كلمة "العيني" بعد كلمة "الرد"، معتبراً أنها غير كافية. وأضاف أن الأحكام الجديدة التي اقترحها المقرر الخاص تعد أقل دقة ووضوحاً من الأحكام التي اعتمدت في القراءة الأولى. فلم تبين المادة ٤٣، على سبيل المثال، الجهة التي يقدم اليها الرد. المفهوم ضمناً بطبيعة الحال أن الرد يقدم إلى الدولة المضرورة. إلا أن نصاً على هذه الدرجة من الأهمية ينبغي أن يكون دقيقاً كل الدقة. وتنطوي المادة ٤٤ على العيب ذاته، إذ أغفلت ذكر العلاقة الثنائية بين الدولة المسؤولة والدول المضرورة، وهي العلاقة التي كانت قد وردت بوضوح في الأحكام القديمة وتم التخلي عنها. وساور السيد إيكونوميدس الشك في أن الظروف النافية لعدم مشروعية الفعل تنطبق أيضاً على الجزء من المشروع موضوع الدراسة، ورأى أن هذه المسألة ينبغي أن تفحص بعناية فائقة. وبالإضافة إلى ذلك، فإن فكرة الدولة المسؤولة لم تستخدم في مشاريع المواد هذه. ومن المعروف بطبيعة الحال أن الدولة مسؤولة لأنها ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً، إلا أن مفاهيم المسؤولية الدولية والدولة المسؤولة ينبغي أن تحتل مكان الصدارة في هذا الإطار. وتحفّظ السيد إيكونوميدس بشأن موقفه إزاء حذف استثناءين من المادة ٤٣، ولا يعزى هذا إلى تأييده لهذين الاستثناءين، ولكن لأنه لم يتوصل بعد إلى رأي نهائي بهذا الشأن واحتفظ من ثم لنفسه بالحق في العودة إلى هذه المسألة في وقت لاحق.

٣٠- **الرئيس** لاحظ أن المواد قد صيغت على نحو يكفل للدولة المضرورة اختيار شكل الجبر. ويمكن القول بأن لصاحب الفعل غير المشروع الحق أيضاً في الاختيار. وسأل الرئيس المقرر الخاص عما إذا كان يمكن أن يفهم من المادة ١٢٣ من تقريره أن المقرر ينوي إفراد مادة خاصة لهذا الموضوع في الباب الثاني مكرراً.

٣١- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) رد بالإيجاب على سؤال الرئيس. والسبب في صياغة المواد من منطلق التزام الدولة المسؤولة هو أن تترك مفتوحة مسألة معرفة من له الحق في الاحتجاج بالمسؤولية، وكذلك مسألة الخيارات التي يمكن أن تتخذ عند الاحتجاج بالمسؤولية. ولا ينبغي إغفال أن الأمر يتعلق بالتزامات تجاه كيانات مختلفة بل وتجاه لا كيانات. وهكذا فإن المجتمع الدولي في مجموعه ليس شخصاً معنوياً ولكن توجد التزامات تجاهه. وفي أوضاع معينة يلحق الضرر بعدة دول. والحديث عن التزام "تجاه الدولة المضرورة" يفترض شكلاً ثنائياً فحسب للمسؤولية، في حين أن الأمر ليس كذلك. ولم يبذل أي مسعى لحل هذه المشكلة في القراءة الأولى. وتعود اللجنة الآن إليها في الباب الثاني مكرراً الذي يميز بين التزام الدولة المسؤولة بالجبر في شكل من أشكاله المختلفة وبين الاحتجاج بهذه المسؤولية من قبل دول أخرى يجوز لها اختيار شكل الجبر الملائم لها. ومن البديهي أنه يجوز للدولة المضرورة أن تفضل التعويض على الرد، إلا في ظروف استثنائية. وستندرج هذه الأحكام في إطار توضح فيه مسؤوليات الدولة التي قامت بالانتهاك ثم ماذا يمكن أن تفعله الدول للاحتجاج بهذه المسؤوليات. وإن السبب في النظر إلى المواد السابقة على أنها تعني الاختيار بين التعويض والرد على سبيل المثال إنما يرجع ببساطة إلى أنها تستند إلى حق رئي أنه يستتبع الحق في الاختيار. وإن من الواضح في سياق ثنائي أن من حق الدولة المضرورة إجراء اختيار. وينبغي لها أن تعبر عن هذا الاختيار صراحة وبلا مواربة.

٣٢- **السيد سيما** لا يستبعد سلفاً أن دولة لا تنتمي إلى فئة الدول المضرورة يمكن أن تطالب بالرد، إلا أن التمييز بين الكف والرد يطرح مشكلة صعبة فيما يتعلق بانتهاكات حقوق الإنسان على سبيل المثال. وفي هذا الصدد ينبغي اعتبار نص التعليق في شكله الحالي نصاً مؤقتاً.

٣٣- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) قال إن من البديهي أن يكون للدولة المضرورة التي عانت نفسها من الأضرار، الحق في اختيار شكل الجبر. ويجوز لدول أخرى الاحتجاج بالمسؤولية في ظروف معينة. وكان السيد غايا على حق عندما أشار إلى إمكانية أن تحل هذه الدول محل الدولة المضرورة. وبطبيعة الحال، فإن هذه الدول ذاتها لن تحصل على التعويض ولكن يمكن أن يكون لها الحق في المطالبة ليس فقط بالكف عن الأفعال الضارة وإنما بالرد أيضاً. وبالنظر إلى هذه الإمكانية على وجه التحديد، قام بصياغة الحكم الملائم في الفقرة ٤٣ بالطريقة التي ارتآها. وينبغي الموازنة بين الأضرار التي تتكبدها الدولة التي تتدخل والأضرار التي تصيب الضحايا، وهم الأشخاص الذين يتأثرون فعلاً من جراء الفعل غير المشروع. وإن الطريقة التي صيغت بها مشاريع المواد تفسح المجال أمام الدولة المضرورة للمطالبة بحقوقها، وأمام الدول الأخرى للدفاع عن هذه الحقوق بوجه أعم إذا جاز القول.

٣٤- **السيد بامبو – تشيفوندا** قال بصدد السؤال الذي طرحه السيد هافنر عن مكان الظروف النافية لعدم المشروعية في أشكال الجبر المختلفة، إنه يمكن تقديم إجابتين. الأولى أن الفصل الثاني ينطلق من افتراض مؤداه أن عدم المشروعية أمر غير مستبعد. وبناء على ذلك سيتم تناول مختلف حالات التعويض عن ارتكاب أفعال غير

مشروعة. أما الإجابة الثانية فتتمثل في تناول الموضوع في إطار تخفيف المسؤولية. وربما يكون من الممكن في هذا الإطار الاستجابة على نحو ما للشواغل التي عبر عنها أيضاً السيد بامبو - تشيفوندا.

٣٥- وفيما يتعلق بالمادتين ٤٣ و٤٤، أعرب السيد بامبو - تشيفوندا عن تفضيله للصيغة التي قدمها روبرتو آغو. صحيح أن المادتين اللتين اقترحهما المقرر الخاص أكثر إيجازاً، ولكن يمكن التساؤل عما إذا كان قد ضحى بعدد من المسائل الأساسية. ومن ذلك مثلاً أنه ضحى بالاستثناء الوارد في الفقرة الفرعية (د) من المادة ٤٣ المعتمدة في القراءة الأولى. ومن ثم، فإن الصياغة الجديدة لا تقدم جواباً شافياً على السؤال الخاص بمعرفة إمكانية وجود أكثر من دولة "معنية" بارتكاب فعل غير مشروع دولياً، رغم أن هذه مسألة جوهرية.

٣٦- كذلك انتهج المقرر الخاص نهجاً عكسياً في تناوله العام لمسألة الجبر. ففي مشروع آغو كانت الدولة التي ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً هي المستهدفة في الباب الأول، وسلطت الأضواء على الدولة المضرورة في الباب الثاني. أما هنا فقد اتبع نهج معاكس، حيث بدأت مشاريع المواد بالعبارة التالية "كل دولة ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً".

٣٧- ورأى أن الباب الأول ينبغي أن يركز على إرساء المبادئ. وكان ينبغي في صياغة القواعد في الباب الثاني، تجاوز المبادئ والسير قدماً. ولهذا كان من الأفضل تفعيل دور الدولة المضرورة حتى يتضح أنها المحرك الرئيسي للجبر.

٣٨- وثمة نقطة اتفق فيها السيد بامبو - تشيفوندا مع المقرر الخاص ألا وهي حذف كلمة "العيني". فإما أن يشار إلى الرد أو إلى الجبر العيني. ولا بد أن يكون الرد شاملاً لكل ما سُلب دون وجه حق. وهذه ليست مسألة لغوية فحسب، بل تتعلق أيضاً بالموضوع. فإذا كان البناء كله قائماً على انتهاك التزام دولي، فإن المسألة كلها تتمثل في معرفة كيفية رد ما يعتبر حقاً على نحو ما. وثمة تصور مادي للشيء الذي ينبغي رده، وهو جانب لا يمكن إدراكه من خلال البناء النظري الذي تتبناه اللجنة والمتمثل في إقامة كل نظام قانون المسؤولية على انتهاك الالتزام الدولي، أي ارتكاب فعل غير مشروع دولياً.

٣٩- أما فيما يتعلق بمسألة التعويض، فقد رأى أنها مسألة كان لا ينبغي للمقرر الخاص أن يتناولها بمثل هذا الإيجاز في تقريره الثالث. ويمكن التساؤل عما دعا المقرر الخاص إلى إعادة ذكر الرد في الحكم الذي اقترحه في الفقرة ١٦٥. فالتعويض شكل من أشكال الجبر، وهو ناشئ عن الرد. ولكن الانطباع الذي يتولد هو أن المبدأ العام هو الرد وليس غير ذلك، وأن التعويض يحدث من الناحية التقنية عندما لا يكون هناك رد. ويصدق ذلك على الترضية أيضاً. وإن مشاريع المواد بما تتسم به من تبسيط تطرح بعض الأسئلة التي تقتضي تدخل لجنة الصياغة.

٤٠- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) استرعى انتباه السيد بامبو - تشيفوندا إلى أن السيد آغو ليس هو الذي تولى صياغة مشاريع المواد في الباب الثاني، وإنما تولاها السيد ريفاغن والسيد أرانجيو - رويس، ولذا فليس هناك من وسيلة لمعرفة ما إذا كان السيد آغو هو الذي أسند "الدور الفعال" إلى الدولة المضرورة أو إلى الدولة المسؤولة

في المواد المتعلقة بالرد والتعويض. وحرص باعتباره مقرراً خاصاً على إيضاح الموضوع دون ادعاء بأنه قد توصل إلى حل مرض له. وكان هدفه هو أن يبرز، في سياق فصل يتناول إعمال المسؤولية، ما يراه يشكل مجموع القيم الواردة ضمناً في المادتين ١ و٣، مما يعد عودة إلى نهج ظن أن المقررين الخاصين السابقين كانوا قد تخلوا عنه خطأً.

٤١- **السيد روزنستوك** قال إنه يصعب جداً اتخاذ موقف حيال مشاريع المواد المقترحة من المقرر الخاص دون إعادة إدراجها في السياق العام للمشروع. فمن الأهمية الأساسية بمكان، على سبيل المثال، أن تتوفر رؤية واضحة للروابط بين المادة ٤٠ وباقي النظام. ولا يمكن تقدير مضمون المادة ٤٤ حق قدره إلا على ضوء ما سيقال في التعليق. ومن ثم فإن ملاحظاته بشأن المادتين ٤٣ و٤٤ لا يمكن إلا أن تكون ذات طابع أولي.

٤٢- ومع ذلك فقد أعرب السيد روزنستوك عن موافقته على اقتراح المقرر الخاص بالاستعاضة عن عنوان الفصل الثاني "حقوق الدولة المضرورة والتزامات الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً" بصيغة أكثر إيجازاً وهي "أشكال الجبر". وهذا العنوان ليس فقط أكثر إيجازاً وبساطة بل انه يساعد أيضاً، كما أوضح المقرر الخاص في الفقرة ١٢٠، على تحاشي إعطاء الانطباع بأن حقوق "الدول المضرورة" مرتبطة في جميع الحالات بالتزامات الدولة المسؤولة.

٤٣- وفيما يتعلق بالمادة ٤٣، رأى أن الصيغة المقترحة من المقرر الخاص مقبولة تماماً مثل الصيغة الجديدة المقترحة للفقرة ٤٥.

٤٤- ولكن الصياغة الجديدة للمادة ٤٤ هي التي سببت له صعوبات أكثر، لأنه تساءل عما إذا كان حذف الإشارة إلى الكسب الضائع لن يسبب قدراً من سوء الفهم. ومن المؤكد، كما ذكر المقرر الخاص في الفقرة ١٤٩ من تقريره، أن هذه الإشارة كانت "فاترة" أكثر من اللازم في النسخة القديمة، إلا أن هذا لم يكن سبباً كافياً لحذفها. ورأى أنه كان يتعين ذكر الكسب الضائع، ولو في شكل إشارة صريحة في المادة ٤٤، وهو الحل الذي يفضله، أو على الأقل في مادة منفصلة أو في التعليق.

٤٥- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) قال إن هناك لبساً، على ما يبدو، بشأن الكسب الضائع. وأضاف أن اعتماد الباب الثاني مكرراً المتعلق بإعمال المسؤولية سيؤثر بلا شك على مضمون المادة ٤٤. وكان السيد أرانجيو - رويس قد اقترح صيغتين لهذه المادة (المادة ٨ السابقة)، إحداهما طويلة والأخرى قصيرة، في تقريره الثاني[٥]. وقد طرحت الصيغة الطويلة بعض المشكلات لأنها لم تكن أوضح من الصيغة القصيرة وتضمنت مسائل كانت مثار جدل وخلاف. ولذا فضلت لجنة القانون الدولي ولجنة الصياغة الصيغة القصيرة[٦]، ومع ذلك رأت الحكومات، وبعض الأعضاء، في نهاية الأمر أن هذه الصيغة غير كافية.

---

(٥) انظر حولية ١٩٨٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١٦٣، الوثيقة A/CN.4/425 وAdd.1، الفقرة ١٩١.

(٦) انظر المادة ٨ والتعليق عليها (حولية ١٩٩٣، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٣٩-١٥٨).

٤٦- وأمام اللجنة الآن حلان: إما صياغة المادة ٤٤ بطريقة مختصرة، مع تبيان مبدأ عام جداً في عبارات مرنة، وإما محاولة تفصيل القول والإلمام بكل شاردة وواردة. ولا يكاد يكون من الممكن في هذه الحالة الأخذ بحل وسط. وإذا اختارت اللجنة الصيغة الطويلة، مما يعد تغييراً في الاستراتيجية بالنسبة إلى الحل المعتمد في القراءة الأولى، فلا بد أن تتضمن هذه الصيغة إشارة إلى الكسب الضائع. ولكن اللجنة هي التي يمكن أن تبت في هذا الأمر، وأعلن أنه بحاجة إلى الاستنارة برأي أعضاء اللجنة في هذا الموضوع.

٤٧- **السيد غالتسكي** قال إنه على غرار المتحدثين السابقين، سيكتفي بالإدلاء بملاحظات أولية، لأن الفرع باء من الفصل الأول من التقرير الثالث الذي وزع لتوه يحتاج إلى دراسة متأنية.

٤٨- وفيما يتعلق بصياغة المادة ٤٤، بدا أن المقرر الخاص قد رفض مسبقاً أي حل وسط بين الصيغة الحالية المختصرة التي لا تشير إلى الكسب الضائع والصيغة الطويلة التحليلية المستلهمة من الصيغة التي اعتمدت في القراءة الأولى. ولكن بالنظر إلى التعليقات التي أبدتها الحكومات والمواقف التي اتخذها بعض الأعضاء، فإن الحل الوسط هذا ربما يسمح بالتوصل إلى الإجماع المنشود. وبينما لم يكن لديه اقتراح ملموس في هذه المرحلة، بدا له ممكناً ذكر الكسب الضائع حتى في صيغة موجزة للمادة ٤٤. وأضاف أنه قد يتسنى أحياناً التوصل إلى حل بسيط لمشكلات معقدة، مثلما يتضح من العنوان الجديد للمادة ٤٣، حيث سمح حذف كلمة "العيني" بتسوية مسألة دار حولها الجدل بشأن ما إذا كان ينبغي التحدث عن الرد العيني أو الرد الكامل.

٤٩- **السيد روزنستوك** أعرب عن موافقته الكاملة على رأي السيد غالتسكي. وقال إنه يمكن تماماً إيراد إشارة إلى الكسب الضائع في المادة ٤٤ المختصرة، على أن يتضمن التعليق تفسيرات إضافية.

٥٠- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) لم يعترض على هذا الحل ولكنه حرص على تقديم إيضاح مفاده أنه لن يتعين على اللجنة، كما قال السيد غالتسكي، أن تختار بين المادة ٤٤ المعتمدة في القراءة الأولى والنص الجديد المقترح، ولكن عليها الاختيار بين هذا النص الجديد والمادة التفصيلية المقدمة من السيد أرانجيو - رويس في تقريره الثاني. ورأى أنه لم يدخل أي تعديل في حقيقة الأمر على مضمون المادة ٤٤ المعتمدة في القراءة الأولى. وصحيح أنه استبعد فكرة "الفوائد"، التي تم تناولها وتعميقها في موضع آخر، ولكنه لم يحذف الإشارة إلى الكسب الضائع لأن حكومات معينة رأت أنها صيغت بطريقة بلغت من الضعف حداً قد يؤدي إلى "تفكيك" القانون الدولي والنيل من تماسكه. ولعل هذا ما جعله يفضل تناول هذه المسألة في التعليق.

٥١- أما المادة التي اقترحها السيد أرانجيو - رويس في تقريره الثاني، فكانت أكثر استفاضة وأعمق تحليلاً وعرضت في خمس فقرات مختلف أشكال التعويض.

٥٢- **السيد غالتسكي** قال إنه لا يعترض على قرار المقرر الخاص بحذف الإشارة إلى "الفوائد" التي لا داعي لذكرها في المادة ٤٤، إلا أنه رأى أن مسألة الكسب الضائع لم تحسم حتى الآن.

٥٣- **السيد العربي** أعرب عن موافقته على آراء المتحدثين السابقين لا سيما الرأي الذي أبداه السيد روزنستوك، مؤكداً أن المادة ٤٤ ينبغي أن تتضمن إشارة إلى الكسب الضائع، حتى وإن كان من المستحسن أن تصاغ هذه المادة في عبارات موجزة.

٥٤- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) عاد من جديد إلى ملاحظات السيد براونلي قائلاً إن مشكلة العلاقة بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية تطرح فعلاً بشكل واضح في مجال الجبر. وعلى عكس ما يعتقد أحياناً، فإن القواعد الثانوية لا "تعمل" بطريقة ذاتية وبمعزل عن القواعد الأولية. وهذا العامل لا يؤخذ في الاعتبار على نحو كاف في سياق قاعدة التخصيص.

٥٥- ومع ذلك، ومهما بلغت أهمية القواعد الأولية، فقد كان من الصعب استخلاص النتائج منها في صياغة المواد ذاتها. ولهذا فضل تناول هذه المسألة في التعليق. وأضاف أنه لم يشر إلى محتوى الالتزامات الأولية في نص المواد ذاتها. وقد بذلت محاولة في هذا الاتجاه في المادتين ١٩ و٤٠ المعتمدتين في القراءة الأولى، إلا أنها باءت بالفشل الذريع.

٥٦- وفيما يتعلق بمعرفة ما إذا كانت مسألة الضرر الأدبي والتعويض الجزائي ينبغي أن يكون لها مكان في المادة ٤٤، أشار إلى أن السيد أرانجيو - رويس كان قد حل المشكلة عندما قال إن هذه المادة (المادة ٨ السابقة) غطت مسألة الضرر الأدبي الذي يلحق الأفراد، وأن المادة ٤٥ (المادة ١٠ السابقة) غطت الضرر الأدبي الذي يلحق بالدول. وكان هذا الحل مثار جدل وخلاف لأن تعبير "الضرر الأدبي" يمكن أن ينطبق على أمور شتى مثل معاناة فرد تعرض للتعذيب أو الإهانة التي تعانيها دولة من جراء انتهاك معاهدة. وقد يحسن العودة إلى هذه المسالة بعد تناول المادة ٤٥.

٥٧- وأضاف أن ملاحظة السيد غايا كانت ملائمة تماماً: فالعودة إلى الوضع السابق ليست بطبيعة الحال الشكل الوحيد للرد وإن كانت تعد بشكل ما النموذج الأول. والمسألة تتعلق أساساً بالدرجة. والواقع أن المشكلة الرئيسية التي تطرحها المادة ٤٣ تتعلق، مرة أخرى، بالعلاقة بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية. وطبقاً لنظرية مسؤولية الدولة، يعتبر الرد شكلاً راسخاً من أشكال الجبر، ولكنه ليس كذلك في واقع الأمر، كما يتضح من الأمثلة المذكورة في الفقرة ١٤٣. المشكلة تكمن إذن في التوفيق بين النظرية والواقع العملي.

٥٨- وتوجه المقرر الخاص بالشكر إلى السيد إيكونوميدس لأنه لفت الانتباه إلى أوجه عدم الدقة في عناصر معينة، مضيفاً أنه سيبذل كل ما في وسعه لتداركها.

٥٩- واعترف أن مشكلة تعدد الدول المضرورة التي أثارها السيد بامبو - تشيفوندا مشكلة حقيقية، إذ لا تستطيع "دولتان مضرورتان" على سبيل المثال تسلم مجرم واحد من دولة ثالثة في نفس الوقت. ويمكن مع ذلك التخفيف من حدة هذه المشكلة عن طريق التمييز بين الالتزام الأساسي بالجبر واحتجاج الدولة أو الدول المضرورة به. وهذا ما حاول إثباته في الجزء الأول من النص.

٦٠- وعلى ضوء ردود الفعل الأولية من جانب الأعضاء، بدا للمقرر الخاص أنه إذا نحيت مشكلة الكسب الضائع مؤقتاً، فإن أغلبية أعضاء اللجنة أعربت عن تأييدها لصياغة مختصرة للمادة ٤٤، على أن تكملها تفسيرات مستفيضة في التعليق.

٦١- **السيد غوكو** أعرب أيضاً عن تحبيذه لهذا الحل. ورأى أن المناقشة ينبغي أن تستمر على أساس الصيغة الجديدة للمادة ٤٤ الواردة في الفقرة ١٦٥ من التقرير، والتي يمكن للجنة الصياغة ضبطها وصقلها، ولكن لا يمكن بطبيعة الحال إغفال الملاحظات التي أبدتها الحكومات بشأن هذا الموضوع. فقد جاء في الفقرة ١٥٢، على سبيل المثال، أن الولايات المتحدة رأت استناداً إلى قرارات محكمة مطالبات إيران – الولايات المتحدة ولجنة التعويضات التابعة للأمم المتحدة، أن الصياغة الحالية للفقرة ٢ (من الصيغة القديمة للمادة ٤٤) لا تتعارض فحسب مع الأغلبية الساحقة من السوابق القضائية بشأن هذا الموضوع، بل تقوض أيضاً مبدأ "الجبر الكامل" للضرر[٧].

٦٢- هل يمكن اعتبار أن العبارة الواردة في الصيغة الجديدة "الأضرار القابلة للتقييم من الناحية الاقتصادية"، التي وردت أيضاً في الصيغة القديمة، تغطي ضمناً الكسب الضائع والفوائد؟ وتلك مسألة ينبغي أن تراعيها لجنة الصياغة.

٦٣- **السيد روزنستوك** وافق تماماً على الحل الذي اقترحه المقرر الخاص ألا وهو إعداد صيغة مختصرة للمادة ٤٤، مع تضمينها إشارة إلى الكسب الضائع وتقديم تفسيرات مستفيضة في التعليق.

٦٤- **السيد هي** رأى أن المشكلة الرئيسية المطروحة في المادة ٤٤ هي تحديد نطاق التعويض، ولهذا بدا له أن هذه المادة ينبغي أن تكون أكثر تفصيلاً حتى تشمل جميع الحالات التي ينبغي فيها للدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً أن تدفع تعويضات.

٦٥- وينبغي في صلب المادة ذاتها تعريف المقصود بعبارة "الأضرار القابلة للتقييم من الناحية الاقتصادية" مع توضيح ارتباط هذا الضرر بفعل غير مشروع دولياً، إذ ينبغي إبراز وتوضيح علاقة السببية. ويجب كذلك تضمين النص إشارة إلى الكسب الضائع.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٠

---

(٧) انظر الجلسة ٢٦١٣، الحاشية ٣.

الجلسة ٢٦٣٥

يوم الجمعة، ٩ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٥

الرئيس: السيد شوساي يامادا

الحاضرون: السيد إيكونوميدس، السيد بايينا سوارس، السيد بيليه، السيد دوغارد، السيد رودريغيس ثيدينيو، السيد روزنستوك، السيد سرينيفاسا راو، السيد سيما، السيد العربي، السيد غالتسكي، السيد غايا، السيد غوكو، السيد كروفورد، السيد هافنر، السيد هي.

مسؤولية الدول[1] (تابع) (A/CN.4/504, sect. A؛ A/CN.4/507 وAdd.1 وCorr. 1، وAdd.2، وAdd.3، وAdd.4[2]؛ A/CN.4/L.600)

[البند ٣ من جدول الأعمال]

التقرير الثالث للمقرر الخاص (تابع)

١- **الرئيس** دعا المقرر الخاص إلى مواصلة عرض الفرع باء من الفصل الأول من تقريره الثالث (A/CN.4/507 وAdd.1-4).

٢- **السيد كروفورد** (المقرر الخاص) قال إنه لا يحاول، لدى عرض البقية الباقية من الفرع باء من الفصل الأول، أن يقاطع اطراد المناقشة بشأن المادتين ٤٣ و٤٤. واقترح أن تخصص بداية الجلسة العامة الأولى من الجزء الثاني من الدورة لأي عضو يرغب في التعليق على تلك المادتين قبل إحالتهما إلى لجنة الصياغة وبعد ذلك تتواصل المناقشة حول المواد الثلاث الأخرى المقترحة في التقرير الثالث، وهي المواد ٤٥ (الترضية)، و٤٥ مكرراً (الفائدة)، و٤٦ مكرراً (تخفيف المسؤولية)، وهو سيقوم بعرضها الآن.

٣- وبدأ بعرض المادة ٤٥، فقال إن العبارة الحاسمة في الفقرة ١ من مشروع المادة المعتمدة في القراءة الأولى والمبينة في الفقرة ١٦٧ تمثلت في "الترضية عن الضرر، لا سيما الضرر الأدبي، الناجم عن ذلك الفعل، إذا كان

---

(١) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢١، الفصل الثالث، الفرع دال.

(٢) مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).

ذلك ضرورياً لتوفير الجبر الكامل، وبقدر هذه الضرورة". ومن ثم فقد استخدمت عبارة "الضرر الأدبي" بالارتباط بالترضية. وقال إن هناك بعد ذلك قائمة ترد في الفقرة ٢ بالأشكال التي قد تتخذها هذه الترضية.

٤- ورغم وجود اتفاق، تثير المادة ٤٥ عدداً من الصعوبات. فالإشارة الواردة في الفقرة ١ إلى الترضية عن الضرر الأدبي تثير إشكالاً. فأولاً يوجد لمصطلح "الضرر الأدبي" معنى مستقر بشكل معقول في سياق الأفراد. وكما أكد المقرر الخاص السابق المعني بهذا الموضوع، السيد أرانجيو - رويس مراراً أن مطالبات التعويض بالنيابة عن الأفراد، على سبيل المثال، مقابل الألم أو المعاناة أو الانتهاكات الفظيعة لحقوق الأفراد، سوف تندرج تحت عنوان التعويضات وليس تحت عنوان الترضية. وبالتالي، هناك بعض الصعوبة في التحدث عن الضرر الأدبي فيما يتعلق بالمادتين ٤٤ و٤٥. وثانياً من غير اللباقة الحديث عن الضرر الأدبي فيما يتعلق بالدول لأن القيام بذلك معناه عزو جميع أنواع المشاعر والعواطف والإهانات والكرامة إليها. وهذه الصياغة اللغوية تعكس قلقاً حقيقياً وقد كانت هناك بالتأكيد حالات شعرت فيها الدول أو حكومات الدول، على سبيل المثال، بالمهانة بسبب شيء خاطئ. ومع ذلك من الحكمة الإبقاء على استعمال الصياغة اللغوية العاطفية للدول في حدود معقولة وتجنب خلطها مع الضرر الأدبي للأفراد. وقال إنه يتفق مع السيد دومينيسيه بأن مصطلح "الضرر غير المادي" (*préjudice immatériel*) لا بد وأن يستخدم كموضوع للترضية بدلاً من مصطلح "الضرر الأدبي"[٣].

٥- والغرض من عبارة "لتوفير الجبر الكامل، وبقدر هذه الضرورة" هو تبيان أنه قد توجد ظروف لا تظهر فيها مسألة الترضية. فالمسألة هي ببساطة توزيع الخسائر في حالة وقوع الضرر، وفي هذه الحالة، تكفي المادتان ٤٣ و٤٤.

٦- واستطرد قائلاً إنه من غير الواضح من الأعمال التحضيرية ما إذا كانت الفقرة ٢ يقصد بها أن تكون قائمة جامعة لأشكال الترضية. فقد ورد في فقرة من التعليق أنها قائمة جامعة وورد في فقرة أخرى أنها ليست كذلك[٤]. وكان رئيس لجنة الصياغة في عرضه لنص حكم المادة قد ذكر أن القائمة جامعة، بيد أن الجملة الاستهلالية للفقرة ٢ ورد فيها ضمناً أنها ليست كذلك. وعلى أية حال لا يتعين أن تكون القائمة جامعة.

٧- وأضاف قائلاً إن الشكل الرئيسي للترضية في الممارسة القضائية هو الإعلان، الذي يعتبر مستقراً جيداً نتيجة لقضيتي قناة كورفو، "ورينبو واريور" وقضايا أخرى كثيرة. ففي قضية قناة كورفو، قدمت محكمة العدل الدولية بياناً شديد الوضوح يفيد أن إعلان عدم شرعية كسح الألغام كانت ترضية كافية. وقد تكررت هذه الصياغة اللغوية في قضايا كثيرة منذ ذلك الحين. وبالتالي، إذا أريد بالفقرة ٢ أن تكون جامعة، فإنها تهمل ما ورد

---

(٣) C. Dominicé, "De la réparation constructive du préjudice immatériel souffert par un État», *La'ordre juridique international entre tradition et innovation : recueil d'études* (Paris, Presses Universitaires de France, 1997), p. 349, at. P. 354.

(٤) انظر الفقرتين (٩) و(١٦) من التعليق على المادة ١٠ (حولية ١٩٩٣، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٦٦ و١٦٩ على التوالي).

في الممارسة القضائية كسبيل انتصاف أكثر شيوعاً، وأوضح هذه النقطة أيضاً السيد أرانجيو - رويس نفسه، الذي اقترح أن أي إعلان هو شكل من الترضية[٥]، كما فعل ذلك عدد من الحكومات، من بينها حكومة فرنسا[٦]. بيد أن المشكلة بخصوص الإعلان، هي أنه بحكم تعريفه، يقوم بمنحه طرف ثالث؛ ولا يمكن أن يمنح بخصوص الشخص نفسه. بيد أن المواد قد صيغت على افتراض أنها تنطبق مباشرة على علاقات دولة مع دولة وأن الإجراءات القضائية هي شيء لاحق لتلك العلاقات. وبعبارة أخرى، سارت المواد في العرف البياني، واستخدم هو مصطلح "بياني" بمعنى مختلف، أي على أساس أن وظيفة أي محكمة هي إعلان علاقة قانونية قائمة بين الدول الأطراف في النزاع. وبالطبع فإن هذه القرارات قد يكون لها أثر ملزم بمقتضى مبدأ الشيء المحكوم فيه نهائياً، بيد أن هذه مسألة تعتبر مستقلة. ولهذا، هناك بعض الصعوبة من وجهة نظر تقنية الصياغة، في ملاءمة الإعلان مع الفقرة ٢. ويبدو أنه يتعين دون جدال أن يكون هناك إعلان، بيد أن المشكلة هي أن الفقرة ٢ تعنى بما ينبغي لدولة أن تفعله استجابة إلى ادعاء صحيح الأساس بانتهاك القانون الدولي من قبل دولة أخرى.

٨- ولذلك فانه يقترح فكرة تقديم إقرار من الدولة، وهناك أمثلة لذلك في ممارسات الدول: في قضية لاغراند (*LaGrand*) وفي قضية باراغواي ضد الولايات المتحدة، حيث اعترفت الولايات المتحدة بأن هناك انتهاكاً للفقرة ١ من المادة ٣٦ من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية. ومن الواضح أنها لم تعلن أن هناك انتهاكاً من هذا القبيل لأنها كانت تتكلم عن سلوكها الخاص، بيد أنها اعترفت أن هناك مثل هذا الانتهاك. فاذا افترض، من الناحية النظرية، أن هناك تقصيراً في الاعتراف بأن نزاعاً قد نشأ بشأن ما قد يعتبر انتهاكاً، ولكن لم يحدث أي ضرر مادي، وأن الفرد المعني قد أفرج عنه بعد ذلك: فمن الواضح أن أي محكمة في تلك الظروف لن تفعل شيئاً أكثر من إصدار إعلان. وفي مثل هذه الحالة، فإن الانتهاك سيكون قليل الأهمية نسبياً وكان يكفي القول إن هذا قد حدث. وبالتالي فإن إقرار الدولة المسؤولة يبدو هو الشيء المكافئ من حيث سلوك الدولة إزاء الدولة، للإعلان الصادر عن محكمة. وهذا هو أدنى شكل للترضية، بيد أن هذا هو سبيل انتصاف مفيد وهو يصدر في كثير من الأحوال. وبالتالي، فانه يقترح إقراراً بالانتهاك كشكل أول للترضية. وعندئذ من شأن التعليق أن يوضح أنه حيثما أحجمت دولة عن الإقرار بأنها ارتكبت انتهاكاً، فإن ما يتم الحصول عليه من سبيل انتصاف متوافق في أي إجراءات يتخذها الغير بعد ذلك، سوف يكون بمثابة إعلان.

٩- وتتضمن الفقرة ٢ أيضاً إشارة إلى الاعتذار، الذي تقدمه دول في كثير من الأحيان إلى دول أخرى. وكما يحدث في عدم استطاعة الدولة أن تصدر إعلاناً فيما يتعلق بذاتها، لا تستطيع محكمة أيضاً أن تصدر اعتذاراً بالنيابة عن دولة؛ فالدولة وحدها هي التي تستطيع الاعتذار عن سلوكها الخاص. بيد أن هناك أمثلة طلبت فيها المحاكم أو الأطراف الثالثة الأخرى، وبالتأكيد اقترحت، أن يعتبر أي اعتذار شيئاً مناسباً. وكان الأمين العام، في

---

(٥) انظر الفقرة ٣ من المادة ١٠ (حولية ١٩٨٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١٦٣، الوثيقة A/CN.4/425 وAdd.1، الفقرة ١٩١).

(٦) انظر حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/488 وAdd.1-3.

قرار تحكيمه في قضية "رينبو واريور"، قد بيّن أن تعتذر فرنسا عن الانتهاك المرتكب من جانبها. وبالطبع كان هذا في الواقع قرار تحكيم صادراً عن طريق التفاهم، بيد إنه كان مع ذلك قراراً تحكيمياً من الغير يبيّن أن الاعتذار أمر مناسب. فالاعتذار، أو أي تعبير بالأسف، باستخدام الصياغة اللغوية التي اقترحتها فرنسا، يعتبر أرقى قليلاً من الاعتراف، الذي يعتبر أكثر حياداً. ومع ذلك يبدو أنه لا بد من إدراج الاعتذار أيضاً.

١٠- واقترح أن يعالج الاعتراف أو الاعتذار بشكل مستقل عن الأشكال الأخرى للترضية في فقرة ٢ جديدة، إذ إنه يعتبر الأساس الذي قد يمنح استناداً إليه أي شكل آخر للترضية. كما أنه يعتبر أيضاً الشكل الأدنى للترضية. ومن المفيد التأكيد على قيمة سبل الانتصاف البيانية، والمصادر المذكورة في التقرير تفعل ذلك. ومحاولة إفراد ذلك لها فائدة التمييز بين الشكل الأدنى للترضية وتلك الأشكال الأخرى التي قد تكون استثنائية، بيد أنها قد تكون مناسبة في حالات معينة وسوف تشملها الفقرة ٣ الجديدة.

١١- وفي معرض إشارته إلى الأشكال الأخرى للترضية، قال إن الشكل الأول الوارد في الفقرة ٢ هو التعويضات الاسمية. ورغم أن هناك بعض الممارسة في القانون الدولي بشأن قرار التحكيم الخاص بالتعويضات الاسمية، ليس من الواضح ما إذا كانت مفيدة. وقال إنه يفضل وجهة النظر التي اتخذتها المحكمة الدائمة للتحكيم في قضيتي "قرطاجة" (*"Carthage"*) و"مانوبا" (*"Manouba"*)، وذلك عندما أصدرت إحدى المحاكم حكمها بإعلان أنه قد حدث انتهاك، وليس هناك فائدة من إصدار حكم بمبلغ قدره فرنك واحد على سبيل التعويض. فالتعويضات الاسمية لها، على الأقل في نظام القانون العام، ثلاثة مقاصد. وأحد هذه المقاصد هو الاعتراف بأنه قد حدث انتهاك ما؛ وقد حدث هذا قبل أن تصدر المحاكم في بلدان الكومنولث الانتصاف بالإعلان. ومن ثم، فقد كان هذا من قبل مكافئاً للإنصاف البياني بالإعلان. والمقصد الثاني هو أن تكون كمشجب تعلق عليه التكاليف، لأن إصدار قرار تحكيمي بتعويضات اسمية ولو بربع بنس، معناه أن التكاليف سوف يحكم بها أيضاً، وهي قد تكون بالفعل كبيرة جداً. وثمة مهمة ثالثة للتعويضات الاسمية وهي تحقير مقدم الدعوى. والمثال التقليدي الشهير هو دعوى قدح إدعى فيها شخص بأنه قد شُهِّرَ به. وفي حكم صادر بتعويض قدره شلن واحد، أظهرت هيئة المحلفين ما تعتقد أنه قيمة سمعة المدعي. ومن ثم فإن التعويضات الاسمية تستخدم أيضاً لإظهار أن المدعي وإن كان من الناحية التقنية يحق له أن يقيم الدعوى، فإن قضيته ليست من الجدارة بشيء.

١٢- وهذه الأسباب الثلاثة للتعويضات الاسمية في نظام القانون العام تعتبر غير مطبقة في المقاضاة على الصعيد الدولي. فالانتصاف بإعلان بياني يعتبر كافياً بدلاً من التعويضات، كما أشارت بذلك المحكمة الدائمة للتحكيم. وليست هناك ممارسة يتم بموجبها الحكم بوجه عام بتحمل التكاليف؛ فالتكاليف لا تتبع الحدث في المقاضاة على الصعيد الدولي، وإذا حدث ذلك، فإنها لا تصل بالتأكيد إلى ذلك الحد؛ والسبب الثالث هو سبب آخر لعدم ذكر التعويضات الاسمية.

١٣- واستطرد قائلاً إنه لا يشير بذلك إلى أن الأضرار الصغيرة قد لا تكون مناسبة وأن هناك أمثلة صدرت في الآونة الأخيرة بقرارات تحكيم من هذا القبيل، مثل الحكم بتعويض قدره ١٠٠ فلورين هولندي. كما كانت هناك قضايا حكم فيها بمبالغ مالية صغيرة على سبيل ما قد يوصف بأنه تعويضات عامة، دون التمييز بين التعويض

والترضية. بيد أنها لم تكن تعويضات اسمية بالمعنى الدقيق الذي يستخدم في نظم قانونية وطنية. وقال إنه يرى أن تكون الفقرة ٣ غير جامعة لأنه يمكن ذكر أمثلة لأشياء حدثت على سبيل الترضية وهي بالتأكيد لا تندرج في الفئات القائمة، مثل بعض سبل الانتصاف الخيالية المقترحة في قضية "رينبو واريور". فإذا كان نص الحكم غير جامع، فليست هناك حاجة إلى إيراد التعويضات الاسمية. وقال إن هناك قضايا حديثة قليلة نسبياً حكم فيها بالتعويض وأشير إليها في حاشية وردت في الفقرة ١٨٨. وكانت آخر قضية من دولة ضد دولة أخرى وحكم فيها بتعويضات رمزية في قضية المنارات (*Lighthouses*). وفي الآونة الأخيرة جداً كانت هناك قضية حكمت فيها المحكمة بثلاثة فرنكات فرنسية مقابل فقدان الربح، وهذا يشير إلى أن الأرباح لم تكن كبيرة جداً في المقام الأول. واقترح حذف مصطلح "التعويضات الرمزية" من المادة ٤٥ وقال إنه وضعها بين معقوفتين في الوقت الحالي، ليس لأنه لن تكون هناك مناسبات تكون هي ملائمة فيها، بل لأنها لا تستحق تركيز الانتباه عليها.

١٤- واستطرد قائلاً إن الفئة الثالثة المشار إليها في الفقرة ٢ والفئة الأولى من أجل إمكان إدراجها في فقرته ٣ هي "التعويض تعكس جسامة الانتهاك". بيد أن هذا يقتصر في مشروع اللجنة في القراءة الأولى على القضايا ذات الانتهاكات الجسيمة لحقوق الدولة المضرورة. وليست المشكلة مجرد الصعوبة في تعريف ماذا تعني كلمة "جسيم" ولكن الصعوبة كانت في ممارسة الدولة أن يحكم بالتعويضات على سبيل الترضية في القضايا التي لا تصل، كما يرى هو، إلى حد الانتهاك الجسيم وكانت التعويضات المحكوم بها ليست عالية بدرجة كبيرة. ويعتبر الحكم على سبيل الترضية في المرحلة الأولى من قضية "رينبو واريور" بمثابة استجابة لانتهاك جسيم، وقد كان قرار التحكيم مثيراً بكل تأكيد في ذلك الوقت، حيث بلغ ٧ ملايين دولار أمريكي في سنة ١٩٨٦. وفي قضية "*I'm Alone*" حكم بمبلغ ٠٠٠ ٢٥ دولار أمريكي لصالح كندا على سبيل الترضية. ولم يمنح أي تعويض بحكم قضائي لأن المركب المعني كان يمتلكه أناس من رعايا الولايات المتحدة محاولين الإفلات من الحظر، بتسيير المركب بالكحول، بيد أن التعويضات حُكم بها كإهانة لكندا لإغراقها سفينة مسجلة في كندا. وفي هذا السياق، من المبالغة وصف هذا بأنه انتهاك جسيم. فمن الواضح أنه انتهاك، لكنه ليس انتهاكاً جسيماً، ولم تكن التعويضات كبيرة بدرجة تثير الاهتمام. وهناك أمثلة أخرى في الممارسة الدولية حيث حكم بتعويضات معتدلة على سبيل الترضية فيما يتعلق بانتهاكات خفيفة. وهكذا فإن عبارة "في حالات الانتهاك الجسيم" تقيد دون داع الغرض العادي للترضية فيما يتعلق بالانتهاكات العادية.

١٥- واستطرد قائلاً إن هذا يثير مسألة الغرض من الفقرة ٣(ج). فهل تعنى هذه الفقرة بإرساء قاعدة الأضرار التأديبية في القانون الدولي أم تعنى بشيء آخر؟ وقال ان الصيغة الأولى للمادة ١٠ التي اقترحها المقرر الخاص السابق في تقريره الثاني، أدرجت على وجه التحديد عبارة "الأضرار التأديبية" في الفقرة ١[٧]. وقد اعترضت لجنة الصياغة على هذا الرأي في الدورة الرابعة والأربعين للجنة، واعتمدت بدلاً من ذلك فكرة "الأضرار الرادعة"[٨]،

---

(٧) انظر الحاشية ٥ أعلاه.

(٨) انظر حولية ١٩٩٢، المجلد الأول، الجلسة ٢٢٨٨، الفقرة ٥٧.

وهو مصطلح ورد من تقليد معين فيما يتعلق بالأضرار عن التعويضات. فالأضرار الرادعة لا تعتبر أضراراً تأديبية. وليس المقصود منها أن تكون عقوبة، بل أن تكون مثالاً يتعظ به. وصحيح أن الفروق يمكن زيادة تنقيحها، بيد أنه عندما يكون الانتهاك فظيعاً وإهانة حقيقية للمدعى عليه، يمكن الحكم بتعويض عن الأضرار الرادعة أو الاتعاظية، بمعنى أدق. وعلى سبيل المثال، إذا كان هناك انتهاك جسيم للسرية أو للشؤون المترلية في سياق عملية تفتيش أو ضبط أو إهانة جسيمة الى شخص ما في إطار التشهير به، يمكن إصدار حكم بالتعويض عن أضرار اتعاظية، حتى لو لم تكن أضراراً تأديبية. والعلامة التقليدية للأضرار التأديبية هي أنها تصدر بالإسناد إلى نوع ما من عامل المضاعفة، مثل قرارات التعويضات الثلاثية في قانون الولايات المتحدة لمقاومة التجميع الضخم للرساميل. وقصدت اللجنة ولجنة الصياغة معارضة فكرة الأضرار التأديبية، وكان القصد من صياغة الفقرة ٣(ج) هو تجسيد فكرة الأضرار الاتعاظية. وقال إن هذا يثير مشكلتين. المشكلة الأولى تمثلت في نوع العمل المطلوب إزاء الأضرار التأديبية، والثانية في نوع العمل المطلوب إزاء الفقرة ٣(ج). وفيما يتعلق بالأضرار التأديبية، هناك أساس قوي، بالرجوع إلى قضية "لوزيتانيا" ("*Lusitania*")، فيما يتعلق بافتراض أن الأضرار التأديبية غير معروفة في القانون الدولي؛ فإذا كانت معروفة، فإنها تقتصر على حالة الانتهاك الفاضح. وقد يكون المصطلح هو "الانتهاك الجسيم"، بيد أنه يعتقد أن اللجنة في حاجة إلى شيء أكثر تحديداً وأقوى إذا أرادت أن تعتبر ذلك فئة مستقلة. وقال إنه مما لا يثير الخلاف أنه لا يوجد فيما وراء هذه الفئة، إذا ما استبقيت، مكان للأضرار التأديبية.

١٦- ومضى قائلاً إنه لذلك يوافق على قرار اللجنة في القراءة الأولى بأن لا تنص الفقرة ٣(ج) على الأضرار التأديبية. بيد أن السؤال المطروح هو ما إذا كانت تلك الفقرة تنص على أضرار اتعاظية. وفي رأيه أنه أكثر اتساقاً مع القرارات في القانون الدولي العام حذف عبارة "في حالات الانتهاك الجسيم لحقوق الدولة المضرورة" ومجرد النص على منح تعويضات بوجه عام، حسب الاقتضاء، على سبيل الترضية، وفقاً للقرارات، مثل ما حدث في قضية "*I'm Alone*". وهذا سوف يفسح المجال لإمكانية النص عما يوصف بأنه أضرار تعبيرية أو أضرار اتعاظية، حسب الاقتضاء، واستثناء الأضرار التأديبية، وهو موضوع سوف يتم تناوله لاحقاً في سياق فئة خاصة محتملة عن "الانتهاك الفاضح"، وهذا ما تدعو الحاجة إلى الحاق شروط خاصة به. فإذا قررت اللجنة الاحتفاظ بأي شيء يقرب من الصياغة اللغوية المستخدمة في المادة ١٩، فسيكون من الأمور المتناقضة عدم السماح بالأضرار التأديبية في هذا السياق. ومع ذلك، إذا أدرجت إشارة إلى "الجرائم"، لا يمكن استبعاد الأضرار التأديبية. وقال إنه يشك في أقوال المعلقين وغيرهم الذين كانوا يحبذون فئة الجرائم، بيد أنه يعارض فئة الأضرار التأديبية. وإذا كان ينبغي تجنب لغة العقاب، فينبغي تجنبها بشكل متسق.

١٧- واستطرد قائلاً إن الشكل الرابع للترضية هو إجراء تأديبي أو عقوبة الأشخاص المسؤولين الذين قد يكونون مسؤولين أو أفراداً عاديين. وقال إن فرنسا قد اعترضت بحق على أن كلمة "معاقبة" تنطوي ضمناً على ذنب فردي[٩]. وكما حدث في معاهدات التسليم، ينبغي وضع نص من أجل إحالة المسألة بشكل صحيح إلى سلطات النيابة العامة التي سوف تتناولها كقضية جنائية. وقد قصدت اللجنة أن يكون شكل الإجراء المشار إليه في

---

(٩) انظر الحاشية ٦ أعلاه.

الفقرة ٢(د) من المادة ٤٥، كما اعتمدت في القراءة الأولى، متاحاً فحسب في الحالات الاستثنائية. لكن هناك حالات يعتبر فيها هذا الإجراء مناسباً بغض النظر عن أي التزام أساسي قد تخضع له الدولة، على سبيل المثال، بمقتضى معاهدة من معاهدات القانون الجنائي الدولي. ولذلك فإنه يقترح استبقاءها، مع شيء من إعادة الصياغة استناداً ، إلى حد كبير، إلى المقترحات الفرنسية.

١٨- ومن الواضح أن هناك إجراءات أخرى يمكن من المناسب وصفها بأنها أشكال للترضية، مثل إجراء تحريات مشتركة بشأن حادثة قد نجم عنها ضرر. بيد أن الفقرة ٢، كما اعتمدت في القراءة الأولى، إذا فهم أنها غير جامعة، فليس من الضروري أن تشمل جميع المقايضات الممكنة التي قد تتخذها الترضية. ويكفي إعطاء أمثلة في التعليق.

١٩- ومضى قائلاً إن مسألة التقييدات بشأن الترضية تتناولها الفقرة ٣، كما اعتمدت في القراءة الأولى. وقد شكا عدد من الدول أنها لا تفهم ما هو المقصود بكلمة "كرامة". فهي ترى الفقرة إما أنها مجال ممكن للمراوغة بالترضية أو أنها غير ذات مغزى إطلاقاً، واقترحت حذفها. بيد أن هناك شواغل بشأن المطالب المفرطة بشأن مختلف أنواع الأفعال الرمزية. وقد اشتملت القضيتان اللتان ذكرهما السيد أرانجيو - رويس على مطالب جماعية ذات طابع مهين[١٠]. ولهذا فإنه يقترح الإبقاء على الفقرة ٣، مع إجراء تغييرات طفيفة في الصياغة.

٢٠- وأضاف قائلاً إن الفقرة ١ من المادة ٤٥ الجديدة المقترحة تتضمن نصاً استهلالياً مفاده أن الدولة "ملتزمة بتقديم ترضية عن كل ضرر غير مادي" ينجم عن فعل غير مشروع دولياً. وتعتبر فكرة السببية فيما يختص بالترضية مختلفة بالطبع عن تلك المستخدمة فيما يتعلق بالتعويض. وقد ورد في الفقرة ٢ الجديدة أن "الترضية ينبغي أن تتخذ في المقام الأول شكل إقرار بالانتهاك، مشفوعة، حسب الاقتضاء، بالإعراب عن الأسف أو عن اعتذار رسمي". وتذكر الفقرة ٣ الجديدة أشكالاً أخرى من الترضية قد تكفل الجبر الكامل في حالات خاصة، وإن كان لا ينبغي في رأيه، ذكر سوى حالتين محددتين. وقال إن الفقرة ٤ الجديدة تقدم ضماناً للترضية لا يتناسب مع الضرر، وهي تأخذ شكلاً مهيناً للدولة المسؤولة.

٢١- وانتقل إلى مسألة الفائدة فقال إن اللجنة قد رفضت اقتراح السيد أرانجيو - رويس لأسباب لم تتطرق، في رأيه، إلى جوهر المسألة. وقال إن الاقتراح قد ركز على مسألتين: الفائدة المركبة ومواعيد البداية والنهاية لاحتساب الفائدة. فالنقطة الأولى على وجه الخصوص تعتبر مسألة خلافية بدرجة كبيرة وتوجد ممارسة محدودة فيما يتعلق بقرار منح فائدة مركبة في المحاكم الدولية. وكانت محكمة العدل الدولية ومحكمة العدل الدولية الدائمة قد أصدرتا قراريها أو نظرتا في إمكانية منح فائدة بسيطة في كل مناسبة ظهرت فيها مسألة تحديد الكمية، على سبيل المثال في قضية "ويمبلدون" (S.S. "*Wimbledon*") وقضية قناة كورفو (تقدير التعويض) وقضية مصنع شورزوف(*Chorzow Factory (Merits)*). ويمكن لذلك الاحتجاج بأساس قوي في مواجهة قرار الفائدة المركبة.

---

(١٠) انظر حولية ١٩٨٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١١٠، الوثيقة A/CN.4/425 وAdd.1، الفقرة ١٢٤.

فعندما اقترح السيد أرانجيو – رويس، بحكم القانون الواجب التطبيق (القانون المنشود)، مادة تتناول الموضوع، فإنه أغفل الافتراض الأساسي بأن هناك فائدة مستحقة على أي مبلغ مستحق على سبيل التعويض و لم يدفع، بحيث تضاف إلى ذلك المبلغ إلى أن يحين الموعد، وهو اقتراح لم ينكره أحد في مداولات الدورة الثالثة والأربعين. ونتيجة لذلك، رفض مشروع المادة. واستجابة إلى التعليقات الكثيرة التي أبدتها الحكومات، اقتراح أن يتضمن المشروع مادة لا تركز على الفائدة المركبة، بل تتناول ببساطة المسألة العامة المتعلقة باستحقاق الفائدة.

٢٢- واستطرد قائلاً إنه قد حاول أيضاً، بعبارات أكثر مرونة، تناول النقطة الثانية من المسائل الواردة في المادة والمقترحة من المقرر الخاص السابق، ألا وهي مسألة الفترة الزمنية التي تخص قرار التحكيم بشأن الفائدة. ويتعين إصدار قرار بشأن الموعد الذي ينبغي فيه تسديد مبلغ التعويض الذي يستحق الفائدة. وهناك تفاوت كبير في الاجتهاد القانوني وفي المطبوعات الصادرة بشأن الموضوع. وفي بعض الأعراف القانونية، فإن المبلغ يستحق الدفع في اليوم الذي ينشأ فيه سبب الدعوى. وبعبارة أخرى، فإن المبلغ لا يستحق الدفع إلى حين تقديم مطالبة بالدفع من الدولة المضرورة. وتعتبر هاتان القاعدتان مقبولتين في سياقات خاصة. وفي حالات أخرى، فإن الفائدة تستحق من التاريخ الذي يحل فيه الدفع في المسار العادي للعلاقات بين الأطراف. وبغية التوفيق بين ضرورة المرونة بين مختلف التواريخ الممكنة لبدء دفع الفائدة، اقترح صيغة أعم في الفقرة ٢ من المادة ٤٥ مكرراً من تلك التي اقترحها المقرر الخاص السابق الذي كان يفضل التاريخ الذي ينشأ فيه سبب الدعوى. أما مسألة موعد تسديد التعويض، فهي مسألة تقررها المحكمة: إما فور نشوء سبب للدعوى، في غضون زمن معقول بعد التقدم بطلب أو عند مرحلة أخرى معينة. وقال إنه يسلم بأن الصيغة الجديدة تحل بعض المشاكل التي نشأت بسبب الصياغة المتصلبة دونما داع التي وردت في الاقتراح السابق من السيد أرانجيو – رويس. وقال إن هناك اتفاقاً أعم بشأن الموعد النهائي الذي يستحق فيه تسديد الفائدة، ألا وهو الذي يتم فيه الوفاء بالالتزام بالدفع سواء بالتنازل أو بغير ذلك. وهو لا يرى أي سبب للاختلاف مع النتيجة التي توصل إليها السيد أرانجيو – رويس في هذا الصدد.

٢٣- وترى بعض الحكومات أن تتناول المادة الفائدة المركبة، وقد كتب Mann مقالاً يؤيد ذلك بقوة[١١]. بيد أن المحاكم قد بقيت على حذر في هذا الصدد. وعلى سبيل المثال، فإن محكمة مطالبات إيران – الولايات المتحدة قد ذكرت أنه ليست هناك أية ضرورة لإيراد نص يمنحها صراحة سلطة منح فائدة مركبة، حيث إنها ترى أن مثل هذه السلطة هي جزء من اختصاصها القضائي العام. ومع ذلك، فإنها لن تفعل ذلك إلا في حالات استثنائية. وكان رأيه الخاص يتمثل في أنه إذا وجدت مطالبة تستند إلى عقد أصلي ينص على فائدة مركبة، فلن يكون هناك اعتراض على منح مثل هذه الفائدة. وحتى المحاكم الدولية كانت في هذا الصدد حذرة للغاية. ولهذا فإنه يقترح في ضوء مجموعة القوانين الدولية عدم استبعاد الفائدة المركبة في حالات خاصة، إلا أن لا حاجة لذكرها بالتحديد.

٢٤- واستلفت الانتباه إلى قرار صدر أخيراً عن محكمة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، وفيه قررت نوعاً من العلاوة من أجل الفائدة المركبة فيما يختص بالتعويض غير المسدد مقابل نزع الملكية على مدى فترة ٢٠

---

(١١) F. A. Mann, "Compound interest as an item of damage in international law", *Further Studies in International Law* (Oxford, Clarendon Press, 1990), pp. 377 et seq., in particular p. 383.

سنة تقريباً[١٢]. وحيث إن هناك قدراً ما من حرية التصرف بوجه عام إزاء سعر الفائدة المفروض وطريقة حسابها، ينبغي أن يتوسع المبدأ ليشمل الحالات الخاصة التي يسمح فيها بشكل من الفائدة المركبة. ويمكن توضيح هذه النقطة في التعليق. وإذا حاولت اللجنة أن تعالج بكثير من التفصيل مسألة الفائدة المركبة في ضوء الصلاحيات المتاحة بشأن الفائدة المركبة، فهناك خطورة تتمثل في فقدان المادة بأكملها.

٢٥- وبعد أن تلا المادة ٤٥ مكرراً التي اقترحها، قال إن الجملة الثانية من الفقرة ١ تعتبر، استناداً إلى ما ذكره المقرر الخاص، غير متينة نوعاً، بيد أنه في ضوء كتابات الفقهاء، من الصعب أن تكون أكثر دقة. وفي الفقرة ٢ بخصوص التواريخ، فإنه استخدم عبارة "ما لم يتفق أو يتقرر خلافاً لذلك"، لأن الدول بوسعها أن توافق على ألا يكون هناك قرار تحكيم بالفائدة ولأن المحاكم أيضاً في بعض الحالات تمارس مستويات من المرونة بشأن الفائدة التي تعتبر متضاربة مع الفكرة بأن هناك حقاً بسيطاً في الفائدة يشمل فترة ثابتة. وعلى سبيل المثال، سمحت المحاكم بالفائدة فيما يخص فترات أقصر مما كانت تنطبق بشكل صارم أو بمستوى أدنى من سعر السوق. وتستخدم هذه الصياغة في بعض مشاريع المواد فيما يتعلق بخلافة الدول، ورغم أنها غير واضحة نوعاً ما، فإنه يعتقد أن هذا مجال تدعو الضرورة إلى إظهار درجة ما من المرونة فيه.

٢٦- ومن بين المسائل التي جرى تناولها في نص الحكم النهائي للفصل الثاني من الباب الثاني، المتعلق بتخفيف المسؤولية، هناك المادة ٤٦ مكرراً التي اقترحها المقرر الخاص في تقريره الثالث لم يرد ذكرها في مشروع المواد السابق، وجرى تناول المسألة الأخرى بشأن خطأ المضرور في الفقرة ٢ من المادة ٤٢ كما اعتمدت في القراءة الأولى. فالفقرة المعنية تتناول حالة تساهم فيها الدولة المضرورة، أو شخص تتقدم الدولة نيابة عنه بالمطالبة، في الخسارة نتيجة الإهمال بسبب القيام أو عدم القيام بفعل، وتستخدم بشأنها في مختلف النظم القانونية تعابير مختلفة عن ذلك مثل "خطأ المضرور" و"الإهمال القياسي". وهناك قوانين فقهية راسخة مفادها أن تقصير الضحية، حيثما تكون الضحية فرداً، يمكن أخذ التقصير في الحسبان في سياق إجراء الجبر. ولم يحدث أن اختلف أي تعليق أبدته الدول مع هذا المبدأ. وفي توسيع نطاقه ليشمل الدول المضرورة، اتخذت اللجنة خطوة على طريق التطوير التدريجي. وقد أبدت حكومة أو حكومتان شكهما في هذه الخطوة على أساس أن مبدأ خطأ المضرور لا ينطبق على القضايا ما بين دولة وأخرى. وقال إنه لا يرى سبباً يدعو إلى عدم انطباقه. وخلافاً لذلك، يمكن أن تنشأ حالة تقوم فيها دولة مسؤولة ما بدفع مبالغ مقابل الضرر أو الخسارة المتكبدة بسبب سلوك الدولة المضرورة.

٢٧- ولذلك فإنه يقترح الاحتفاظ بالفقرة ٢ مع إجراء تغييرات طفيفة في الصياغة. والدافع للقيام بذلك ليس له صلة بمبدأ السببية. وكان المقرر الخاص السابق قد اقترح في الأصل أن يتم تخفيض الجبر حيثما كانت هناك

---

(١٢) *Compañía del Desarrollo de Santa Elena S.A. v. Republic of Costa Rica* (Case No. ARB/96/1), award of 17 February 2000, paras. 103-105 (*ICSID Review, Foreign Investment Law Journal*, vol. 15, NO. 1 (Spring 2000), pp. 167 et seq., at p. 202).

أسباب متعددة وراء الخسارة[١٣]. وقد رفضت لجنة الصياغة هذه النظرية[١٤]، وقال إنه سار على هذا المنوال في تقريره. وأضاف أنه بالأحرى يحتفظ بالفقرة ٢ لاعتبارات خاصة بالإنصاف التي يرى أنها تنطبق بنفس القدر على الحالات التي يكون فيها التقصير القياسي مرتكباً من الدولة أو من أحد رعايا الدولة. وعلاوة على ذلك، قال إنه حيثما تقدمت دولة بمطالبة نيابة عن أحد رعاياها، فإنها في معظم الحالات تقوم بذلك بحكم حقها الشخصي.

٢٨- ومن بين الشواغل المشار إليها في الفرع باء من الفصل الأول هي أن الدول المضرورة لا ينبغي الإفراط في تعويضها عن الخسائر التي ربما نجمت عن أسباب معقدة. وقال إنه لا يعتقد أن مبدأ تقسيم التداعي الذي استخدمه السيد أرانجيو - رويس باعتباره وسيلته الرئيسية لمعالجة هذه المشكلة هو المبدأ الصحيح. وينبغي بذل جهود لإقامة توازن من حيث التعويض بين الدولة المسؤولة والدولة المضرورة. ولهذا فإنه يقترح نص حكم جديد يتناول تخفيف التعويضات المستندة أساساً إلى هذا المبدأ الذي صاغته محكمة العدل الدولية في قضية مشروع غابتشيكوفو-ناغيماروس.

٢٩- وقال إنه يقصد أيضاً أن يقترح في سياق الباب الثاني مكرراً مبدأ يعارض فيه ازدواجية الاسترداد التي لا تعتبر مبدأ من مبادئ تحديد مقدار الجبر. وعلى سبيل المثال، فإن أي مُطالب قد يحكم له، حيثما كان هناك عدد من المسيئين مرتكبي الضرر في حالة تعدد الدول، قد يحكم له بنفس مقدار التعويضات ضد دولتين، حيث إنهما تعتبران مسؤولتين بنفس القدر عن الضرر. بيد أنه لا يحق لأي مقدم دعوى، في جميع النظم القانونية، أن يسترد أكثر من مبلغ التعويض عن الضرر الذي لحق به. وفي سياق الاحتجاج بالمسؤولية، ينبغي إعادة التأكيد على هذا المبدأ. وفي رأيه أن هذا لا يتعلق بتحديد المقدار بل يتعلق بعملية الاحتجاج. ومن ناحية أخرى، يتعلق تخفيف التعويض عن الضرر، من ناحية، بتخفيف المبلغ الأصلي. وأضاف قائلاً إن أية دولة ترفض تخفيف التعويض عن الضرر قد تجد نفسها غير قادرة على استعادة ما يعوض جميع خسائرها. والمبدأ البسيط المعني تعترف به النظم القانونية بوجه عام وتعترف به محكمة العدل الدولية. ولهذا من المناسب ذكره في مشروع المواد، وقال إنه يقترح مادة ٤٦ مكرراً جديدة بهذا المعنى.

٣٠- **الرئيس** قال إن المناقشة حول مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول سوف تستأنف في بداية الجزء الثاني من الدورة. وسوف يُتخذ قرار عندئذ بشأن إحالة المادتين ٤٣ و٤٤ إلى لجنة الصياغة.

---

(١٣) انظر الفقرة ٥ من المادة ٨ (حولية ١٩٨٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١٦٣، الوثيقة A/CN.4/425 و Add.1، الفقرة ١٩١).

(١٤) انظر حولية ١٩٩٢، المجلد الأول، الجلسة ٢٢٨٨، الفقرات ٢٠-٢٦.

الحماية الدبلوماسية (ختام)* (A/CN.4/506 وCorr.1 وAdd.1)(١٥)

[البند ٦ من جدول الأعمال]

٣١- **السيد دوغارد** (المقرر الخاص) قال لدى عرضه التقرير بشأن المشاورات غير الرسمية فيما يتعلق بمشروع المواد بشأن الحماية الدبلوماسية (ILC(LII)/IC/DP/WP.1)، إن هناك تأييداً كبيراً أثناء المناقشة في اللجنة من أجل إحالة مشاريع المواد ٥ و٧ و٨ الى لجنة الصياغة، ومع ذلك تقرر تأجيل اتخاذ قرار بشأن المسألة لحين إجراء مشاورات غير رسمية بشأن مشاريع المواد ١ و٣ و٦.

٣٢- وقد جرت ثلاث مشاورات من هذا القبيل. وركزت هذه على المادة ١ التي تسعى إلى تحديد نطاق الحماية الدبلوماسية. واقتُرح، خصوصاً من السيد سيبولفيدا (الجلسة ٢٦٢٦)، أن تشمل الدراسة موضوع الحرمان من العدالة وأن تبين المادة ١ أن اللجنة كانت تنوي النظر في المسألة. وقد عارض المقرر الخاص وآخرون وجهة النظر هذه بشكل رئيسي على أساس أنها قاعدة أولية وأن الغرض من الموضوع بأكمله هو التركيز على قواعد ثانوية.

٣٣- ومع ذلك اتفق بوجه عام على أن مسألة الحرمان من العدالة لا يمكن تجنبها تماماً وسيتعين إحالتها إلى التعليق. وستمثل عناصر المفهوم معلماً أساسياً في النص الذي يعالج استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وقد اتفق أيضاً على ألا تُبذل أية محاولة لمعالجة الحرمان من العدالة بشكل موضوعي في التقرير أو في مشروع المواد، ووفقاً لذلك، لا ينبغي أن تشمل المادة ١ أية إشارة إلى هذه المسالة.

٣٤- وقدمت اقتراحات في أثناء المناقشة بألا تدرج في الدراسة مواضيع معينة. وقد جرت دراسة تلك المقترحات في المشاورات غير الرسمية واتفق على ألا تحاول مشاريع المواد معالجة المسائل المدرجة في الفقرات الفرعية من (أ) إلى (د) من الفقرة ٢ من التقرير بشأن المشاورات غير الرسمية. ولن يلحق بالمادة ١ أي شرط استبعادي، بل سوف يوضح التعليق أن مشاريع المواد لن تشمل المسائل المعنية.

٣٥- وقد جرت بعض المناقشات حول ما إذا كان ينبغي لنطاق المواد أن يقتصر على الضرر الذي يلحق الأشخاص الطبيعيين. وكان رأي الأغلبية أن مثل هذا التقييد سيكون من غير الحكمة في المرحلة الحالية على الأقل، وينبغي أن تتناول المواد الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين. ووفقاً لذلك فإن مصطلح "الوطني"، على النحو المستخدم في المادة ١، يشمل كلاً من فئتي الأشخاص. وقد كانت هناك بعض المناقشات بشأن مسألة إدراج إشارة إلى الإجراءات "السلمية". لكن هذا الاقتراح سوف تتناوله لجنة الصياغة عند النظر في الخيارات الثلاثة المشار إليها في التقرير بشأن المشاورات غير الرسمية.

---

* استئنافاً للجلسة ٢٦٢٧.

(١٥) انظر الحاشية ٢ أعلاه.

٣٦- وقد أثارت المادة ٣ مناقشات لا تكاد تذكر، حيث إن السؤال الوحيد المطروح كان حول ما إذا كان يحق لدولة الجنسية ممارسة الحق الذي تنص عليه المادة، أو أنها يحق لها أن تقوم بذلك فحسب. وتركت هذه المسألة للجنة الصياغة للبت فيها.

٣٧- ومما يذكر أن المادة ٦ ثبت لدى اللجنة أنها إلى حد ما موضوع خلافي. ومع الاعتراف بأن الآراء انقسمت بشأن مضمون المادة، فإن المشاورات غير الرسمية أفرزت مع ذلك اتفاقاً على وجوب إحالته إلى لجنة الصياغة، على أساس أن لجنة الصياغة سوف تنظر في إدراج ضمانات تحول دون إساءة استخدام المبدأ المجسد في المادة. وترد في الفرع جيم من التقرير بشأن المشاورات غير الرسمية ثلاث طرق ممكنة لتوفير مثل هذه الضمانات.

٣٨- ولم يظهر أي اعتراض على إحالة مشاريع المواد ٥ و٧ و٨، ولذلك فإنه يوصي في ضوء المشاورات غير الرسمية، بإحالة مشاريع المواد ١ و٣ و٥ و٦ و٧ و٨ إلى لجنة الصياغة.

٣٩- **السيد إيكونوميدس** قال إن أياً من الخيارات الثلاثة المقترحة للمادة ١ يكفي في حد ذاته؛ فلا يمكن تحقيق نتيجة مرضية إلا بإدماج الخيارات الثلاثة. وقال إنه يوافق على إحالة المادة ١ فقط على أساس أن لجنة الصياغة ستدرس إدماج الخيارات المقترحة. ومع ذلك قال إنه يخشى أن يعني هذا التدارس ضياع كثير من وقت اللجنة. وينبغي توخي الحرص أيضاً في صوغ المادة بطريقة لتجعلها واضحة بحيث لا تعني الحماية الدبلوماسية "إجراء" أو "عملية" بمعنى "أي" إجراء أو عملية؛ فهي تعني في كل حالة إجراءً محدداً ودقيقاً جداً أو عملية محددة ودقيقة جداً. ومن الواضح أن المادة تتطلب مزيداً من العمل.

٤٠- وأضاف قائلاً إنه ما زالت لديه تحفظات أكثر جدية بشأن المادة ٦. وقد يستذكر الأعضاء أنه كان شخصياً يعارض إدراجها في مشروع المواد حيث إنها تتنافى مع مبدأ المساواة بين الدول وأن ليس لها أساس في ممارسة الدول. وفي حال عدم وجود معايير أقوى، كيف يمكن للجنة الصياغة أن تصوغ أحكاماً مقترحة في الفرع جيم من الوثيقة؟ وقال إنه يرى وجوب إعادة النظر في المادة عندما يطرح المقرر الخاص آراء أمتن تأييداً للمادة.

٤١- **السيد كروفورد** قال إنه لا يجد صعوبة في تأييد التوصية بأن تحال المادة ٦، رغم ما حولها من خلاف وجدل، إلى لجنة الصياغة، حيث إن هذه هي الممارسة العادية للجنة في مثل هذه الحالات بمجرد حدوث مناقشة كاملة في اللجنة. وبعد أن أشار إلى المادة ١، قال إنه يعرب عن أمله في أن تتوخى لجنة الصياغة الحذر في ألا تستنتج أن مبدأ الحماية الدبلوماسية ينطبق فيما يتعلق بإلحاق ضرر بشخص يُرتكب خارج أراضي الدولة المسؤولة. وفيما يتعلق باستخدام المصطلح "وطني" لتغطية الأفراد والهيئات والشركات، قال إنه سوف يشعر بالقلق إذا ما أثارت الجملة الأخيرة من الفقرة ٣ من التقرير بشأن المشاورات غير الرسمية أي توقع بأن اللجنة يحتمل أن تستبعد الشركات من نطاق المواد في المستقبل.

٤٢- **السيد غالتسكي** قال إنه يشارك السيد إيكونوميدس شكوكه بشأن المادة ٦. فهو يرى أن الوقت لم يحن بعد لإحالة المادة إلى لجنة الصياغة. وما زال يتعين حسم كثير من الخلافات في الرأي. وتساءل قائلاً هل ينبغي معاملة المادة كتجسيد للقانون الدولي العرفي الحالي؟ وقال إنه تساوره شكوك جسيمة في هذا الصدد. وتساءل

أيضاً هل هذا مثال للتطوير التدريجي للقانون الدولي؟ فإذا كان الأمر كذلك، فإنه في حاجة إلى كسب قدر من التأييد من أعضاء اللجنة أكبر مما يبدو منتظراً في الوقت الحاضر. وفي حين يوافق على الاقتراح بأن تحال المواد الأخرى إلى لجنة الصياغة، يرى أن تواصل اللجنة مناقشتها حول المادة ٦ أثناء الجزء الثاني من دورتها الحالية، ويفضل في إطار المشاورات غير الرسمية.

٤٣- **السيد روزنستوك** قال إنه يرى أن هناك ما يكفي من ممارسة الدول تأييداً للمادة ٦. وأضاف أن الرأي المعارض إنما يعكس عدم وجود وعي بحقائق الوقت الحاضر. وكما هو معروف جيداً، لا تقتصر لجنة الصياغة بشكل صارم على تنميق الصياغة اللغوية؛ فهي تنظر إلى التوازن العام، وإلى حد ما، في جوهر المقترحات. واستناداً إلى هذا الأساس، فإنه يؤيد بقوة توصية المشاورات غير الرسمية ويعتقد أن استئناف المناقشة في اللجنة سيكون شيئاً غير مناسب للغاية.

٤٤- **السيد سيما** قال إنه أيضاً يؤيد بقوة إحالة المادة ٦ إلى لجنة الصياغة. وصحيح أن عددا قليلاً جداً من الأعضاء قد حضر المشاورات غير الرسمية، بيد أن هؤلاء الحاضرين أجمعوا في الرأي تأييداً للمبدأ المجسد في المادة ٦. فإذا كانت المادة ممارسة في التطوير التدريجي للقانون الدولي، فهذا هو المسار الذي ينبغي للجنة عندئذ اتخاذه.

٤٥- **السيد غوكو** قال إنه يأمل، إذا أحيلت المادة ٦ إلى لجنة الصياغة، أن تؤخذ في الاعتبار على النحو الواجب، التحفظات التي أبداها أثناء المناقشة في اللجنة. وبعد أن أشار إلى المادة ١، قال إنه ينبغي أن يكون واضحاً في التعليق أن السبب الوحيد لعدم إدراج إشارة إلى مفهوم الحرمان من العدالة هو أن المادة تنتمي إلى مجال القواعد الأولية.

٤٦- **السيد هافنر** قال إنه يشارك السيد روزنستوك والسيد سيما و السيد كروفورد آراءهم التي أبدوها بشأن إحالة المادة ٦ إلى لجنة الصياغة. وأضاف أن اللجنة قررت، لدى تناولها التحفظات على المعاهدات إحالة جميع مشاريع المبادئ التوجيهية إلى لجنة الصياغة، رغم أن جميع هذه المبادئ ليست كلها تحظى بالتأييد من جميع الأعضاء. وقال إنه لا يجد سبباً يوجب تناول مشروع المواد بشأن الحماية الدبلوماسية بشكل مختلف.

٤٧- **السيد سرينيفاسا راو** قال إن المادة ٦ هي حكم صعب ينطوي على مسائل هامة في السياسة العامة في العلاقات الثنائية. وأضاف أن رأيه الخاص يتمثل في أن مصطلحي وصف الجنسية بأنها "الغالبة" أو "الفعلية" هما بعيدان عن الوضوح ولا تتيح المادة مجالاً للتفسير دون التباس. وحيث إن المناقشة في اللجنة كانت غير حاسمة، فإنه يتفق مع المتكلمين السابقين بأن إجراء مزيد من المناقشة سوف يساعد على توضيح المسألة. وفيما يتعلق بالمشروع المثيل للمبادئ التوجيهية بشأن التحفظات على المعاهدات الذي وضعه السيد هافنر، قال إن هناك مسألة رئيسية خاصة بالسياسة العامة تدخل في هذه الحالة.

٤٨- **السيد دوغارد** (المقرر الخاص) قال إنه ليست هناك مشكلة في إحالة مشاريع المواد ١ و٣ و٥ و٧ و٨، حيث سلم السيد إيكونوميدس بأن المسائل المعلقة المتصلة بالمادة ١ يمكن أن تعالجها لجنة الصياغة. وفيما يتعلق بالمادة ٦، قال إن التعليقات الواردة في تقريره الأول (A/CN.4/506 وAdd.1) تعكس كلا الموقفين إزاء هذه

المسألة. وقد أظهرت مناقشة كاملة في اللجنة أن الآراء لا تزال منقسمة وأن المشاورات غير الرسمية بشأن المادة ٦ كانت قد توقفت لهذا السبب. وقال إن المشاورات لم يحضرها عدد كبير، بيد أن مناقشة جيدة جرت، وقد اتفق بالإجماع على وجوب إحالة المادة ٦ إلى لجنة الصياغة مشفوعة باقتراح بإيلاء الاعتبار إلى إدراج ضمانات لمنع إساءة الاستعمال. فإذا قررت اللجنة الآن عدم إحالة المادة ٦ إلى لجنة الصياغة، فإنه ليس متأكداً من الغرض الذي سوف يتحقق من إجراء مناقشة كاملة أخرى أو إجراء مزيد من المشاورات غير الرسمية.

٤٩- **السيد سرينيفاسا راو** اقترح أنه من المفيد لو أمكن للمقرر الخاص إعداد مذكرة قصيرة يقترح فيها تعريفاً لمفهوم الجنسية "الغالبة" أو "الفعلية". فإذا أمكن الاتفاق بشأن هذه النقطة الحاسمة فلن يكون لديه اعتراض آخر على إحالة المادة ٦ إلى لجنة الصياغة.

٥٠- **السيد إيكونوميدس** قال إنه يؤيد هذه التعليقات. ويعتبر من المفيد وجود مذكرة من المقرر الخاص يلخص فيها المناقشة حول المادة ٦. وقال إن الفرع جيم من التقرير بشأن المشاورات غير الرسمية يقترح ثلاثة مجالات لإجراء المزيد من العمل بشأن المادة ٦، ولا يمكن لهذا العمل أن يقوم به إلا المقرر الخاص وليس لجنة الصياغة. وينبغي أن يمحص المقرر الخاص هذه المسائل ويقدم النتائج التي يتوصل إليها إلى اللجنة حيث قد تدور مناقشة إضافية قبل أن تحال المادة إلى لجنة الصياغة. ويتعين أن تقوم اللجنة بهذا المجهود الإضافي بسبب الطابع الحساس والخلافي للمادة ٦.

٥١- **السيد غوكو** قال إن لديه تحفظات بشأن الجوانب الموضوعية للمادة ٦ وهو ليس متأكداً أن اللجنة سوف تحيلها إلى لجنة الصياغة رغم أن النهج الإجرائي الصحيح هو القيام بذلك. فإذا لم يخلق هذا صعوبات كثيرة جداً، فإن أفضل طريقة هي استئناف المناقشة حول المادة ٦ في جلسة عامة.

٥٢- **السيد روزنستوك** قال إن المسألة قد نوقشت في الجلسة العامة وجرت مشاورات غير رسمية لم يمنع أحد من المشاركة فيها. وأضاف أن فريق المشاورات غير الرسمية، لدى رفعه تقريراً إلى اللجنة، أوصى بالإجماع أن تحال المادة ٦ إلى لجنة الصياغة. وسوف تكون ممارسة سيئة جداً على أفضل تقدير، ومن غير المحتمل أن يمضي العمل قدماً بشأن المادة ٦، إذا ما قامت اللجنة بإرسالها مرة أخرى إلى المشاورات غير الرسمية. وحتى لو أحالت اللجنة المادة إلى لجنة الصياغة، فإن هذا لا يعني أنها توافق عليها. فالمسائل المطروحة يمكن مناقشتها بشكل مشروع مع مواصلة العمل إذا ما أصدر المقرر الخاص بضع فقرات يبين فيها، على أساس الممارسة القائمة، ما هي المعايير التي استخدمت لتقرير الجنسية الغالبة والتي تعتبر ذات صلة في سياق المادة ٦.

٥٣- **السيد رودريغيس ثيدينيو** قال من الصحيح أن مسألة الإجراء تتصل اتصالاً وثيقاً بمسألة المضمون. فقد جرى تبادل مفيد للآراء كشف عن عدم وجود اتفاق بشأن المضمون مما يثير شكوكاً فيما إذا كان ينبغي للجنة الصياغة أن تناقش المادة ٦. فإذا كان للجنة الصياغة أن تنظر في المادة، فيجب أن تقوم بذلك بهدف إدراج ضمانات، على النحو المقترح في الفرع جيم من التقرير بشأن المشاورات غير الرسمية.

٥٤- **السيد غالتسكي** قال إن تعليقاته بشأن المادة ٦ كانت تهدف إلى تجنب المشاكل في مرحلة لاحقة. وأضاف أن لجنة الصياغة لديها، إذا ما أعيدت المادة إلى اللجنة، مجال للمناورة أضيق مما يتاح للأفرقة العاملة أو للمشاورات غير الرسمية، بيد أن هناك معارضة قوية، وليس هناك نتيجة ممكنة سوى الرفض.

٥٥- وأضاف قائلاً إنه من الحكمة أن تطلب اللجنة إلى المقرر الخاص أن يعد بعض المواد الإضافية بشأن مشكلة الجنسية الغالبة، التي يرى هو نفسه أنها نقطة حاسمة، وأن يناقش المشكلة مرة أخرى أثناء الجزء الثاني من الدورة. وقال إنه قد عارض المادة بصيغتها الأصلية ويعتقد أن إمعان النظر فيها في المشاورات غير الرسمية سيكون مفيداً.

٥٦- **الرئيس** لخص المناقشة وذكّر بأن المضمون قد نوقش بشكل مستفيض في اللجنة وبأن جميع الآراء ترد في المحاضر الموجزة وفي تقرير اللجنة إلى الجمعية العامة. وقال إن من صلاحيات اللجنة أن تقبل أو ترفض بالإجماع التوصية التي قدمها فريق المشاورات غير الرسمية بأن تحال المادة ٦ إلى لجنة الصياغة، ولكن المسألة، على عكس الممارسة المستقرة، إذا أعيد فتحها، سوف تثير صعوبات.

٥٧- واقترح أن تتبع اللجنة النهج التقليدي في أن تطلب إلى لجنة الصياغة النظر في جميع المواد، مع مراعاة جميع الآراء التي أبديت، والتقرير بشأن المشاورات غير الرسمية والإسهام الإضافي الذي يتعين أن يقدمه المقرر الخاص. وإذا توصلت لجنة الصياغة إلى نقطة ما حيث يستحيل إحراز تقدم بشأن المادة ٦، يستطيع رئيس لجنة الصياغة دائماً أن يطلب مناقشة في جلسة عامة بشأن المشكلة المحددة المعنية.

٥٨- **السيد كروفورد** قال إنه يؤيد هذا النهج، وأوضح أن اللجنة ليست تبصم فحسب على نتائج تقدمها لجنة الصياغة. فعندما عرضت لجنة الصياغة المادة ٦، كانت المجالات مفتوحة تماماً أمام إمكانية أن يقترح عدد كبير من الأعضاء الذين لديهم مشاكل إزاء هذه المادة حذفها أو تعديلها. وقال إنه يعتقد أن من الأهمية الحفاظ على الإجراءات العادية، على أساس أن المادة ٦ يحتمل أن تعدل في جانب من الجوانب.

٥٩- **الرئيس** قال إنه إذا لم يسمع أي اعتراض، سيعتبر أن اللجنة ترغب في اعتماد النهج الذي اقترح لتوه.

وقد اتفق على ذلك.

تنظيم أعمال الدورة (ختام)*

[البند ٢ من جدول الأعمال]

٦٠- **الرئيس** أعلن أن فريق التخطيط قد اجتمع لمناقشة موعد ومكان انعقاد دورة اللجنة الثالثة والخمسين في عام ٢٠٠١، بيد أن المناقشات لم تخلص إلى نتيجة حاسمة رغم ظهور توافق في الآراء تأييداً لعقد دورة مجزأة.

---

* استئنافاً للجلسة ٢٦٢٢.

وحيث يتعين اتخاذ قرار في اللجنة في منتصف شهر تموز/يوليه إذا ما أمكن الحصول على التسهيلات الضرورية لعقد الاجتماع، فقد قرر المكتب أن يعاد إنشاء الفريق العامل المعني بالدورات المجزأة. وكان السيد روزنستوك قد رأس الفريق في الدورة الماضية، وقد وافق على القيام بذلك مرة أخرى. كما وافق على إجراء مشاورات غير رسمية مستفيضة بشأن موعد ومكان انعقاد الدورة القادمة في بداية الجزء الثاني من الدورة الحالية، ويتعين على الأعضاء الذين يرغبون في إبداء آرائهم بشأن هذه النقاط أن يتصلوا به.

محاضرة تذكارية احتفاء بذكرى جيلبرتو أمادو

٦١- **السيد بايينا سوارس** أعاد إلى الأذهان أن اللجنة تنظم كل سنتين محاضرة تذكارية إحتفاء بذكرى جيلبرتو أمادو، وهو عضو مؤسس قدم مساهمات قيّمة لأعمال اللجنة طوال سنوات عديدة. وسوف تستمر هذه الممارسة في الدورة الحالية، حيث وافق السيد بيليه على الإدلاء بهذه المحاضرة التي سيكون عنوانها "النضال في مجال حقوق الإنسان والقانون الدولي" ("*Droits de l'hommonisme et droit international*")، وقد عقدت يوم الثلاثاء ١٨ تموز/يوليه ٢٠٠٠، الساعة ١٧/٠٠.

٦٢- **الرئيس** أعلن أن اللجنة أنجزت أعمالها فيما يتعلق بالجزء الأول من دورتها. وشكر موظفي الأمانة على تعاونهم وما أسدوه من مساعدات.

رفعت الجلسة الساعة ١١/٤٥

- - - - -